



**ASSOCIATION OF EUROPEAN BUSINESSES
IN THE RUSSIAN FEDERATION**

**Recent trends in
the Russian antimonopoly legislation**

**October 8, 2009
Marriott Tverskaya, Moscow**



Recent trends in the Russian antimonopoly legislation

Event sponsored by:

PG&P

PEPELIAEV, GOLTSBLAT & PARTNERS



October 8, 2009
Marriott Tverskaya, Moscow



Государственный контроль за экономической концентрацией (последние изменения)

Елена Курчук

Советник

Salans, Москва

ВВЕДЕНИЕ

- ФЗ «О защите конкуренции» от 26 июля 2006 года № 135-ФЗ
Изменения внесены Федеральным законом от 17 июля 2009 года N 164-ФЗ
- Федеральная антимонопольная служба (ФАС)
- Экономическая концентрация - сделки, иные действия, осуществление которых оказывает влияние на состояние конкуренции.

ГОСУДАРСТВЕННЫЙ КОНТРОЛЬ ОСУЩЕСТВЛЯЕТСЯ В ОТНОШЕНИИ:

■ Создание и реорганизация

- ▶ Слияние

- ▶ Присоединение

- ▶ Создание в случаях

- оплаты уставного капитала акциями(долями) и/или имуществом,

- передачи акций(долей) и/или имущества на основании передаточного акта или разделительного баланса,
(исключение - денежные средства)

ГОСУДАРСТВЕННЫЙ КОНТРОЛЬ ОСУЩЕСТВЛЯЕТСЯ В ОТНОШЕНИИ:

■ Сделки

- ▶ Приобретение > 25%, 50% и 75% голосующих акций АО
- ▶ Приобретение > 1/3, 1/2, 2/3 долей участия ООО
- ▶ Получение в собственность, пользование или во владение основных производственных средств (за исключением земельных участков и не имеющих промышленного назначения зданий, строений, сооружений, помещений и частей помещений, объектов незавершенного строительства) и (или) нематериальных активов > 20% /для финансовых организаций – приобретение > 10% активов
- ▶ Приобретение прав, позволяющих определять условия осуществления хозяйствующим субъектом его предпринимательской деятельности либо осуществлять функции его исполнительного органа

СФЕРА РЕГУЛИРОВАНИЯ – ПРИНЦИП ЭКСТЕРРИТОРИАЛЬНОСТИ

■ Соглашения и действия

Между российскими и/или иностранными лицами, достигнутые и совершенные за пределами территории РФ, если соглашение достигнуто, а действие совершено в отношении:

- ▶ находящихся в РФ основных производственных средств и/или нематериальных активов,
- ▶ акций (долей) хозяйственных обществ, прав в отношении коммерческих организаций, которые осуществляют деятельность в РФ или оказывают иное влияние на состояние конкуренции в РФ

Закон не уточняет, что следует понимать под «осуществлением деятельности в РФ» и «иным влиянием на состояние конкуренции в РФ», а также не устанавливает пороги в отношении активов и выручки в РФ – ПРОБЛЕМА анализа сделок

ПРЕДВАРИТЕЛЬНОЕ СОГЛАСИЕ (1)

■ Слияние и присоединение

- ▶ Активы лиц, участвующих в слиянии (присоединении), и их групп > **3 млрд. руб.** (\approx 68 млн. евро), либо
- ▶ их выручка за год > **6 млрд. руб.** (\approx 136 млн. евро), либо
- ▶ одна из компаний, участвующих в слиянии (присоединении), включена в Реестр хозяйствующих субъектов с долей на рынке >35%

■ Создание

- ▶ Активы учредителей (их групп), а также лиц (их групп), акции (доли) и (или) имущество которых передаются, и их групп > **7 млрд. руб.** (\approx 159 млн. евро), либо
- ▶ их выручка от реализации за год > **10 млрд. руб.** (\approx 227 млн. евро), либо
- ▶ Компания, акции (доли) или имущество которой передаются, включена в Реестр хозяйствующих субъектов с долей на рынке >35%

ПРЕДВАРИТЕЛЬНОЕ СОГЛАСИЕ (2)

■ Сделки

- ▶ Активы приобретателя и приобретаемой компании (и их групп лиц) > **7 млрд. руб.** (≈ 159 млн. евро) + активы приобретаемой компании (и ее группы лиц) > **250 млн. руб.** (≈ 5,7 млн. евро), либо
- ▶ их выручка за год > **10 млрд. руб.** (≈ 227 млн. евро) + активы приобретаемой компании (и ее группы лиц) > **250 млн. руб.** (≈ 5,7 млн. евро), либо
- ▶ одна из компаний включена в Реестр хозяйствующих субъектов с долей на рынке >35%

Специальные величины в отношении активов
финансовых организаций утверждены
Правительством РФ

СДЕЛКИ ВНУТРИ ГРУППЫ ЛИЦ

- ▶ Сделки между лицами, входящими в одну группу лиц – специальный уведомительный порядок
- ▶ **Исключение:** Сделки между лицами, входящими в одну группу лиц по основанию, предусмотренному пунктом 1 части 1 статьи 9 ФЗ «О защите конкуренции»
(а именно, хозяйственное общество и лицо, если такое лицо имеет более чем 50% от общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции (доли) в уставном капитале этого хозяйственного общества) не требуют предварительного согласования, совершаются с последующим уведомлением

ПРЕДВАРИТЕЛЬНОЕ ОДОБРЕНИЕ - ПРОЦЕДУРА

- Уточнены лица, представляющие ходатайства
- Документы и информация
 - ▶ Письменное ходатайство
 - ▶ Сведения о предмете и содержании сделки или иного согласуемого действия
 - ▶ Сведения о компаниях и их группах лиц (информация о конечных бенефициарах)
- Письменный ответ ФАС – в течение 30 дней с даты получения документов
 - ▶ Возможно продление срока рассмотрения для получения дополнительной информации или в целях дополнительного рассмотрения но не более, чем на 2 месяца, с раскрытием информации на официальном сайте в сети «Интернет»

ПРЕДВАРИТЕЛЬНОЕ ОДОБРЕНИЕ – ОТВЕТ ФАС

ОСНОВАНИЯ ДЛЯ ОТКАЗА В ОДОБРЕНИИ

- Риск ограничения конкуренции, в том числе возникновение или усиление доминирующего положения
- Недостоверность представленной информации
- **Непредставление сведений, при отсутствии которых не может быть принято решение об ограничении конкуренции или об отсутствии ограничения конкуренции по рассматриваемому ходатайству**
 - ▶ В случаях слияния, присоединения и создания ФАС может возложить обязанность выполнить необходимые условия (срок на выполнение – не более 9 месяцев), после выполнения указанных условий ФАС одобряет сделку
 - ▶ При согласовании сделок ФАС может одновременно одобрить и сделку и выдать предписание об осуществлении определенных действий, направленных на обеспечение конкуренции
 - ▶ Согласие антимонопольного органа прекращает действие, если сделка (иное действие) не осуществлена в течение 1 года

ПОСЛЕДУЮЩЕЕ УВЕДОМЛЕНИЕ

■ Создание и реорганизация

- ▶ Активы участвующих в слиянии (присоединении) лиц или их выручка за год > **400 млн. руб.** (\approx 9 млн. евро)

■ Сделки

- ▶ Суммарная стоимость активов приобретателя и приобретаемой компании (и их групп лиц) или их суммарная выручка за год > **400 млн. руб.** (\approx 9 млн. евро), и при этом суммарная стоимость активов приобретаемой компании (ее группы лиц) > 60 млн. руб. (\approx 1,7 млн. евро)

ПОСЛЕДУЮЩЕЕ УВЕДОМЛЕНИЕ – ПРОЦЕДУРА

- Уведомление ФАС в течение 45 дней
- Предоставляемые в ФАС документы
 - ▶ Письменное ходатайство
 - ▶ Сведения о предмете и содержании сделки
 - ▶ Сведения о компаниях и их группах лиц (информация о конечных бенефициарах)
- По результатам рассмотрения уведомления ФАС может выдать предписание об осуществлении действий, направленных на обеспечение конкуренции

ПОСЛЕДСТВИЯ НЕСОБЛЮДЕНИЯ ПОРЯДКА СОГЛАСОВАНИЯ ИЛИ УВЕДОМЛЕНИЯ

В судебном порядке по иску антимонопольного органа
(в случае ограничения конкуренции)

- Ликвидация либо реорганизация в форме выделения или разделения коммерческой организации, созданной без получения предварительного согласия и за невыполнение обязанности по уведомлению
- Признание сделки недействительной.

АДМИНИСТРАТИВНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

- За непредставление ходатайств, представление ходатайств, содержащих заведомо недостоверные сведения, нарушение порядка и сроков подачи ходатайств

штраф на граждан - до 2500 руб. (\approx 60 евро), на должностных лиц - до 20 тыс. руб. (\approx 450 евро), на юридических лиц - до 500 тыс. руб. (\approx 11400 евро)

- За непредставление уведомлений, представление уведомлений, содержащих заведомо недостоверные сведения, нарушение порядка и сроков подачи уведомлений

штраф на граждан - до 1200 руб. (\approx 30 евро) , на должностных лиц - до 7500 руб. (\approx 170 евро) , на юридических лиц – до 250 тыс. руб. (\approx 5700 евро)

КОНТАКТЫ

Елена Курчук

Советник

Salans Москва

E: ekourchuk@salans.com

T: +7 495 644 05 00

www.salans.com



**ASSOCIATION OF EUROPEAN BUSINESSES
IN THE RUSSIAN FEDERATION**

**Recent trends in
the Russian antimonopoly legislation**

**October 8, 2009
Marriott Tverskaya, Moscow**

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИИ



Ненадлежащая реклама как форма недобросовестной конкуренции

Марина Рыжкова
Партнер, Salans
Москва

Недобросовестная реклама

Недобросовестная реклама:

- содержит некорректные сравнения с товарами других изготовителей/продавцов;
- порочит честь, достоинство или деловую репутацию лица (в т.ч. конкурента);
- представляет собой «запрещенную рекламу» (по способу, времени, месту), осуществляемую «под прикрытием» - под видом рекламы другого товара с тождественным или сходным до степени до степени смешения товарным знаком, а также под видом рекламы изготовителя или продавца такого товара;
- является актом недобросовестной конкуренции

(ч. 2 ст. 5 Федерального закона «О рекламе» № 38-ФЗ от 13 марта 2006 г., с изм. и доп.)

Недобросовестная конкуренция

Действия хозяйствующего субъекта (или группы лиц), которые:

- направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности;
- противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости; и
- причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам - конкурентам *либо* нанесли или могут нанести вред их деловой репутации

(п. 9 ст. 4 Федерального закона «О защите конкуренции» N 135-ФЗ от 26 июля 2006 года, с изм. и доп.)

Полномочия антимонопольного органа по государственному контролю в сфере рекламы

- Антимонопольный орган:
 - ▶ предупреждает, выявляет и пресекает дела по признакам нарушения законодательства РФ о рекламе;
 - ▶ возбуждает и рассматривает дела по признакам законодательства РФ о рекламе.

Полномочия антимонопольного органа по государственному контролю в сфере рекламы

- Права антимонопольного органа:
 - ▶ выдавать обязательные для исполнения предписания о прекращении нарушения законодательства РФ о рекламе;
 - ▶ предъявлять в суд иски о запрете распространения рекламы и/или о контррекламе;
 - ▶ применять меры административной ответственности;
 - ▶ обращаться в суд с заявлениями о признании недействительным разрешения на установку рекламной конструкции (в случае неоднократного или грубого нарушения рекламораспространителем законодательства РФ о рекламе), выдавать органам местного самоуправления обязательные для исполнения предписания об аннулировании разрешения на установку рекламной конструкции (см. ст. 33 Федерального закона «О рекламе»).
- Порядок рассмотрения антимонопольным органом дел по признакам нарушения законодательства о рекламе: см. Правила рассмотрения антимонопольным органом дел, возбужденных по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе, утв. Постановлением Правительства Российской Федерации от N 508 от 17 августа 2006 г.

Ответственность за нарушение законодательства РФ о рекламе и недобросовестную конкуренцию

■ Административная ответственность

- ▶ Ст. 14.3 КоАП - нарушение законодательства о рекламе:
- ▶ административный штраф на должностных лиц – от 4.000 до 20.000 рублей;
- ▶ административный штраф на юридических лиц - от 40.000 до 500.000 рублей.

Ответственность за нарушение законодательства РФ о рекламе и недобросовестную конкуренцию

Ст. 14.33 КоАП - недобросовестная конкуренция:

1) Недобросовестная конкуренция, если эти действия не содержат уголовно наказуемого деяния, *за исключением случаев, предусмотренных статьей 14.3 КоАП* (и ч. 2 ст. 14.33 КоАП - введение в оборот товара с незаконным использованием результатов интеллектуальной деятельности и приравненных к ним средств индивидуализации юридического лица, средств индивидуализации продукции, работ, услуг):

- ▶ административный штраф на должностных лиц – от 12.000 до 20.000 рублей;
 - ▶ административный штраф на юридических лиц - от 100.000 до 500.000 рублей.
- **Гражданско-правовая ответственность**
 - **Возможно ли привлечение нарушителей законодательства РФ о рекламе к уголовной ответственности?**

Контакты

Марина Рыжкова

Партнер

Salans Москва

E: mryzhkova@salans.com

T: +7 495 644 05 00

www.salans.com





**ASSOCIATION OF EUROPEAN BUSINESSES
IN THE RUSSIAN FEDERATION**

**Recent trends in
the Russian antimonopoly legislation**

**October 8, 2009
Marriott Tverskaya, Moscow**

Проблемы определения доминирующего положения

Евгений Хохлов

8 октября 2009 г.



Конференция АЕБ
«Актуальные вопросы
антимонопольного законодательства
России»

Общее понятие доминирующего положения

- Признаки закреплены в Законе о защите конкуренции:
 - возможность оказывать решающее влияние на рынок;
 - возможность устранять с рынка;
 - возможность затруднять доступ на рынок.
- Экономический анализ рынка (новая ч. 8 ст. 5 Закона).
- Однако основной критерий – рыночная доля.

Виды доминирующего положения

■ Индивидуальное (одно лицо):

- 2 разные презумпции:
 - доля более 50% (презюмируется);
 - доля менее 50% (необходимо доказывать наличие);
- Особенности для финансовых организаций;
- Естественные / государственные монополии;
- «Вынужденные» монополии.

■ Коллективное (несколько лиц).

Индивидуальное доминирующее положение – до 23 августа 2009 года

- Минимальный порог доминирования – 35%.
- Законодательные исключения:
 - 20% – оптовые и розничные рынки в электроэнергетике;
 - 25% – рынок подвижной электросвязи (и то для других целей);
 - Проект закона о торговле?

Индивидуальное доминирующее положение – с 23 августа 2009 года

- Минимального порога доминирования, по сути, нет.
- Критерии для доминирования при доле менее 35% (ч. 6¹ ст. 5 Закона):
 - подпункт 1 = общее понятие доминирования;
 - подпункт 2 = обычная рыночная ситуация;
 - подпункт 3 = невзаимозаменяемость товара;
 - подпункт 4 = определение границ любого товарного рынка.

Индивидуальное доминирующее положение – с 23 августа 2009 года (продолжение)

■ Алгоритм:

- не является доминирующим при доле менее 50%;
- не коллективное доминирование;
- не подпадает под законодательные исключения.

■ Проблемы:

- Отличается ли доминирование при доле более 35% от доминирования при доле менее 35%?
- Будут ли включать в Реестр лиц с долей менее 35%?
- Путаница в КоАП с видами доминирования (новая статья 14.31.1).

Коллективное доминирование

- Впервые концепция закреплена в Законе 2006 года.
- «Количественный» критерий – совокупная доля (п. 1 ч. 3 ст. 5):
 - не более чем 3 субъекта – более 50%;
 - не более чем 5 субъектов – более 75%.
- «Качественные» критерии (пп. 2 и 3 ч. 3 ст. 5):
 - *неизменность долей;*
 - *затрудненный доступ на рынок;*
 - *невзаимозаменяемость товара;*
 - *рост цены не приводит к уменьшению спроса;*
 - *«транспарентность» рынка.*

Коллективное доминирование (продолжение)

- Верно ли: количественный + качественные критерии = коллективное доминирование?
- Отличия коллективного доминирования от «доминирования группы лиц».
- Отличия коллективного доминирования от согласованных действий.

Бремя доказывания / оспаривание презумпций

- На ком лежит бремя доказывания?
- Значение Реестра.
- Оспаривание законодательных презумпций:
 - законодательные исключения;
 - естественные монополии;
 - коллективное доминирование.

Проблемы определения доминирующего положения



www.cliffordchance.com

Clifford Chance, Ul. Gasheka 6, 125047 Moscow, Russia © Clifford Chance CIS Limited
2009 Clifford Chance CIS Limited



**ASSOCIATION OF EUROPEAN BUSINESSES
IN THE RUSSIAN FEDERATION**

**Recent trends in
the Russian antimonopoly legislation**

**October 8, 2009
Marriott Tverskaya, Moscow**

ABUSE OF DOMINANT POSITION

AEB Legal Committee Open Event

8 October 2009

Marat Mouradov

Baker & McKenzie International is a Swiss Verein with member law firms around the world. In accordance with the common terminology used in professional service organizations, reference to a “partner” means a person who is a partner, or equivalent, in such a law firm. Similarly, reference to an “office” means an office of any such law firm.

CHARACTERISTICS OF ABUSE

- Actions or inactions lead or may lead to prevention, restriction or removal of competition OR damage to interests of unlimited range of persons
- Signs of restriction of competition remain the same, the list is not exhaustive, and unilateral influence on the market is the key element
- Forms of abuse as per Article 10 are treated as *per se* violations (Decree #30 of Supreme Arbitration Court)
- Register of those holding 35% is irrelevant
- 50% threshold dividing responsibility to prove dominance
- Liability is imposed irrespective of knowledge of market position



PER SE VIOLATIONS

- Setting, maintaining of monopolistically high or low price
- Removal of goods resulting in price increase
- Imposition of disadvantageous or irrelevant contract terms
- Unjustified refusal to contract
- Unjustified setting of different prices for the same product

POTENTIALLY PERMISSIBLE FORMS OF ABUSE

- Establishing monopolistically high or low price with respect to results of innovative activity
- Economically or technologically unjustified reduction or termination of manufacturing of goods if:
 - Demand or orders for these goods exist,
 - Manufacturing is possible at no loss, and
 - Reduction or termination of manufacturing is not statutorily authorized.
- Discrimination
- Creation of market entry/exit barriers (! No relief under Criminal Code)

EXEMPTION MECHANISM

Actions/inactions may be permissible if all of the following is present:

- No possibility to remove competition,
- No restrictions preventing achievement of ultimate goal
- Actions result or may result in:
 - Enhancement of manufacturing, sale, or stimulation of technical or economic progress, or increase of Russian goods' competitiveness in world market;
 - Advantages gained by customers are proportionate to those gained by dominant player.

Separate exemption for actions relating to use of IP

MONOPOLISTICALLY HIGH/LOW PRICE

- Price is set only by dominant companies
- Cost plus method
- Comparable markets method (including foreign markets)
- Innovative products are exempted
- Natural monopolies are exempted within the limits of statutorily established tariffs

CRIMINAL LIABILITY

- **FOR** repeated abuse of dominant position resulting in monopolistically low or high prices, unmotivated refusal to enter into contract, establishing market barriers
- **ON** individuals/executives only
- **IF** caused a damage to other persons (individuals, legal entities or the state) in excess of 1,000,000 Russian roubles (currently approximately \$32,000) or have allowed to derive a profit in excess of 5,000,000 Russian roubles (currently approximately \$161,000)
- **IN JAIL** for up to 3 years. In some instances (in case of higher amount of damages caused and derived profits), imprisonment may be up to 6 years.
- **STARTING** end of October 2009



ADMINISTRATIVE LIABILITY

ADMINISTRATIVE CODE

- ARTICLE 14.6 – increase or decrease of regulated prices
- ARTICLE 14.31 - any form of abuse
- ARTICLE 14.31.1. – any form of abuse by those holding less than 35% in the market

ADMINISTRATIVE LIABILITY

- First time the limitation period is established – 3 years
- **ON THE EXECUTIVES** – a fine of up to 50,000 Russian roubles (currently approximately \$1,610) or a disqualification for up to 3 years
- **ON THE COMPANY** - 1-15% of the amount of revenue derived from the sale of goods/services on the market where the violation occurred during the calendar year preceding the violation

THANK YOU!

Baker & McKenzie International is a Swiss Verein with member law firms around the world. In accordance with the common terminology used in professional service organizations, reference to a “partner” means a person who is a partner, or equivalent, in such a law firm. Similarly, reference to an “office” means an office of any such law firm.



**ASSOCIATION OF EUROPEAN BUSINESSES
IN THE RUSSIAN FEDERATION**

**Recent trends in
the Russian antimonopoly legislation**

**October 8, 2009
Marriott Tverskaya, Moscow**

Координация экономической деятельности

Анна Климова

Конференция АЕБ

**"Актуальные вопросы
антимонопольного законодательства
России"**

8 октября 2009 г., Москва

BEITEN BURKHARDT

Понятие координации экономической деятельности

- Согласование действий хозяйствующих субъектов третьим лицом (п.14 ст. 4 Федерального закона "О защите конкуренции")

- Исключения:
 - Согласование действий хозяйствующих субъектов третьим лицом, если данное третье лицо входит в одну группу лиц со всеми хозяйствующими субъектами
 - Действия саморегулируемой организации по установлению для своих членов условий допуска на товарный рынок или выхода из товарного рынка

Понятие координации экономической деятельности

Запрет при наступлении следующих основных последствий:

- Установление или поддержание цен (тарифов), скидок, надбавок (доплат), наценок;
- Раздел товарного рынка по территориальному принципу, объему продаж или покупки товаров;
- Навязывание контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора;
- Сокращение или прекращение производства товаров, на которые имеется спрос при наличии возможности их рентабельного производства и др.

Полный перечень последствий – п. 1 ст. 11 Федерального Закона "О защите конкуренции"

Понятие координации экономической деятельности

Проблемы толкования:

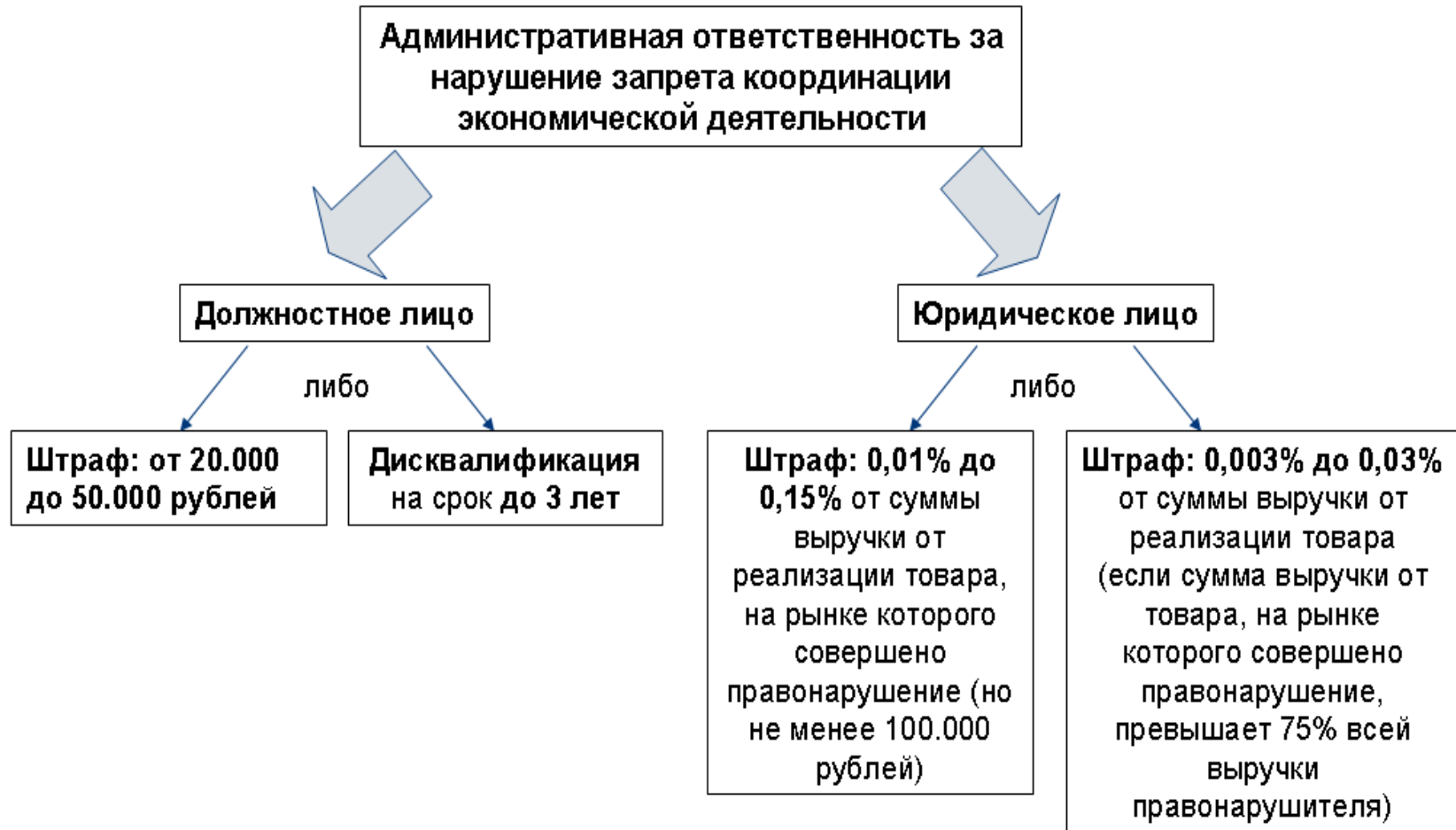
- ФАС России и суды: предельно широкое толкование понятия координации экономической деятельности
- Отсутствие законодательного закрепления случаев/признаков допустимости действий третьего лица, не являющихся координацией экономической деятельности
- Применение положений ст.ст. 12 и 13 Федерального Закона "О защите конкуренции", регулирующих допустимость "вертикальных" и иных соглашений, согласованных и иных действий

Последствия нарушения

Последствия нарушения запрета координации экономической деятельности:

- Предупреждение
- Устранение последствий нарушения:
 - Исключение или изменение пунктов договоров, содержащих недопустимые условия
 - Изменение или прекращение действия указаний, рекомендаций, предписаний, приводящих к нарушению запрета координации экономической деятельности
- Применение административной ответственности

Административная ответственность



Проблемы доказывания

Проблемы доказывания нарушения запрета координации экономической деятельности:

- Вопрос определения признаков допустимости соглашений и действий, свидетельствующих об отсутствии координации экономической деятельности:
 - Влияние на доказывание наступивших или возможных последствий для хозяйствующих субъектов
 - Причинно-следственная связь между действиями третьего лица и наступившим или возможным согласованием действий хозяйствующих субъектов – разграничение координации экономической деятельности и согласованных действий хозяйствующих субъектов

Выводы

Основные критические замечания по вопросу координации экономической деятельности:

- Расширительное толкование понятия координации экономической деятельности – возможность отнесения значительного числа действий, в том числе высказываний и экспертных оценок
- Отсутствие четких критериев допустимости (или разграничения допустимости и запрета) действий третьего лица для исключения их отнесения к координации экономической деятельности

Докладчик / контакты

Докладчик

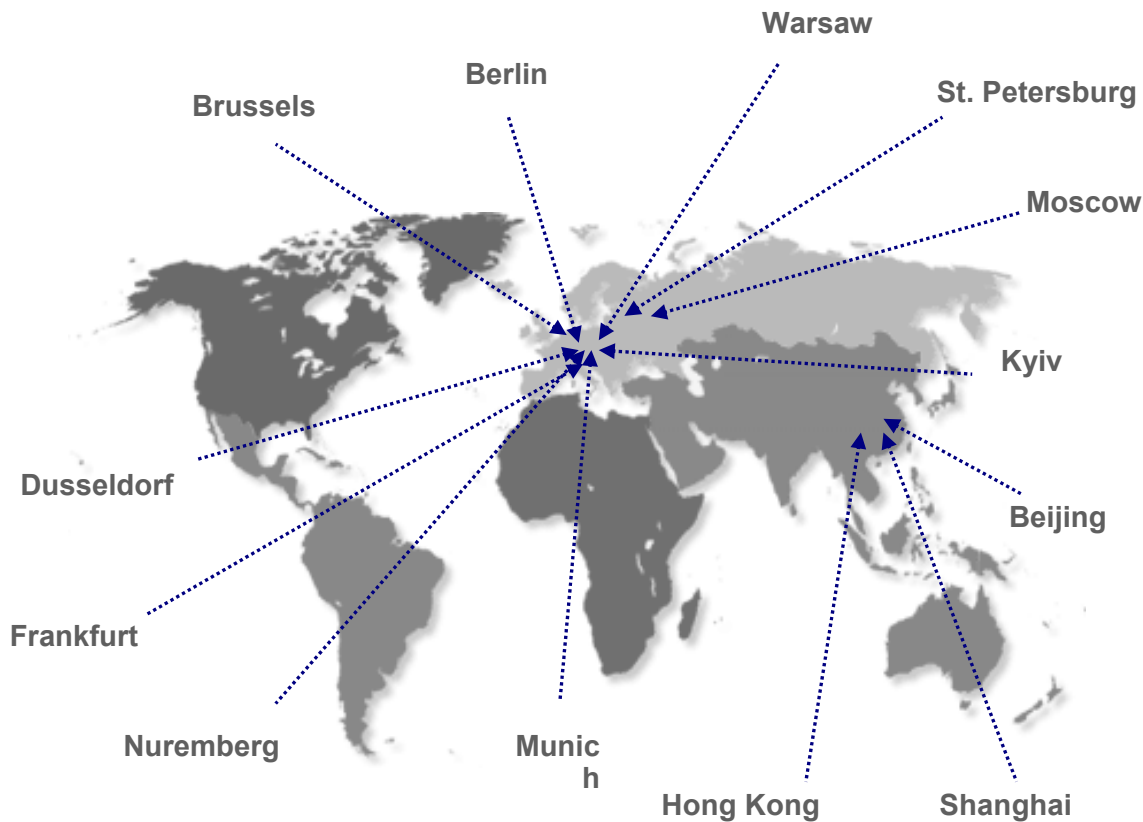


Анна Климова, юрист

Должность	Юрист
Специализация	Корпоративное право, слияния и приобретения, совместные предприятия
Карьера	Факультет права Государственного Университета - Высшей Школы Экономики, г.Москва, 2003-2008; Холдинговая компания "Провинция", Москва, 2005-2006; Инвестиционная компания "АРК Холдинг", Москва, 2007-2008; БАЙТЕН БУРКХАРДТ, Москва, с 2008
Языки	русский, английский, немецкий

Турчанинов пер. 6/2
119034 Москва, Россия
Тел.: + 7 495 232 96 35
Факс: + 7 495 232 96 33
Anna.Klimova@bblaw.com

БАЙТЕН БУРКХАРДТ в мире



- Более 370 юристов и налоговых консультантов в офисах, расположенных в Берлине, Брюсселе, Дюссельдорфе, Франкфурте, Гонконге, Киеве, Москве, Мюнхене, Нюрнберге, Пекине, Шанхае, Санкт-Петербурге, Варшаве
- Сотрудничество с ведущими юридическими фирмами США и Великобритании
- При юридическом сопровождении международных проектов наши клиенты могут рассчитывать на наше глубокое знание местной специфики ведения бизнеса и особенностей международного коммерческого оборота

БАЙТЕН БУРКХАРДТ в СНГ



С 1992 в г. Москве - первая и крупнейшая немецкая юридическая фирма в России



С 1996 года в г. Санкт-Петербурге – одна из ведущих юридических фирм северо-западного региона России



С 2004 года в г. Киеве – Международная юридическая фирма 2007 года (по рейтингу журнала "Юридическая практика")

БАЙТЕН БУРКХАРДТ в России

- 35 немецких и российских юриста, адвоката и налоговых консультанта, обладающих глубокими профессиональными знаниями в различных областях права и консультирующих российских и иностранных клиентов
- Наша специализация: инвестиции, сопровождение сделок с недвижимостью и инвестиций в объекты недвижимости, развитие торговли, внесудебное разрешение конфликтов и судебное представительство, сопровождение сделок на рынке финансовых услуг
- Юристы специализируются в отдельных областях права с целью предоставления качественных консультационных услуг
- Значительный опыт и знание других правовых систем позволяют точно понимать пожелания клиентов и соответствовать их ожиданиям
- Три рабочих языка: русский, английский и немецкий, помощь опытных переводчиков

БАЙТЕН БУРКХАРДТ в России

Сферы деятельности

- Корпоративное и коммерческое право
- Слияния и поглощения
- Прямые иностранные инвестиции
- Банковское и финансовое право
- Недвижимость
- Налоговое и таможенное право
- Судебные разбирательства
- Трудовое право
- Интеллектуальная собственность, информационные технологии
- Публичное право и государственные закупки

Контакты

Москва

Фальк Тишендорф

Falk.Tischendorf@bblaw.com

Светлана Гербель

Svetlana.Herbel@bblaw.com

Турчанинов пер., 6/2

119034 Москва, Россия

Тел.: +7-495-232 96 35

Факс: +7-495-232 96 33

Санкт-Петербург

Наталья Вильке

Natalia.Wilke@bblaw.com

Парадная ул. 7, А

191014 Санкт-Петербург, Россия

Тел.: +7-812-449 60 00

Факс: +7-812-449 60 01

www.beitenburkhardt.com

Спасибо за внимание!



**ASSOCIATION OF EUROPEAN BUSINESSES
IN THE RUSSIAN FEDERATION**

**Recent trends in
the Russian antimonopoly legislation**

**October 8, 2009
Marriott Tverskaya, Moscow**

Ассоциация европейского бизнеса в России

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ
АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РОССИИ

«Согласованные действия как вид
нарушения конкуренции»

Москва, 8 октября 2009

Татьяна Галахова

Содержание

1. Согласованные действия в праве ЕС
2. Понятие «согласованные действия» и их критерии в российском антимонопольном законодательстве
3. Согласованные действия в практике ФАС и арбитражных судов
4. Проблемы, возникающие в правоприменительной и судебной практике по делам о согласованных действиях

Согласованные действия в праве ЕС

- **Договор, учреждающий Европейское Сообщество** (г. Рим, 25.03.1957):
 - Запрет на согласованные действия субъектов – ст. 81 Римского Договора
- **Понятие «согласованные действия»:**
 - «форма сотрудничества между субъектами предпринимательской деятельности, при которой участники, не заключая соглашения, сознательно вступают в фактическое взаимодействие, представляющее угрозу конкуренции» (*ICI v. Commission (1969) - Dyestuff case*)

Критерии согласованных действий

- *Suiker Unie v. Commission* (1976):
 1. наличие сознательного согласия, при котором участники своим фактическим взаимодействием подменяют конкуренцию
 2. такое согласие не обязательно должно быть выражено устно, оно может выражаться прямыми или косвенными контактами между участниками действий

- *Soda-ash/Solvay* (1991)

Согласованные действия и их критерии в российском антимонопольном законодательстве

- Закон РСФСР от 22.03.1991 N 948-1 «**О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках**».

согласованные действия  соглашение

согласованные действия  «ненамеренный параллелизм»

- Федеральный закон от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «**О защите конкуренции**»:
 - 2 условия (ст. 8) + последствия (ст.11)

Критерии (ст. 8 Закона о защите конкуренции)

- **Условие 1:** Результат таких действий соответствует интересам каждого из указанных хозяйствующих субъектов только при условии, что их действия **заранее известны** каждому из них
- **Условие 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
 - 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.

Классификация согласованных действий, нарушающих Закон о защите конкуренции (ст. 11)

- согласованные действия, в отношении которых установлена презумпция ограничения ими конкуренции (запрет *per se*),
- *иные* согласованные действия.

Бремя доказывания?

- Допустимость согласованных действий:
 - правило разумности/*rule of reason* (ч. 1 ст. 13)
 - «общие исключения» (ч. 2 ст. 13)

Согласованные действия в практике ФАС и арбитражных судов

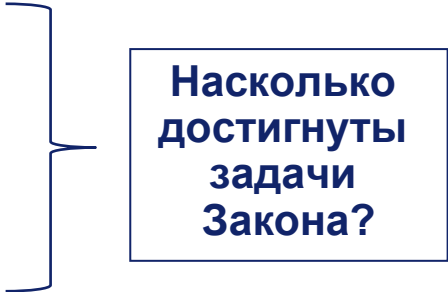
- **Условие 1:** Постановление Пленума от 30.06.2008 N 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства»



- **Условие 2:** только отсутствие обстоятельств, в равной мере влияющих на все субъекты на рынке.

Проблемы, возникающие на практике

- Неверное понимание ФАС предмета доказывания
- Недостаточная разработанность правовой конструкции согласованных действий
- Недостаточное разграничение согласованных действий и «ненамеренного параллелизма»
- Недостаточное отграничение согласованных действий от действий по соглашению.
- Согласованные действия на горизонтальном/вертикальном уровне?



Насколько достигнуты задачи Закона?

Выводы

- Отсутствие достаточной практики по согласованным действиям
- Обвинительный характер рассмотрения ФАС дел о согласованных действиях
- Несоблюдение условий признания действий согласованными, предусмотренных ст. 8 Закона о защите конкуренции
- Необходимость дальнейшего толкования норм ст. 8 и 11 Закона в форме постановлений Пленума ВАС

Спасибо за внимание!

Татьяна Галахова

НЁРР ШТИФЕНХОФЕР ЛУТЦ ООО
1-ая Брестская ул., д. 29
Бизнес-центр «Капитал Тауэр»
125047 Москва

Тел.: +7-495-799 56 96

Факс: +7-495-799 56 97

Эл. адрес: tatjana.galakhova@noerr.com

Сайт: www.noerr.com

Адреса наших офисов

Berlin/Берлин

Charlottenstraße 57
10117 Berlin
Germany
Tel +49-(0)30-20 94-20 00
Fax +49-(0)30-20 94-20 94

Bratislava/Братислава

NÖRR STIEFENHOFER LUTZ s.r.o.
AC Diplomat
Palisády 29/A
81106 Bratislava
Slovakia
Tel +421-(0)2-59 10 10 10
Fax +421-(0)2-59 10 10 11

Bucharest/Бухарест

S.P.R.L. Radnóczy & Menzer
Str. General Constantin
Budisteanu nr. 28 C, sector 1
010775 Bucureşti
Romania

Tel +40-(0)21-3 12 58 88
Fax +40-(0)21-3 12 58 89

Budapest/Будапешт

Mészáros iroda
NÖRR STIEFENHOFER LUTZ
Fő utca 14-18
1011 Budapest
Hungary

Tel +36-(06)1-224 09 00
Fax +36-(06)1-224 04 95

Dresden/Дрезден

Paul-Schwarze-Straße 2
01097 Dresden
Germany
Tel +49-(0)351-816 60-0
Fax +49-(0)351-816 60-81

Düsseldorf/Дюссельдорф

Victoriaplatz 2
40477 Dusseldorf
Germany
Tel +49-(0)211-499 86-0
Fax +49-(0)211-499 86-100

Frankfurt am Main/Франкфурт

Friedrichstraße 2-6
60323 Frankfurt am Main
Germany
Tel +49-(0)69-97 14 77-0
Fax +49-(0)69-97 14 77-100

Kiev/Киев

TOV NÖRR STIEFENHOFER LUTZ
Khreschatyk Street 7/11
01001 Kiev
Ukraine
Tel +380-44-495 30 80
Fax +380-44-495 30 90

Moscow/ Москва

NÖRR STIEFENHOFER LUTZ ooo
1-ая Брестская ул., 29
125047 Москва
Российская Федерация
Tel +7-495-799 56 96
Fax +7-495-799 56 97

Munich/ Мюнхен

Brienner Straße 28
80333 Munich
Germany
Tel +49-(0)89-286 28-0
Fax +49-(0)89-28 01 10

Prague

NÖRR STIEFENHOFER LUTZ v.o.s.
Na Poříčí 1079/3a
11000 Praha 1
Czech Republic
Tel +420-233 11 21 11
Fax +420-233 11 21 12

New York

Representative Office
885 Third Avenue, Suite 2406
New York, NY 10022
USA
Tel +1-212-433 13 96
Fax +1-212-310 01 33

Warsaw

NÖRR STIEFENHOFER LUTZ
Sp. z o.o. Spiering Sp. k.
Kancelaria prawna
Al. Armii Ludowej 26
00-609 Warszawa
Poland
Tel +48-(0)22-579 30 60
Fax +48-(0)22-579 30 70

info@noerr.com www.noerr.com



**ASSOCIATION OF EUROPEAN BUSINESSES
IN THE RUSSIAN FEDERATION**

**Recent trends in
the Russian antimonopoly legislation**

**October 8, 2009
Marriott Tverskaya, Moscow**

The logo consists of the letters 'PG&P' in a white, serif font, centered within a solid black rectangular background.

ПЕПЕЛЯЕВ, ГОЛЬЦБЛАТ И ПАРТНЕРЫ

**Полномочия ФАС России и органов,
осуществляющих ОРД, в ходе проведения
проверок на предмет соблюдения
антимонопольного законодательства**

Сардаана Ноговицына

*Юрист Группы по антимонопольному
регулированию*

8 октября 2009 г.

- Субъекты, в отношении которых могут быть проведены проверки
- Законодательство
 - ФЗ «О защите конкуренции» № 135-ФЗ
 - ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля» № 294-ФЗ
 - ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» № 144-ФЗ
 - Приказ ФАС России «Об утверждении порядка организации планирования и оформления результатов проверок соблюдения антимонопольного законодательства, законодательства о рекламе и законодательства о размещении заказов для государственных и муниципальных нужд» № 103 от 01.04.2008 г.
- Практика
- Сроки проведения проверок. Основания для продления сроков
- Плановые проверки: основания, ежегодный план, уведомление
- Внеплановые проверки: основания, уведомление

- Право беспрепятственного доступа на территорию или в помещение
 - Служебные удостоверения
 - Приказ руководителя ФАС о проведении проверки

- Право проводить осмотр территорий, помещений, документов и предметов

- Право требовать предоставления документов и информации при проведении проверки

- Право обращаться в органы, осуществляющие оперативно-розыскную деятельность, с просьбой о проведении оперативно-розыскных мероприятий:
 - Органы внутренних дел
 - Органы федеральной службы безопасности
 - Федеральные органы государственной охраны
 - Таможенные органы и т.д.

- Оперативно-розыскные мероприятия:
 - Опрос
 - Исследование предметов и документов
 - Обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств
 - Контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений
 - Прослушивание телефонных переговоров
 - Снятие информации с технических каналов связи
 - Иное

- Полномочия:
 - Проводить гласно и негласно оперативно-розыскные мероприятия
 - Производить изъятие документов, предметов, материалов и сообщений
 - Прерывать предоставление услуг связи
 - Иное

- Акт по результатам контрольного мероприятия
- Возражения на Акт по результатам контрольного мероприятия
- Грубые нарушения – недействительность результатов проверки:
 - Проведение проверки без приказа руководителя ФАС
 - Нарушение срока уведомления о предстоящей проверке
 - Требование документов, не относящихся к предмету проверки
 - Превышение установленных сроков проведения проверки
 - Непредставление Акта по результатам контрольного мероприятия
 - Иное
- Возможные действия для обжалования:
 - Аппарат Правительства РФ и Контрольное управление Президента РФ
 - Арбитражный суд (с принятием обеспечительных мер)
 - Прокуратура РФ
 - Руководитель ФАС
 - Иное

МОСКВА

123610, Москва,
Краснопресненская наб., 12
Центр международной торговли – II
Тел.: +7 (495) 967 0007
Факс: + 7 (495) 967 0008
E-mail: info@pgplaw.ru

САНКТ-ПЕТЕРБУРГ

191015, Санкт-Петербург,
ул. Шпалерная, 54
Бизнес-центр «Золотая Шпалерная»
Тел.: +7 (812) 333 0717
Факс: +7 (812) 333 0716
E-mail: spb@pgplaw.ru

www.pgplaw.ru

Спасибо за внимание



**ASSOCIATION OF EUROPEAN BUSINESSES
IN THE RUSSIAN FEDERATION**

**Recent trends in
the Russian antimonopoly legislation**

**October 8, 2009
Marriott Tverskaya, Moscow**



Критерии определения товарных рынков

Товарный рынок является ключевым понятием Федерального закона «О защите конкуренции»:

- «конкуренция», «признаки ограничения конкуренции», «доминирующее положение» и другие важнейшие понятия закона определяются через понятие товарный рынок;
- практическое применение норм закона связано с определением товарного рынка.

«**ТОВАРНЫЙ РЫНОК**» - сфера обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров, в границах которой (в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами (пункт 4 статьи 4 Федерального закона «О защите конкуренции»).

США

- Horizontal Merger Guidelines (April 8, 1997)
- Non-Horizontal Merger Guidelines (June 14, 1984)

Европейский Союз

- Commission Notice on the definition of the relevant market for the purposes of Community competition law (97/C 372/03)
- Guidelines on the assessment of horizontal mergers under the Council Regulation on the control of concentrations between undertakings (2004/C 31/03)

Российская Федерация

Приказ Федеральной антимонопольной службы России от 25.04.2006 N 108 "Об утверждении Порядка проведения анализа и оценки состояния конкурентной среды на товарном рынке"



Порядок используется в случаях, требующих анализа и оценки состояния конкурентной среды на товарном рынке или положения на нем хозяйствующих субъектов, в том числе:

- при рассмотрении дел о злоупотреблении доминирующим положением и дел об ограничивающих конкуренцию соглашениях или согласованных действиях;
- при государственном контроле за созданием и реорганизацией коммерческих организаций;
- при государственном контроле за соблюдением антимонопольного законодательства при приобретении акций (долей) в уставном капитале коммерческих организаций;
- при выдаче предписаний о принудительном разделении (выделении) коммерческих организаций;
- при формировании Реестра хозяйствующих субъектов, имеющих на рынке определенного товара долю более 35 процентов.



Антимонопольный орган определяет:

- **Временной интервал** (*Постановление ФАС Уральского округа от 01.09.2009 N Ф09-6460/09-С1 по делу N А47-9242/2008*);
- **Продуктовые границы** (*Постановление ФАС Северо-Западного округа от 11 июня 2009 г. по делу N А56-44680/2008*);
- **Географические границы** (*Постановление ФАС Северо-Западного округа от 11 июня 2009 г. по делу N А56-44680/2008*);
- **Субъекты** (*Постановление ФАС Северо-Западного округа от 04.08.2008 по делу N А21-5952/2007*);
- **Объем рынка и долей субъекта;**
- **Уровень концентрации товарного рынка;**
- **Барьеры входа на товарный рынок;**
- **Состояние конкурентной среды.**

Постановление ФАС Северо-Западного округа от 11 июня 2009 г. по делу N А56-44680/2008

В рамках исследования продуктовых границ при решении вопроса об установлении факта взаимозаменяемости товаров на рынке должны быть проанализированы все потребительские свойства исследуемых товаров.

Критерии при определении продуктовых и географических границ товарного рынка:

- **Взаимозаменяемость товаров в силу их потребительских свойств;**
- **Обоснованность определения географии рынка (экономическая, техническая и т.п.);**
- **Соотносимость объема производства и объема продаж исследуемого товара.**

Постановление ФАС Северо-Западного округа от 08.05.2009 по делу N А56-32519/2008

Наряду с критерием взаимозаменяемости, особое значение также может иметь **ценовой диапазон товаров**, признаваемых взаимозаменяемыми.

Постановление ФАС Уральского округа от 01.09.2009 N Ф09-6460/09-С1 по делу N А47-9242/2008

В зависимости от цели исследования, особенностей товарного рынка и доступности информации, существенным может также являться **определение временного интервала** исследования товарного рынка.

Постановление ФАС Северо-Западного округа от 04.08.2008 по делу N A21-5952/2007

Критерии, имеющие значение при оценке субъектов и состояния конкурентной среды на товарном рынке:

- **Способность субъекта выдерживать давление конкурентов;**
- **Способность субъекта воздействовать на конкуренцию;**
- **Способность блокировать действиями субъекта альтернативных услуг на рынке;**
- **Возможность субъекта действовать независимо от конкурентов;**
- **Способность субъекта сдерживать конкуренцию на товарном рынке.**

**Постановление ФАС Уральского округа от 01.09.2009
N Ф09-6460/09-С1 по делу N А47-9242/2008**

При неиспользовании тех или иных методов в случаях, требующих анализа и оценки состояния конкурентной среды на товарном рынке или положения на нем хозяйствующих субъектов, антимонопольные органы должны обосновать невозможность его использования.

**Постановление ФАС Северо-Западного округа от 04.08.2008
по делу N А21-5952/2007**

Обоснованность оценки приведенных в аналитическом отчете показателей, имеющих правовое значение (себестоимость, рентабельность и т.п.)

"Тест гипотетического монополиста", или SSNIP-тест (Small but Significant Non-transitory Increase in Price).

- Презюмируется монополизация продаж взаимозаменяемых товаров, обращающихся на определенной территории, и увеличение цены на 5 - 10%,
- Если такой рост цен выгоден для «гипотетического монополиста», то границы товарного рынка определены,
- Если такой рост цен невыгоден, близкие по потребительским свойствам товары и близлежащие территории включаются в состав продуктовых и географических границ товарного рынка, и процедура повторяется.

Процедура "тест гипотетического монополиста" предусмотрена для устранения субъективного элемента при определении границ определенного товарного рынка. Для ее применения были разработаны методы экономико-статистического анализа, которые должны получить более широкое распространение в практике антимонопольной службы России.

Юлия Кушниренко

Руководитель Налогового и
Юридического департамента Мазар
Россия

julia.kouchnirenko@mazars.ru

Тел: +7 (495) 792 52 45
Факс: +7 (495) 792 52 47

Денис Балакин

Старший юрист

denis.balakin@mazars.ru

Тел: +7 (495) 792 52 45
Факс: +7 (495) 792 52 47



Mazars Russia
24/27 Sadovaya-Samotechnaya Street
127051 Moscow - Russia
Tél. : +7 (495) 792 52 45/46
Fax : +7 (495) 792 52 47
E-mail: info@mazars.ru

www.mazars.ru



**ASSOCIATION OF EUROPEAN BUSINESSES
IN THE RUSSIAN FEDERATION**

**Recent trends in
the Russian antimonopoly legislation**

**October 8, 2009
Marriott Tverskaya, Moscow**