

The Control of Mergers and Acquisitions in the European Union
Fedorova E. (Russian Federation)
Контроль над слияниями и поглощениями в Европейском союзе
Федорова Е. М. (Российская Федерация)

*Федорова Елизавета Михайловна / Fedorova Elizaveta – налоговый консультант,
отдел налогообложения физических лиц,
Международная сеть компаний «PricewaterhouseCoopers», г. Москва*

Аннотация: в статье проанализирован антимонопольный контроль над слияниями и поглощениями в Европейском союзе. Изучено соотношение компетенций Европейского союза и государств-членов в сфере контроля над слияниями и поглощениями. На примере Германии, Франции и Великобритании рассмотрен антимонопольный контроль государств-членов ЕС.

Abstract: the article is devoted to the analysis of the anti-monopoly control over mergers and acquisitions in the European Union. The article also includes examination of the competences of the European Union and its members in the field of control over mergers and acquisitions. The anti-monopoly control over mergers and acquisitions in Germany, France and the UK is analyzed as an example of the regulation in the member states.

Ключевые слова: слияния и поглощения, концентрация, антимонопольный контроль.

Keywords: mergers and acquisitions, concentration, anti-monopoly control.

В настоящее время слияния и поглощения являются универсальным механизмом развития мирового торгового оборота. Либерализация режимов торговли и прямых иностранных инвестиций, экономическая интеграция государств ведут к увеличению количества слияний, в том числе трансграничных, что требует большего контроля со стороны государств.

В Европейском союзе предусмотрено два способа слияний, закрепленных в Директиве Европейского Парламента и Совета Европейского Союза 2011/35/ЕС от 5 апреля 2011 г.: слияние путем поглощения (merger by acquisition) и слияние путем создания новой компании (merger by formation of a new company).

При слиянии путем поглощения активы и пассивы компаний, участвующих в сделке переводят приобретающей компании в обмен на акции приобретающей компании и денежную компенсацию в размере не более 10% от стоимости выпущенных акций, а сами компании при этом прекращают деятельность без проведения процедуры их ликвидации.

При слиянии путем создания нового общества все компании, участвующие в сделке прекращают деятельность без ликвидации, их активы и пассивы переходят к вновь созданной компании в обмен на ее акции и денежную компенсацию в размере не более 10% от стоимости выпущенных акций.

Под поглощением («takeover») в западной литературе принято понимать установление контроля путем приобретения акций, принадлежащих акционерам поглощаемой компании. В Директиве Европейского парламента и Совета №2004/25/ЕС от 21 апреля 2004 года «О поглощении компаний» под приобретением понимается публичное предложение акций компании в форме обязательного или добровольного предложения с целью установления контроля над компанией.

Каждая из Директив о слияниях и поглощениях предусматривает наличие органов, осуществляющих контроль за такими сделками, описывает их основные функции, более детально закрепляемые в национальных законодательствах.

Помимо контроля за законностью сделок слияний и поглощений, осуществляемого компетентными органами государств-членов, важным в данной сфере является антимонопольное регулирование ЕС, поскольку конкуренция является важным элементом для функционирования и интеграции рынка. Основные положения, регулирующие конкуренцию, содержатся в Договоре о ЕС.

Для определения конкуренции на рынке выделяют горизонтальные, вертикальные и конгломератные слияния, определяющим фактором такой классификации является степень влияния на конкретный рынок товаров и услуг [5, с. 510].

Горизонтальные слияния – слияния компаний одной отрасли, выполняющих одинаковые стадии производства или производящие одинаковый товар. Под вертикальными понимают слияния компаний из разных отраслей, но связанных с производством одного товара, как правило, таким образом происходит расширение производства до полного цикла. Конгломератные слияния – объединение компаний из разных отраслей, не имеющих общего производства.

При осуществлении антимонопольной деятельности Комиссия ЕС пользуется данным видом классификации, уделяя особое внимание контролю за горизонтальными слияниями. Как горизонтальные она определяет слияния, в которых участвуют компании – конкуренты в одной отрасли. Целью таких сделок является увеличение доли на рынке, увеличение эффективности своей деятельности и устранение

конкурентов [2]. Под вертикальными слияниями Комиссия ЕС понимает сделки, включающие компании разных стадий производства, но связанные одной технологической цепочкой [1].

Изначально Европейское право характеризовалось мягким регулированием монополистической деятельности и было направлено на регулирование антиконкурентных соглашений, а не на контроль за структурой рынка и долями на нем компаний [6]. Такая направленность конкурентного законодательства может быть связана с тем, что большая часть крупных слияний и поглощений в 80-90-х годах совершалась в США и Великобритании [4, с. 47].

Несмотря на отсутствие прямого упоминания слияний и поглощений в положениях Договора о ЕС, посвященных конкурентному регулированию, они применяются европейским судом к таким сделкам [8, с. 111].

Аналогичная норма Римского договора впервые была применена к сделкам слияний и поглощений в 1973 году в деле *Continental Can*, в котором суд утверждал, что данная норма запрещает приобретение доминирующей компанией акций конкурента, если это приведет к сокращению конкуренции.

С 1989 года Комиссия ЕС была наделена широкими полномочиями по антимонопольному контролю Регламентом Совета № 4064/89 о контроле за конкуренцией предприятий. Данный Регламент считается началом реформы антимонопольного законодательства ЕС.

В области конкурентного права Комиссия ЕС является органом, отвечающим за развитие конкуренции на общеевропейском пространстве. Важным является возможность обжалования решения Комиссии в суд, а также реальная возможность взыскать с антимонопольного органа компенсацию, что позволяет ограничить злоупотребления Комиссии и учесть интересы компаний.

Ряд дел начала двухтысячных указал на несостоятельность метода, применимого Комиссией при рассмотрении сделок слияний и поглощений. В 2004 году Регламентом № 139/2004 метод был изменен: ранее Комиссия проверяла возможность создания доминирующей позиции компании в результате слияния, в настоящее время она проверяет, может ли сделка препятствовать конкуренции на рынке ЕС. Такой подход считается более экономически обоснованным.

Комиссией был разработан еще ряд регламентов, совершенствующих конкурентное законодательство, в течение 60 лет с момента подписания Римского договора европейское антикоррупционное право находилось в состоянии постоянного совершенствования и на данный момент признается одним из наиболее разработанных в данной области [8, с. 120].

В настоящее время контроль за слияниями и поглощениями стал одним из основных направлений в области защиты от недобросовестной конкуренции. Регламент Совета ЕС № 139/2004 о контроле за концентрациями является основным документом, регулирующим антимонопольную деятельность в области слияний и поглощений. Регламентом № 802/2004/ЕЭС о порядке применения регламента о контроле над слияниями урегулирована процедура контроля.

В соответствии с Регламентом концентрация проявляется при изменении контроля в результате слияния ранее независимых компаний, приобретение контроля над компаниями, уже контролирующей одну или более компаний. Таким образом, главным критерием является перераспределение контроля любыми способами.

Согласно Регламенту слияния и поглощения могут быть разновидностью концентрации, концентрация же допустима пока не вредит увеличению конкурентоспособности, улучшению условий роста уровня жизни.

Регламент устанавливает критерии отнесения концентрации к общеевропейской, в таких случаях сделка автоматически относится к компетенции Европейской Комиссии. Таким образом, крупные трансграничные сделки слияний и поглощений регулируются на общеевропейском уровне. При этом Комиссией должны учитываться все взаимосвязанные сделки, не представляющие интереса для антимонопольного регулирования по отдельности, но в совокупности ведущие к установлению концентрации. Такая позиция была поддержана судом в деле *Handel*.

До проведения слияний и поглощений участники сделки должны уведомить Комиссию. Рассмотрение сделки проходит в два этапа: сначала проверяют подпадает ли она под критерии общеевропейской концентрации, если же сделка под них подпадает, происходит проверка на соответствие конкурентным правилам ЕС.

Комиссия вправе проводить расследования и запрашивать необходимую информацию у заинтересованных лиц самостоятельно и с помощью национальных органов, налагать штрафы, проводить обыски. При необходимости проведения проверки на территории государства-члена, это может быть поручено национальному органу.

На каждом этапе процедуры заинтересованные лица вправе выразить свою позицию и возражения, также до принятия решения проводятся согласования с Консультационным комитетом, состоящем из одного или двух представителей, назначенных государством ЕС. Вместе с решением Комиссии компаниям направляется и мнение Комитета. Такое правило позволяет усилить объективность решений Комиссии.

Регламентом предусмотрено правило, исключающее возможность Комиссии затягивать результаты проверки и защищающее тем самым компании: если в отведенный срок (30 дней для первого этапа и 90 для второго) решение не принято, сделка считается одобренной.

Особое внимание Комиссия уделяет контролю за горизонтальными слияниями, поскольку именно такие сделки в наибольшей степени могут нанести вред конкуренции, в их результате могут образовываться картели и синдикаты [7, с. 178].

Действие Регламента не распространяется на случаи реструктуризации собственного бизнеса, на кредитные, финансовые и страховые компании, совершающие сделки с ценными бумагами в целях последующей перепродажи. Под действие Регламента также не подпадают сделки приобретения контроля при ликвидации, неплатежеспособности, в случае возникновения судебных разбирательств.

Кроме Комиссии большую роль в контроле за слияниями и поглощениями играет Суд ЕС. В соответствии с Договором решения Комиссии могут быть обжалованы в Суд и аннулированы, суд также может отменять или изменять штрафы, назначенные Комиссией.

Особенностью европейского конкурентного права является его системное применение с нормами национального законодательства. В связи с этим может возникнуть вопрос применимого права.

В 1969 году в деле *Walt Wilhelm* Суд ЕС установил, что применение национального права одновременно с общеевропейским допустимо, если оно не входит с ним в противоречие.

Кроме того, Комиссией ЕС были созданы антимонопольные ведомства из государств-участников для гармонизации правоприменения в сфере конкурентного законодательства. Такие ведомства образуют вместе с Комиссией Систему ведомств (*European Competition Network*), но непосредственно входят в систему местных органов власти.

По общему правилу в компетенцию антимонопольных ведомств государств не входят слияния и поглощения в общеевропейских масштабах, так как их полномочия ограничены территорией конкретного государства. Сделки, не входящие в компетенцию Комиссии, контролируются национальными ведомствами [3, с. 30]. Однако при усилении концентрации или появлении условий отнесения сделки к общеевропейским масштабам Комиссия может отнести ее к своей компетенции. Национальный орган также может обратиться к Комиссии с просьбой рассмотреть любую концентрацию.

В государствах ЕС контроль в основном осуществляется несколькими ведомствами, с распределением по отраслям или по принципу саморегулирования с контролем со стороны государства.

В Германии полномочиями по конкуренции обладает Карательное ведомство ФРГ. Действующий на данный момент Карательный закон 1958 года содержит три основных принципа: запрет горизонтальных слияний; регулирование вертикальных слияний, ограничивающих конкуренцию; надзор за доминирующими на рынке предприятиями. Регламентация слияний и поглощений была включена в кодекс только в 1973 году.

Согласно Карательному закону ФРГ концентрацией можно считать слияние участников, объем оборота которых на мировом рынке составляет более 500 млн. евро, а оборот хотя бы одного из участников на рынке ФРГ – не менее 25 млн. евро. Однако если будет доказано, что слияние повлечет улучшение условий конкуренции, превышающее негативные последствия доминирования, слияние может быть разрешено [8, с. 143-145].

Во Франции действует Совет по конкуренции. Слияния компаний с большими долями внутригосударственного рынка запрещены, но, как и в Германии, могут быть разрешены в связи с положительным влиянием на социальное благосостояние [5, с. 513].

В недавно принявшей решение о выходе из ЕС Великобритании, основным органом по контролю за законностью слияний и поглощений является Комитет по поглощениям и слияниям. В контроле за слияниями в банковской сфере, финансовых услуг, СМИ также участвуют правительственные ведомства и министерства, например, Управление пруденциального регулирования привлекается к контролю за слияниями в банковской сфере и сфере страхования.

Расследования при слияниях и поглощениях проводятся, если доля компании, образованной в результате сделки, составит не менее 25%, а также если активы одной из компаний, участвующих в сделке, составляют более 70 млн. фунтов стерлингов. Законодательством Великобритании установлены и другие основания проведения расследования для компаний разных сфер деятельности. Антимонопольное регулирование Великобритании признают одним из наиболее разработанных среди стран ЕС [8, с. 139-142].

Несмотря на наличие особенностей и отличий национальных законодательств в области контроля над слияниями, законодательство государств-членов ЕС гармонично входят в систему антимонопольного регулирования ЕС, осуществляя регулирование там, где отсутствует европейское. Вместе с тем, в случае несоответствия национального права общеевропейскому праву установлено главенство права ЕС.

Литература

1. Guidelines on the assessment of non-horizontal mergers under the Council Regulation on the control of concentrations between undertakings. // [Электронный ресурс]. URL: https://www.law.stanford.edu/sites/default/files/childpage/205024/doc/slspublic/maydell_eulawwp3.pdf (дата обращения – 20.05.2015).
2. U.S. Department of Justice and Federal Trade Commission. Horizontal Merger Guidelines // [Электронный ресурс]. URL: <http://www.justice.gov/atr/public/guidelines/hmg-2010.pdf> (дата обращения – 20.05.2015).
3. *Wijkmans F., Tuytschaever F., Vanderlest A.* Vertical agreements in EC Competition law. Oxford university press, 2006. 464 p.
4. *Коница Н. Ю.* Слияния и поглощения в конкурентной борьбе международных компаний: монография. М.: «ТК Велби, Проспект», 2005. 156 с.
5. *Никеров Г. И.* Гражданское и торговое право зарубежных стран: Учебное пособие / Под общей редакцией В. В. Безбаха и В. К. Пучинского. М.: МЦФЭР, 2004. 894 с.
6. *Никеров Г. И.*, Законодательство США, ЕС и России об антиконкурентных соглашениях. [Электронный ресурс]. URL: <http://www.iskran.ru/publish.php?id=88> (дата обращения – 28.01.2015).
7. *Свядосц Ю. И.* Регулирование ограничительной хозяйственной практики в буржуазном праве: Учебное пособие. М.: «ВАВТ», 1988. 227 с.
8. *Сокольников Д. Е.* Правовое регулирование слияния и поглощения компаний в праве Европейского Союза. М., 163 с.