

Предисловие

За последние несколько лет законодательство в сфере защиты конкуренции оказалось в числе наиболее активно реформируемых. По данным всемирного обзора по конкуренции, по итогам опроса экспертов Россия вошла в десятку стран мира по самому быстрому реформированию антимонопольного законодательства¹.

В начале 2008 г. стало известно, что ФАС работает над законопроектом под условным названием «второй антимонопольный пакет». Это «кодовое название» отражало очередной этап реформы российского антимонопольного законодательства, необходимость которого стала очевидной уже после вступления в силу нового Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции». В дальнейшем ФАС разделила один большой законопроект на несколько более мелких; основанием для разделения явилась, во-первых, топонимика (расположение) новых норм (изменения в собственно Закон о конкуренции, изменения в КоАП РФ; новая редакция ст. 178 УК РФ всегда «проходила» отдельно).

Во-вторых, разделение законопроектов произошло по принципу, условно говоря, степени «согласованности» тех или иных нововведений Правительством РФ и иными заинтересованными ведомствами. Так, например, Министерство экономического развития РФ в 2008 году разработало Программу развития конкуренции в Российской Федерации, которая была утверждена Правительством в мае

¹ См.: <http://www.fas.gov.ru/news/n_22536.shtml>.

2009 г.¹ и которую ФАС не могла не учитывать при формулировании своих окончательных предложений. В результате получилось, что «второй антимонопольный пакет» был разделен на две части, каждая из которых включала в себя отдельные законопроекты по изменениям в Закон о защите конкуренции и КоАП РФ, т.е. итого четыре законопроекта.

Однако позднее ФАС внесла коррективы и в этот подход. На последнем этапе подготовки «второго антимонопольного пакета» получилось два законопроекта, которые в итоге были приняты Государственной Думой и стали законами². К ним добавился также отдельный законопроект, касающийся изменений в нормы о порядке заключения договоров в отношении государственного и муниципального имущества³. В ту же сессию Государственной Думы были приняты и изменения в ст. 178 УК РФ⁴, в связи с чем их тоже можно отнести ко «второму антимонопольному пакету».

Следует при этом отметить, что до своего окончательного принятия Государственной Думой законопроекты претерпели значительные изменения с момента их принятия в первом чтении. Во многом это было вызвано позицией самой ФАС, которая начала активное обсуждение предлагаемых поправок уже после того, как они были приняты в первом чтении. Безусловно, в связи с этим нельзя не выразить искреннюю благодарность многим сотрудникам ФАС (в первую очередь, руководителю ФАС И.Ю. Артемьеву и начальнику

¹ Распоряжение Правительства РФ от 19 мая 2009 г. № 691-р // СЗ РФ. 2009. № 22. Ст. 2736.

² Федеральный закон от 17 июля 2009 г. № 164-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон „О защите конкуренции“ и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Российская газета. 2009. 23 июля (с послед. изм.) (вступил в силу 23 августа 2009 г., за исключением ряда положений); Федеральный закон от 17 июля 2009 г. № 160-ФЗ «О внесении изменений в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Российская газета. 2009. 22 июля (вступил в силу 22 августа 2009 г.).

³ Федеральный закон от 17 июля 2009 г. № 173-ФЗ «О внесении изменений в статьи 17.1 и 53 Федерального закона „О защите конкуренции“» // Российская газета. 2009. 23 июля.

⁴ Федеральный закон от 29 июля 2009 г. № 216-ФЗ «О внесении изменения в статью 178 Уголовного кодекса Российской Федерации» // Российская газета. 2009. 31 июля (вступил в силу 30 октября 2009 г.).

Правового управления ФАС С.А. Пузыревскому), которые тратили достаточно много своего действительно ценного времени на обсуждение поправок с представителями юридической общественности и бизнеса. Тем не менее следует отметить, что многие поправки в законопроекты, предложенные ФАС (которые как раз активно и обсуждались), не были следствием комментариев профильных комитетов или Правового управления Государственной Думы, а в большей степени инициативой самой ФАС. Иными словами, ФАС проводила активную работу по достаточно серьезному изменению подготовленных ею же законопроектов, уже принятых в первом чтении. Такой порядок законопроектной работы, возможно объяснимый с позиций административных процедур, тем не менее вызывает определенные вопросы, поскольку в ситуации, когда большинство «успешных» законопроектов вносится Правительством РФ, представляется, что проекты законов должны проходить активное обсуждение еще на стадии своей разработки. В частности, многие спорные моменты, которые в итоге были включены в окончательную редакцию «второго антимонопольного пакета», можно было бы, по мнению авторов, обсудить более обстоятельно.

Также в течение 2009 г. был принят ряд подзаконных актов в области антимонопольного регулирования, которые, безусловно, будут иметь важное значение как для правоприменительных органов, так и для хозяйствующих субъектов. Во-первых, это так называемые общие исключения в отношении различных видов антиконкурентных соглашений — «вертикальных» соглашений и соглашений между финансовыми и страховыми организациями. Во-вторых, были утверждены новые правила недискриминационного доступа к услугам субъектов естественных монополий, которые, как ожидается, должны стать одним из важнейших способов регулирования взаимоотношений последних с потребителями их услуг. В связи с этим авторы решили подробно рассказать в настоящем комментарии не только о «втором антимонопольном пакете», но также и об этих подзаконных актах.

При этом, несмотря на столь значительные изменения антимонопольного законодательства, работа по его реформированию не остановилась. Это во многом связано с недавно утвержденной Программой развития конкуренции, которой предусмотрен план мероприятий до 2012 г. Так, руководством ФАС уже анонсирована рабо-

та над «третьим антимонопольным пакетом»¹. Согласно имеющейся в настоящей момент информации он будет представлять собой набор поправок, в первую очередь, существенно перерабатывающих законодательство о естественных монополиях. Тем не менее предполагается, что он также внесет ряд изменений, направленных на исправление недочетов и ошибок «второго антимонопольного пакета» (которые будут анализироваться авторами в настоящем комментарии). В этом отношении авторы надеются, что настоящий комментарий будет полезен не только хозяйствующим субъектам, но и специалистам при работе над «третьим антимонопольным пакетом».

Несколько слов о том, как организовано издание. Для удобства читателей все изменения сгруппированы по трем основным нормативным актам, в которых содержатся нормы антимонопольного законодательства: раздел 1 — Закон о защите конкуренции, раздел 2 — КоАП РФ, раздел 3 — УК РФ. При этом комментируются именно сами внесенные изменения, а не весь пункт или статья конкретного закона в новой редакции. Авторы по возможности старались также обращать внимание читателей на ту практику, которая предшествовала внесению того или иного изменения, поскольку зачастую именно неудовлетворительная практика правоприменения и привела к необходимости ее изменения во «втором антимонопольном пакете». Общие исключения в отношении антиконкурентных соглашений анализируются отдельно (раздел 4).

Авторы благодарят всех коллег-юристов по некоммерческому партнерству «Содействие развитию конкуренции», с которыми им довелось активно обсуждать большинство положений «второго антимонопольного пакета», в первую очередь, Торстена Зюрбе, Александра Партина, Александра Роньжина, Игоря Акимова.

Авторы будут рады получить комментарии к своим комментариям, а также ответить на вопросы читателей в Интернет-блоге <<http://ruscompetition.blogspot.com>>. Эта затея — не только следование последней моде, сделавшей такую форму обсуждения одной из самых популярных в настоящее время (даже в «консервативной»

¹ См.: <http://www.fas.gov.ru/article/a_25901.shtml>.

Предисловие

академической сфере)¹, но и желание привлечь к обсуждению актуальных проблем антимонопольного регулирования более широкий круг специалистов и юристов, интересующихся этой тематикой.

Остается добавить, что все мнения, высказанные в данной работе, являются личными мнениями авторов и не обязательно отражают позиции организаций, которые они представляют. Нормативные правовые акты, материалы административной и судебной практики и литература приведены по состоянию на 15 декабря 2009 г.

¹ См., напр.: «Блог по антиitrustовской и конкурентной политике», доступный в сети Интернет: <http://lawprofessors.typepad.com/antitrustprof_blog/>.