



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

Distr.: Limited  
30 August 2010  
Russian  
Original: English

---

**Шестая Конференция Организации Объединенных Наций  
по рассмотрению всех аспектов Комплекса согласованных  
на многосторонней основе справедливых принципов  
и правил для контроля за ограничительной деловой практикой  
Женева, 8–12 ноября 2010 года  
Пункт 6 а) предварительной повестки дня  
Обзор опыта применения и осуществления Комплекса**

**Типовой закон о конкуренции (2010 год) –  
статья IX**

## Типовой закон о конкуренции (2010 год) – статья IX

### *Административный орган и его организационная структура*

- I. Создание административного органа и его название.*
- II. Состав органа, включая председательство в нем и число его членов, и порядок их назначения, включая орган, ответственный за их назначение.*
- III. Квалификация назначенных лиц.*
- IV. Срок пребывания в должности председателя и членов органа в течение указанного периода времени с возможностью или без возможности повторного назначения, а также порядок заполнения вакансий.*
- V. Смещение с должности членов органа.*
- VI. Возможный иммунитет членов от судебного преследования или любых исков, касающихся выполнения ими своих обязанностей или осуществления ими своих функций.*
- VII. Назначение необходимого персонала.*

- I. Создание административного органа и его название.*

### **Введение**

1. Существует ряд возможных вариантов определения состава, структуры и обязанностей органа, отвечающего за вопросы конкуренции. В большинстве юрисдикционных систем структура органа по вопросам конкуренции и распределение функций в области принятия решений в рамках административных и судебных систем, как правило, подпадают под одну из трех структурных моделей<sup>1</sup>:

- i) двухзвенная судебная модель. Орган имеет полномочия на проведение расследований и должен возбуждать дела в судах общей юрисдикции с правом на обжалование в общих апелляционных судах;
- ii) двухзвенная институциональная модель. Орган имеет полномочия на проведение расследований и должен возбуждать дела в специализированных судебных инстанциях по вопросам конкуренции с правом обжалования в вышестоящих специализированных апелляционных органах или общих апелляционных судах;

<sup>1</sup> Trebilcock M and Iacobucci EM. Designing competition law institutions: values, structure and mandate. 41 *Loyola University Chicago Law Journal* 455.

iii) интегрированная институциональная модель. Орган имеет полномочия как на проведение обследований, так и на выполнение судебных функций с правом обжалования в общих или специализированных апелляционных инстанциях.

2. Многие государства-члены приняли на вооружение различные вариации или комбинации этих базовых структурных моделей. Например, широко распространенной схемой является наделение органа как функциями проведения расследований, так и судебными функциями в отношении слияний и концентрации, но лишь функцией проведения расследований в отношении ограничительной торговой практики или злоупотреблений доминирующим положением, причем судебную функцию в этом случае выполняют обычные суды или специализированные суды.

3. Каждая из этих моделей имеет также определенные "плюсы" и "минусы". Например, двухзвенная институциональная модель может способствовать повышению качества принятия решений за счет сосредоточения судебных функций в руках небольшой группы специализированных и профильных судей. С другой стороны, в тех случаях когда суды общей юрисдикции обеспечивают реальную альтернативу, эта модель может быть неприемлемо ресурсоемкой и может также порождать естественную обеспокоенность по поводу соображений справедливости или соблюдения должной процедуры в том случае, если доступ к судам общей юрисдикции ограничен. Интегрированная институциональная модель с административной точки зрения может быть наиболее эффективной правоприменительной схемой, но в связи с ней возникают значительные риски с точки зрения соблюдения должной процедуры, в отношении которых необходимо предусматривать соответствующие гарантии.

4. В некоторых случаях, например в Колумбии<sup>2</sup>, Перу<sup>3</sup> и Новой Зеландии<sup>4</sup>, имело место слияние различных органов в единое ведомство, обладающее всеми функциями в областях ограничительной деловой практики, защиты прав потребителей и корпоративного права. Наделение одного органа широкими регулятивными полномочиями может способствовать обеспечению слаженности и согласованности правоприменительной политики.

---

<sup>2</sup> В дополнение к вопросам конкуренции Управление отвечает за применение законодательства в следующих областях: патенты, товарные знаки, защита прав потребителей, торговые палаты, технические стандарты и метрология. См. статью 3 Указа 2153 об Управлении по вопросам промышленности и торговли от 30 декабря 1992 года.

<sup>3</sup> В соответствии со статьей 2.1 Декрета-закона № 1033 Национальный институт защиты конкуренции и охраны интеллектуальной собственности (ИНДЕКОПИ) отвечает за применение законодательства в следующих областях: конкуренция, антидемпинг и субсидии, защита прав потребителей, реклама, недобросовестная конкуренция, метрология, контроль качества и нетарифные барьеры, процедуры банкротства, товарные знаки, патенты, разновидности растений, наименования мест происхождения товаров и передача технологии.

<sup>4</sup> Торговая комиссия является независимым государственным органом, учрежденным в соответствии с разделом 8 Закона о торговле 1986 года. Она обеспечивает применение законодательства, поощряющего конкуренцию на новозеландских рынках, и запрещает вводящие в заблуждение или дезориентирующие виды поведения участников торговли. Комиссия обеспечивает также применение рядов законов, которые через систему регулирования направлены на обеспечение выгод конкуренции на тех рынках, где эффективная конкуренция отсутствует, например в телекоммуникационной сфере, молочной промышленности, энергетике, газопроводной системе и в аэропортах. См. <http://www.comcom.govt.nz/about-us/>.

5. В качестве альтернативы некоторые страны, например Китай и Соединенные Штаты, сделали выбор в пользу нескольких учреждений, осуществляющих либо отдельные, либо частично дублирующие правоприменительные функции. Хотя с административной точки зрения эта схема является сложной, частично дублирующие сферы компетенции могут обеспечивать более жесткое правоприменение, затрудняя возможность оказания промышленными кругами влияния или давления на эти органы.

6. Кроме того, некоторые страны допускают также правоприменительные действия частных субъектов, а в ряде случаев даже активно стимулируют их (например, возмещение убытков в тройном размере в Соединенных Штатах). Правоприменительные действия частных субъектов позволяют тем, кто оказывается наиболее серьезно затронут антиконкурентным поведением, предпринимать действия по своей собственной инициативе, вместо того чтобы полагаться на административный орган, который может иметь ограниченные ресурсы или иные приоритеты в правоприменительной сфере.

7. Невозможно однозначно заявить, какую структуру должен иметь этот орган и какое место он должен занимать в административной или судебной системе данной страны. Этот вопрос каждая страна должна решать самостоятельно. Более того, ряд стран приняли решение не создавать независимый орган по вопросам конкуренции, а осуществлять свою политику в области конкуренции по линии специализированного департамента в составе того или иного министерства. Тем не менее ширится консенсус в вопросе о желательности создания независимых учреждений, несущих ответственность за правоприменение в сфере конкуренции. Данный Типовой закон о конкуренции был составлен исходя из той посылки, что, вероятно, наиболее эффективным видом административного органа является полуавтономное или самостоятельное государственное ведомство, наделенное существенными судебными и административными полномочиями на проведение расследований, применение санкций и т.д., но что при этом необходимо также предусмотреть возможность обжалования его решений в вышестоящем судебном органе<sup>5</sup>.

8. Большинству органов по вопросам конкуренции, созданных в последнее время (обычно в развивающихся странах и странах с переходной экономикой), как правило, стараются предоставить как можно больше административной независимости. Это крайне важно, поскольку ограждает орган от политического влияния.

9. В основе административной независимости лежат три главных компонента: i) независимость при принятии решений; ii) бюджетная независимость; и iii) кадровая независимость. Для обеспечения независимости при принятии решений требуется, чтобы при принятии конкретных правоприменительных решений орган был огражден от давления или влияния государства (и, что не менее важно, от влияния внешних неправительственных субъектов). Вместе с тем правительства все же призваны играть определенную роль, но не на уровне конкретных дел, а в определении политики в области конкуренции в целом. Бюджетная независимость обеспечивает невозможность превращения финансирования в рычаг влияния на решения органа. Для обеспечения кадровой независимости требуется, чтобы сотрудники органа нанимались самим органом, а не государственным министерством. Уровень независимости органов по вопро-

---

<sup>5</sup> Дополнительную информацию см. в записке секретариата ЮНКТАД, озаглавленной "Независимость и подотчетность органов по вопросам конкуренции". TD/B/COM.2/CLP/67. 14 мая 2008 года.

сам конкуренции различных государств-членов по этим трем компонентам варьируется.

10. Вне зависимости от структурной модели, выбранной той или иной страной, она должна обеспечивать достижение желаемых результатов своей системой применения законодательства в области конкуренции. В последние годы в рамках рубрики "Эффективность учреждений" была проведена определенная работа для установления критериев эффективно функционирующего и результативного органа по вопросам конкуренции. Для повышения своей эффективности органы по вопросам конкуренции могут становиться объектом разных форм оценок, направленных на выявление недостатков и нахождение путей их преодоления<sup>6</sup>.

**Альтернативные подходы в действующем законодательстве –  
Институциональная конфигурация органов по вопросам конкуренции**

Страна	
<b>Двухзвенная судебная система</b>	
Австралия	<p>Австралийская комиссия по вопросам конкуренции и защиты прав потребителей (АККП) несет ответственность за расследование нарушений Закона о торговой практике 1974 года (ЗТП) и может возбуждать в Федеральном суде дела против предприятий, которые, по ее мнению, нарушили ЗТП.</p> <p>Федеральный суд уполномочен заслушивать такие дела и выносить решения по вопросам конкуренции.</p>
Ямайка	<p>Ямайская комиссия по добросовестной конкуренции наделена полномочиями проводить расследования по вопросам ведения бизнеса на Ямайке для установления того, не применяет ли какое-либо предприятие практику, противоречащую Закону о добросовестной конкуренции.</p> <p>По представлению Комиссии по добросовестной конкуренции Верховный суд может: а) вынести распоряжение об уплате правонарушителем государству денежного штрафа, не превышающего 1 млн. долл. в случае физического лица и не превышающего 5 млн. долл. в случае, если лицо не является физическим; или б) принять постановление, запрещающее правонарушителю применять антиконкурентную практику; см. статью 47 Закона о добросовестной конкуренции.</p>

<sup>6</sup> Более подробную информацию по этой теме см. в записке секретариата ЮНКТАД, озаглавленной "Критерии оценки эффективности органов по вопросам конкуренции". TD/B/COM.2/CLP/59. 26 апреля 2007 года.

Страна	
<b>Двухзвенная институциональная модель</b>	
Южная Африка	<p>Южно-Африканская институциональная система применения законодательства в области конкуренции имеет в своем составе три органа: Комиссию по вопросам конкуренции, Суд по вопросам конкуренции и Апелляционный суд по вопросам конкуренции.</p> <p>В функции Южно-Африканской комиссии по вопросам конкуренции в соответствии с разделом 21 Южно-Африканского закона о конкуренции ("Закон") входят: проведение расследований антиконкурентного поведения, противоречащего главе 2 Закона; оценка воздействия слияний и приобретений на конкуренцию и принятие соответствующих мер; мониторинг уровней конкуренции и прозрачности рынков страны; выявление препятствий на пути конкуренции; и выполнение информационно-просветительской роли в деле устранения этих препятствий.</p> <p>В соответствии с разделом 27 Закона Южно-Африканский суд по вопросам конкуренции может:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>a) рассматривать в судебном порядке любое поведение, запрещенное по смыслу главы 2, определять, имело ли место запрещенное поведение, и если да, то применять любые средства правовой защиты, предусмотренные этим Законом;</li> <li>b) рассматривать в судебном порядке любые другие вопросы, которые могут входить в его компетенцию по смыслу этого Закона, и выносить любые распоряжения, предусмотренные этим Законом;</li> <li>c) проводить слушания по апелляциям Комиссии по вопросам конкуренции или пересматривать любые решения этой Комиссии, которые могут быть по смыслу этого Закона переданы ему; и</li> <li>d) выносить любые постановления или распоряжения, необходимые для выполнения его функций по смыслу этого Закона или имеющие отношение к выполнению таких функций.</li> </ul> <p>Решения Суда по вопросам конкуренции могут быть обжалованы в Апелляционный суд по вопросам конкуренции.</p>

<b>Страна</b>	
<b>Двухзвенная институциональная модель</b>	
Чили	<p>Национальная экономическая прокуратура (НЭП) является чилийским органом по защите конкуренции, который расследует нарушения в сфере конкуренции и возбуждает дела в "Суде по защите свободной конкуренции" (СЗСК) или других судах в качестве одной из сторон.</p> <p>СЗСК является независимым судом, обладающим компетенцией в вопросах, связанных с конкуренцией, и осуществляющим судебные полномочия под надзором Верховного суда.</p>
<b>Интегрированная институциональная модель</b>	
Европейский союз	<p>Европейская комиссия уполномочена проводить расследования и принимать решения судебного порядка по вопросам, связанным с потенциальной антиконкурентной практикой и слияниями, которые могут затрагивать торговлю между государствами – членами ЕС. См. постановление Совета (ЕС) № 1/2003 от 16 декабря 2002 года о применении правил конкуренции, закрепленных в статьях 81 и 82 Договора, и постановление Совета (ЕС) № 139/2004 от 20 января 2004 года о контроле за концентрацией предприятий.</p>
Китай	<p>Статьей 9 Антимонопольного закона Китайской Народной Республики предусматривается, что Государственный совет создает Антимонопольную комиссию, которая несет ответственность за организацию, координацию антимонопольной деятельности и руководство ею, и что состав и порядок работы Антимонопольной комиссии устанавливается Государственным советом.</p> <p>Кроме того, статьей 10 предусматривается, что Антимонопольное агентство, назначаемое Государственным советом (далее именуемое Антимонопольным агентством при Государственном совете), несет ответственность за применение антимонопольного законодательства. Антимонопольное агентство при Государственном совете может с учетом требований работы, исходя из положений этого Закона, наделять соответствующие агентства в народных правительствах провинций, автономных районов и городов центрального подчинения полномочиями на ведение работы по применению антимонопольного законодательства.</p>

*II. Состав органа, включая председательство в нем и число его членов, и порядок их назначения, включая органы, ответственные за их назначение.*

11. Количественный состав такого органа в каждой стране разный. В законодательстве некоторых стран, например, в Швейцарии<sup>7</sup> и Индии<sup>8</sup>, это число не устанавливается и может колебаться от минимального до максимального. Другие страны, например, Алжир, Аргентина, Болгария, Бразилия, Коста-Рика, Кот-д'Ивуар, Мальта, Мексика, Панама, Перу, Португалия, Республика Корея и Российская Федерация, в своих законодательных актах предусматривают точное число членов. В третьей группе стран, таких как Австралия, вопрос о количестве членов оставлен на усмотрение правительства/соответствующего министра.

12. Разные страны используют целый ряд методов назначения. Во многих странах в соответствии с законом председатель и члены комиссии назначаются высшей политической инстанцией (например, президентом). В других странах законом предусмотрено, что за эти назначения отвечает старшее государственное должностное лицо. В некоторых странах, таких как Индия и Мальта, сообщения о таких назначениях должны в обязательном порядке публиковаться в официальных ведомостях для всеобщего сведения. В одних странах внутренняя структура, порядок функционирования органа и правил его работы определяются по закону, а в других в соответствии с законодательством такие детали решает сам орган.

*III. Квалификация назначенных лиц.*

13. Для эффективного применения законодательства в области конкуренции требуется в общей совокупности широкий спектр навыков: глубокие знания в правовой сфере и в области экономики, навыки государственного управления, опыт применения мер регулирования и конкретные отраслевые знания. В идеале члены органа должны коллективно демонстрировать высокий уровень экспертных знаний в этих областях. В ряде законов устанавливаются требования к квалификации, которой должен обладать любой человек для назначения в состав органа. Например, в Бразилии Административный совет по защите экономики формируется из числа граждан, обладающих обширными юридическими и экономическими знаниями, а также безупречной репутацией<sup>9</sup>. В Пакистане члены Комиссии по вопросам конкуренции должны отличаться добросовестностью, глубокими знаниями, признанным профессионализмом и должны иметь как минимум десятилетний опыт работы в любой из соответствующих облас-

<sup>7</sup> В соответствии со статьей 18 (2) Федерального закона о картелях и других ограничениях конкуренции Комиссия по вопросам конкуренции имеет в своем составе от 11 до 15 членов.

<sup>8</sup> В соответствии с разделом 8 (2) Закона о конкуренции 2002 года Комиссия состоит из Председателя и не менее двух и не более десяти других членов, которые назначаются центральным правительством.

<sup>9</sup> Статья 4 Федерального закона № 8884 1994 года о системе защиты конкуренции.



тей, включая промышленность, торговлю, экономику, финансы, право, бухгалтерский учет и государственное управление<sup>10</sup>.

14. В ряде стран в соответствии с законодательством требуется, чтобы такие лица не имели интересов, несовместимых с выполняемыми ими функциями. Например, в Индии такое лицо не должно иметь финансовых либо иных интересов, которые могли бы негативно сказаться на выполнении им своих функций. В Германии члены не должны быть владельцами, председателями или членами распорядительного или наблюдательного совета любых предприятий, картелей, торгово-промышленных ассоциаций или профессиональных объединений. В Венгрии председатель, заместители председателя, члены Совета по конкуренции и другие гражданские служащие, являющиеся членами органа по вопросам конкуренции, не могут заниматься другой приносящей прибыль деятельностью, кроме научной, преподавательской, творческой, авторской или изобретательской деятельности, а также деятельности, вытекающей из правоотношений, ориентированных на языковую обработку и редактирование, и не могут являться ответственными работниками коммерческих организаций или членами наблюдательного совета либо совета директоров<sup>11</sup>. Аналогичные положения предусмотрены в законодательстве Италии и Мексики. В Чили сотрудники, имеющие постоянные или срочные контракты в Национальной экономической прокуратуре, обязаны выполнять исключительно свои функции в этой службе. Эти должности не совместимы с любыми другими функциями государственной администрации, и сотрудники не могут оказывать услуги в качестве подчиненных или заниматься профессиональной деятельностью в интересах физических или юридических лиц, по отношению к которым эта служба может предпринимать какие-либо действия<sup>12</sup>.

15. Некоторые страны назначают в состав такого органа представителей заинтересованных отраслей, ассоциаций (например, профессиональных или профильных объединений) или групп (например, профессиональные группы/союзы). Это обеспечивает преимущества, связанные с непосредственным использованием отраслевого опыта в органе, но в то же время может превратиться в канал для оказания промышленностью неоправданного влияния на правоприменительную политику.

*IV. Срок пребывания в должности председателя и членов органа в течение указанного периода времени с возможностью или без возможности повторного назначения, а также порядок заполнения вакансий.*

16. Срок пребывания членов административного органа в должности варьируется от страны к стране. В настоящее время члены административного органа назначаются в Мексике на 10 лет, в Италии на 7 лет, в Венгрии на 6 лет, в Армении и Индонезии на 5 лет, в Аргентине на 4 года, в Бразилии на 2 года, а в других странах, таких как Швейцария, на неопределенный срок. Во многих

<sup>10</sup> Раздел 14 (I) 5 Закона-декрета XVI 2010 года.

<sup>11</sup> Закон № LVII 1996 года о запрещении недобросовестной и ограничительной рыночной практики. Статья 40 (1).

<sup>12</sup> Статья 38 Декрета-закона № 211 1973 года с внесенными в него поправками на основании Закона № 20.361, опубликованного в "Официальных ведомостях" 13 июля 2009 года.

странах члены могут быть назначены повторно, однако, в некоторых случаях лишь на один дополнительный срок.

*V. Смещение с должности членов органа.*

17. Для обеспечения административной независимости требуется, чтобы члены органа были ограждены от возможности смещения с должности по политическим мотивам. Поэтому, как правило, члены органа должны смещаться с должности до истечения срока их полномочий только по веским основаниям.

18. В ряде стран законодательство наделяет соответствующий орган полномочиями отстранять от должности члена административного органа, совершившего определенные действия или утратившего способность выполнять свои обязанности. Например, неспособность осуществлять полномочия по состоянию здоровья является основанием для отстранения от должности в Объединенной Республике Танзания, Сербии, Южной Африке и Японии; банкротство – в Малави, Мальте, Сингапуре и Японии; отсутствие на службе, за исключением нахождения в отпуске в течение определенного срока, – в Австралии. В Мексике уполномоченные комиссии могут быть отстранены от должности только при наличии "должным образом подтвержденного факта серьезного" невыполнения обязательств, возлагаемых на них как на членов административного органа. Еще одним основанием для отстранения от должности является наложение взыскания или увольнение в дисциплинарном порядке, например в Венгрии<sup>13</sup>. Процедуры смещения с должности варьируются от страны к стране.

*VI. Возможный иммунитет членов от судебного преследования или любых исков, касающихся выполнения ими своих обязанностей или осуществления ими своих функций.*

19. Для защиты членов и сотрудников административного органа от судебного преследования или иных исков на период выполнения ими своих функций им может предоставляться полный иммунитет. Например, в Пакистане сам орган, а также все его должностные лица или сотрудники пользуются иммунитетом от любых судебных исков, судебных преследований или других разбирательств в связи с любыми недобросовестными действиями, которые они совершили или намеревались совершить в соответствии с пакистанским законодательством в области конкуренции<sup>14</sup>.

20. Иммунитет от судебных исков не должен препятствовать возбуждению судебных разбирательств затронутыми гражданами или компаниями против самого органа (но не его членами) за предполагаемые нарушения закона или превышение полномочий.

<sup>13</sup> Статья 34/А Закона № LVII 1996 года о запрещении недобросовестной и ограничительной рыночной практики.

<sup>14</sup> Статья 46 Закона-декрета XVI 2010 года.

*VII. Назначение необходимого персонала.*

21. Методы назначения персонала административного органа неодинаковы. В некоторых странах административный орган сам назначает свой персонал. В других странах такими полномочиями обладает правительство. Как уже упоминалось, для обеспечения административной независимости требуется, чтобы орган сам обладал полномочиями на назначение и наем сотрудников. Поэтому страны, делающие особый акцент на независимости, позволяют органу назначать и нанимать свой собственный персонал.

---