



**Конференция Организации
Объединенных Наций
по торговле и развитию**

Distr.: General
14 May 2020
Russian
Original: French

**Восьмая Конференция Организации Объединенных
Наций по рассмотрению всех аспектов Комплекса
согласованных на многосторонней основе
справедливых принципов и правил для контроля
за ограничительной деловой практикой**
Женева, 19–23 октября 2020 года
Пункт 16 предварительной повестки дня

**Подготовительный доклад к последующему
рассмотрению политики конкуренции
Западноафриканского экономического
и валютного союза**

Резюме*

* Настоящий документ представляет собой резюме доклада, подготовленного для Конференции по торговле и развитию Организации Объединенных Наций Фредериком Жени, профессором Школы бизнеса ЭСЕК и председателем Комитета по конкуренции Организации экономического сотрудничества и развития, и Амаду Диенгом, независимым экспертом и бывшим директором по конкуренции Западноафриканского экономического и валютного союза. Результаты, толкования и выводы, изложенные в этом документе, получены авторами и не обязательно отражают точку зрения Организации Объединенных Наций, ее должностных лиц или ее государств-членов.

GE.20-06708 (R) 190520 200520



* 2 0 0 6 7 0 8 *

Просьба отправить на вторичную переработку



I. Введение

1. В ходе пятой Конференции Организации Объединенных Наций по рассмотрению всех аспектов согласованного на многосторонней основе Комплекса справедливых принципов и правил контроля за ограничительной деловой практикой, состоявшейся 14–18 ноября 2005 года в Турции, Бенин в координации с другими государствами-членами и Комиссией Западноафриканского экономического и валютного союза (ЗАЭВС) просил Конференцию по торговле и развитию Организации Объединенных Наций (ЮНКТАД) рассмотреть политику конкуренции ЗАЭВС в рамках механизма добровольного коллегиального обзора.

2. ЗАЭВС была первой региональной группой развивающихся стран, которой было посвящено такое мероприятие, которое состоялось в Женеве во время совещания Межправительственной группы экспертов по законодательству и политике в области конкуренции 17–19 июля 2007 года¹. Участвуя в нем, ЗАЭВС преследовал следующие цели:

а) поделиться и ознакомить со своим опытом в рамках ЮНКТАД, основного форума для обсуждения вопросов конкуренции на многостороннем уровне;

б) ознакомиться с точкой зрения международного сообщества относительно выбора ЗАЭВС, касающегося материальных правил и институциональной организации, определенных для проведения его политики в области конкуренции;

в) оценить потребности Комиссии ЗАЭВС и стран-членов в укреплении технического и институционального потенциала.

3. По итогам коллегиального обзора был выработан ряд рекомендаций, реализация которых требовала осуществления программы укрепления потенциала, осуществляемой в партнерстве с ЮНКТАД на основе соглашения о технической помощи².

4. Более десяти лет спустя потребовалась последующая оценка для нового экзамена, которая позволит:

а) обобщить успехи ЗАЭВС в реализации его политики в области конкуренции и программ укрепления потенциала;

б) определить улучшения, которые должны быть внесены в существующую систему в свете принятия новых правил регулирования конкуренции в рамках Экономического сообщества западноафриканских государств (ЭКОВАС)³ и перспективы принятия на континентальном уровне правил в рамках Африканской континентальной зоны свободной торговли⁴;

в) активизировать сотрудничество с более опытными органами по вопросам конкуренции и облегчить мобилизацию технической помощи, направленной на укрепление оперативного потенциала региональной структуры и национальных органов по вопросам конкуренции;

г) определить потребности в технической помощи Комиссии ЗАЭВС и национальных антимонопольных органов для совершенствования их деятельности;

¹ ЮНКТАД, Добровольный экспертный обзор политики в области конкуренции ЗАЭВС, Бенина и Сенегала, документ UNCTAD/DITC/CLP/2007/1.

² Соглашение было подписано в марте 2011 года между ЮНКТАД и ЗАЭВС, а затем осуществлялось в период 2011–2014 годов благодаря финансовой помощи Комиссии ЗАЭВС.

³ ЭКОВАС был создан Лагосским договором от 28 мая 1975 года. Его цель – создание экономического союза стран Западной Африки. ЭКОВАС, штаб-квартира которого находится в Абудже, насчитывает 15 государств-членов: Бенин, Буркина-Фасо, Гамбия, Гана, Гвинея, Гвинея-Бисау, Кабо-Верде, Кот-д'Ивуар, Либерия, Мали, Нигер, Нигерия, Сенегал, Сьерра-Леоне и Того (www.ecowas.int).

⁴ Simone Malz Coetzer, « Zone de libre-échange continentale africaine : perspectives pour les exportateurs », Switzerland Global Enterprise, 6 août 2019.

e) определить технических партнеров (органы по вопросам конкуренции и специализированные организации), с которыми ЗАЭВС может наладить официальное сотрудничество, позволяющее привлечь необходимый внешний опыт;

f) мобилизовать внешние ресурсы, способствующие финансированию деятельности Комиссии ЗАЭВС и национальных антимонопольных органов.

5. В настоящем резюме подготовительного доклада представлены общие сведения о ЗАЭВС (раздел II), а также об институциональной структуре и оценке мероприятий Комиссии (раздел III). Проводится анализ эволюции национальных нормативных актов со времени вступления в силу нормативных актов Сообщества, отношений между Комиссией и национальными антимонопольными органами (раздел IV), а также перспектив реформ в свете новых региональных инициатив (раздел V). Наконец, рассматривается сотрудничество с ЭКОВАС (раздел VI), а затем представлены выводы и рекомендации (раздел VII).

II. Общие сведения о структуре ЗАЭВС

A. Основные принципы

6. ЗАЭВС был создан 10 января 1994 года в соответствии с Договором о Западноафриканском экономическом и валютном союзе, подписанным в Дакаре. В него входит восемь государств-членов, которые совместно используют общую валюту, франк КФА: Бенин, Буркина-Фасо, Гвинея-Бисау, Кот-д'Ивуар, Мали, Нигер, Сенегал и Того. Их население составляет около 120 млн человек, а площадь – 3 509 600 кв. километров⁵.

7. Создав это объединение, восемь государств – членов ЗАЭВС отреагировали на необходимость обеспечения взаимодополняемости своих производственных систем и сокращения разрыва в уровне развития.

8. Опираясь на положительные результаты единой валюты и валютной политики, проводимой Центральным банком западноафриканских государств, они приняли принципы открытой и конкурентной рыночной экономики, которая способствует оптимальному распределению ресурсов и вписывается в мировую экономику на долгосрочной основе.

9. В рамках построения общего рынка, что составляет основу выбранной модели интеграции, государства-члены приняли программы, направленные на объединение своих внутренних рынков, и проводят общую политику в основных секторах своей экономики, таких как промышленность, сельское хозяйство, энергетика, горнодобывающая промышленность, региональное развитие, транспорт, связь и природоохранная деятельность.

10. Естественно, в основе этого процесса лежит согласование правил налогообложения, таможенных формальностей, торговли и конкуренции.

11. В области политики конкуренции, которой посвящен настоящий доклад, основные требования изложены в Договоре о ЗАЭВС и последующих актах, в частности в статьях 4 а), 76 с) и 87–90 измененного Договора о ЗАЭВС и в статье 3 Дополнительного акта № 05/99 о проведении единой промышленной политики в ЗАЭВС.

B. Экономические данные

12. В зоне ЗАЭВС большие сырьевые ресурсы (нефть, газ, минеральное сырье) и возможности производства сельскохозяйственной продукции, которая подвергается

⁵ Knoema, « UEMOA ». URL: <https://knoema.fr/atlas/UEMOA/topics/Donn%C3%A9es-d%C3%A9mographiques>.

незначительной переработке для покрытия продовольственных потребностей населения.

13. Финансовые рынки открываются, но пока не предлагают выгодных условий финансирования для бизнеса и домохозяйств.

14. Инфраструктура автомобильного и железнодорожного транспорта все еще крайне неразвита, в то время как объединение телекоммуникационных сетей продемонстрировало большие успехи с постепенным распространением оптоволоконной связи.

15. Большинство населения зоны ЗАЭВС молодо, 66% населения Западной Африки моложе 25 лет, и крайне мобильно. Тем не менее безработица очень высока в условиях чрезвычайно быстрой урбанизации и одного из самых высоких в мире показателей сельской миграции в города. Страны ЗАЭВС имеют низкий индекс человеческого развития, около 60% населения живут на сумму, эквивалентную меньше 1 долл. США в день⁶.

16. В 2018 году коэффициент задолженности ЗАЭВС составил 47,8% по сравнению с 45,4% в 2017 году, продолжая рост, наблюдавшийся в последние годы в некоторых государствах-членах.

17. Кот-д'Ивуар и Сенегал, два наиболее влиятельных в экономическом отношении государства-члена, производят около 50% валового внутреннего продукта ЗАЭВС.

18. В 2019 году экономическая активность ЗАЭВС была динамичной с темпами роста 6,6%, как и в 2018 году.

19. Ожидается, что в 2019 году во всех государствах-членах рост составит не меньше 5%. По странам темпы роста будут выглядеть так: Бенин – 7,6%; Буркина-Фасо – 6,0%; Гвинея-Бисау – 5,1%; Кот-д'Ивуар – 7,5%; Мали – 5,6%; Нигер – 6,3%; Сенегал – 6,0% и Того – 5,3%. На 2020 год Международный валютный фонд прогнозировал в мае 2019 года рост в ЗАЭВС на 6,6%, как и в 2019 году⁷.

20. Обрабатывающие производства немногочисленны и в основном сосредоточены в Сенегале и Кот-д'Ивуаре.

21. Доля ЗАЭВС в мировой торговле колеблется около 0,1%. Доля торговли внутри сообщества в торговле ЗАЭВС остается близкой к 15%, страны, не имеющие выхода к морю, более активно участвуют в торговле внутри Сообщества. Эта доля торговли внутри Сообщества в торговле ЗАЭВС остается низкой по сравнению с другими регионами, такими как Европейский союз (64,3% в 2018 году). Эта слабость в значительной степени обусловлена многочисленными физическими и административными препятствиями для торговли и конкуренции в рамках ЗАЭВС⁸.

22. Основные статьи торговли внутри сообщества – углеводородное сырье, цемент, электроэнергия, пальмовое масло, удобрения, продукты питания, рыба, сигареты, мыло, черные металлы и проволока, пшеничная мука, лесоматериалы и фанера, морская соль и хлопчатобумажные ткани.

23. По большей части, торговля в государствах – членах ЗАЭВС ведется с Европой (около 87%). Первое место занимает экспорт сельскохозяйственной продукции, в том числе какао и продукция его переработки, каучук, хлопок, бананы, арахисовое масло, ананасы, манго и гуава⁹.

⁶ Fondation pour les études et recherches sur le développement international, *Évaluation des gains attendus de l'intégration économique régionale dans les pays africains de la Zone franc*, исследование, проведенное по заказу министров финансов Зоны франка (2012 год).

⁷ Fonds monétaire international, rapport n° 19/90, mai 2019.

⁸ Ismaila Ba, « UEMOA : La faiblesse des échanges intracommunautaires au menu du Forum sur la libre circulation des personnes et des biens », Le Journal de l'économie malienne, 8 octobre 2019.

⁹ UEMOA, *Rapport annuel sur la surveillance commerciale*, 2013 (mars 2014).

24. В экспорте продукции добывающей промышленности первое место занимают золото и уран¹⁰.

25. Темпы роста реального ВВП ЗАЭС в 2019 году составили 6,6%. Как и в 2017 и 2018 годах, рост был получен во всех секторах экономики во всех государствах-членах¹¹.

С. Структура Сообщества

26. ЗАЭС имеет следующие органы:

- a) Конференция глав государств и правительств;
- b) Совет министров;
- c) Комиссия;
- d) Суд;
- e) Счетная палата;
- f) Межпарламентский комитет;
- g) Региональная консульская палата.

27. Также созданы два автономных специализированных учреждения:

- a) Центральный банк западноафриканских государств;
- b) Западноафриканский банк развития.

28. Комиссия ЗАЭС, разрабатывающая и проводящая политику сообщества, была создана в январе 1995 года¹². Ее возглавляет председатель, назначаемый Конференцией глав государств и правительств из числа восьми членов Комиссии от каждого из государств-членов. В ней имеется семь департаментов, каждый из которых возглавляет член Комиссии.

29. Выполняя свои задачи, на первом этапе Комиссия сосредоточивала свои усилия на согласовании государственной финансовой политики и развитии общего рынка на основе следующих приоритетных проектов:

- a) введение в действие таможенного союза;
- b) установление внутреннего преференциального режима и единого внешнего тарифа;
- c) проведение единой торговой политики;
- d) проведение политики Сообщества в области конкуренции;
- e) содействие свободному перемещению людей, товаров и услуг и праву учреждения предприятия.

30. В последние годы был подготовлен ряд исследований и аналитических работ, касающихся управленческого потенциала Комиссии¹³. Анализ, проведенный Комиссией, был, в частности, посвящен ее формам деятельности и основным функциям, которые она играет в разработке и проведении реформ и политики Сообщества.

¹⁰ Ibid.

¹¹ УЕМОА, « Note de conjoncture économique régionale dans l'UEMOA », n° 452, 3^e trimestre 2019.

¹² Полномочия Комиссии определены в статье 26 измененного Договора о ЗАЭС.

¹³ В частности, в 2010 году было проведено обследование восприятия с целью получения мнения государственных органов государств-членов, гражданского общества, технических и финансовых партнеров, поставщиков и сотрудников Комиссии относительно актуальности, эффективности и рисков, связанных с деятельностью Комиссии (УЕМОА, « Plan stratégique de la Commission de l'Union économique et monétaire ouest-africaine 2011-2020 », octobre 2010).

31. Эти исследования показали, что различные области, хотя и отвечают важным региональным потребностям, имеют разную значимость с точки зрения положений Договора о ЗАЭС и возможностей Комиссии.

32. Проведение Сообществом единой политики в области конкуренции – одна из признанных приоритетных областей, которые Комиссия считает ключом к усилению интеграционного процесса. Поэтому было предпринято много инициатив по улучшению подготовки и повышения квалификации персонала в целях увеличения эффективности работы Комиссии как в организационном плане, так и в области укрепления потенциала.

33. В то же время были предприняты мероприятия по совместной подготовке специалистов и согласования подходов к применению правил с целью укрепления сотрудничества между Комиссией и национальными органами.

34. Однако вопрос о распределении полномочий между Комиссией и национальными органами остается нерешенным из-за отсутствия прямых указаний Конференции глав государств и правительств или Совета министров по поводу разрешения практических трудностей с применением мнения Суда ЗАЭС № 003/2000 от 27 июня 2000 года о толковании статей 88–90 Договора.

35. Тем не менее эти указания могли бы ускорить транспозицию директивы № 02/2002/СМ/УЕМОА от 23 мая 2002 года о сотрудничестве между Комиссией и национальными антимонопольными органами государств-членов в целях применения статей 88, 89 и 90 Договора о ЗАЭС, в которой предусмотрено внесение поправок в законодательные акты государств в области конкуренции, призванных отразить преимущественную силу норм Сообщества.

36. Такая транспозиция представляется необходимой при создании и укреплении системы Сообщества, основанной на исключительной компетенции Комиссии и сотрудничестве между ней и национальными органами по вопросам конкуренции.

37. В этой связи для того, чтобы принимаемые ими меры не препятствовали каким-либо образом применению стандартов Сообщества и не снижали результативности их применения, государства-члены должны иметь точные ориентиры. Таким образом, они смогут обеспечить, чтобы его законодательство было совместимо с нормативными актами Сообщества и не могло быть использовано для их оспаривания административными или судебными органами или частными лицами.

III. Организационная структура и итоги деятельности Комиссии

A. Организационная структура

38. В рамках создания общего рынка, опоры интеграции, государства – члены ЗАЭС приняли программы, направленные на объединение их внутренних рынков.

39. Проведение общей политики в области конкуренции служит одним из инструментов достижения целей, изложенных в Договоре о ЗАЭС. Основные требования в этой области изложены в статьях 4, пункт а), 76, пункт с), и 87–90 измененного Договора о ЗАЭС и в статье 3 дополнительного акта № 05/99 о принятии единой промышленной политики ЗАЭС.

40. Деятельность Комиссии ведется в рамках системы, в которой она наделена исключительной компетенцией вводить санкции за установленную антиконкурентную практику на общем рынке, независимо от того, оказывает ли та влияние на торговлю.

41. Государства – члены ЗАЭС через свои национальные антимонопольные органы призваны взаимодействовать с Комиссией в применении правил конкуренции путем обеспечения мониторинга функционирования рынков (подготовка докладов о состоянии конкуренции, ежеквартальные бюллетени о функционировании рынков,

оказание содействия Комиссии в ходе расследований или проверок, предоставление данных о помощи со стороны государства и участие в процессах принятия решений).

42. Эта схема, вытекающая из толкования Суда, не могла не вызывать трудностей из-за определенного нежелания, наблюдаемого некоторыми государствами, придерживаться этой схемы, что значительно снижает эффективность контроля за антиконкурентной практикой.

43. Вопрос о распределении полномочий между Комиссией и национальными органами остается нерешенным из-за отсутствия прямых указаний со стороны главных органов Сообщества (Конференции глав государств и правительств или Совета министров).

44. Это, в частности, влечет за собой следующие трудности:

- a) слабая приверженность национальных конкурентных органов принципу исключительной компетенции Комиссии, вытекающему из мнения Суда;
- b) нехватка людских и материальных ресурсов у Направления конкуренции, оперативного подразделения Комиссии;
- c) затянутость процесса принятия Комиссией решений по делам о конкуренции.

45. Положение № 2/2002/СМ/УЕМОА от 23 мая 2002 года об антиконкурентной практике в рамках ЗАЭВС относит к категории запрещенных видов практики антиконкурентные соглашения, злоупотребление доминирующим положением, антиконкурентную практику со стороны государств-членов и государственную помощь, способную ограничить конкуренцию.

46. Важно подчеркнуть, что одна из важных особенностей Договора о ЗАЭВС – регулирование действий государственных органов, которые могут ограничивать конкуренцию в Сообществе. В этой связи государственная помощь регулируется положением № 4/2002/СМ/УЕМОА о государственной помощи в рамках ЗАЭВС и о порядке применения пункта с) статьи 88 Договора.

47. Комиссия устанавливает нарушения по жалобе или по своей инициативе. Она может принимать временные меры, предоставлять отдельные исключения или исключения для целых категорий¹⁴.

48. В случае антиконкурентной практики предусмотрены процедуры двух видов:

- a) упрощенные процедуры, которые позволяют Комиссии принимать решения в течение шести месяцев после получения просьбы о представлении заключения об отсутствии нарушений антимонопольного законодательства или особого исключения, если ни на одну из заинтересованных сторон не подана жалоба;
- b) состязательные процедуры, когда Комиссия имеет сомнения в совместимости деловой практики компаний с правилами общего рынка.

49. В полномочия Комиссии также входит контроль за слияниями. Он регулируется сложным механизмом, объединяющим правила об исключениях и правила, касающиеся злоупотребления доминирующим положением.

50. В рамках контроля за ними государственная помощь подразделяется на четыре категории:

- a) помощь, о которой направлено уведомление;
- b) незаконная и юридически запрещенная помощь;

¹⁴ Комиссия уполномочена налагать штрафы на компании и группы компаний в размере от 500 000 франков КФА до 100 000 000 франков КФА, причем последняя сумма может быть увеличена до 10% от оборота. Она также может начислять пени в размере от 50 000 франков КФА до 1 000 000 франков КФА за день просрочки с даты, установленной в ее решении, чтобы вынудить их прекратить нарушение или предоставить полную и точную информацию, которую она затребовала в своем решении.

- c) помощь, представляющая собой злоупотребление;
- d) предоставляемая помощь.

51. В нормативных актах ЗАЭС также выделяется особая категория практики, «антиконкурентная практика государств-членов», под которой понимаются принимаемые ими меры, которые могут препятствовать применению правил конкуренции Сообщества.

52. Суд Сообщества оценивает законность решений, принятых Комиссией на условиях, предусмотренных в Дополнительном протоколе № 1 о руководящих органах ЗАЭС. Он также обладает неограниченной юрисдикцией в отношении жалоб на решения Комиссии о взыскании штрафа или неустойки. Он вправе изменить или отменить принятые решения, уменьшить или увеличить сумму штрафов и пени или установить конкретные обязательства.

53. Суд также рассматривает дела о нарушениях, возбужденные Комиссией в отношении антиконкурентной практики государств-членов.

В. Результаты деятельности Комиссии

54. Практика рассмотрения Комиссией ЗАЭС споров по вопросам конкуренции характеризуется преобладанием дел, связанных с государственным вмешательством, и длительностью принятия решений в Комиссии.

55. Пересмотр материальных норм (в частности, принятие конкретных правил контроля за слияниями) и процедур (включая определение процедур, применяемых в случае антиконкурентной практики государств-членов, и упрощение процесса принятия решений) поможет улучшить предварительный и последующий контроль за антиконкурентной практикой.

1. Контроль за государственным вмешательством

56. Контроль за государственным вмешательством, хотя он и не является существенным для контроля за антиконкурентной практикой, в контексте ЗАЭС представляет собой важный элемент, в котором культура наднациональности еще недостаточно утвердилась.

57. Комиссия рассмотрела не менее десяти дел, касающихся вмешательства государства.

58. Комиссия работает над усилением предварительного контроля за государственным вмешательством путем ежегодного обновления данных о государственной помощи. Однако другие виды государственного вмешательства избегают этого предварительного контроля, при том что они могут иметь последствия, которые более существенно ухудшают свободную игру сил конкуренции.

59. Инициативы частных компаний, которые все чаще решаются обращаться к Комиссии с просьбой о рассмотрении мер, несовместимых, по их мнению, с правилами Сообщества, также способствуют укреплению региональных рамок.

2. Контроль за картелями и злоупотреблением доминирующим положением

60. В этой области было решено ограниченное количество дел, главным образом из-за недостатков, связанных с организационными и практическими факторами. Однако в последние годы было начато производство несколько дел, которые ожидают рассмотрения.

61. В организационном плане недостаточно позитивное восприятие государствами-членами исключительной компетенции Комиссии¹⁵ и отсутствие необходимых для

¹⁵ Государства-члены неоднократно выражали желание иметь полномочия применять правила конкуренции и действовать в этой области, в частности из-за отсутствия вмешательства со стороны Комиссии в случаях воздействия на рынки стран.

этого людских и финансовых ресурсов снижают эффективность этого органа, которому поручено принятие мер, в том числе по мелким спорам в масштабах стран.

62. В практическом плане слабость юриспруденции Комиссии обусловлена следующими факторами:

- a) немногочисленностью случаев, когда Комиссии приходилось возбуждать дело по своей инициативе по фактам, выявленным в ходе надзора за рынком;
- b) небольшим числом обращений от национальных органов, которые предпочитают вести дела самостоятельно, когда у них есть возможность заключать мировые соглашения или налагать штрафы (за «ограничительную практику», недобросовестную конкуренцию и т. д.);
- c) затянутостью процесса принятия решений Комиссией¹⁶.

3. Взаимодействие Комиссии с государствами-членами в деятельности по укреплению потенциала

63. Укрепление потенциала ЗАЭВС в целях действенного применения правил конкуренции всегда было одним из приоритетов Комиссии сразу же после принятия трех положений и двух директив, реализующих статьи 88–90 Договора о ЗАЭВС.

64. Обширная программа укрепления потенциала осуществлялась Комиссией до 2018 года. Эта программа включала учебу для руководителей и информационные и ознакомительные семинары.

65. Программа предназначена для руководителей органов, участвующих в реализации антимонопольной политики Сообщества, судей и адвокатов, работодателей или представителей ассоциаций предприятий, представителей гражданского общества и профессиональных ассоциаций.

4. Сотрудничество национальных органов с Комиссией в вопросах контроля за антиконкурентной практикой

66. Сотрудники национальных антимонопольных органов привлекаются Комиссией к контрольной деятельности.

67. С 2016 года сотрудники государств-членов отбираются из национальных списков, ежегодно предлагаемых министерствами торговли, для оказания помощи Комиссии в проведении антимонопольных расследований. В каждом случае привлекаемые к расследованию национальные эксперты заключают контракты и получают оплату после представления отчетов о проведенном расследовании, утвержденных на рабочих совещаниях, проводимых Комиссией.

68. Хотя эта формула позволяет активнее привлекать национальные органы к мероприятиям Комиссии, необходимо, тем не менее, уточнить порядок взаимодействия с этими органами.

69. Так, в имеющихся директивных документах не рассмотрены следующие аспекты:

- a) рассмотрение национальными органами возможности принятия к рассмотрению просьб об исключениях и жалоб;
- b) принятие во внимание срока ответа Комиссии при подаче просьба в национальный орган;

¹⁶ Чтобы ускорить этот слишком медленный процесс, следовало бы предусмотреть возможность подписания решений председателем Комиссии по предложению члена Комиссии – руководителя Департамента регионального рынка, торговли, конкуренции и сотрудничества без необходимости сначала утверждать его на заседании директоров Совета министров и заседании Комиссии.

- с) компетенция отраслевых органов регулирования осуществлять контроль за антиконкурентной практикой на равных основаниях с компетентными органами по вопросам конкуренции;
- д) законодательство, применимое в случае возбуждения процедуры национальным органом;
- е) сроки передачи обращений в Комиссию национальными органами;
- ф) полномочия национальных органов по удовлетворению официальных запросов о предоставлении информации.

IV. Эволюция законодательства государств и анализ отношений между Комиссией и национальными антимонопольными органами

70. Приведение законодательства государств в соответствие с правом Сообщества, призванное обеспечить единообразие толкования норм и их применение, на которое отводилось шесть месяцев, как оказалось, требует больше времени с учетом продолжительности процедур принятия законодательства в государствах-членах.

71. Задержка с транспозицией директивы № 02/2002/СМ/УЕМОА вызвала множество несоответствий между государствами-членами, что привело, в частности, к принятию общих законов о конкуренции, наделяющих полномочиями по принятию решений национальные органы, и отраслевых законов, наделяющих отраслевые регулирующие органы правом пресекать и привлекать к ответственности за антиконкурентную практику.

A. Анализ законов о конкуренции государств

72. Одна из настоятельных рекомендаций коллегиального обзора 2007 года – реорганизация органов по вопросам конкуренции в государствах-членах, в частности адаптация административной организации национальных органов в свете требований Сообщества¹⁷.

73. Из восьми государств – членов ЗАЭВС пять уже приняли новые законы (Бенин, Буркина-Фасо, Кот-д'Ивуар, Мали и Нигер), а остальные три страны приступили к пересмотру своего законодательства (Сенегал, Того и Гвинея-Бисау).

B. Отношения между Комиссией и национальными антимонопольными органами

74. Директива № 02/2002/СМ/УЕМОА определяет сферы деятельности Комиссии и национальных конкурентных органов, но не дает достаточно четких указаний по поводу форм их сотрудничества.

75. Согласно статье 3 директивы № 02/2002/СМ/УЕМОА, национальные органы решают общие задачи по проведению расследований по инициативе государств или на основании прямого поручения Комиссии в соответствии с полномочиями и процедурами расследования, предусмотренными нормативными актами Сообщества и законодательством государств.

76. При выполнении этой задачи национальные конкурентные органы принимают к рассмотрению просьбы о представлении заключения об отсутствии нарушений антимонопольного законодательства или исключения и жалобы физических или юридических лиц, а также препровождают их Комиссии. Они обновляют данные о

¹⁷ ЮНКТАД, Добровольный экспертный обзор политики в области конкуренции ЗАЭВС, Бенина и Сенегала, документ UNCTAD/DITC/CLP/2007/1. См. также <https://unctad.org/fr/pages/MeetingsArchive.aspx?meetingid=13236>.

государственной помощи, представляют ежеквартальные доклады Комиссии и составляют ежегодный доклад о состоянии конкуренции в стране.

77. Кроме того, национальные органы участвуют в работе Консультативного комитета по конкуренции.

78. Наконец, следует отметить, что в соответствии со статьей 6 директивы № 02/2002/СМ/УЕМОА государства-члены принимают все меры для того, чтобы привести свое законодательство о конкуренции, включая отраслевые нормы регулирования, в соответствие с нормативными актами Сообщества, а также скорректировали полномочия национальных органов по конкуренции, ограничив их задачами, определенными в Директиве.

79. В случае состязательных процедур, когда очевидно, что применимо только право Сообщества при возбуждении расследования Комиссией по официальному обращению или жалобе, часто возникают следующие вопросы, когда расследование начато национальным органом:

a) Имеют ли отраслевые регулирующие органы юрисдикцию для осуществления контроля за антиконкурентной практикой на тех же основаниях, что и антимонопольные органы общей юрисдикции, или они должны отказаться от своих прерогатив в пользу последних, если они обнаружат доказательства нарушений правил конкуренции?

b) Каково применимое право при возбуждении разбирательства национальным органом? Этот вопрос разрешен не настолько четко, как вопрос о праве, применимом к процессуальным действиям, обыскам и мерам по исполнению решений Комиссии, регулируемым законодательством государств.

c) Когда национальный орган должен передать дело Комиссии?

d) Могут ли официальные запросы о предоставлении информации рассматриваться национальными органами в свете того, что те могут возбуждать расследование в соответствии со своим законодательством?

80. По этим и другим вопросам того же порядка Комиссии будут полезны заключения Суда, как и в отношении распределения юрисдикции между ним и государствами-членами.

V. Реформы институциональной базы

A. Проблемы реформирования

81. В 2011 году Комиссия поручила провести исследование¹⁸, в докладе по итогам которого настоятельно рекомендовалось создать на региональном уровне и на уровне государств-членов новую институциональную и правовую архитектуру для обеспечения действенного проведения антимонопольной политики Сообщества.

82. Многочисленные исследования, проведенные после принятия этого окончательного доклада, позволили осмыслить ряд вопросов, возникающих в связи с возможной реформой институциональной базы, ориентированной на новое распределение полномочий между Комиссией и национальными органами по вопросам конкуренции.

83. Предусматриваемые реформы должны затрагивать материальные нормы, распределение полномочий, процедуры и институты. Они должны проводиться на региональном уровне, а также на уровне государств-членов.

¹⁸ Mor Bakhoun, « Cohérence institutionnelle et effectivité d'une politique régionale de la concurrence : le cas de l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA) », *Revue internationale de droit économique*, vol. XXV, n° 3 (2011), pages 305 à 332.

1. Реформа контроля за слиянием компаний

84. На региональном уровне реформы могли бы предусматривать, в частности, совершенствование материальных норм, касающихся контроля за слиянием предприятий, что потребует внесения поправок в нормативные акты положений № 2/2002/СМ/УЕМОА и 3/2002/СМ/УЕМОА, которыми создана гибридная система, квалифицирующая определенные операции слияния как практику, сходную со злоупотреблением доминирующим положением, и устанавливающую порядок предварительного контроля за ними в рамках режима исключений, примененного в случае картелей.

85. Этот механизм является юридически неточным и может вызвать трудности применения. К этому следует добавить, что в настоящее время он не позволяет Комиссии взимать плату для покрытия расходов на ее действия в этой области.

2. Реформа институциональной основы

86. Для уменьшения громоздкости и затянутости процедур принятия решений Комиссией можно было бы пересмотреть правила ее организации и функционирования.

87. В этой связи система делегирования права подписи председателем Комиссии члену Комиссии, курирующему вопросы конкуренции, могла бы способствовать ускоренному рассмотрению дел. Аналогичным образом, расширение полномочий, предоставленных Направлению конкуренции, позволит ему более эффективно решать свои задачи на местах.

88. Наконец, необходимо, чтобы национальные антимонопольные органы несли ответственность за расследование менее серьезных дел, которые не вызывают вопросов, представляющих интерес для Сообщества.

В. Необходимость реформ на национальном уровне

1. Реформы, необходимые на уровне государств-членов

89. Одна из предпосылок передачи ответственности государствам-членам – реформа правовой базы государств, предусматривающая создания независимых национальных органов по вопросам конкуренции, уполномоченных самостоятельно принимать решения в рамках контроля за антиконкурентной практикой. В этих целях такие органы должны быть функционально отделены от министерств торговли, и в частности иметь людские и бюджетные ресурсы, позволяющие им действовать в полной независимости от исполнительной власти.

90. Кроме того, отношения между отраслевыми органами регулирования и антимонопольными органами следует организовать на началах взаимодействия, что позволяет избежать коллизий юрисдикции между теми и другими. Можно было бы создать систему взаимных консультаций, позволяющую антимонопольному органу запрашивать мнение регулирующего органа, прежде чем принимать решение, касающееся регулируемой отрасли, и наоборот. Эти обмены мнениями должны быть прозрачными и предаваться гласности.

91. Наконец, антимонопольное законодательство государств следует дополнить нормами контроля за слияниями, учитывающими вновь разрабатываемую структуру Сообщества. С другой стороны, не представляется необходимым принимать законодательство о контроле за государственной помощью, который должен регламентироваться нормативными актами Сообщества.

2. Роль Комиссии в необходимых реформах

92. Согласование законов государств с нормативными актами Сообщества о конкуренции должно осуществляться под контролем Комиссии, чтобы обеспечить правильную транспозицию норм Сообщества, и в частности повысить совместимость

законов Бенина, Буркина-Фасо, Кот-д'Ивуара и Мали с нормативными актами Сообщества¹⁹.

C. Укрепление потенциала национальных антимонопольных органов

1. Необходимость надлежащей подготовки

93. Несмотря на предпринимаемые Комиссией ЗАЭВС большие усилия по созданию необходимого технического потенциала, позволяющего эффективно и действенно применять антимонопольные нормы Сообщества, национальные антимонопольные органы по-прежнему имеют недостаточные возможности для рассмотрения дел о конкуренции.

94. Требуется подготовка по следующим направлениям:

- a) сбор и анализ данных для передачи Комиссии;
- b) составление ежеквартальных и годовых докладов о состоянии конкуренции;
- c) методы расследования;
- d) процедуры расследования;
- e) составление проектов решений.

95. Такая подготовка будет вестись в форме семинаров и стажировок в структурах с передовым опытом.

2. Поддержка реформ

96. Проведение институциональных реформ, составляющих главную ответственность государств-членов, должно получать поддержку в соответствии с общей программой, чтобы избежать нынешнего несовпадения фаз между государствами, которые провели реформы, и теми, которые запаздывают с ними.

97. Наконец, пропаганда нормативных актов Сообщества и государств должна быть постоянным элементом взаимодействия с различными акторами, в частности с торговыми палатами, ассоциациями потребителей, профессиональными группами и коллегиями адвокатов.

VI. Взаимодействие с антимонопольным органом ЭКОВАС

A. Состояние дел

98. Процесс региональной интеграции в Западной Африке, помимо других серьезных задач, требует налаживания взаимодействия между органами ЗАЭВС и ЭКОВАС, преследующими сходные цели.

99. На основе указаний, данных Конференцией глав государств и правительств ЭКОВАС в 1999 году, соглашение о сотрудничестве между ЗАЭВС и ЭКОВАС, подписанное 5 мая 2004 года, служит основой для процесса сближения.

100. Конкуренция входит в число вопросов, обсуждаемых исполнительными органами обеих комиссий. Поскольку материальные нормы, принятые в этой области, имеют много общего, восемь государств – членов ЗАЭВС, а также все члены ЭКОВАС, сталкиваются с риском расхождения в их толковании национальными судами или судами сообществ.

¹⁹ Эти государства-члены приняли законодательство, которое может противоречить исключительной компетенции, предоставленной Комиссии Договором ЗАЭВС.

101. Тема согласования обоих режимов конкуренции получила к себе новый интерес после создания в 2019 году в Банжуле Регионального органа по вопросам конкуренции ЭКОВАС.

В. Основные направления взаимодействия

102. В связи с усилиями по согласованию важно отметить, что на нынешнем этапе ЭКОВАС продолжает процесс создания своей региональной структуры. Таким образом, ЗАЭС необходимо позаботиться о сохранении своих достижений в проведении политики конкуренции, хотя государства Западной Африки в соответствии со структурой Африканского союза из пяти основных блоков согласились с тем, что ЭКОВАС служит оптимальной основой для региональной интеграции.

103. Необходимо решить следующие вопросы:

- a) механизм консультаций между двумя региональными властями;
- b) взаимное признание принятых решений;
- c) критерии разграничения полномочий;
- d) объединение ресурсов для проведения на местах определенных видов деятельности, таких как исследования и обследования;
- e) определение общих критериев для рассмотрения предполагаемых слияний или просьб о предоставлении исключений;
- f) отношения с национальными антимонопольными органами, в частности координация их участия в деятельности органов обоих сообществ (расследования, заседания консультативных комитетов по конкуренции и т. д.).

VII. Выводы и рекомендации

A. Выводы

104. После проведения в 2007 году коллегиального обзора политики конкуренции Комиссия осуществила ряд программ, направленных на повышение ее эффективности, а также эффективности национальных антимонопольных органов. Эти программы укрепления потенциала позволили создать в ЗАЭС критическую массу руководителей, которые оказывали содействие в его деятельности по контролю.

105. Увеличение людских и финансовых ресурсов, хотя оно все еще недостаточно, тем не менее помогло значительно увеличить масштабы деятельности регионального органа.

106. Таким образом, за последние годы число дел, рассмотренных Комиссией, значительно возросло. Однако сроки принятия решений Комиссии по-прежнему слишком велики, что способно подрывать эффективность действий по осуществлению норм конкуренции.

107. Поэтому важно проанализировать порядок работы Комиссии, по крайней мере процесс принятия ею решений по делам о конкуренции.

108. В целом, совершенствование существующего режима конкуренции Сообщества наталкивается на целый ряд трудностей. Так, процесс реформирования национальных органов, рекомендованный статьей 6 директивы № 02/2002/СМ/УЕМОА о сотрудничестве между Комиссией ЗАЭС и национальными антимонопольными органами, занял определенное время. Работа по пересмотру или принятию новых законов, на что отводилась вторая половина 2002 года, началась только в 2013 году после принятия Кот-д'Ивуаром закона № 2013-662 о конкуренции от 20 сентября 2013 года.

109. Такие задержки и нескоординированность усилий государств-членов по приведению своего законодательства в соответствие со стандартами Сообщества серьезно тормозят динамику Сообщества, поскольку их законы не имеют одинаковой направленности, а деятельность по контролю за антиконкурентной практикой не строится на сходных процедурах.

110. Реформы, проведенные в пяти государствах-членах, которые приняли новые законы, оказались недостаточными для решения проблемы адаптации соглашений к стандартам Сообщества. В своей существенной части эти законы связаны с контролем за «ограничительными видами практики», которые направлены скорее на защиту профессиональных интересов, чем на обеспечение надлежащего функционирования конкуренции. Эти законы также содержат положения о контроле за государственным вмешательством (государственная помощь и другие виды практики государства), которые не было необходимости включать в них, поскольку этот вид контроля может осуществляться только Комиссией.

111. Кроме того, антимонопольные органы общей юрисдикции не обладают достаточной независимостью и самостоятельностью для того, чтобы обеспечить надлежащее взаимодействие между Комиссией ЗАЭВС и государствами-членами. Это влечет за собой значительный риск вмешательства со стороны государственных органов в процедуры контроля наложения санкций в случае антиконкурентной практики.

112. Этот риск связан, в частности, с порядком назначения глав этих органов, набора их сотрудников, выделения им финансовых и людских ресурсов и возможностей инициативы в своих действиях.

113. К этому следует добавить отсутствие признанных полномочий по принятию решений у этих национальных органов, чья основная роль заключается в консультировании правительства, что не способствует будущему разграничению полномочий с Комиссией.

114. Кроме того, отношения между Комиссией и национальными антимонопольными органами официально не закрепленные в актах Сообщества (директивах или циркулярах), в которых бы был прямо предусмотрен порядок взаимодействия между региональным антимонопольным органом и национальными ведомствами, отвечающими за прием жалоб, проведение расследований или проверок и передачу дел Комиссии.

115. Таким образом, положения, содержащиеся в директиве № 02/2002/СМ/УЕМОА, в основном посвящены разграничению полномочий между Комиссией и национальными конкурентными органами, а не организации взаимодействия между Комиссией и ими.

116. Аналогичным образом, положение № 3/2002/СМ/УЕМОА в части, посвященной взаимодействию, в основном посвящено определению условий работы Консультативного комитета по конкуренции, а не решению этого вопроса.

117. Перечисленные выше трудности требуют принятия мер по их устранению со стороны Комиссии и государств-членов, чтобы система конкуренции ЗАЭВС и далее считалась фундаментальной опорой экономической интеграции в рамках ЗАЭВС.

В. Общие и конкретные рекомендации

1. Общие рекомендации

Рекомендация № 1: обновление актов Сообщества

118. Положение Сообщества 2002 года следует пересмотреть ввиду необходимости реорганизации контроля за слияниями, который должен регулироваться конкретными правилами, отличными от тех, которые касаются злоупотребления доминирующим положением. Эти новые правила, возможно, позволят Комиссии найти новый

источник финансирования своей деятельности, в частности связанной с предварительным контролем за слияниями.

119. Пересмотр процессуальных норм также должен способствовать упрощению и гибкости процесса принятия решений Комиссией.

120. Можно было бы также отразить в них новые концепции, такие как освобождение от ответственности и программы обеспечения соблюдения.

Рекомендация № 2: реорганизация отношений между Комиссией и национальными антимонопольными органами

121. Отношения между региональным органом (Комиссией ЗАЭВС) и национальными ведомствами (антимонопольными органами и отраслевыми органами регулирования) следует перестроить, чтобы упростить порядок обмена информацией и совместных действий.

Рекомендация № 3: поддержка реформ

122. Проведение институциональных реформ, составляющих главную ответственность государств-членов, должно получать поддержку в соответствии с общей программой, чтобы избежать нынешнего несовпадения фаз между государствами-членами.

Рекомендация № 4: укрепление потенциала Комиссии и национальных антимонопольных органов

123. Несмотря на предпринимаемые Комиссией ЗАЭВС большие усилия по созданию необходимого технического потенциала, позволяющего эффективно и действенно применять антимонопольные нормы Сообщества, национальные антимонопольные органы по-прежнему имеют недостаточные возможности для рассмотрения дел о конкуренции. Должно быть организовано специальное обучение.

Рекомендация № 5: создание региональной сети антимонопольных органов

124. Сетевое взаимодействие на региональном уровне могло бы способствовать координации действий между региональным органом по вопросам конкуренции и органами государств-членов и возможной передаче специальных знаний национальным структурам по вопросам конкуренции.

Рекомендация № 6: пропаганда нормативных актов Сообщества и государств

125. Чтобы повысить информированность о нормативных актах Сообщества и государств, необходимо вести регулярную работу, нацеленную на различных акторов, в частности торговые палаты, ассоциации потребителей, профессиональные группы и коллегии адвокатов.

Рекомендация № 7: создание основ сотрудничества с ЭКОВАС

126. Необходимо создать основы сотрудничества с антимонопольным органом ЭКОВАС, которое может рассматривать те же дела, что и Комиссия ЗАЭВС, но в рамках другой системы.

Рекомендация № 8: партнерства

127. В рамках программы технической помощи, которая могла бы стать результатом экспертной оценки, могли бы быть определены целевые технические партнеры, с которыми Направление конкуренции Комиссии ЗАЭВС могло бы установить официальные отношения сотрудничества.

Рекомендация № 9: поддержка со стороны ЮНКТАД

128. ЮНКТАД могла бы предоставить техническую помощь в проведении законодательных реформ и помочь Комиссии ЗАЭВС определить партнеров по

развитию, которые могли бы мобилизовать адекватные ресурсы для финансирования программы технической помощи по итогам коллегиального обзора.

2. Конкретные рекомендации по совершенствованию законодательства государств

Рекомендация № 1

129. Обеспечить, чтобы государства – члены ЗАЭВС, которые еще не приняли законодательства о конкуренции, как можно скорее приняли такое законодательство.

Рекомендация № 2

130. Упростить и сделать более понятным законодательство государств о конкуренции, разделив, с одной стороны, законодательство об антиконкурентной практике и контроле за слияниями и о государственной помощи или антиконкурентной практике государств и, с другой стороны, другое законодательство (ограничительная практика, недобросовестная конкуренция, регулирование прозрачности, регулирование цен).

Рекомендация № 3

131. Поручить национальным антимонопольным органам только пресечение антиконкурентной практики, контроль за слияниями и, при необходимости, контроль за оказанием государственной помощи и антиконкурентной практикой государств.

Рекомендация № 4

132. Предоставить национальным антимонопольным органам право проводить изучение рынка по своей инициативе или по инициативе государственных органов и предоставить им необходимые средства для такой задачи.

Рекомендация № 5

133. Планировать и организовывать доступ национальных антимонопольных органов ко всем данным торгов, проводимых в связи с заключением государственных контрактов.

Рекомендация № 6

134. Планировать и организовать обмен информацией между отраслевыми органами регулирования и национальными антимонопольными органами в рамках состязательных процедур, связанных с конкуренцией.

Рекомендация № 7

135. Отделить в законодательстве государств процедуры контроля за слияниями от процедур по пресечению злоупотреблений доминирующим положением.

Рекомендация № 8

136. Предоставить национальным антимонопольным органам полномочия налагать санкции в области антиконкурентной практики и контроля за слияниями совместно с Комиссией и предусмотреть возможности обжалования.

Рекомендация № 9

137. Уточнить элементы состязательных процедур национальных антимонопольных органов.

Рекомендация № 10

138. Обеспечить прозрачность выбора членов антимонопольных органов, установив порядок выставления кандидатур, и усилить нормы по поводу конфликта интересов для этих членов.

Рекомендация № 11

139. Гарантировать бюджетную независимость национальных антимонопольных органов, а также их способность самостоятельно использовать свои ресурсы, нанимая своих сотрудников.

Рекомендация № 12

140. Значительно укрепить ресурсы национальных антимонопольных органов.

Рекомендация № 13

141. Расширить права национальных антимонопольных органов по принятию заключений, предоставив им, с одной стороны, возможность принимать заключения по своей инициативе и, с другой стороны, обеспечив публикацию их заключений.

Рекомендация № 14

142. Разработать программу технической помощи для национальных антимонопольных органов, чтобы те ознакомились с передовым опытом в этой области и юриспруденцией Сообщества.
