

Секция «Юриспруденция»

Ограничение свободы заключения договоров в ходе осуществления предпринимательской деятельности, устанавливаемое законодательством о защите конкуренции в Италии и России

Ахонина Юлия Сергеевна

Аспирант

Государственный университет - Высшая школа экономики, право, Москва, Россия

E-mail: juliaavt@yandex.ru

Принцип свободы договора в том или ином виде присутствует в законодательстве всех развитых государств. При этом в большинстве государств принцип свободы договора прямо закреплен в законе (например, п.1 ст.1 Гражданского кодекса Российской Федерации [1] (далее – «ГК РФ»), ст.ст. 1321 и 1322 Гражданского кодекса Италии (далее – «ГК Италии», «итальянский гражданский кодекс», «Кодекс 1942 года» [2])).

Содержания принципа свободы договора закреплено в ст.ст. 1321, 1322 ГК Италии [3] и ст. 421 ГК РФ. При этом и российский и итальянский законодатели выделяют свободу заключения договора в качестве одного из элементов свободы договора.

Отметим, что свобода заключения договора не является безграничной. Ограничения данного элемента свободы договора можно обнаружить, в частности, в законодательстве о защите конкуренции (как в итальянском, так и в российском).

Итальянское законодательство о конкуренции, так же как и российское, имеет сравнительно недавнюю историю. На протяжении десятилетий неконкурентное поведение рассматривалось только положениями Гражданского кодекса Италии (ст. 2598 и далее), запрещающими недобросовестную конкуренцию [4]. В 1990 году, после длительного подготовительного процесса, был принят первый итальянский Закон о защите конкуренции [5] (далее – «Закон»).

Одним из ограничений свободы заключения договора является закрепление обязанности хозяйственного субъекта получить предварительное разрешение на заключение договора.

Также как и Федеральный закон РФ «О защите конкуренции» от 26.07.2006 135-ФЗ (далее – «ФЗ «О защите конкуренции»») [6] Закон (ст. 16) (и принятые в соответствии с его положениями нормативно-правовые акты) устанавливает критерии и условия, при которых предпринимателям необходимо получать предварительное разрешение на заключение договора.

Например, к таким случаям согласно итальянскому законодательству относятся сделки по слиянию и поглощению предприятий при условии, что суммарный оборот предприятий, участвующих в сделке, в Италии превышает 468 миллионов евро или оборот приобретаемого предприятия в Италии превышает 47 миллионов евро [7] (данные показатели ежегодно пересчитываются с учетом изменения экономических показателей итальянской экономики, приведенные выше показатели действуют в 2011-2012 гг.). При наличии одного из предусмотренных Законом условий стороны по договору должны направить специальный запрос в уполномоченный орган, контролирующей экономическую концентрацию.

Таким органом в соответствии с Законом является Управление по вопросам конкуренции и торговли Италии (Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, далее

– «Управление»). В России таким органом является Федеральная антимонопольная служба (далее – «ФАС РФ»).

За подачу запроса итальянским законодательством установлена плата, которая с 2009 года составляет 1,2% от цены сделки, но не менее 3 000 евро и не более 60 000 евро. В России государственная пошлина за рассмотрение антимонопольным органом ходатайства составляет 20 000 рублей [8].

В соответствии с положениями ст. 16 Закона в течение пяти дней с момента получения запроса Управление должно уведомить об этом Премьер Министра и Министра торговли и промышленности. Если после получения запроса Управление сочтет, что сделка не нанесет вреда конкуренции и проверка не требуется (упрощенная процедура), оно сообщает о своих выводах участникам сделки и Министру торговли и промышленности.

В случае если Управление придет к выводу о том, что сделка может подлежать запрету (например, если она может привести к устранению конкуренции на рынке – ст. 6 Закона), то в течение 30 дней со дня получения запроса Управление должно начать процедуру детальной проверки сделки.

Закон наделяет Управление полномочиями по запрещению заключению договора до завершения проверки (ст. 17 Закона).

Проверка должна быть завершена Управлением в течение 45 дней (период проверки может быть продлен на дополнительные 30 дней), после чего Уведомление обязано уведомить о результатах проверки и о своем решении стороны по договору и Министра торговли и промышленности.

В случае если Управление придет к выводу о том, что договор приведет к устранению или ущемлению конкуренции на рынке, оно уведомляет стороны договора о запрете на заключение данного договора. За несоблюдение данного запрета законодателем установлены значительные штрафы от 1 до 10 процентов от оборота (ст. 19 Закона).

ФЗ «О защите конкуренции» содержит аналогичные положения и устанавливает, что антимонопольный орган в течение 30 дней с даты получения ходатайства обязан рассмотреть это ходатайство и сообщить в письменной форме заявителю о принятом решении с указанием мотивов его принятия. По результатам рассмотрения ходатайства антимонопольный орган принимает решение об удовлетворении ходатайства, об отказе в удовлетворении ходатайства или о продлении срока рассмотрения ходатайства (срок может быть продлен не более чем на 2 месяца) (ст. 33).

В 2010 году Управление рассмотрело 502 запроса от компаний. По 478 запросам Управлением проверка не проводилась (в связи с тем, что Управление посчитало, что данные сделки не создают угрозу для конкуренции). По 23 запросам Управление пришло к выводу о том, что данные сделки в принципе не удовлетворяют условиям, при которых необходимо обращаться в Управление с запросом. По одному запросу Управлением была проведена проверка, по итогам которой сделка была разрешена при условии соблюдения определенных условий (BANCA INTESA/SANPAOLO IMI) [9].

Таким образом, законодательства о защите конкуренции России и Италии, устанавливая сходное ограничение свободы заключения договоров в ходе осуществления предпринимательской деятельности – необходимость получения предварительного согласия уполномоченного органа на заключение договора, закрепляют действенный механизм контроля за экономиче-

ской концентрацией, направленный на защиту рынка и конкуренции, который также оказывает значительное влияние на реализацию предпринимателями свободы заключения договоров.

Литература

1. Российская газета, 238-239, 08.12.1994,
2. The Cardozo Electronic Law Bulletin: <http://www.jus.unitn.it/cardozo>,
3. Gaetano Arno, Barbara Mirta Ferri, Antonella Intuire, Marco Meulepas. What about Italy? Grafiche Quirici. 2008. P.195,
4. Michele Carpagano. Private Enforcement of Competition Law Arrives in Italy: Analysis of the Judgment of the European Court of Justice in Joined Cases C-295-289/04 Manfredi// The Competition Law Review. Volume 3, issue 1. December 2006. P.47,
5. Закон 287 от 10 октября 1990 (“Norme per la tutela della concorrenza e del mercato” // Официальный сайт Управления по вопросам конкуренции и торговли Италии (<http://www.agcm.it>)),
6. Российская газета, 162, 27.07.2006,
7. Резолюция 22951. Опубликовано в Бюллетене 44 от 21 ноября 2011// Официальный сайт Управления по вопросам конкуренции и торговли Италии (<http://www.agcm.it>),
8. п. 89 ст.333.32.1. Налогового кодекса РФ (Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 05.08.2000 117-ФЗ (ред. от 30.03.2012)// Справочно-информационная система КонсультантПлюс),
9. Годовой отчет о деятельности Управления по вопросам конкуренции и торговли Италии (<http://www.agcm.it/en/competition-mergers-and-acquisitions/notification-form/1777-part-2-notification-forms.html>).