

ФЕДЕРАЛЬНОЕ ГОСУДАРСТВЕННОЕ АВТОНОМНОЕ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОЕ УЧРЕЖДЕНИЕ ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ
**«БЕЛГОРОДСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ НАЦИОНАЛЬНЫЙ
ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ»**
(Н И У « Б е л Г У »)

ЮРИДИЧЕСКИЙ ИНСТИТУТ
Кафедра трудового и предпринимательского права

**АНТИМОНОПОЛЬНЫЕ ОГРАНИЧЕНИЯ НЕЗАКОННОЙ
КООРДИНАЦИИ В ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ**

Выпускная квалификационная работа
обучающегося по направлению подготовки 40.04.01 Юриспруденция
заочной формы обучения, группы 01001462
Кудренко Александра Владимировича

Научный руководитель
доцент кафедры трудового и
предпринимательского права,
канд. юрид. наук
Федорященко А.С.

Рецензент
доцент кафедры гражданского права
и процесса,
канд. юрид. наук
Батова О.В.

БЕЛГОРОД 2016

ОГЛАВЛЕНИЕ

Введение.....	3
Глава 1. Правовое регулирование отношений по ограничению незаконной координации в предпринимательской деятельности.....	9
1.1. Генезис правового регулирования ограничения незаконной координации в предпринимательской деятельности.....	9
1.2. Современное антимонопольное российское законодательство как инструмент ограничения незаконной координации в предпринимательской деятельности.....	15
Глава 2. Общая характеристика ограничивающих конкуренцию соглашений и действий	21
2.1. Понятие и формы антиконкурентных координационных соглашений.....	21
2.2. Российский и зарубежный подходы к определению запрещенных координационных соглашений между конкурентами	27
2.3. Координационные соглашения между неконкурентами в российском и зарубежном законодательстве.....	39
2.4. Особенности согласованных действий, ограничивающих конкуренцию....	45
Глава 3. Правовые механизмы ограничения незаконной координации в предпринимательской деятельности.....	55
Заключение.....	66
Список использованной литературы.....	70

ВВЕДЕНИЕ

Проблемы взаимоотношений государства (в широком смысле этого слова, а также отдельных его составляющих) и бизнес-сообщества (юридических и физических лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность, и их объединений) - постоянная часть современного исследовательского интереса.

Рассмотрение указанных взаимоотношений сквозь призму права - весьма благодатная тема для исследователей-правоведов: право опосредует все стадии этих взаимоотношений: от правотворчества до правоприменения.

В этой связи одной из острейших экономических проблем Российской Федерации является роль государства в обеспечении интересов предпринимателей в области конкуренции и монополистической деятельности.

При этом антимонопольное законодательство относится к активно развивающимся и постоянно совершенствующимся источникам правового регулирования. Одной из целей тех процессов, которые происходят в России в сфере антимонопольного регулирования в последнее время, - создание современного антимонопольного законодательства, организационные изменения в структуре антимонопольных органов, выстраивание на новом уровне системы их взаимодействия с правоохранительными органами - являлась необходимостью обеспечения значимых результатов по противодействию самому опасному виду нарушений антимонопольного законодательства - антиконкурентным соглашениям и действиям. Поэтому любое дополнительное научное исследование заявленной темы, что называется, не окажется лишним, будет актуальным и востребованным.

Объектом исследования являются общественные отношения в сфере ограничения незаконной координации в предпринимательской деятельности.

Предмет исследования составляют российские, зарубежные и международные правовые нормы, предусматривающие меры по ограничению незаконной координации в предпринимательской деятельности.

Цель и задачи диссертационного исследования. Цель данной работы состоит в проведении исследования теоретических проблем и анализа практики ограничения незаконной координации в предпринимательской деятельности, а также в разработке предложений и рекомендаций по модернизации действующего законодательства в данной области. В соответствии с указанной целью определены конкретные задачи исследования в рамках магистерской диссертации:

- рассмотреть правовое регулирование отношений по ограничению незаконной координации в предпринимательской деятельности (его генезис и современное состояние);
- дать общую характеристику соглашений и действий, ограничивающих конкуренцию;
- выявить систему правовых механизмов ограничения незаконной координации в предпринимательской деятельности.

Теоретическую основу работы составили труды таких ученых как: К.Н. Алешин, Е.Ю. Борзило, М.И. Брагинский, А.Н. Варламова, В.В. Витрянский, А.Ю. Кинев, Н.И. Клейн, Д.И. Серегин, К.Ю. Тотьев и другие.

Методологическую основу магистерского исследования составляет, прежде всего, диалектический метод, основой которого является объективно-реальный подход к действительности, воспринимаемой как постоянно развивающаяся и совершенствующаяся система. Кроме того, использовались системный, исторический, формально-логический, сравнительно-правовой и другие методы.

Нормативная и эмпирическая база магистерского диссертационного исследования представлена международными нормативными актами, российским законодательством (в частности, Федеральным законом от 26.07.2006 «О защите конкуренции», Гражданским кодексом Российской Федерации и другими), материалами судебной практики и актами антимонопольного органа (Федеральной антимонопольной службы).

Научная новизна исследования состоит в том, что антимонопольные законодательные положения анализируются применительно к сфере координации предпринимательской деятельности с учетом современных изменений законодательства и накопившихся проблем в практике.

Теоретическая и практическая значимость исследования заключается в том, что содержащиеся в диссертации выводы и рекомендации могут положительно повлиять на расширение и углубление теоретических представлений об исследуемом правовом институте, кроме того результаты работы могут быть использованы в правотворческой деятельности по совершенствованию законодательства, определяющего соответствующие правоотношения, и в деятельности юристов, практикующих в сфере антимонопольного регулирования.

Положения, выносимые на защиту.

1. В силу того, что отношения конкуренции могут иметь место исключительно в рамках рыночной экономики, а по историческим обстоятельствам долгое время в России господствовала административно-командная экономическая система, российское антимонопольное законодательство не имеет длинной предыстории: оно появилось лишь в конце XX в. Отсутствие длительного генезиса и невозможность хотя бы минимальной преемственности в правовом регулировании этой области послужили причиной достаточной нестабильности и где-то даже хаотичности принимаемых антимонопольных актов.

2. В настоящее время антимонопольные источники группируются вокруг Федерального закона «О защите конкуренции», который представляет собой концентрат норм, регламентирующих отношения, связанные с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции.

3. Не смотря на широкое законодательное употребление термина «ограничивающие конкуренцию соглашения хозяйствующих субъектов»,

упоминание различных видов этих соглашений, легальное закрепление понятия соглашение, нет однозначного понимания что же в практической плоскости подразумевается под антиконкурентным соглашением, каковы возможные его формы существования в объективной действительности. Учитывая, что ограничивающее конкуренцию соглашение в законе трактуется как договоренность, согласование воли хозяйствующих субъектов, представляется, что факт наличия антиконкурентного соглашения не должен ставиться в зависимость от его заключенности в виде договора по правилам, установленным гражданским законодательством. Поэтому соглашение не обязательно должно представлять собой единый документ, им может считаться внутренняя переписка, факсовое сообщение, сообщение по электронной почте, СМС-сообщение и даже конклюдентные действия.

4. К горизонтальным следует относить соглашения между конкурентами. При этом, антиконкурентный характер цели соглашения является квалифицирующим признаком в соответствии с законодательством ЕС и США, однако, как представляется, не имеет правообразующего значения в России. Исходя из формулировки Закона о защите конкуренции, даже если участники соглашения будут утверждать, что согласование воли не направлено на ограничение конкуренции, основное значение имеет результат. При этом разграничение допустимых и недопустимых соглашений на основании такого критерия, как результат, осложнено. Идентификация должна проводиться на базе анализа каждой конкретной ситуации. Для получения предпринимателями четких ориентиров критериев действительности договоров антимонопольный орган должен разработать указания, где привести перечень тех условий соглашений и характеристик их участников, выполнение которых позволит сторонам быть уверенными в том, что их соглашение действительно (в настоящее время ориентиром является только закон, а этого недостаточно).

5. Несмотря на определение в Законе понятий «соглашения» и «согласованные действия», по-прежнему отсутствует четкость в понимании

различий данных категорий. Представляется, что согласованными следует признавать действия, о совершении которых было заранее известно каждому из хозяйствующих субъектов. В свою очередь об этом должен свидетельствовать тот факт, что они совершены различными участниками рынка относительно единообразно и синхронно при отсутствии на то объективных причин, при этом действия могут проводиться и не одновременно.

6. Оценивая целевой аспект правовых механизмов ограничения незаконной координации, можно прийти к выводу о том, что антимонопольное правоприменение преследует несколько взаимосвязанных целей. Первая цель - пресечение нарушения, сопровождающееся, как правило, мерами, направленными на обеспечение отсутствия нарушений в будущем. Вторая цель - восстановление положения на рынке, существовавшего до нарушения. Третья цель - наказание нарушителя. Достижению всех трех целей способствует комбинирование правоприменения антимонопольными органами и частными лицами.

7. В настоящее время наиболее часто применяемым средством реагирования антимонопольного органа на нарушение правил конкуренции является выдача предписания. При этом, исходя из положений Гражданского кодекса, предписания можно отнести к способам защиты гражданских прав в административном порядке.

8. Одним из спорных моментов, касающихся предписаний, является закрепленное в законе полномочие антимонопольного органа выдавать предписания о перечислении в федеральный бюджет дохода, полученного вследствие нарушения антимонопольного законодательства. Представляется, что взыскание в федеральный бюджет дохода, и штрафы, предусмотренные КоАП РФ, являются мерами публичной ответственности за одни и те же нарушения антимонопольного законодательства, применение которых одновременно недопустимо. Поэтому, по нашему мнению, ответственность в виде взыскания в федеральный бюджет дохода, полученного в связи с

нарушением антимонопольного законодательства, должна применяться только в том случае, когда исходя из допущенного нарушения привлечение лица к административной ответственности невозможно.

Результаты магистерского исследования прошли **апробацию** при выступлениях на научных конференциях и при опубликовании научных статей:

- Развитие частноправового регулирования в XXI веке: тенденции и перспективы: Материалы научно-практического круглого стола (Белгород, 26 октября 2016 г.). – Белгород: ООО «Эпицентр», 2016;

- Развитие конституционных основ в отраслевом законодательстве: Материалы научно-практического круглого стола, посвященного Дню Конституции Российской Федерации (Белгород, 9 декабря 2016 г.). – Белгород: ООО «Эпицентр», 2016.

Структура магистерской диссертации обусловлена целью и задачами настоящей работы и включает в себя введение, три главы, объединяющие шесть параграфов, заключение и список использованной литературы.

Глава 1. Правовое регулирование отношений по ограничению незаконной координации в предпринимательской деятельности

1.1. Генезис правового регулирования ограничения незаконной координации в предпринимательской деятельности

В отличие от американского и европейского антимонопольное законодательство России не имеет длинной предыстории: оно появилось в конце XX в., и связано его появление с переходом России от административно-командной экономической системы к рыночной экономике¹. Некоторые исследователи усматривают определенные элементы антимонопольного законодательства как в дореволюционном периоде, так и в советском². Однако в силу исторических причин современное российское законодательство не является правопреемником ни одной из ранее существовавших в России правовых систем. Никакие уложения, действовавшие в царские времена, не повлияли на современное антимонопольное законодательство, а социалистическое соревнование в условиях плановой экономики ничего общего с рыночной конкуренцией не имеет. Внутренняя связь между тем, что было, и тем, что стало, отсутствует. В антимонопольном регулировании Россия начинала с нуля в прямом смысле этого слова.

Основы современного антимонопольного регулирования были заложены в Постановлении Совмина СССР от 16 августа 1990 N 835 «О мерах по демонополизации народного хозяйства»³. Постановление представляло собой комплексный акт, предусматривавший ряд мер по созданию основ антимонопольного регулирования, демонополизации в сфере управления,

¹ Клейн Н.И. Антимонопольное законодательство и законодательство о естественных монополиях. Проблемы применения и дальнейшего совершенствования // Право и экономика. 1998. N 1. С. 3.

² Писенко К.А., Цинделиани И.А., Бадмаев Б.Г. Правовое регулирование конкуренции и монополии в Российской Федерации: Курс лекций. М.: Статут, 2010.

³ Постановление Совмина СССР от 16.08.1990 N 835 «О мерах по демонополизации народного хозяйства» // СП СССР. 1990. N 24. Ст. 114.

планирования, материально-технического снабжения и торговли, научно-технического развития, инвестиций и в других сферах экономики. В частности, п. 2 данного Постановления было предписано не допускать со стороны участников хозяйственного оборота, занимающих доминирующее положение на рынке: 1) ограничения или прекращения производства, а также изъятия из обращения товаров в целях создания или поддержания дефицита на рынке либо повышения цен; 2) отказа от заключения договоров при наличии реальной возможности производства или продажи товаров, выполнения работ, оказания услуг; 3) принуждения к невыгодным условиям договора или условиям, не относящимся к предмету; 4) возможности установления дискриминирующих или, напротив, благоприятствующих условий для деятельности отдельных участников хозяйственного оборота, а также возможности заключения неправомерных соглашений между участниками хозяйственного оборота, препятствующих нормальному функционированию рынка, развитию конкуренции и ущемляющих интересы предприятий и организаций и граждан.

Базовым нормативным актом, регулирующим конкурентные отношения, стал затем Закон РСФСР от 22 марта 1991 г. N 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках»¹. Характерно, что он был принят еще до Конституции РФ. На базе именно этого нормативного акта развивалось российское антимонопольное законодательство, с него началось построение системы антимонопольного законодательства Российской Федерации. Закон установил критерии определения и правила регулирования и контроля деятельности хозяйствующих субъектов на рынке, пресечения монополистической деятельности и совмещения хозяйственной деятельности с функциями государственного управления, контроля процессов экономической концентрации. Первые результаты этот Закон дал уже в 1991 г., когда в нарушение установленных им запретов Совет Министров РСФСР

¹ Закон РСФСР от 22.03.1991 N 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» // Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. N 16. Ст. 499.

принял ряд постановлений о создании более 30 концернов, ассоциаций и других крупных объединений предприятий, наделив их властными полномочиями по управлению государственным имуществом, учреждению, реорганизации и ликвидации госпредприятий, а также полномочиями назначать их руководителей и т.д. Постановлением от 11 октября 1991 г. N 1737-1 «Об упорядочении создания и деятельности ассоциаций, концернов, корпораций и других объединений предприятий на территории РСФСР»¹ Верховный Совет СССР со ссылкой в том числе и на Закон о конкуренции пресек этот скоротечный и незаконный процесс экономической концентрации на базе государственной собственности, который, впрочем, затем продолжился, однако уже при помощи других инструментов.

В Законе о конкуренции нашли свое отражение основные дефиниции, используемые и по сей день: «товар», «товарный рынок», «хозяйствующий субъект», «монополистическая деятельность», «доминирующее положение» и др.

Закон очень походил на французский Ордонанс 1986 г. С момента своего принятия Закон о конкуренции претерпевал множество изменений, некоторые из них носили уточняющий характер, некоторые - фактически создавали новую редакцию этого Закона². Отчасти это было связано с необходимостью

¹ Постановление ВС РСФСР от 11.10.1991 N 1737-1 «Об упорядочении создания и деятельности ассоциаций, концернов, корпораций и других объединений предприятий на территории РСФСР» // Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. N 43. Ст. 1373.

² Закон Российской Федерации от 24 июня 1992 г. N 3119-1 «О внесении изменений и дополнений в Гражданский кодекс РСФСР, Гражданский процессуальный кодекс РСФСР, Регламент Верховного Совета РСФСР, Законы РСФСР «О еврейской автономной области», «О выборах народных депутатов РСФСР», «О дополнительных полномочиях местных советов народных депутатов в условиях перехода к рыночным отношениям», «О крестьянском (фермерском) хозяйстве», «О земельной реформе», «О банках и банковской деятельности в РСФСР», «О Центральном Банке РСФСР (Банке России)», «О собственности в РСФСР», «О предприятиях и предпринимательской деятельности», «О государственной налоговой службе РСФСР», «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках», «О приоритетном обеспечении агропромышленного комплекса материально-техническими ресурсами», «О местном самоуправлении в РСФСР», «О приватизации государственных и муниципальных предприятий в РСФСР», «Об основах бюджетного устройства и бюджетного процесса в РСФСР», «О государственной пошлине»; Законы Российской Федерации «О краевом, областном совете народных депутатов и краевой

соответствовать меняющимся экономическим условиям, отчасти - с изменениями в российском законодательстве в целом. Так, например, важные изменения Закона связаны с принятием Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях¹, в результате которого из Закона были исключены все нормы об административной ответственности.

Закон предусматривал, что контроль соблюдения норм антимонопольного законодательства на территории Российской Федерации осуществляет уполномоченный антимонопольный орган (с 24 августа 1992 г. по 17 марта 1997 г. Государственный комитет РФ по антимонопольной политике и поддержке новых экономических структур, с 17 марта 1997 г. по 22 сентября 1998 г. Государственный антимонопольный комитет РФ, с 22 сентября 1998 г. по 9 марта 2004 г. Министерство по антимонопольной политике и поддержке предпринимательства РФ, с 9 марта 2004 г. по настоящее время - Федеральная антимонопольная служба). Закон о конкуренции также впервые ввел контроль экономической концентрации, установил порядок осуществления такого контроля, а также запретил недобросовестную конкуренцию и

областной администрации», «О товарных биржах и биржевой торговле» // Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. N 34. Ст. 1966; Закон Российской Федерации от 15 июля 1992 г. N 3310-1 «О внесении дополнений в статью 3 Закона РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» // Ведомости СНД РФ и ВС РФ. 1992. N 32. Ст. 1882 (документ утратил силу); Федеральный закон от 25 мая 1995 г. N 83-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» // СЗ РФ. 1995. N 22. Ст. 1977; Федеральный закон от 6 мая 1998 г. N 70-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» // СЗ РФ. 1998. N 19. Ст. 2066; Федеральный закон от 2 января 2000 г. N 3-ФЗ «О внесении изменения и дополнения в статью 18 Закона РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» // СЗ РФ. 2000. N 2. Ст. 124 (документ утратил силу); Федеральный закон от 30 декабря 2001 г. N 196-ФЗ «О введении в действие Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» // СЗ РФ. 2002. N 1 (ч. 1). Ст. 2; Федеральный закон от 21 марта 2002 г. N 31-ФЗ «О приведении законодательных актов в соответствие с Федеральным законом «О государственной регистрации юридических лиц» // СЗ РФ. 2002. N 12. Ст. 1093; Федеральный закон от 9 октября 2002 г. N 122-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» // СЗ РФ. 2002. N 41. Ст. 3969.

¹ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 N 195-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2002. N 1 (ч. 1). Ст. 1.

антиконкурентную деятельность как хозяйствующих субъектов, так и органов исполнительной власти. Законом было запрещено злоупотребление доминирующим положением, а также запрещены соглашения и согласованные действия, приводящие к ограничению конкуренции.

В литературе высказывалось мнение о том, что Закон о конкуренции был исключительно антимонопольным, поскольку он не содержал стимулирующих норм, т.е. норм, направленных на появление конкурентных отношений, хотя должен был содержать такие нормы¹.

Сторонники этой точки зрения не уточняют, какие конкретно нормы стимулируют появление конкурентных отношений, обозначая их как некие нормы, направленные на создание конкурентоспособных предприятий. При этом авторы не принимали во внимание то, что конкурентоспособность во многом зависит от самого предприятия. В обязанности государства, как представляется, входит обеспечение равных для всех условий игры и контроль за их соблюдением. Так достигается и поддержание, и развитие конкуренции. Именно на достижение этой цели направлен запрет монополистической деятельности, как и многие другие запреты антимонопольного законодательства.

Среди экономистов было распространено мнение, что любое вмешательство государства в предпринимательскую деятельность даже с целью поддержания конкуренции сопровождается тем или иным ограничением конкурентных возможностей². Стимулирование же конкурентных отношений означает еще большую степень вмешательства государства в экономику, что чревато обратным эффектом: преимущества, предоставляемые одним, превратятся в ограничения для других, многие из которых достигли значительных успехов своими усилиями.

¹ Варламова А.Н. Законодательство Российской Федерации о конкуренции: условия возникновения и цели создания // Право и экономика. 1997. N 13 - 14. С. 6.

² Курс экономической теории / Под общ. ред. М.Н. Чепурина и Е.А. Киселевой. М.: МГИМО, 1995. С. 194.

Следующим этапом развития российского законодательства о конкуренции стало формирование конституционных основ антимонопольного законодательства. Конституция РФ, в которой был закреплен принцип свободы конкуренции (ст. 8), была принята только в 1993 г. Непосредственное отношение к антимонопольной политике имеет также и ч. 2 ст. 34 Конституции РФ, запрещающая такую экономическую деятельность, которая направлена на монополизацию и недобросовестную конкуренцию.

В 1994 г. запрет злоупотребления доминирующим положением, уже установленный Законом о конкуренции, был закреплен в Гражданском кодексе Российской Федерации¹ как форма злоупотребления гражданским правом. Это положение сохранено и в ныне действующей редакции Кодекса. В 1999 г. был принят Федеральный закон от 23 июня 1999 г. N 117-ФЗ «О защите конкуренции на рынке финансовых услуг»², определявший правила конкуренции на рынке финансовых услуг. Закон был разработан на основе уже действовавшего Закона о конкуренции и опирался на базовые понятия, описанные в этом Законе, однако перечень полномочий, предоставленных им антимонопольному органу, намного уже. Так, на основании названного Закона было невозможно пресечь антиконкурентную деятельность Банка России³.

Самостоятельное регулирование рынка финансовых услуг, сохранявшееся до 2006 г., да и частично существующее до сих пор, можно считать одним из проявлений двойственности российского антимонопольного законодательства.

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1994. N 32. Ст. 3301.

² Федеральный закон от 23.06.1999 N 117-ФЗ «О защите конкуренции на рынке финансовых услуг» // Собрание законодательства РФ. 1999. N 26. Ст. 3174 (документ утратил силу).

³ Определение Конституционного Суда РФ от 15 января 2003 г. N 45-О «Об отказе в принятии к рассмотрению запроса Арбитражного суда города Москвы о проверке конституционности статей 12 и 30 Федерального закона «О защите конкуренции на рынке финансовых услуг» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2003. N 3.

1.2. Современное антимонопольное российское законодательство как инструмент ограничения незаконной координации в предпринимательской деятельности

Как отмечает Е.Ю. Борзило, в российской юридической литературе используется несколько терминов, обозначающих совокупность примерно одних и тех же нормативных актов, регулирующих конкуренцию: «антимонопольное законодательство», «законодательство о конкуренции», «конкурентное законодательство»¹.

Так, например, А.Н. Варламова, считает, что «определение «законодательство о конкуренции» лучше всего отражает цель тех норм, которые оно содержит. Оно не может определяться лишь как антимонопольное законодательство, или антитрестовское, или законодательство об ограничительной практике, так как перечисленные определения отражают лишь какие-то отдельные аспекты данного законодательства. Это именно законодательство о конкуренции, т.е. все те нормы, которые направлены на достижение конкуренции»².

В то же время в современном правовом поле сложилась достаточно устойчивая традиция определять законодательство, регулирующее отношения в сфере обеспечения конкуренции, именно антимонопольным. Это подкрепляется и тем, что сами нормативные акты употребляют данный термин. Так, в частности, Федеральный закон «О защите конкуренции»³ оперирует категорией «антимонопольное законодательство»; такое же упоминание есть в Гражданском кодексе Российской Федерации⁴, в Постановлении

¹ Борзило Е.Ю. Антимонопольные риски предпринимательской деятельности: Научно-практическое руководство. М.: Статут, 2014. 335 с.

² Варламова А.Н. Правовое обеспечение развития конкуренции: учебное пособие. М.: Статут, 2010. 301 с.

³ Федеральный закон от 26.07.2006 N 135-ФЗ «О защите конкуренции» // Собрание законодательства РФ. 2006. N 31 (1 ч.). Ст. 3434.

⁴ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 N 14-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1996. N 5. Ст. 410.

Правительства РФ «Об утверждении Правил осуществления антимонопольного регулирования и контроля в электроэнергетике»¹, в Постановлении Правительства РФ «Об утверждении Правил формирования и ведения реестра лиц, привлеченных к административной ответственности за нарушение антимонопольного законодательства Российской Федерации»²; в Плане мероприятий «Развитие конкуренции и совершенствование антимонопольной политики»³ также употребляется данный термин.

Поэтому видится, что употребление названного понятия основано на законе и поэтому вполне приемлемо.

Основным законом антимонопольного законодательства Российской Федерации, защищающим в том числе от незаконной координации в предпринимательской деятельности является Федеральный закон «О защите конкуренции», который в статье 2 указывает, что антимонопольное законодательство основывается на Конституции Российской Федерации, Гражданском кодексе Российской Федерации и состоит из настоящего Федерального закона, иных федеральных законов, регулирующих отношения, указанные в статье 3 настоящего Федерального закона.

Иных федеральных законов такого же или сходного уровня концентрации норм, регламентирующих отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, на данный момент нет. Есть несколько законов, которые своим предметом имеют другие отношения, но частично некоторыми положениями касаются и сферы

¹ Постановление Правительства РФ от 17.12.2013 N 1164 «Об утверждении Правил осуществления антимонопольного регулирования и контроля в электроэнергетике» // Собрание законодательства РФ. 2013. N 51. Ст. 6874.

² Постановление Правительства РФ от 23.04.2012 N 378 «Об утверждении Правил формирования и ведения реестра лиц, привлеченных к административной ответственности за нарушение антимонопольного законодательства Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2012. N 18. Ст. 2237.

³ Распоряжение Правительства РФ от 28.12.2012 N 2579-р «Об утверждении плана мероприятий («дорожной карты») «Развитие конкуренции и совершенствование антимонопольной политики» и отмене распоряжений Правительства РФ от 19.05.2009 N 691-р и от 17.12.2010 N 2295-р» // Собрание законодательства РФ. 2013. N 2. Ст. 110.

конкуренции. Так, можно привести следующие примеры.

Федеральный закон «О газоснабжении в Российской Федерации»¹ в главе VII содержит антимонопольное регулирование газоснабжения. В Федеральном законе «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации»² помещены антимонопольные правила для хозяйствующих субъектов, осуществляющих торговую деятельность, и хозяйствующих субъектов, осуществляющих поставки продовольственных товаров, и антимонопольные требования к органам государственной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления в области регулирования торговой деятельности. Антимонопольные правила в сфере банковских услуг предусмотрены в Федеральном законе «О банках и банковской деятельности»³.

Помимо собственно законодательства источниками правового регулирования конкуренции являются и подзаконные акты.

Часть 2 статьи 3 ФЗ «О защите конкуренции» предусматривает, что отношения, указанные в статье 3 настоящего Федерального закона, могут регулироваться постановлениями Правительства Российской Федерации, нормативными правовыми актами федерального антимонопольного органа в случаях, предусмотренных антимонопольным законодательством.

Так, например, согласно части 7 статьи 5 закона Правительство Российской Федерации устанавливает условия признания доминирующим положения финансовой организации, поднадзорной Центральному банку Российской Федерации и само доминирующее положение такой финансовой организации (по согласованию с Центральным банком Российской Федерации). А условия признания доминирующим положения иной финансовой

¹ Федеральный закон от 31.03.1999 N 69-ФЗ «О газоснабжении в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 1999. N 14. Ст. 1667.

² Федеральный закон от 28.12.2009 N 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2010. N 1. Ст. 2.

³ Федеральный закон от 02.12.1990 N 395-1 «О банках и банковской деятельности» // Собрание законодательства РФ. 1996. N 6. Ст. 492.

организации устанавливаются Правительством Российской Федерации.

На основании данных норм Правительство РФ утвердило Условия признания доминирующим положения финансовой организации (за исключением кредитной организации) и Правила установления доминирующего положения финансовой организации (за исключением кредитной организации)¹, а также Условия признания доминирующим положения кредитной организации и Правила установления доминирующего положения кредитной организации².

В части 3 статьи 10 ФЗ «О защите конкуренции» указывается, что нормативным правовым актом Правительства Российской Федерации могут устанавливаться правила недискриминационного доступа на товарные рынки и (или) к товарам, производимым или реализуемым субъектами естественных монополий. Таковыми в настоящий момент являются, например, Правила недискриминационного доступа перевозчиков к инфраструктуре железнодорожного транспорта общего пользования³ и Правила недискриминационного доступа к инфраструктуре для размещения сетей электросвязи⁴.

Что касается нормативных правовых актов федерального антимонопольного органа, то случаи, когда они могут приниматься также предусмотрены в ФЗ «О защите конкуренции». В частности, согласно пунктам

¹ Постановление Правительства РФ от 09.06.2007 N 359 «Об утверждении условий признания доминирующим положения финансовой организации (за исключением кредитной организации) и правил установления доминирующего положения финансовой организации (за исключением кредитной организации)» // Собрание законодательства РФ. 2007. N 24. Ст. 2926.

² Постановление Правительства РФ от 26.06.2007 N 409 «Об утверждении условий признания доминирующим положения кредитной организации и правил установления доминирующего положения кредитной организации» // Собрание законодательства РФ. 2007. N 27. Ст. 3296.

³ Постановление Правительства РФ от 25.11.2003 N 710 «Об утверждении Правил недискриминационного доступа перевозчиков к инфраструктуре железнодорожного транспорта общего пользования» // Собрание законодательства РФ. 2003. N 48. Ст. 4680.

⁴ Постановление Правительства РФ от 29.11.2014 N 1284 «Об утверждении Правил недискриминационного доступа к инфраструктуре для размещения сетей электросвязи» // Собрание законодательства РФ. 2014. N 50. Ст. 7076.

2 и 3 части 2 статьи 23 закона Федеральная антимонопольная служба утверждает по согласованию с Центральным банком Российской Федерации методику определения необоснованно высокой и необоснованно низкой цены услуги кредитной организации и также самостоятельно без согласования - порядок проведения анализа состояния конкуренции в целях установления доминирующего положения хозяйствующего субъекта и выявления иных случаев недопущения, ограничения или устранения конкуренции. На данный момент такие документы приняты¹.

Однако внутрироссийским законодательством источники правового регулирования отношений конкуренции не исчерпываются. Как говорит сам Закон «О защите конкуренции», если международным договором Российской Федерации установлены иные правила, чем те, которые предусмотрены настоящим Федеральным законом, применяются правила международного договора Российской Федерации.

Нормативно-правовое регулирование защиты от недобросовестной конкуренции на международном уровне представлено, в частности, Конвенцией по охране промышленной собственности².

Но этим документом международные акты, ратифицированные Россией и регламентирующие защиту от недобросовестной конкуренции, не исчерпываются.

Действует, например, Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС/TRIPS) (Марракеш, 1994)³; Договор о проведении согласованной антимонопольной политики (Москва, 25 января

¹ Приказ ФАС России от 24.08.2012 N 548 «Об утверждении Методики определения необоснованно высокой и необоснованно низкой цены услуги кредитной организации» // Российская газета от 17.10.2012. N 239; Приказ ФАС России от 28.04.2010 N 220 «Об утверждении Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2010. N 34.

² Конвенция по охране промышленной собственности (Заключена в Париже 20.03.1883) // Закон. 1999. N 7.

³ Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности» (ТРИПС/TRIPS) (Заключено в г. Марракеше 15.04.1994) // Собрание законодательства РФ. 2012. N 37 (приложение, ч. VI). С. 2818 - 2849.

2000 г.)¹; Распоряжение Коллегии Евразийской экономической комиссии от 10.09.2015 N 88 «О составе Консультативного комитета по конкуренции и антимонопольному регулированию, ценовому регулированию и государственным (муниципальным) закупкам»²; Соглашение о сотрудничестве между Государственным антимонопольным комитетом Российской Федерации и Советом по конкуренции Румынии (Заключено в г. Москве 14.11.1997)³ и другие.

¹ Договор о проведении согласованной антимонопольной политики (Вместе с «Положением о взаимодействии государств по пресечению монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции», «Положением о межгосударственном совете по антимонопольной политике») (Подписан в г. Москве 25.01.2000) // Бюллетень международных договоров. 2008. N 2. С. 4 - 13.

² Официальный сайт Евразийского экономического союза <http://eaeunion.org/>, 11.09.2015

³ Соглашение о сотрудничестве между Государственным антимонопольным комитетом Российской Федерации и Советом по конкуренции Румынии (Заключено в г. Москве 14.11.1997) // СПС «КонсультантПлюс».

Глава 2. Общая характеристика ограничивающих конкуренцию соглашений и действий

2.1. Понятие и формы антиконкурентных координационных соглашений

Предметом Федерального закона «О защите конкуренции»¹ выступает установление организационных и правовых основ защиты конкуренции, в том числе предупреждения и пресечения монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции; недопущения, ограничения, устранения конкуренции.

В рамках заявленного направления статья 11 данного закона предусматривает ограничения незаконной координации в предпринимательской деятельности в виде установления запретов на различные соглашения, которые могут ограничить конкуренцию. Среди запрещенных соглашений законодатель выделяет соглашения между хозяйствующими субъектами-конкурентами (картели); «вертикальные» соглашения; соглашения участников оптового и (или) розничных рынков электрической энергии (мощности), коммерческой инфраструктуры, технологической инфраструктуры, сетевых организаций; иные соглашения.

Правовая наука на основе анализа норм законодательства, в свою очередь пытается классифицировать незаконные соглашения в предпринимательской сфере, выделить специфические черты каждого вида, и, в конце концов, выработать универсальное представление о таких соглашениях и противодействии им.

В частности, традиционно соглашения подразделяются на горизонтальные, вертикальные и иные. «Горизонтальные соглашения делятся на картели и иные горизонтальные соглашения. Картелем признается горизонтальное соглашение, если оно приводит к последствиям, указанным в п. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции. Иным горизонтальным соглашением

¹ Федеральный закон от 26.07.2006 N 135-ФЗ «О защите конкуренции» // Собрание законодательства РФ. 2006 N 31 (1 ч.). Ст. 3434.

считается соглашением между конкурентами, которые не приводят к последствиям, указанным в ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции, но которые привели или могут привести к ограничению конкуренции»¹. Легального определения горизонтального соглашения на данный момент нет.

Вертикальные соглашения на подвиды не делятся. При этом, согласно статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции», «вертикальное» соглашение - соглашение между хозяйствующими субъектами, один из которых приобретает товар, а другой предоставляет (продает) товар.

Некоторые авторы, в частности А.Ю. Кинев, предлагают классификацию антиконкурентных соглашений, которая полностью соответствует структуре статьи 11 Федерального закона. Таким образом, соглашения подразделяются на:

«- картели, в том числе «классические» картели - «горизонтальные» антиконкурентные соглашения по установлению или поддержанию цен, разделу рынка, сокращению или прекращению производства товаров, отказу от заключения договоров, а также «сговоры на торгах» - картели по повышению, понижению, поддержанию цен на торгах;

- запрещенные «вертикальные» соглашения;
- иные антиконкурентные соглашения;
- незаконную координацию экономической деятельности;
- антиконкурентные соглашения с участием органов власти»².

Любая из приведенных классификаций представляется приемлемой и применимой не только в целях научных исследований, но и в целях дифференциации правового регулирования.

В то же время, не смотря на широкое законодательное употребление термина «ограничивающие конкуренцию соглашения хозяйствующих

¹ Научно-практический комментарий к Федеральному закону «О защите конкуренции» (постатейный) / К.Н. Алешин, А.В. Андросенко, И.Ю. Артемьев и др.; отв. ред. И.Ю. Артемьев. М.: Статут, 2015. 718 с.

² Кинев А.Ю. Борьба с картелями и другими антиконкурентными соглашениями. Лучшие практики 2013 // СПС КонсультантПлюс. 2014.

субъектов», упоминание различных видов этих соглашений, закрепление понятия «вертикальное» соглашение, нет однозначного понимания что же в практической плоскости подразумевается под антиконкурентным соглашением, каковы возможные его формы существования в объективной действительности.

Эти и другие вопросы влияют на доказуемость существования антиконкурентного координационного соглашения в предпринимательской деятельности, и, как следствие, на саму возможность его устранения и привлечения виновных лиц к ответственности.

Пункт 18 статьи 4 ФЗ «О защите конкуренции» гласит, что соглашение - это договоренность в письменной форме, содержащаяся в документе или нескольких документах, а также договоренность в устной форме.

Анализ арбитражной практики показывает, что формализованный подход к антиконкурентному соглашению неприемлем, то есть связывать понятие соглашения и его юридическую форму не следует. Ограничивающее конкуренцию соглашение хозяйствующих субъектов, согласно вышеуказанной статье 4, трактуется как договоренность, согласование воли указанных субъектов, при этом его форма не важна. Факт наличия антиконкурентного соглашения не должен ставиться в зависимость от его заключенности в виде договора по правилам, установленным гражданским законодательством. То есть, положения статей 154, 160, 432, 434 Гражданского кодекса Российской Федерации в этом случае применению не подлежат. Суды понимают рассматриваемые соглашения широко, принимая любые сведения о наличии сговора.

Так, в частности, рассматривая требования ОАО «Вяземский машиностроительный завод» о признании недействительным решения Федеральной антимонопольной службы от 10.09.2013 по делу N 1-11-116/00-22-12 в части касающейся нарушения ОАО «ВМЗ» и его дилерами положений пункта 1 части 2 и части 4 статьи 11 Федерального закона от 26.07.2006 N 135-ФЗ «О защите конкуренции», суды трех инстанций пришли к выводу о

доказанности антимонопольным органом наличия признаков заключения ОАО «ВМЗ» с дилерами «вертикального» соглашения, которое привело или могло привести к установлению минимальной цены перепродажи технологического оборудования для промышленной стирки белья, а также к ограничению конкуренции на соответствующем рынке.

При этом суды в качестве признаков заключения запрещенного «вертикального» соглашения установили наличие в дилерских договорах условий, исполнение которых могло привести к установлению минимальной цены перепродажи товара, также сослались на заключение сторонами Приложений N 1 к дилерским договорам, в соответствии с которыми за каждым конкретным дилером закреплена конкретная территория субъектов Российской Федерации, что также свидетельствует об ограничении конкуренции на рынке технологического оборудования промышленной стирки белья¹.

То есть, в данном случае в объективной реальности «вертикальное» антиконкурентное соглашение выразилось в отдельных положениях дилерских договоров и приложений к ним.

Пример другой формы антиконкурентного соглашения находим в следующем деле.

Общество с ограниченной ответственностью «Такси» обратилось в Арбитражный суд города Москвы с заявлениями о признании незаконными решения Управления Федеральной антимонопольной службы по Московской области от 01.10.2013 по делу N 09-22/4-13 и вынесенного постановления УФАС России по Московской области по делу об административном правонарушении от 27.12.2013 N 09-21/19-13.

По мнению антимонопольного органа заявитель нарушил положения части 4 статьи 11 Закона «О защите конкуренции», это выразилось в заключении соглашения, которое привело к ограничению конкуренции на рынке организации и оказания услуг такси пользователями аэропорта

¹ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 08.07.2015 N Ф05-8183/2015 по делу N А40-181711/13 // СПС «КонсультантПлюс».

«Домодедово» на территории аэровокзального комплекса «Домодедово».

При этом суд, исследовав представленные в материалы дела доказательства, признал подтвержденным вывод антимонопольного органа о наличии признаков заключения соглашения в устной форме, которое привело или могло привести к ограничению конкуренции на рынке организации и оказания услуг такси пользователям аэропорта «Домодедово» с использованием диспетчерских стоек на территории аэровокзального комплекса «Домодедово». В качестве таких признаков суды отметили постоянные встречи представителей компаний (совещания, организованные ЗАО «ДОМОДЕДОВО ПЭССЕНДЖЕР ТЕРМИНАЛ»); совпадение тарифов и времени их изменения, неофициальные контакты представителей компаний, в том числе электронная переписка; наличие сознательного согласия компаний перевозчиков, при котором участники своим фактическим взаимодействием подменяют конкуренцию¹.

Как видим, в этом случае соглашение существовало в устной форме.

Понятие «соглашение» в антимонопольном законодательстве зарубежных стран также трактуется чрезвычайно широко. В европейской антимонопольной традиции соглашение не обязательно должно представлять собой единый документ, это может быть всего лишь договоренность, достигнутая между компаниями. Соглашением может считаться внутренняя переписка, факсовое сообщение, сообщение по электронной почте, СМС-сообщение². О наличии соглашения, например, в понимании французского законодательства свидетельствуют конклюдентные действия, в частности оплата по счетам³.

В качестве соглашения также может выступать простое действие: так, например, уступка товарного знака была квалифицирована как соглашение⁴,

¹ Постановление Верховного Суда РФ от 06.04.2015 по делу N 305-КГ15-1591, А40-175914/2013 // СПС «КонсультантПлюс».

² National Panasonic (UK) Ltd [1983], 1 CMLR 497 - Соглашение состояло из внутренней переписки и сообщения по телексу.

³ Malaurie-Vignal M. Droit de la concurrence L.G.D.J., 2002. P. 161.

⁴ Ideal Standard [1994] ECR I-27893 CMLR 857.

аналогичный подход существует в Великобритании¹. Кроме того, английский подход допускает, что сторона может не полностью выполнить соглашение или принимать в нем участие, находясь под давлением, что, однако, не будет означать отсутствие соглашения. Эти обстоятельства будут иметь значение только для исчисления размера штрафа². Аналогично разнообразные «джентльменские» соглашения, соглашения между профессиональными ассоциациями, а также безвозмездные соглашения попадают в сферу антимонопольного регулирования. Несколько взаимосвязанных соглашений также могут формировать единое соглашение в понимании ст. 101 TFEU, если они имеют единую цель³. Неоднозначно отношение к учредительным документам - в некоторых случаях суды признают их соглашениями в антимонопольном смысле, а в некоторых - решениями⁴. Наименование соглашения значения не имеет, как и в российском законодательстве.

Таким образом, российский подход к соглашениям соответствует общемировым тенденциям, в правоприменительной практике встречаются различные формы антиконкурентных соглашений, в том числе устные. Наличие антиконкурентного соглашения может быть установлено и при отсутствии документального подтверждения наличия договоренности.

¹ *Ravenseft v. Director general of Fair Trading* [1977], 1 All ER 47 (QBD).

² OFT's guidance as to the appropriate amount of a penalty (OFT423).

³ *Polypropylene Cartel* [1988] 7 CMLR 347.

⁴ Соглашение - *SOCEMAS* [1986] CMLR D28, решение - *ASPA* [1970] CMLR D25.

2.2. Российский и зарубежный подходы к определению запрещенных координационных соглашений между конкурентами

К горизонтальным следует относить соглашения между конкурентами. Как отмечала Н.И. Клейн, по степени вреда соглашения между конкурентами являются наиболее опасными, поскольку представляют собой крупный источник антиконкурентного поведения¹.

Исходя из практики регулирования соглашений между конкурентами, можно выделить ряд элементов, наличие которых влечет за собой антимонопольные ограничения и риски для хозяйствующих субъектов, вплоть до недействительности их соглашений. Такими элементами в совокупности являются:

- 1) факт наличия соглашения;
- 2) участники соглашения - конкуренты, в некоторых случаях - потенциальные конкуренты;
- 3) содержание или (и) результат соглашения.

Антиконкурентный характер цели соглашения является квалифицирующим признаком в соответствии с законодательством ЕС, США, однако не имеет правообразующего значения в России. Исходя из формулировки Закона о защите конкуренции, даже если участники соглашения будут утверждать, что согласование воле не направлено на ограничение конкуренции, основное значение имеет результат.

Обратимся к анализу содержания соглашения и его результатам.

Если конкуренты заключили соглашение, это еще не означает, что соглашение недопустимо.

Большинство юрисдикций относят несколько видов соглашений к однозначно запрещенным, они преследуются как в гражданско-правовом, так и

¹ Конкурентное право Российской Федерации / Под ред. Н.И. Клейн, Н.Е. Фонаревой. М.: Логос, 1999. С. 135; Model Law on Competition (2012) Revised chapter III. P. 5 // URL: http://unctad.org/meetings/en/SessionalDocuments/ciclpL4_en.pdf.

в административном и даже в уголовном порядке. Например, ст. 101 TFEU приводит неисчерпывающий список запрещенных соглашений, а ст. 11 Закона о защите конкуренции помимо закрытого списка запретов содержит указание также на иные соглашения, которые могут привести к ограничению конкуренции. Аналогично европейскому сформулированы запреты и во французском, итальянском и английском законодательстве.

Вопрос о том, как разграничить абсолютно недопустимые, относительно недопустимые и допустимые соглашения, определяет не только последствия для соглашения и его участников, но и те стандарты доказывания, которые будут использоваться правоприменительными органами.

Так, ст. 1 Закона Шермана признает «соглашения в форме траста, тайные сговоры и иные действия, направленные на ограничения торговли и коммерческих отношений между штатами или с иностранными государствами». Закон относит такие соглашения к уголовным преступлениям.

Однако квалификация подобных соглашений не является однозначной. В американской литературе и правоприменительной практике довольно долго шли споры о том, как следует подходить к анализу антиконкурентных соглашений, в частности, какой из двух основных принципов анализа следует применять в данном случае: *per se illegal* или *rule of reason*.

Первый подход основан только на оценке факта совершения деяния, его незаконность презюмируется. Второй - использует многофакторный анализ причин, вызвавших деяние, и его последствий.

С точки зрения прецедентного права США принцип *per se illegal* означает установление в рамках рассматриваемых дел перечня тех нарушений, которые не требуют многофакторного анализа. Принцип *per se illegal* имеет ряд технических преимуществ в применении, к которым следует отнести:

- прозрачность в использовании. Перечисление определенных видов соглашений, использование которых в гражданском обороте однозначно незаконно, приведет к стабильности гражданского оборота;

- простоту в использовании для судов. Квалификация нарушений для судов - намного менее трудоемкий процесс, чем оценка обоснованности деяния и его правовых и экономических последствий. Таким образом, судопроизводство упрощается;

- экономию в использовании. Хозяйствующим субъектам нет необходимости каждый раз планировать поведение, анализировать соглашения, оценивать поведение, которое с большой степенью вероятности будет признано правоприменительными органами незаконным, а затем повлечет за собой серьезные процессуальные расходы¹.

Однако в ряде других судебных решений заметно иное направление. Так, судья Уайт в рамках дел *Standard Oil*² и *American Tobacco*³ предложил использовать многофакторный анализ для оценки разумности ограничений. Судья был особо заинтересован в оценке результата соглашений между конкурентами, указывая на необходимость исследований их последствий. При этом он также косвенно признавал, что некоторые виды соглашений по своему характеру неразумны, поскольку антиконкурентны изначально, а значит, их негативный эффект очевиден.

Такой подход предполагает, что суд в любом случае должен определить сначала, есть ли соглашение. Затем суд должен определить, влечет ли природа соглашения ограничение конкуренции. И если соглашение не влечет за собой положительные последствия для рынка или потребителей, а также если оно существенно ограничивает конкуренцию, его следует квалифицировать как незаконное само по себе - *per se illegal*. Как следствие, анализ по факту завершается на той точке, где суд приходит к выводу, что соглашение антиконкурентно по своей природе, дальнейшего анализа последствий, цели соглашения или власти хозяйствующих субъектов на рынке уже не требуется.

¹ Борзило Е.Ю. Антимонопольные риски предпринимательской деятельности: Научно-практическое руководство. М.: Статут, 2014. 335 с.

² *Standard Oil Co v. US* 221, US 1 (1911).

³ *US v. American Tobacco Co.*, 221 US 106 (1911).

Однако не все соглашения одного вида антиконкурентны по своей природе. В том случае, если отсутствуют судебные прецеденты, признающие их таковыми, либо если соглашение является новым в своей категории (такие соглашения ранее не заключались либо не были предметом судебного разбирательства), суд заново будет решать вопрос о разумности соглашения и его последствиях. В этом случае будет применяться *rule of reason*, т.е. анализ разумности соглашения и его последствий, определение, превышают ли выгоды от соглашения возможные ограничения, а также оправданы ли ограничения с точки зрения эффективности функционирования рынка в целом. *Rule of reason* также предполагает и изучение экономических данных, экспертных оценок и т.д.

И тем не менее на практике выбор конкретного метода анализа зачастую весьма сложен, степень судейского усмотрения чрезвычайно велика. Однако применительно к соглашениям между конкурентами - горизонтальным соглашениям - практика относительно стабильна: такие нарушения, как фиксация цен, раздел рынка, коллективный бойкот, остаются в рамках *per se illegal*.

Несколько иной подход существует в ЕС. Статья 101 TFEU запрещает как несовместимые с единым европейским рынком соглашения между хозяйствующими субъектами, решения ассоциаций и согласованные действия, которые оказывают влияние на торговлю между государствами - участниками единого рынка и которые имеют результатом ограничение либо устранение конкуренции в рамках единого рынка, в частности, приводящие к:

- a) установлению цен или условий обращения товара;
- b) ограничению или контролю производства, технического развития или инвестиций;
- c) разделу рынков или источников ресурсов;
- d) применению различных условий к эквивалентным сделкам с однотипными контрагентами;

е) заключению договора при условии согласия стороны взять на себя дополнительные обязательства, не связанные по своей коммерческой природе с предметом договора.

Названные соглашения признаются ничтожными. Законодательство ЕС, сконструированное таким образом, чтобы максимально охватывать все соглашения, при этом предусматривает определенные изъятия для соглашений между неконкурентами и для ряда согласованных действий.

Схожий подход можно наблюдать в английском законодательстве. Согласно ст. 2 английского Закона о конкуренции (в ред. 2010 г.)¹ запрещены соглашения между предприятиями, которые могут повлиять на торговлю в Великобритании или результатом которых является ограничение конкуренции на территории Великобритании. В частности, запрещены:

- а) прямое или косвенное фиксирование цен или условий торговли;
- б) ограничение или контроль объема производства рынком, техническим прогрессом или инвестициями;
- в) раздел рынка или источников ресурсов;
- г) применение неравных условий к схожим сделкам с третьими лицами, если это ставит их в невыгодное положение;
- е) навязывание дополнительных товаров, не имеющих отношения к предмету договора.

Соглашения, содержащие подобные условия, ничтожны.

Аналогичные положения содержит ст. 420-1 Французского торгового кодекса с одним интересным дополнением: запрет касается как прямых действий французских компаний, так и действий, совершенных нерезидентами Франции через посредников.

Хотелось бы обратить внимание, что ни английское, ни европейское, ни американское законодательство в большинстве случаев при формулировании запретов на законодательном уровне не разграничивают соглашения между

¹ Competition Act 1998 // <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1998/41/section/2>.

конкурентами и соглашения между неконкурентами - запреты едины для всех, а применимость его к отдельному типу соглашения определяется судебной практикой и здравым смыслом.

В соответствии со ст. 11 Закона о защите конкуренции признаются картелем и запрещаются соглашения между хозяйствующими субъектами - конкурентами, т.е. между хозяйствующими субъектами, осуществляющими продажу товаров на одном товарном рынке, если такие соглашения приводят или могут привести к:

- 1) установлению или поддержанию цен (тарифов), скидок, надбавок (доплат) и (или) наценок;
- 2) повышению, снижению или поддержанию цен на торгах;
- 3) разделу товарного рынка по территориальному принципу, объему продажи или покупки товаров, ассортименту реализуемых товаров либо составу продавцов или покупателей (заказчиков);
- 4) сокращению или прекращению производства товаров;
- 5) отказу от заключения договоров с определенными продавцами или покупателями (заказчиками).

Российское законодательство, в отличие от некоторых зарубежных аналогов, прямо выделяет определенные соглашения между конкурентами в группу особо опасных, используя для их обозначения термин «картель», заимствованный скорее из европейской науки и практики, чем из законов.

Экономическая логика соглашений между конкурентами, по мнению ряда исследователей¹, следующая. Предположим, 10 конкурирующих производителей ежемесячно поставляют на рынок 10 единиц одинаковой продукции. Спрос на товар стабилен, как и выручка, составляющая 10 коп. за единицу продукции. Однако если производители договорятся наполовину сократить производство, они смогут, установив цену на товар 50 коп. за единицу продукции, увеличить свою выручку более чем в 2 раза.

¹ Гелхорн Э., Ковачич В.Е. Антитрестовское законодательство и экономика. М., 1993. С. 116.

Если в результате заключенного соглашения конкуренты начинают действовать как единый хозяйствующий субъект, конкуренция устраняется. Соответственно, потребители будут лишены возможности снижения цен, выбора и увеличения выпуска продукции - в этом заключается нарушение публичных интересов.

Однако возможна и иная логика. Ряд исследователей предлагают оценивать соглашения между конкурентами на основе дилеммы теории игр. Суть теории в ее упрощенном виде следующая: если полиция задерживает двоих преступников, каждому из них грозит наказание в три года, если они сознаются, если они не сознаются, им грозит заключение в два года, а если сознается только один, сознавшийся получит срок в один год, а не сознавшийся, скажем, в пять лет. Но даже если подозреваемые договорятся, результат непредсказуем - ни один из подозреваемых не может быть уверен в том, что другой будет соблюдать соглашение.

Аналогичная ситуация происходит и при конкуренции: нескольким участникам рынка выгодно договориться о тех условиях, на которых они будут действовать, поскольку есть возможность минимизации затрат, определенность позиции на рынке и, как следствие, возможность извлечь сверхприбыль.

Однако возможность эта существует только в том случае, если все участники соглашения будут его придерживаться, поэтому для того, чтобы соглашение давало тот результат, на который рассчитывают его участники, выгода от него должна быть очень существенной. Известно, что во время ценового сговора производителей электрооборудования в США, где принимали участие такие компании, как Westinghouse и General Electric, участники соглашения нередко нарушали достигнутые договоренности о поддержании цены. Один из руководителей компании General Electric, объясняя провал ценового сговора, отмечал, что никто из участников соглашения не действовал в духе достигнутых договоренностей¹.

¹ Fortune. The Incredible Electrical Conspiracy, 1961; см. также комментарии:

Более того, наблюдая прибыльность функционирования рынка, другие участники могут принять решение о входе на него, что автоматически приведет либо к потере рынка участниками соглашения, либо к расширению количества участников соглашения. Как следствие, картельные соглашения (горизонтальные соглашения об ограничении конкуренции) экономически возможны только на олигополистических рынках, т.е. на рынках, контролируемых небольшим количеством хозяйствующих субъектов.

Однако согласно действующим в России нормам права состояние рынка не является предпосылкой для квалификации запрещенного соглашения между конкурентами - ст. 11 Закона о защите конкуренции исходит только из содержания соглашения, аналогично действует и европейское законодательство. Так, например, вне зависимости от размера долей из сферы действия Руководства De Minimis исключены так называемые жесткие нарушения: установление цен, раздел рынков, ограничение производства¹, а также сговор на торгах². Соглашения, приводящие к названным результатам, признаются наиболее грубыми нарушениями антимонопольного законодательства в большинстве юрисдикций. Эта позиция поддерживается и Судом ЕС. Например, в деле *William Prym* суд первой инстанции признал, что соглашения, предметом которых является ограничение конкуренции, должны в любом случае считаться нарушением ст. 81 Договора о ЕС (сейчас ст. 101 TFEU)³. Аналогично в деле *Mannesmannröhren* суд первой инстанции заключил, что хозяйствующие субъекты, заключившие соглашение с целью ограничения конкуренции, в принципе не могут избежать применения ст. 81 (1) Договора о ЕС, утверждая, что их соглашение имеет положительный эффект для

http://www.fee.org/the_freeman/detail/bocce-and-the-economics-of-collusion#ixzz2HIEMthzh.

¹ Commission notice on agreements of minor importance which do not appreciably restrict competition under Article 81(1) of the Treaty establishing the European Community (De Minimis) - (2001/C 368/07).

² Defining Hard Core Cartel Conduct/Effective Institutions/Effective Penalties, ICN, 2005, <http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc346.pdf>.

³ *William Prym v. Commission*, [2007] ECR II-107.

конкуренции¹. Остальные соглашения находятся в так называемой серой зоне, т.е. их незаконность неочевидна.

Как следствие, разграничение допустимых и недопустимых соглашений, даже на основании такого на первый взгляд очевидного критерия, как результат или предмет, совсем непростая задача. Идентификация должна проводиться на базе анализа каждой конкретной ситуации. Для обеспечения прозрачности функционирования рынка и для получения его участниками четких ориентиров критериев действительности договоров антимонопольные органы разрабатывают различные руководства и указания, где приведен перечень тех условий соглашений и характеристик их участников, выполнение которых позволит сторонам быть уверенными в том, что их соглашение действительно (safe harbors). Например, в 2000 г. Департамент юстиции США совместно с Федеральной торговой комиссией выпустили Руководство по вопросам сотрудничества конкурентов, где отразили свое понимание допустимых соглашений между конкурентами, критерии оценки и анализа. Так, по мнению американских правоприменительных органов, однозначно антиконкурентными должны считаться только те соглашения, результатом которых является рост цен или сокращение производства. В отношении остальных необходимо применять многофакторный анализ. Следует определить:

- соответствующий рынок, состав участников, доли участников на нем. Если совокупная доля участников соглашения составляет 20% и менее на том рынке, о деятельности на котором участники договаривались, то соглашение, скорее всего, будет действительным;

- барьеры для входа на рынок и возможность участников соглашения конкурировать между собой. Если такой возможности изначально нет или она мала в силу специфики рынка, то антимонопольные риски соглашения низки;

- признаки ограничения конкуренции. Если соглашение негативно повлияло на конкуренцию как таковую, то никакие доказательства

¹ Mannesmannrohren-Werke v. Commission (II), [2004] ECR II-2223 (para. 130).

общественного блага в результате этого соглашения преобладающего значения иметь не будут;

- предмет соглашения. Если это соглашение о совместных исследованиях на инновационном рынке трех и более компаний, имеющих исследовательские центры, такое соглашение допустимо. Последствия остальных соглашений необходимо анализировать.

Европейское Руководство по горизонтальным соглашениям о сотрудничестве¹ также предлагает многофакторный подход для выявления запрещенных соглашений. Комиссия ЕС предлагает анализировать:

- ограничение конкуренции. Здесь Комиссия ЕС следует логике TFEU, запрещающего как реальное ограничение конкуренции, так и потенциальное. В отношении прямо запрещенных ст. 101 TFEU соглашений анализ может в дальнейшем проводиться только для целей определения того, как соотносятся антиконкурентный эффект и положительные результаты соглашения (при наличии таковых). Для остальных соглашений ограничение конкуренции выявляется по итогам исследования таких параметров рынка, как цена, качество продукции, ассортимент, обновление товара. Негативному влиянию должен оказаться подвержен как минимум один параметр. По мнению Комиссии ЕС, такой результат достигается за счет отказа участников соглашения от самостоятельных действий на рынке в результате тех обязательств, которые они на себя приняли в рамках соглашения либо за счет изменения воли этих участников в результате соглашения;

- сравнение реальной ситуации на рынке с потенциально существовавшей в отсутствие спорного соглашения. Для этого необходимо ценить конкуренцию со стороны участников рынка, не пожелавших по каким-либо причинам присоединиться к соглашению;

- содержание соглашения. Соглашения, по своему смыслу сводящиеся к эксклюзивности или к ограничению права конкурировать друг с другом или с

¹ Guidelines on the applicability of Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union to horizontal co-operation agreements OJ C11. 14.01.2011.

третьими лицами, могут считаться антиконкурентными. В их отношении обоснование возможно за счет положительного экономического эффекта. То же самое относится к соглашениям о предоставлении активов, без которых возможность хозяйствующего субъекта действовать на рынке существенно снижается, либо к соглашениям, просто влияющим на возможность хозяйствующего субъекта самостоятельно формировать свое волеизъявление;

- доля на рынке и характеристики рынка. Усиление власти на рынке отдельного или отдельных хозяйствующих субъектов может свидетельствовать как об их возросшем потенциале, так и о снижении конкуренции путем выстраивания дополнительных барьеров для новых участников рынка. Совокупная относительно небольшая доля на рынке участников соглашения свидетельствует об отсутствии необходимости продолжения анализа. В качестве примерного ориентира предлагается использовать Руководство De Minimis. А если один из двух участников соглашения обладает совсем незначительной долей, то и совокупная значительная доля не приведет к существенным антимонопольным последствиям. Однако никаких четких ориентиров по размерам доли не может быть установлено, поскольку разнообразие типов горизонтальных соглашений и рынков, где они могут заключаться, не позволяет с достаточной четкостью установить этот порог. Во внимание должны приниматься как реальные доли, так и их потенциальный рост. Как следствие, доля на рынке должна рассматриваться и оцениваться в контексте характеристик рынка, таких как входные барьеры, динамика развития рынка, стабильность состава его участников, а также взаимосвязи соглашения и входных барьеров;

- если антиконкурентные последствия налицо, то необходимо оценить, перевешивает ли их положительный эффект от соглашения.

Российский подход в отличие, например, от американского основан на идентификации результатов, наличие которых свидетельствует об однозначно антиконкурентном характере соглашений, а также результатов, потенциально

приводящих к ограничению конкуренции. Ориентиром является только Закон о защите конкуренции, в котором можно видеть как перечисление абсолютно запрещенных картельных соглашений, так и перечень относительно запрещенных соглашений. Однако выработка разграничения между относительно запрещенными и допустимыми соглашениями - задача судебной практики на ближайшие годы. Поэтому целесообразно использование тех критериев, которые с успехом и продолжительное время применяются в зарубежных юрисдикциях.

2.3. Координационные соглашения между неконкурентами в российском и зарубежном законодательстве

Если классификация соглашений между конкурентами достаточно проста, то классификация соглашений между неконкурентами многовариантна. В первую очередь эта многовариантность связана с тем, что субъектный состав горизонтальных соглашений очевиден, в то время как за пределами данной категории находится все остальное.

Как следствие, ряд российских авторов, проводя анализ антиконкурентных соглашений, четко выделяют горизонтальные и вертикальные¹. Статья 4 Закона о защите конкуренции определяет вертикальное соглашение как соглашение между хозяйствующими субъектами, один из которых приобретает товар, а другой предоставляет товар. Европейское законодательство² (Регламент ЕС от 20 апреля 2010 г. N 330/2010 об общих исключениях, далее - Регламент об общих исключениях) под вертикальным соглашением понимает соглашение (или совместные действия) между двумя и более хозяйствующими субъектами, каждый из которых для целей этого соглашения (или в рамках этих действий) осуществляет деятельность на различных уровнях производственной цепи или цепи распространения продукции, относящееся к условиям, на которых стороны могут продавать, покупать или перепродавать различные товары или услуги. Соответственно, европейское законодательство, в отличие от российского, при определении вертикальных соглашений исходит в первую очередь из положения участников соглашения на рынке, а уже во вторую - из того, о чем они договариваются. Российское же законодательство, как представляется, в первую очередь ориентировано на содержание соглашения. Отсюда и возникающая дилемма -

¹ Варламова А.Н. Правовое обеспечение развития конкуренции: учебное пособие. М.: Статут, 2010. 301 с.

² Commission Regulation (EU) N 330/2010 of 20.04.2010 on the application of Article 101(3) of the Treaty on the functioning of the European Union to categories of vertical agreements and concerted practices, O.J. L102/1.

может ли быть вертикальным соглашение между конкурентами? Исходя из российского законодательства - может, поскольку конкуренты могут договориться о купле-продаже товаров, и тогда соглашение будет квалифицироваться и как соглашение между конкурентами, и как вертикальное соглашение. В этом случае на него будут распространяться установленные законом запреты для обеих категорий. В связи с этим особое значение приобретает разграничение договора и соглашения в понимании антимонопольного законодательства. Один договор во всех его ипостасях (правоотношение, сделка, документ) может содержать несколько антимонопольных соглашений, которые могут к тому же быть неразделимы. В этом случае стороны договора будут нести риски как запретов из вертикальных соглашений, так и запретов из соглашений между конкурентами, что в практическом монетарном смысле может означать несколько оборотных штрафов за нарушения антимонопольного законодательства, объективная сторона которых будет различаться. Во избежание подобных коллизий, например, Регламент об общих исключениях предусматривает его распространение на договоры (а в этом случае agreement следует переводить именно так), участниками которых являются конкуренты, действующие на нескольких рынках, при этом на одном из них, неразрывно связанном с договором, они не конкурируют. Аналогичной нормы в России нет. Хозяйствующие субъекты могут руководствоваться лишь разъяснениями Президиума ФАС России, которые не носят нормативного характера.

Отдельного внимания заслуживают агентские соглашения, которые третьим антимонопольным пакетом исключены из перечня вертикальных соглашений. Для сравнения - европейские правоприменители, рассматривающие агентирование не с точки зрения механизма, как в России, а в большей степени с точки зрения рисков агента и его возможностей, не исключают агентские отношения из сферы ст. 101 TFEU¹. Ведь в европейском

¹ Commission notice of 10.05.2010: Guidelines on vertical restraints [SEC (2010) 411].

понимании, хотя элементы эксклюзивности в агентском договоре не нарушают антимонопольное законодательство, обязанность, например, не конкурировать после окончания срока действия договора может создавать угрозу конкуренции. Агентское соглашение может также стать инструментом сговора между другими участниками рынка - не обязательно конкурентами, а, например, в той ситуации, когда соглашение опосредует обмен информацией между участниками смежных рынков. Хотя в последнем случае средства пресечения в российском антимонопольном законодательстве, несмотря на новеллу, также найдутся.

Американское законодательство построено намного проще. Здесь ключевым является вопрос о том, в каких отношениях на самом деле состоят агент и принципал, т.е. агентирование это или перепродажа. Агент воспринимается как составная часть принципала, поэтому отношения агентирования, например в части фиксирования цен перепродажи из сферы антимонопольных запретов, изымаются, поскольку «хвост не может вилять собакой». А в случае, если агент на самом деле является конкурентом принципала на другом рынке (принципал - опт и розница, а агент - только розница) и имеет возможность действовать самостоятельно, отношения могут быть квалифицированы как дилерские¹.

Российская же новелла представляется спорной по ряду причин. Во-первых, это изъятие направлено в первую очередь не на минимизацию необоснованных антимонопольных рисков агента, а на решение существовавшей коллизии между нормами ст. 1007 ГК РФ и ст. 11 Закона о защите конкуренции. Названной статьей ГК РФ предусмотрена возможность агента (т.е. продавца услуг) ограничивать принципала (т.е. покупателя услуг) в заключении аналогичных договоров с другими агентами на той же территории, а также возможность принципала ограничить агента в заключении аналогичных договоров на той же территории. Данные запреты, как будет показано далее,

¹ US v. General Electric Co., 272, US 476 (1926), Morrison v. Murray Biscuit Co. 797F.2d 1430 (7 Cir. 1986).

считаются не соответствующими российскому антимонопольному законодательству, что создавало неопределенность в части последствий выбора данной нормы при осуществлении предпринимательской деятельности с использованием договоров агентирования. Вместе с тем исключение агентских договоров из сферы действия антимонопольного законодательства только для нивелирования коллизии между двумя нормами, без учета проблемы регулирования схожих отношений, представляется нецелесообразным. Так, например, как отмечают М.И. Брагинский и В.В. Витрянский, договор агентирования имеет много схожих черт с договором доверительного управления. По мнению авторов, «представительство является предметом как минимум еще одного договора - договора доверительного управления. Общим для них является то, что, подобно агентскому договору, договор доверительного управления может охватывать любые, как юридические, так и фактические действия. Необходимо лишь, чтобы эти действия могли укладываться в рамки управления соответствующим образом»¹. С точки зрения предмета договора агентирования - представительства - с названным видом договора схожи и договор поручения, и договор комиссии, схожесть данных договоров также следует из ст. 1011 ГК РФ. По мнению ФАС России, «агентские отношения являются способом оказания агентом принципалу посреднических услуг. При этом принципал как собственник товара вправе определить, на каких именно условиях агент как посредник должен заключать договоры по его продвижению (объемы, цена, скидки и т.п.). Ограничение права собственника (принципала) самостоятельно определять стоимость реализации принадлежащей ему продукции будет являться необоснованным нарушением его гражданских прав»². Те же механизмы работают во всех случаях представительства, не только в явно носящем коммерческий характер агентировании, где избежание конфликта интересов имеет финансово

¹ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Кн. 3: Договоры о выполнении работ и оказании услуг. М.: Статут, 2002.

² Кинев А.Ю. ФАС России // СПС «КонсультантПлюс».

значимый характер. По логике ФАС России, из сферы запретов вертикальных соглашений следует исключить и комиссию, и поручение, чего тем не менее не произошло. Видимо, потому, что при разработке нормы оценка влияния на конкуренцию и вопрос зависимости агента и принципала, а также существующие в российском законодательстве разнообразные механизмы посредничества во внимание не были приняты.

Возможно, именно все перечисленные дефекты привели к тому, что сам антимонопольный орган сегодня вносит законопроект об исключении оговорки в отношении агентских соглашений.

Кроме того, исключение агентского договора из сферы вертикальных соглашений не означает невозможность квалификации его как антиконкурентного по иным основаниям Закона о защите конкуренции, как иного соглашения, приводящего к ограничению конкуренции.

Такой подход наблюдается, например, к агентским соглашениям, заключаемым между хозяйствующими субъектами, не являющимися конкурентами или продавцами (покупателями) взаимозаменяемых товаров, т.е. к категории соглашений между хозяйствующими субъектами, не попадающими в строгие рамки вертикального соглашения, поэтому иногда игнорируемой исследователями.

Речь идет о конгломератных соглашениях. В Законе о защите конкуренции они поименованы как иные, в европейской практике они скорее будут отнесены к вертикальным. К конгломератным соглашениям относятся соглашения между хозяйствующими субъектами, работающими на разных рынках. Например, соглашения между банками и страховыми компаниями об организации страхования заемщиков, между банками и компаниями нефтяной розницы (баллы на банковскую карту за заправку автомобиля), соглашения с организаторами бонусных проектов («Малина», «Связной») и многие другие.

Классификация возможна также по основанию степени опасности соглашений между конкурентами. Исходя из такой классификации, можно

выделить, как и в случае с горизонтальными соглашениями, абсолютно запрещенные соглашения, относительно запрещенные соглашения и допустимые соглашения.

2.4. Особенности согласованных действий, ограничивающих конкуренцию

Одной из самых сложных и до настоящего времени не до конца решенных проблем конкурентного законодательства является доказательство ограничивающих конкуренцию согласованных действий (сговоров). Эта проблема характерна не только для российской антимонопольной судебной и административной практики, но и для антимонопольной практики зарубежных стран.

Статья 11 Закона о защите конкуренции регламентирует запрет на два вида нарушений правил конкуренции:

- 1) соглашения, ограничивающие конкуренцию;
- 2) согласованные действия, ограничивающие конкуренцию (сговоры).

В ст. 8 дано определение согласованных действий: «...согласованными действиями хозяйствующих субъектов являются действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке, удовлетворяющие совокупности следующих условий:

- 1) результат таких действий соответствует интересам каждого из указанных хозяйствующих субъектов только при условии, что их действия заранее известны каждому из них;

- 2) действия каждого из указанных хозяйствующих субъектов вызваны действиями иных хозяйствующих субъектов и не являются следствием обстоятельств, в равной мере влияющих на все хозяйствующие субъекты на соответствующем товарном рынке. Такими обстоятельствами, в частности, могут быть изменение регулируемых тарифов, изменение цен на сырье, используемое для производства товара, изменение цен на товар на мировых товарных рынках, существенное изменение спроса на товар в течение не менее чем одного года или в течение срока существования соответствующего товарного рынка, если такой срок составляет менее чем один год».

В п. 2 ст. 8 указано, что «совершение хозяйствующими субъектами действий по соглашению не относится к согласованным действиям». Данная

формулировка (сомнительная с точки зрения юридической техники) введена именно по причине того, что, несмотря на определение в Законе понятий «соглашения» и «согласованные действия», по-прежнему отсутствует четкость в понимании различий данных категорий.

До настоящего времени практика, связанная с выявлением сговоров, крайне сложна. Но именно данный сегмент нарушений является одним из наиболее опасных. Ограничивающие конкуренцию сговоры на рынке нефти, дизельного топлива, в сфере сотовой связи способны нанести огромный вред и потребителям, и конкуренции в целом¹.

Хозяйствующие субъекты очень редко свое намерение ввести то или иное ограничение (к примеру, установить единые цены) фиксируют в договорах. Поэтому ограничивающие конкуренцию соглашения на практике встречаются достаточно редко. Совсем иной вопрос - согласованные действия. Данные действия нет необходимости фиксировать документально. А результат данных действий может принести значительную прибыль лицам, их совершающим.

Итак, что же такое согласованные действия (сговоры) и как их доказать. Рассмотрим одно из показательных дел данной категории - спор антимонопольного органа с ОАО «Северсталь» и ОАО «ММК».

Решением от 14 января 2004 г. по делу N 106/175-03 о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган установил выдать ОАО «Северсталь» и ОАО «ММК» предписание от 16 января 2004 г. N АУ/482 о прекращении нарушения п. 1 ст. 6 Закона о конкуренции, выразившегося в согласованных действиях по повышению цен на штрипс, используемый для производства труб. ОАО «Северсталь» обратилось в суд с иском о признании решения и предписания антимонопольного органа недействительными.

Суд первой инстанции решением от 24 мая 2004 г. признал решение и предписание антимонопольного органа недействительными. Суд апелляционной инстанции Постановлением от 18.08.2004 оставил решение суда

¹ Варламова А.Н. Правовое обеспечение развития конкуренции: учебное пособие. М.: Статут, 2010. 301 с.

первой инстанции без изменения. Суд кассационной инстанции Постановлением от 14 декабря 2004 г. оставил решение и постановление судов двух инстанций без изменения, обосновывая свое постановление следующим образом.

График динамики отпускных цен на штрипс ОАО «Северсталь», ОАО «ММК» и ОАО «Носта», исследованный арбитражным судом, свидетельствует о том, что рост цен в определенные периоды (июль, сентябрь 2002 г. и январь 2003 г.) наблюдался у всех трех производителей. В ноябре 2002 г. цены у ОАО «Северсталь» не росли, тогда как ОАО «ММК» значительно подняло отпускные цены. В феврале 2003 г. цены ОАО «Северсталь» падали, тогда как у ОАО «ММК» резко росли. Одинаковые цены были только в марте 2003 г. По мнению суда, это свидетельствует об отсутствии согласованных действий.

Кроме того, суд обратил внимание, что антимонопольным органом не анализировался уровень мировых цен на штрипс и цены реализации штрипса иностранными производителями на российском рынке.

По мнению ФАС Московского округа:

1) арбитражный суд первой и апелляционной инстанций правильно установил, что повышение цен на штрипс не привело к ограничению конкуренции на рынке. Поскольку ОАО «Северсталь» и ОАО «ММК» в период с декабря 2002 г. по март 2003 г. имели более высокие отпускные цены, то для других участников рынка - ОАО «Носта» и иностранных производителей - создавались более благоприятные условия для продвижения своей продукции;

2) согласно доводам антимонопольного органа доля ОАО «Северсталь» на товарном рынке штрипса составляет около 60%. Однако ни в оспариваемых актах, ни в иных представленных антимонопольным органом документах не содержится обоснование того, почему для влияния на цены на рынке столь крупному производителю необходимо было согласовывать действия с производителем ОАО «ММК», доля которого на рынке составляет менее 10%.

ФАС Московского округа признал решение и предписание антимонопольного органа недействительными, так как тот не доказал факт сговора хозяйствующих субъектов¹.

Необходимо дать некоторые комментарии к данному решению.

Прежде всего обратим внимание на то, что хозяйствующие субъекты, которые намереваются проводить единую политику в отношении цен, в отношении регулирования круга потребителей и т.п., очень редко прибегают для этого к письменной договоренности. Поэтому антимонопольному органу приходится сталкиваться с ситуацией, когда доказывать ограничительную практику надо, основываясь на доказывании согласованных действий при отсутствии подписанных договоров.

Исходя из изложенного случая, суд счел, что единовременного абсолютно одинакового повышения цен участниками «сговора» не произошло. В связи с этим, по мнению суда, не имели место согласованные действия. Вместе с тем вполне возможна ситуация, когда участники сговора не повышают цены в один день. Этим они привлекли бы внимание антимонопольных органов. Подтягивание цен до единого уровня в течение некоторого промежутка времени (а не единомоментно) может привести к тому же результату - установлению единых цен. Поэтому то, что участники не установили цену сразу, вряд ли можно рассматривать как аргумент отсутствия сговора.

По мнению ряда исследователей, существует один важный критерий для доказательства согласованных действий. Это определение того, не является ли новая повышенная цена монопольной. В рассматриваемом случае суд даже не попытался выяснить, в какой мере повышенные цены на штрипс можно было рассматривать как монопольные.

Еще один момент в Постановлении ФАС Московского округа вызывает вопросы. По мнению суда, поскольку ОАО «Северсталь» и ОАО «ММК» в

¹ Постановление ФАС Московского округа от 14.12.2004 N КА-А40/11271-04 // СПС «КонсультантПлюс».

отдельные периоды времени имели более высокие отпускные цены, для других участников рынка - ОАО «Носта» и иностранных производителей - создавались более благоприятные условия для продвижения своей продукции. Однако повышение цен субъектами, занимающими доминирующее положение на рынке, при наличии ситуации, когда нет избытка в предложении товара, без сомнения, приведет к повышению цен другими производителями, которые имеют возможность сбыть товар по такой же высокой цене, и это также отрицательным образом скажется на конкуренции.

Однако и позиция антимонопольного органа также вызывает вопросы. Подчас антимонопольный орган обвиняет в согласованных действиях крупных субъектов, которые проводят абсолютно самостоятельную политику на рынке, и их конкурентная стратегия (в том числе ценообразование) не зависит от поведения на рынке других хозяйствующих субъектов. В данном случае доля ОАО «Северсталь» на рынке штрипса составила 60%. Следовало доказать, что действия по повышению цен на штрипс не были бы совершены данным хозяйствующим субъектом без поддержки иных хозяйствующих субъектов. В случае если ОАО «Северсталь» подняло бы цены и без поддержки иных хозяйствующих субъектов и при этом не осуществляло бы действий, направленных на то, чтобы его ценовой (или иной) политике последовали и другие субъекты рынка, данный субъект не должен быть обвинен в ограничивающих конкуренцию согласованных действиях.

В целом решений антимонопольного органа, отмененных судами по данной категории дел, достаточно много. Хочется отметить, что применительно к рассмотрению споров, касающихся согласованных действий, суд достаточно часто поддерживает решение антимонопольного органа, когда речь идет о субъектах, не имеющих большого веса для экономики страны, о субъектах, которых можно назвать «субъектами вторичной важности». Применительно же

к действиям гигантов, примером которых является ОАО «Северсталь», суд занимает иную позицию по сравнению с антимонопольным органом¹.

Однако, без сомнения, наибольшее значение имеет выявление согласованных действий именно применительно к субъектам, занимающим значительную долю на рынке, а также к тем рынкам, ситуация на которых оказывает существенное влияние на экономику страны в целом.

В связи со сложностью доказательства согласованных действий Высший Арбитражный Суд РФ в своем Постановлении N 30 дал некоторые разъяснения по данному вопросу. Согласно п. 2 Постановления Пленума, при анализе вопроса о том, являются ли действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке согласованными (ст. 8 Закона о защите конкуренции), арбитражным судам следует учитывать: согласованность действий может быть установлена и при отсутствии документального подтверждения наличия договоренности об их совершении.

Вывод о наличии одного из условий, подлежащих установлению для признания действий согласованными, а именно о совершении таких действий было заранее известно каждому из хозяйствующих субъектов, - может быть сделан исходя из фактических обстоятельств их совершения. Например, о согласованности действий в числе прочих обстоятельств может свидетельствовать тот факт, что они совершены различными участниками рынка относительно единообразно и синхронно при отсутствии на то объективных причин.

Полагаем, что указание на то, что о согласованности действий в числе прочих обстоятельств может свидетельствовать тот факт, что они совершены различными участниками рынка относительно единообразно и синхронно при отсутствии на то объективных причин, может снять ряд возникающих в

¹ Постановления ФАС ЗСО от 27 декабря 1999 г. N Ф04/2726-621/А75-99 (дело касается ОАО «Юганскнефтегаз», ОАО «НК «Юкос», ЗАО «Юкос Эксплорейшн энд Продакшн») // СПС «КонсультатПлюс»; ФАС МО от 14 декабря 2004 г., 6 декабря 2004 г. N КА-А40/11271-04 в отношении ОАО «Белозерская ГПК» и ОАО «ТНК» // СПС «КонсультатПлюс».

судебной практике вопросов. Так, на практике часто встречаются споры, когда, к примеру, субъекты приводили цены к одному уровню не одновременно, а в течение нескольких недель и даже месяцев (яркий пример - ранее рассмотренное дело по ОАО «Северсталь»). Указание на то, что цены могут быть повышены не одновременно, а единообразно и синхронно, вполне обоснованно.

Однако представляется, что данное разъяснение вряд ли способно снять все возникающие применительно к доказыванию согласованных действий вопросы. Что касается того, что согласованность может быть установлена и при отсутствии документального подтверждения наличия договоренности, то и в самом Законе о защите конкуренции в определении согласованных действий ничего не сказано о том, что необходимо документальное подтверждение договоренности. С другой стороны, что понимать под документальным подтверждением договоренности? Отсутствие документа, в котором данные договоренности были бы зафиксированы, или любое документальное подтверждение, к примеру, встреч, телефонных переговоров представителей лиц, подозреваемых в сговоре?

Помимо этого и другие вопросы остались нерешенными. В частности, надо ли понимать определение согласованных действий таким образом, что при наличии какого-либо из обстоятельств, указанных в Законе, к примеру, при изменении цен на товар на мировых рынках, производители товара имеют право автоматически повышать цены на внутреннем рынке. Кроме того, согласно Закону согласованные действия - это действия, вызванные действиями иных хозяйствующих субъектов. Тоже неоднозначная формулировка. Из круга субъектов, совершивших согласованные действия, фактически исключаются инициаторы данных действий.

Однако, несмотря на то что не все проблемы применительно к доказательству согласованных действий удалось решить, все же Постановление Пленума ВАС РФ несомненно помогает судам при решении подобных дел.

Рассмотрим один из последних и наиболее интересных споров - дело в отношении ЗАО «Газпромнефть-Кузбасс» и ООО «Томскнефтепродукт», решение по которому базируется на данном Постановлении.

Решением ФАС России от 9 апреля 2008 г. ЗАО «Газпромнефть-Кузбасс» и ООО «Томскнефтепродукт» ВНК признаны нарушившими ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции посредством осуществления согласованных действий по установлению и поддержанию розничных цен на нефтепродукты АИ-80, АИ-92, АИ-95(АИ-96) и дизельное топливо на Томском локальном розничном рынке нефтепродуктов (г. Томск, г. Северск, Томский район Томской области).

ЗАО «Газпромнефть-Кузбасс» и ООО «Томскнефтепродукт» ВНК оспорили решение и предписание антимонопольного органа в судебном порядке. Решением Арбитражного суда г. Москвы от 1 декабря 2008 г., оставленным без изменения Постановлением от 16 марта 2009 г. по делу N А40-34260/08-17-358 и N А40-43249/08-13-380, заявленные требования удовлетворены.

При этом суды пришли к выводу, что антимонопольным органом не доказана согласованность действий хозяйствующих субъектов по повышению цен на бензин на одном товарном рынке, а следовательно, не доказано нарушение ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции.

Удовлетворяя заявленные требования, суды пришли к выводу, что синхронность повышения цен заявителями, экономический анализ динамики повышения цен, приведенный в оспариваемом по настоящему делу решении ФАС России, не свидетельствуют о наличии согласованности действий заявителей. Суд также пришел к выводу о том, что антимонопольным органом не были соблюдены требования п. 3 Порядка проведения анализа и оценки состояния конкурентной среды на товарном рынке, утвержденного Приказом ФАС России от 24 апреля 2006 г.

Не согласившись с выводами суда, Федеральная антимонопольная служба обжаловала судебные акты в кассационном порядке, ставя вопрос об их отмене

в связи с несоответствием выводов суда фактическим обстоятельствам по делу и неправильным толкованием и применением судами положений ст. 8 Закона о защите конкуренции.

Кассационная инстанция Федерального арбитражного суда Московского округа, проверив материалы дела и обсудив доводы жалобы, нашла судебные акты подлежащими отмене.

Как отмечено в Постановлении кассационной инстанции, с выводом судов согласиться нельзя по следующим основаниям.

Согласованными могут быть признаны действия хозяйствующих субъектов, совершенные ими на конкретном товарном рынке, подпадающие под критерии и способные привести к результатам, определенным Законом о защите конкуренции.

По мнению кассационной инстанции, суды, признавшие недействительными решение и предписание антимонопольного органа, свои выводы сделали без учета положений Закона о защите конкуренции и разъяснения Пленума ВАС РФ.

Так, нормы Закона о защите конкуренции не могут быть истолкованы как исключаящие возможность антимонопольного органа доказать наличие согласованных действий через их объективированный результат: посредством определения соответствующего товарного рынка в его продуктовых, географических и уровневых границах, проведения анализа его состояния и обоснования однотипности поведения на нем хозяйствующих субъектов, чьи действия подпадают под критерии ст. 8 и влекут последствия, указанные в ст. 11 Закона о защите конкуренции.

При этом известность каждому из субъектов о согласованных действиях друг друга заранее может быть установлена не только при представлении доказательств получения ими конкретной информации, но и исходя из общего положения дел на товарном рынке, которое предопределяет предсказуемость

такого поведения как групповой модели, позволяющей за счет ее использования извлекать неконкурентные преимущества.

Для целей признания действий хозяйствующих субъектов согласованными не имеет значения синхронность их начала, достаточно факта осуществления таких действий на момент их выявления антимонопольным органом.

Глава 3. Правовые механизмы ограничения незаконной координации в предпринимательской деятельности

На сегодняшний день одним из самых актуальных вопросов правоприменения в антимонопольной сфере представляется вопрос о том, кто должен быть инициатором применения норм антимонопольного законодательства: частные лица или государство. И частный вопрос: какая форма защиты нарушенных прав должна быть использована: обращение в суд или защита нарушенных прав в административном порядке?

Существует два направления для анализа, позволяющего получить ответ на этот вопрос: анализ целей законодательства и анализ его инструментов.

Если оценивать именно целевой аспект, можно прийти к выводу о том, что антимонопольное правоприменение преследует несколько взаимосвязанных целей. Первая цель - пресечение нарушения, сопровождающееся, как правило, наказанием нарушителя и мерами, направленными на обеспечение отсутствия нарушений в будущем. Вторая цель - реставрационная, т.е. восстановление положения на рынке, существовавшего до нарушения. Третья цель - наказание нарушителя. Достижению всех трех целей, по мнению ряда авторов, способствует комбинирование правоприменения антимонопольными органами и частными лицами¹.

Возможна и иная классификация, более широкая: защита рынка в целом, которая включает в себя и пресекательные меры, и восстановительные, и наказание, а также вторая цель - защита экономически зависимого контрагента, которая актуальна сейчас и достаточно долго будет актуальна не только для российских рыночных реалий. Исходя из такой классификации можно предположить, что задачу защиты рынка может и должно решать государство, в то время как задачу защиты экономически зависимой стороны, помимо

¹ Борзило Е.Ю. Антимонопольные риски предпринимательской деятельности: Научно-практическое руководство. М.: Статут, 2014. 335 с.

государства, может решать сама эта сторона. Однако провести точное разграничение между двумя этими задачами зачастую крайне сложно.

Например, ценовой картель, который представляет собой безусловную опасность для рынка, почему и является нарушением *per se*, влечет за собой ущерб и для третьих лиц. То же относится и к сговору на торгах, и к коллективному бойкоту, и к применению монопольно высоких и монопольно низких цен. По сути, ни одно антимонопольное нарушение не может быть совершено таким образом, чтобы пострадал только рынок, слишком велика гражданско-правовая составляющая любого нарушения. Поэтому в случаях, когда пострадал рынок, ущерб участникам гражданского оборота будет причиняться всегда. Значит ли это, что и функции по защите пострадавшей стороны должно брать на себя государство?

«Восстановительная» задача может быть решена государственными органами только в отношении рынка, но не в отношении отдельно взятого хозяйствующего субъекта. В России ВАС РФ подтвердил этот тезис в Постановлении N 30¹, указав, что «антимонопольный орган не вправе в рамках своей компетенции разрешать гражданско-правовые споры хозяйствующих субъектов. В частности, он не полномочен защищать субъективные гражданские права потерпевшего от такого нарушения путем вынесения предписания нарушителю об уплате контрагенту задолженности или о возмещении понесенных убытков».

Тем не менее российское законодательство сформулировано таким образом, что позволяет антимонопольным органам в рамках антимонопольных расследований решать вопрос о справедливости условий предпринимательской деятельности в отношении отдельно взятого хозяйствующего субъекта и тем самым фактически защищать его права.

¹ Постановление Пленума ВАС РФ от 30.06.2008 N 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» // Вестник ВАС РФ. 2008. N 8.

До настоящего времени наиболее часто применяемым средством реагирования антимонопольного органа на нарушение правил конкуренции остается выдача предписания.

Касательно правовой природы предписания имеются различные точки зрения. Так, К.Ю. Тотьев отмечает, что предписание является юридическим фактом, который направлен на возникновение, изменение или прекращение правоотношений в сфере применения антимонопольного законодательства¹. По мнению Д.И. Серегина, предписание не ведет к возникновению новой обязанности, а принуждает к исполнению уже существующей². Данный автор указывает, что «предписание о прекращении нарушений не влечет возникновение новых обязанностей, а является мерой пресечения нарушения».

Следует согласиться с тем, что предписание можно рассматривать как правовое средство, представляющее собой обязательное для исполнения письменное требование антимонопольного органа, которое выдается с целью защиты и поддержки конкуренции³.

Предписания иногда причисляют к способам защиты гражданских прав в административном порядке⁴. Что касается способов защиты гражданских прав, то они названы в ст. 12 ГК РФ. Этот перечень не является исчерпывающим, так как комментируемая норма допускает использование и иных предусмотренных законом способов защиты.

Среди названных в статье исследователи выделяют:

¹ Тотьев К.Ю. Предписание антимонопольного органа // Законность. 2000. N 12. С. 32.

² Серегин Д.И. Недобросовестная конкуренция как правовая категория: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002. С. 71.

³ Тотьев К.Ю. Конкуренция и монополия. Правовые аспекты регулирования. М.: Юристъ, 1996. С. 141.

Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Отв. ред. проф. О.Н. Садилов. М., 1998. С. 39, 42 // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Отв. ред. проф. О.Н. Садилов. М., 1998. С. 39, 42 // СПС «КонсультантПлюс».

- во-первых, способы, применение которых возможно только судом (признание права, признание оспоримой сделки недействительной, применение последствий ничтожной сделки, признание недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления и др.);

- во-вторых, способы, которые применимы не только судом, но и государственными органами, наделенными полномочиями по защите гражданских прав в административном порядке (пресечение действий, нарушающих право, восстановление положения, существовавшего до нарушения, и др.);

- в-третьих, способы, применяемые стороной правоотношения для защиты своих прав как с помощью суда, так и самостоятельно (возмещение убытков, взыскание неустойки и др.);

- в-четвертых, способы, используемые стороной самостоятельно без участия суда путем дозволенного физического воздействия на правонарушителя (самозащита);

- в-пятых, способы, связанные с применением управомоченным лицом (стороной правоотношения) в одностороннем порядке правовых мер воздействия на правонарушителя (прекращение правоотношения путем одностороннего отказа от исполнения в случаях, предусмотренных законом или договором, приостановление исполнения обязательства и др.)¹.

В целом «понятие способа защиты субъективных гражданских прав не имеет легального определения... К примеру, такие способы защиты гражданских прав, как возмещение убытков и взыскание неустойки, являются в то же время формами имущественной ответственности, а неустойка, кроме того, выполняет функции одного из способов обеспечения обязательств...»². В цивилистической науке «способы, именуемые мерами защиты или

¹ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Отв. ред. О.Н. Садилов // СПС «Консультант Плюс».

² Предпринимательское право Российской Федерации / Отв. ред. Е.П. Губин, П.Г. Лахно. М.: Юрист, 2006. С. 950; см. также: Коммерческое право: Учебник / Под ред. В.П. Попондопуло и В.Ф. Яковлевой. М., 2002. С. 572.

правоохранительными мерами, отграничиваются от мер гражданско-правовой ответственности, сопряженной с дополнительными неблагоприятными последствиями»¹.

Большинство исследователей согласны с тем, что предписание можно рассматривать как средство государственного принуждения, применяемое с целью пресечения совершения правонарушения².

Если принять позицию, в соответствии с которой материально-правовые способы защиты прав делятся на пресекательные, восстановительные и штрафные³, то предписание можно рассматривать и как пресекательную меру, и как восстановительную, так как помимо предписаний, направленных на прекращение нарушений, выдаются и предписания, направленные на «восстановление положения, существовавшего до нарушения антимонопольного законодательства» (подп. «з» п. 2 ст. 23 Закона о защите конкуренции) и на устранение «последствий нарушения антимонопольного законодательства» (подп. «е» п. 2 ст. 23 Закона).

Согласно Закону о защите конкуренции и ранее действовавшему Закону о конкуренции 1991 г. антимонопольный орган выдает обязательные для исполнения предписания как хозяйствующим субъектам, так и органам власти.

Хозяйствующим субъектам антимонопольный орган выдает следующие обязательные для исполнения предписания:

а) о прекращении ограничивающих конкуренцию соглашений и (или) согласованных действий хозяйствующих субъектов и совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции;

¹ Тотьев К.Ю. Предписание антимонопольного органа // Законность. 2000. N 12; см. также: Гражданское право: Учебное пособие: В 2 т. / Отв. ред. Е.А. Суханов. М., 1998. Т. 1. С. 420 - 426; Малеин Н.С. Имущественная ответственность в хозяйственных отношениях. М., 1968. С. 8 - 13.

² Тотьев К.Ю. Указ. соч. С. 32; Серегин Д.И. Указ. соч. С. 71.

³ Предпринимательское право Российской Федерации / Отв. ред. Е.П. Губин, П.Г. Лахно. С. 950.

б) о прекращении злоупотребления хозяйствующим субъектом доминирующим положением и совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции;

в) о прекращении нарушения правил недискриминационного доступа к товарам;

г) о прекращении недобросовестной конкуренции;

д) о недопущении действий, которые могут являться препятствием для возникновения конкуренции и (или) могут привести к ограничению, устранению конкуренции и нарушению антимонопольного законодательства;

е) об устранении последствий нарушения антимонопольного законодательства;

ж) о прекращении иных нарушений антимонопольного законодательства;

з) о восстановлении положения, существовавшего до нарушения антимонопольного законодательства;

и) о заключении договоров, об изменении условий договоров или о расторжении договоров в случае, если при рассмотрении антимонопольным органом дела о нарушении антимонопольного законодательства лицами, права которых нарушены или могут быть нарушены, было заявлено соответствующее ходатайство, либо в случае осуществления антимонопольным органом государственного контроля за экономической концентрацией;

к) о перечислении в федеральный бюджет дохода, полученного вследствие нарушения антимонопольного законодательства;

л) об изменении или ограничении использования фирменного наименования в случае, если при рассмотрении антимонопольным органом дела о нарушении антимонопольного законодательства лицами, права которых нарушены или могут быть нарушены, было заявлено соответствующее ходатайство, либо в случае осуществления антимонопольным органом государственного контроля за экономической концентрацией;

м) о выполнении экономических, технических, информационных и иных требований об устранении дискриминационных условий и о предупреждении их создания;

н) о совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции, в том числе:

- об обеспечении в установленном федеральным законом или иными нормативными правовыми актами порядке доступа к производственным мощностям или информации;

- о предоставлении в установленном федеральным законом или иными нормативными правовыми актами порядке прав на объекты охраны промышленной собственности;

- о передаче прав на имущество или о запрете передачи прав на имущество, о предварительном информировании антимонопольного органа о намерении совершить предусмотренные предписанием действия;

- о продаже определенного объема продукции на товарной бирже;

- о предварительном согласовании с антимонопольным органом особенностей формирования стартовой цены на продукцию при ее продаже на товарной бирже в порядке, установленном Правительством РФ.

Очень много споров вызывает такой вид предписания, как предписание, указанное в п. «к», - о перечислении в федеральный бюджет дохода, полученного вследствие нарушения антимонопольного законодательства.

Проблема заключается в том, что и взыскание в федеральный бюджет дохода, полученного вследствие нарушения антимонопольного законодательства, и штрафы, предусмотренные ст. ст. 14.31 - 14.33 КоАП РФ, являются мерами публичной ответственности за одни и те же нарушения антимонопольного законодательства, применение которых одновременно недопустимо.

Пленум ВАС РФ в своем Постановлении N 30 дал следующее разъяснение данной проблемы: «Меры публичной ответственности в виде

взыскания в федеральный бюджет дохода, полученного в связи с нарушением антимонопольного законодательства, могут быть применены только в том случае, если исходя из допущенного нарушения привлечение лица к административной ответственности невозможно ввиду невозможности определения штрафа по правилам, установленным статьями 14.31 - 14.33 КоАП РФ.

При этом как привлечение нарушителя к административной ответственности, так и взыскание с него в федеральный бюджет полученного дохода не лишают потерпевших от нарушения антимонопольного законодательства права на обращение с требованием о возмещении убытков, понесенных вследствие такого нарушения».

Что касается обязательных для исполнения предписаний, выдаваемых федеральным органам исполнительной власти, органам исполнительной власти субъектов Российской Федерации и иным органам (организациям), указанным в п. 3 ст. 23 Закона о защите конкуренции, то к таковым относятся следующие:

- а) об отмене или изменении актов, нарушающих антимонопольное законодательство;
- б) о прекращении или об изменении соглашений, нарушающих антимонопольное законодательство;
- в) о прекращении иных нарушений антимонопольного законодательства, в том числе о принятии мер по возврату имущества, иных объектов гражданских прав, переданных в качестве государственной или муниципальной преференции;
- г) о совершении действий, направленных на обеспечение конкуренции.

Пленум ВАС РФ в своем Постановлении N 30 относительно данных предписаний указал следующее: «Частью 1 статьи 15 Закона о защите конкуренции федеральным органам исполнительной власти, органам государственной власти субъектов Российской Федерации, органам местного самоуправления, иным осуществляющим функции указанных органов органам

или организациям, а также государственным внебюджетным фондам, Центральному банку Российской Федерации запрещается принимать акты и (или) осуществлять действия (бездействие), которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, за исключением предусмотренных федеральными законами случаев принятия актов и (или) осуществления таких действий (бездействия).

При рассмотрении дел о признании недействующими или недействительными актов названных органов, о признании незаконными их действий (бездействия) по заявлениям антимонопольного органа, поданным в связи с нарушением ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции, арбитражные суды должны учитывать следующее: если антимонопольным органом доказано, что акты, действия (бездействие) приводят или могут привести к недопущению, ограничению, устранению конкуренции, а соответствующим органом не указана конкретная норма федерального закона, разрешившая данному органу принять оспариваемый акт, осуществить действия (бездействие), заявленные требования подлежат удовлетворению» (п. 8).

Неисполнение предписания в установленный срок влечет за собой возможность привлечения лица к административной ответственности в соответствии со ст. 19.5 КоАП РФ. При этом следует помнить, что право антимонопольного органа обращаться в арбитражный суд с исками, заявлениями о понуждении к исполнению своих решений и предписаний не может рассматриваться как предоставляющее указанному органу возможность заявлять требования о подтверждении законности своего решения и (или) о выдаче исполнительного листа.

Это право предполагает в случае неисполнения лицом выданного ему предписания помимо привлечения данного лица к административной ответственности право антимонопольного органа обратиться в арбитражный суд с самостоятельным требованием к нарушителю, связанным с исполнением

решения и направленным на устранение и (или) предотвращение нарушения антимонопольного законодательства.

Так, могут быть заявлены требования о признании недействительными полностью или частично договоров, не соответствующих антимонопольному законодательству, об обязательном заключении договора, об изменении или расторжении договора, о признании торгов недействительными и др.

И еще один крайне важный вопрос, касающийся выдачи предписаний. Как отмечено в Постановлении Пленума ВАС РФ N 30 (п. 14), арбитражным судам следует учитывать, что при нарушении антимонопольного законодательства одним из членов группы лиц предписание может быть дано и иным членам группы в случае, если они способны обеспечить устранение нарушения.

Однако следует понимать, что предписание должно быть направлено субъекту, который может его выполнить. Помимо этого аналогично применению мер ответственности предписание должно выдаваться субъекту, виновному в нарушении законодательства о конкуренции.

Однако антимонопольные органы, принимая решения и выдавая предписания, часто игнорируют данные факты. Так, в ряде жалоб в Конституционный Суд указывалось, что ФАС России выдает предписания группе лиц без установления наличия вины каждого члена группы лиц. В своем Постановлении от 24 июня 2009 г. N 11-П Конституционный Суд обратил внимание на необходимость выносить предписание с учетом вины хозяйствующих субъектов.

Помимо выдачи предписаний антимонопольный орган имеет право обращаться в арбитражный суд с исками, заявлениями о нарушении антимонопольного законодательства.

Это могут быть в числе прочих следующие иски и заявления:

1) о признании недействующими либо недействительными полностью или частично противоречащих антимонопольному законодательству, в том

числе создающих необоснованные препятствия для осуществления предпринимательской деятельности, нормативных правовых актов или ненормативных актов федеральных органов исполнительной власти, органов государственной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, иных осуществляющих функции указанных органов или организаций, а также государственных внебюджетных фондов, Центрального банка РФ;

2) о признании недействительными полностью или частично договоров, не соответствующих антимонопольному законодательству;

3) об обязательном заключении договора;

4) об изменении или о расторжении договора;

5) о ликвидации юридических лиц в случаях, предусмотренных антимонопольным законодательством;

6) о взыскании в федеральный бюджет дохода, полученного вследствие нарушения антимонопольного законодательства;

7) о привлечении к ответственности за нарушение антимонопольного законодательства лиц, допустивших такое нарушение;

8) о признании торгов недействительными;

9) о понуждении к исполнению решений и предписаний антимонопольного органа.

Заключение

Исследовав механизмы ограничения незаконной координации в предпринимательской деятельности, можно прийти к выводу о необходимости определения понятийно-терминологического аппарата в антимонопольной сфере, о согласовании используемых понятий, придании им нормативно-рекомендательного характера, наполнении их четким и однозначным содержанием. Следует отметить и необходимость выявления признаков закрепленных феноменов, таких как координационные соглашения и согласованные действия. Правоприменение же в области ограничения незаконной координации требует поиска баланса частных и публичных правовых механизмов воздействия на отношения конкуренции.

Конкретные выводы и предложения заключаются в следующем:

1. В силу того, что отношения конкуренции могут иметь место исключительно в рамках рыночной экономики, а по историческим обстоятельствам долгое время в России господствовала административно-командная экономическая система, российское антимонопольное законодательство не имеет длинной предыстории: оно появилось лишь в конце XX в. Отсутствие длительного генезиса и невозможность хотя бы минимальной преемственности в правовом регулировании этой области послужили причиной достаточной нестабильности и где-то даже хаотичности принимаемых антимонопольных актов.

2. В настоящее время антимонопольные источники группируются вокруг Федерального закона «О защите конкуренции», который представляет собой концентрат норм, регламентирующих отношения, связанные с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции.

3. Не смотря на широкое законодательное употребление термина «ограничивающие конкуренцию соглашения хозяйствующих субъектов»,

упоминание различных видов этих соглашений, легальное закрепление понятия соглашение, нет однозначного понимания что же в практической плоскости подразумевается под антиконкурентным соглашением, каковы возможные его формы существования в объективной действительности. Учитывая, что ограничивающее конкуренцию соглашение в законе трактуется как договоренность, согласование воли хозяйствующих субъектов, представляется, что факт наличия антиконкурентного соглашения не должен ставиться в зависимость от его заключенности в виде договора по правилам, установленным гражданским законодательством. Поэтому соглашение не обязательно должно представлять собой единый документ, им может считаться внутренняя переписка, факсовое сообщение, сообщение по электронной почте, СМС-сообщение и даже конклюдентные действия.

4. К горизонтальным следует относить соглашения между конкурентами. При этом, антиконкурентный характер цели соглашения является квалифицирующим признаком в соответствии с законодательством ЕС и США, однако, как представляется, не имеет правообразующего значения в России. Исходя из формулировки Закона о защите конкуренции, даже если участники соглашения будут утверждать, что согласование воли не направлено на ограничение конкуренции, основное значение имеет результат. При этом разграничение допустимых и недопустимых соглашений на основании такого критерия, как результат, осложнено. Идентификация должна проводиться на базе анализа каждой конкретной ситуации. Для получения предпринимателями четких ориентиров критериев действительности договоров антимонопольный орган должен разработать указания, где привести перечень тех условий соглашений и характеристик их участников, выполнение которых позволит сторонам быть уверенными в том, что их соглашение действительно (в настоящее время ориентиром является только закон, а этого недостаточно).

5. Несмотря на определение в Законе понятий «соглашения» и «согласованные действия», по-прежнему отсутствует четкость в понимании

различий данных категорий. Представляется, что согласованными следует признавать действия, о совершении которых было заранее известно каждому из хозяйствующих субъектов. В свою очередь об этом должен свидетельствовать тот факт, что они совершены различными участниками рынка относительно единообразно и синхронно при отсутствии на то объективных причин, при этом действия могут проводиться и не одновременно.

6. Оценивая целевой аспект правовых механизмов ограничения незаконной координации, можно прийти к выводу о том, что антимонопольное правоприменение преследует несколько взаимосвязанных целей. Первая цель - пресечение нарушения, сопровождающееся, как правило, мерами, направленными на обеспечение отсутствия нарушений в будущем. Вторая цель - восстановление положения на рынке, существовавшего до нарушения. Третья цель - наказание нарушителя. Достижению всех трех целей способствует комбинирование правоприменения антимонопольными органами и частными лицами.

7. В настоящее время наиболее часто применяемым средством реагирования антимонопольного органа на нарушение правил конкуренции является выдача предписания. При этом, исходя из положений Гражданского кодекса, предписания можно отнести к способам защиты гражданских прав в административном порядке.

8. Одним из спорных моментов, касающихся предписаний, является закрепленное в законе полномочие антимонопольного органа выдавать предписания о перечислении в федеральный бюджет дохода, полученного вследствие нарушения антимонопольного законодательства. Представляется, что взыскание в федеральный бюджет дохода, и штрафы, предусмотренные КоАП РФ, являются мерами публичной ответственности за одни и те же нарушения антимонопольного законодательства, применение которых одновременно недопустимо. Поэтому, по нашему мнению, ответственность в виде взыскания в федеральный бюджет дохода, полученного в связи с

нарушением антимонопольного законодательства, должна применяться только в том случае, когда исходя из допущенного нарушения привлечение лица к административной ответственности невозможно.

Список использованной литературы

1. Нормативные правовые акты

1.1. Международные правовые акты

1. Конвенция по охране промышленной собственности (Заключена в Париже 20.03.1883) // Закон. 1999. N 7.
2. Договор о проведении согласованной антимонопольной политики (Вместе с «Положением о взаимодействии государств по пресечению монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции», «Положением о межгосударственном совете по антимонопольной политике») (Подписан в г. Москве 25.01.2000) // Бюллетень международных договоров. 2008. N 2. С. 4 - 13.
3. Соглашение - SOCEMAS [1986] CMLR D28, решение - ASPA [1970] CMLR D25.
4. Соглашение о сотрудничестве между Государственным антимонопольным комитетом Российской Федерации и Советом по конкуренции Румынии (Заключено в г. Москве 14.11.1997) // СПС «КонсультантПлюс».
5. Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности» (ТРИПС/TRIPS) (Заключено в г. Марракеше 15.04.1994) // Собрание законодательства РФ. 2012. N 37 (приложение, ч. VI). С. 2818 - 2849.

1.2. Нормативные правовые акты федерального уровня

6. Конституция Российской Федерации от 12 декабря 1993 г. // Российская газета от 25 декабря 1993 г.

7. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 N 195-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2002. N 1 (ч. 1). Ст. 1.

8. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 N 14-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1996. N 5. Ст. 410.

9. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1994. N 32. Ст. 3301.

10. Федеральный закон от 28.12.2009 N 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2010. N 1. Ст. 2.

11. Федеральный закон от 26.07.2006 N 135-ФЗ «О защите конкуренции» // Собрание законодательства РФ. 2006. N 31 (1 ч.). Ст. 3434.

12. Федеральный закон от 9 октября 2002 г. N 122-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» // СЗ РФ. 2002. N 41. Ст. 3969.

13. Федеральный закон от 21 марта 2002 г. N 31-ФЗ «О приведении законодательных актов в соответствие с Федеральным законом «О государственной регистрации юридических лиц» // СЗ РФ. 2002. N 12. Ст. 1093.

14. Федеральный закон от 30 декабря 2001 г. N 196-ФЗ «О введении в действие Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» // СЗ РФ. 2002. N 1 (ч. 1). Ст. 2.

15. Федеральный закон от 31.03.1999 N 69-ФЗ «О газоснабжении в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 1999. N 14. Ст. 1667.

16. Федеральный закон от 6 мая 1998 г. N 70-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» // СЗ РФ. 1998. N 19. Ст. 2066.

17. Федеральный закон от 25 мая 1995 г. N 83-ФЗ «О внесении изменений и дополнений в Закон РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» // СЗ РФ. 1995. N 22. Ст. 1977.

18. Закон Российской Федерации от 24 июня 1992 г. N 3119-1 «О внесении изменений и дополнений в Гражданский кодекс РСФСР, Гражданский процессуальный кодекс РСФСР, Регламент Верховного Совета РСФСР, Законы РСФСР «О еврейской автономной области», «О выборах народных депутатов РСФСР», «О дополнительных полномочиях местных советов народных депутатов в условиях перехода к рыночным отношениям», «О крестьянском (фермерском) хозяйстве», «О земельной реформе», «О банках и банковской деятельности в РСФСР», «О Центральном Банке РСФСР (Банке России)», «О собственности в РСФСР», «О предприятиях и предпринимательской деятельности», «О государственной налоговой службе РСФСР», «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках», «О приоритетном обеспечении агропромышленного комплекса материально-техническими ресурсами», «О местном самоуправлении в РСФСР», «О приватизации государственных и муниципальных предприятий в РСФСР», «Об основах бюджетного устройства и бюджетного процесса в РСФСР», «О государственной пошлине»; Законы Российской Федерации «О краевом, областном совете народных депутатов и краевой областной администрации», «О товарных биржах и биржевой торговле» // Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. N 34. Ст. 1966.

19. Закон РСФСР от 22.03.1991 N 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» // Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. N 16. Ст. 499.

20. Федеральный закон от 02.12.1990 N 395-1 «О банках и банковской деятельности» // Собрание законодательства РФ. 1996. N 6. Ст. 492.

21. Постановление Правительства РФ от 29.11.2014 N 1284 «Об утверждении Правил недискриминационного доступа к инфраструктуре для размещения сетей электросвязи» // Собрание законодательства РФ. 2014. N 50. Ст. 7076.

22. Постановление Правительства РФ от 17.12.2013 N 1164 «Об утверждении Правил осуществления антимонопольного регулирования и контроля в электроэнергетике» // Собрание законодательства РФ. 2013. N 51. Ст. 6874.

23. Распоряжение Правительства РФ от 28.12.2012 N 2579-р «Об утверждении плана мероприятий («дорожной карты») «Развитие конкуренции и совершенствование антимонопольной политики» и отмене распоряжений Правительства РФ от 19.05.2009 N 691-р и от 17.12.2010 N 2295-р» // Собрание законодательства РФ. 2013. N 2. Ст. 110.

24. Постановление Правительства РФ от 23.04.2012 N 378 «Об утверждении Правил формирования и ведения реестра лиц, привлеченных к административной ответственности за нарушение антимонопольного законодательства Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2012. N 18. Ст. 2237.

25. Постановление Правительства РФ от 26.06.2007 N 409 «Об утверждении условий признания доминирующим положения кредитной организации и правил установления доминирующего положения кредитной организации» // Собрание законодательства РФ. 2007. N 27. Ст. 3296.

26. Постановление Правительства РФ от 09.06.2007 N 359 «Об утверждении условий признания доминирующим положения финансовой организации (за исключением кредитной организации) и правил установления доминирующего положения финансовой организации (за исключением кредитной организации)» // Собрание законодательства РФ. 2007. N 24. Ст. 2926.

27. Постановление Правительства РФ от 25.11.2003 N 710 «Об утверждении Правил недискриминационного доступа перевозчиков к инфраструктуре железнодорожного транспорта общего пользования» // Собрание законодательства РФ. 2003. N 48. Ст. 4680.

28. Постановление Совмина СССР от 16.08.1990 N 835 «О мерах по демонополизации народного хозяйства» // СП СССР. 1990. N 24. Ст. 114.

1.3. Правовые акты, утратившие силу

29. Федеральный закон от 2 января 2000 г. N 3-ФЗ «О внесении изменения и дополнения в статью 18 Закона РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» // СЗ РФ. 2000. N 2. Ст. 124 (документ утратил силу).

30. Федеральный закон от 23.06.1999 N 117-ФЗ «О защите конкуренции на рынке финансовых услуг» // Собрание законодательства РФ. 1999. N 26. Ст. 3174 (документ утратил силу).

31. Закон Российской Федерации от 15 июля 1992 г. N 3310-1 «О внесении дополнений в статью 3 Закона РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» // Ведомости СНД РФ и ВС РФ. 1992. N 32. Ст. 1882 (документ утратил силу).

2. Материалы правоприменительной практики

2.1. Постановления и определения Конституционного Суда РФ

32. Определение Конституционного Суда РФ от 15 января 2003 г. N 45-О «Об отказе в принятии к рассмотрению запроса Арбитражного суда города Москвы о проверке конституционности статей 12 и 30 Федерального закона «О защите конкуренции на рынке финансовых услуг» // Вестник Конституционного Суда РФ. 2003. N 3.

2.2. Акты Верховного Суда РФ и Высшего Арбитражного Суда РФ

33. Постановление Верховного Суда РФ от 06.04.2015 по делу N 305-КГ15-1591, А40-175914/2013 // СПС «КонсультантПлюс».

34. Постановление Пленума ВАС РФ от 30.06.2008 N 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» // Вестник ВАС РФ. 2008. N 8.

35. Постановление ВС РСФСР от 11.10.1991 N 1737-1 «Об упорядочении создания и деятельности ассоциаций, концернов, корпораций и других объединений предприятий на территории РСФСР» // Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. N 43. Ст. 1373.

2.3. Акты иных судебных инстанций

36. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 08.07.2015 N Ф05-8183/2015 по делу N А40-181711/13 // СПС «КонсультантПлюс».

2.4. Материалы иных правоприменительных органов

37. Приказ ФАС России от 24.08.2012 N 548 «Об утверждении Методики определения необоснованно высокой и необоснованно низкой цены услуги кредитной организации» // Российская газета от 17.10.2012. N 239.

38. Приказ ФАС России от 28.04.2010 N 220 «Об утверждении Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке» // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 2010. N 34.

39. Постановление ФАС МО от 14 декабря 2004 г., 6 декабря 2004 г. N КА-А40/11271-04 в отношении ОАО «Белозерская ГПК» и ОАО «ТНК» // СПС «КонсультантПлюс».

40. Постановление ФАС ЗСО от 27 декабря 1999 г. N Ф04/2726-621/А75-99 (дело касается ОАО «Юганскнефтегаз», ОАО «НК «Юкос», ЗАО «Юкос Эксплорейшн энд Продакшн») // СПС «КонсультантПлюс».

3. Научная и учебная литература

41. Борзило Е.Ю. Антимонопольные риски предпринимательской деятельности: Научно-практическое руководство. М.: Статут, 2014. 335 с.

42. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Кн. 3: Договоры о выполнении работ и оказании услуг. М.: Статут, 2002.

43. Варламова А.Н. Законодательство Российской Федерации о конкуренции: условия возникновения и цели создания // Право и экономика. 1997. N 13 - 14.

44. Варламова А.Н. Правовое обеспечение развития конкуренции: учебное пособие. М.: Статут, 2010. 301 с.

45. Гелхорн Э., Ковачич В.Е. Антитрестовское законодательство и экономика. М., 1993.

46. Гражданское право: Учебное пособие: В 2 т. / Отв. ред. Е.А. Суханов. М., 1998.

47. Кинев А.Ю. Борьба с картелями и другими антиконкурентными соглашениями. Лучшие практики 2013 // СПС КонсультантПлюс. 2014.

48. Кинев А.Ю. ФАС России // СПС «КонсультантПлюс».

49. Клейн Н.И. Антимонопольное законодательство и законодательство о естественных монополиях. Проблемы применения и дальнейшего совершенствования // Право и экономика. 1998. N 1.

50. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) / Отв. ред. О.Н. Садилов // СПС «Консультант Плюс».
51. Коммерческое право: Учебник / Под ред. В.П. Попондопуло и В.Ф. Яковлевой. М., 2002.
52. Конкурентное право Российской Федерации / Под ред. Н.И. Клейн, Н.Е. Фонаревой. М.: Логос, 1999.
53. Курс экономической теории / Под общ. ред. М.Н. Чепурина и Е.А. Киселевой. М.: МГИМО, 1995.
54. Малеин Н.С. Имущественная ответственность в хозяйственных отношениях. М., 1968.
55. Научно-практический комментарий к Федеральному закону «О защите конкуренции» (постатейный) / К.Н. Алешин, А.В. Андросенко, И.Ю. Артемьев и др.; отв. ред. И.Ю. Артемьев. М.: Статут, 2015. 718 с.
56. Писенко К.А., Цинделиани И.А., Бадмаев Б.Г. Правовое регулирование конкуренции и монополии в Российской Федерации: Курс лекций. М.: Статут, 2010.
57. Предпринимательское право Российской Федерации / Отв. ред. Е.П. Губин, П.Г. Лахно. М.: Юристъ, 2006.
58. Серегин Д.И. Недобросовестная конкуренция как правовая категория: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2002.
59. Тотьев К.Ю. Конкуренция и монополия. Правовые аспекты регулирования. М.: Юристъ, 1996.
60. Тотьев К.Ю. Предписание антимонопольного органа // Законность. 2000. N 12.

4. Источники на иностранном языке

61. Commission notice of 10.05.2010: Guidelines on vertical restraints [SEC (2010) 411].

62. Commission notice on agreements of minor importance which do not appreciably restrict competition under Article 81(1) of the Treaty establishing the European Community (De Minimis) - (2001/C 368/07).

63. Commission Regulation (EU) N 330/2010 of 20.04.2010 on the application of Article 101(3) of the Treaty on the functioning of the European Union to categories of vertical agreements and concerted practices, O.J. L102/1.

64. Competition Act 1998 // <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1998/41/section/2>.

65. Defining Hard Core Cartel Conduct/Effective Institutions/Effective Penalties, ICN, 2005, <http://www.internationalcompetitionnetwork.org/uploads/library/doc346.pdf>.

66. Fortune. The Incredible Electrical Conspiracy, 1961; см. также комментарии: http://www.fee.org/the_freeman/detail/bocce-and-the-economics-of-collusion#ixzz2HIEMthzh.

67. Guidelines on the applicability of Article 101 of the Treaty on the Functioning of the European Union to horizontal co-operation agreements OJ C11. 14.01.2011.

68. Ideal Standard [1994] ECR I-27893 CMLR 857.

69. Malaurie-Vignal M. Droit de la concurrence L.G.D.J., 2002. P. 161.

70. Mannesmannrohren-Werke v. Commission (II), [2004] ECR II-2223 (para. 130).

71. Model Law on Competition (2012) Revised chapter III. P. 5 // URL: http://unctad.org/meetings/en/SessionalDocuments/ciclpL4_en.pdf.

72. National Panasonic (UK) Ltd [1983],1 CMLR 497 - Соглашение состояло из внутренней переписки и сообщения по телексу.

73. OFT's guidance as to the appropriate amount of a penalty (OFT423).

74. Polypropylene Cartel [1988] 7 CMLR 347.

75. *Ravenseft v. Director general of Fair Trading* [1977], 1 All ER 47 (QBD).
76. *Standard Oil Co v. US* 221, US 1 (1911).
77. *US v. American Tobacco Co.*, 221 US 106 (1911).
78. *US v. General Electric Co.*, 272, US 476 (1926), *Morrison v. Murray Biscuit Co.* 797F.2d 1430 (7 Cir. 1986).
79. *William Prym v. Commission*, [2007] ECR II-107.