



Федеральная
Антимонопольная
Служба

15 ЛЕТ
ФАС РОССИИ

Российское конкурентное право и экономика

Научно-практический журнал

№ **4** (20) 2019
ISSN: 2542-0259



9 772542 025902

№ 4 (20) 2019
№4 (20) 2019

ISSN: 2542-0259

Научно-практический журнал

Российское конкурентное право и экономика*

Scientific and Practical Journal

Russian competition law and economy



Учебно-методический центр
ФАС России

Издательский дом

**ДЕЛОВОЙ
ЭКСПРЕСС**

Финансовый издательский дом
«Деловой экспресс»

* В соответствии с решением ВАК при Минобрнауки России от 13.07.2018 № 21/257 журнал «Российское конкурентное право и экономика» включен в Перечень рецензируемых научных изданий, рекомендуемых для опубликования результатов диссертационных исследований.

Редакционный совет:

Артемьев Игорь Юрьевич (председатель)

к.б.н., зав. кафедрой экономического и антимонопольного регулирования ИГИМО МИД России, зав. кафедрой ФАС России при ГУ ВШЭ, руководитель ФАС России

Максимов Сергей Васильевич (заместитель председателя редакционного совета)

д.ю.н., проф., помощник руководителя ФАС России

Салимзянов Булат Ильдарович

к.ю.н., директор ФГАУ «Учебно-методический центр» ФАС России

Шарков Андрей Валентинович

генеральный директор Акционерного общества «Финансовый издательский дом «Деловой экспресс»

Редакционная коллегия:

Максимов Сергей Васильевич (главный редактор)

д.ю.н., проф., главный научный сотрудник ИГПРАН РАН

Осипова Елена Владимировна (зам. главного редактора)

начальник научно-методического отдела ФАС России

Лисицын-Светланов Андрей Геннадьевич (руководитель юридической секции)

академик РАН, д.ю.н., проф., сопредседатель Научного совета РАН по проблемам защиты и развития конкуренции

Блажеев Виктор Владимирович

к.ю.н., проф., ректор МГЮА им. О. Е. Кутафина, вице-президент Ассоциации юридического образования

Губин Евгений Парфирьевич

д.ю.н., проф., зав. кафедрой предпринимательского права юрфака МГУ им. М. В. Ломоносова

Гуленков Михаил Сергеевич

к.ю.н., ст. преподаватель МПТ РЭУ им. Г. В. Плеханова, ФАС России

Егорова Мария Александровна

д.ю.н., доцент, проф. кафедры конкурентного права МГЮА им. О. Е. Кутафина

Кинев Александр Юрьевич

д.ю.н., проф., член Центральной избирательной комиссии

Кучеров Илья Ильич

д.ю.н., проф., зам. директора ИЗиСП при Правительстве РФ

Лопатин Владимир Николаевич

эксперт РАН, д.ю.н., проф., заслуженный деятель науки РФ, научный руководитель (директор) РНИИИС

Новоселова Людмила Александровна

д.ю.н., проф., председатель Суда по интеллектуальным правам

Нумерова Анна Альбертовна

член Генерального совета Ассоциации антимонопольных экспертов

Паращук Сергей Анатольевич

к.ю.н., доцент кафедры предпринимательского права, рук. магистерской программы «Конкурентное право» юрфака МГУ им. М. В. Ломоносова

Пузыревский Сергей Анатольевич

к.ю.н., доцент, зав. кафедрой конкурентного права МГЮА им. О. Е. Кутафина, ФАС России

Самолысов Павел Валерьевич

к.п.н., доцент, доцент кафедры организации финансово-экономического, материально-технического и медицинского обеспечения Академии управления МВД России

Тенишев Андрей Петрович

к.ю.н., заведующий кафедрой конкурентного права ИПиНБ РАНХиГС при Президенте РФ

Тосунян Гарегин Ашотович

академик РАН, д.ю.н., проф., зав. сектором финансового, налогового, банковского и конкурентного права ИГП РАН

Федоров Александр Вячеславович

к.ю.н., проф., зам. Председателя СК России

Миндели Леван Элизбарович (руководитель экономической секции)

член-корр. РАН, д.э.н., проф., научный руководитель ИГПРАН РАН

Айджанов Алдаш Турдыкулович

к.э.н., президент АО «Центр развития и защиты конкурентной политики»

Башлаков-Николаев Игорь Васильевич

к.э.н., старший научный сотрудник РЭУ им. Плеханова, доцент кафедры антимонопольного регулирования МГОУ

Глинкина Светлана Павловна

д.э.н., проф., руководитель научного направления «Международные экономические и политические исследования» ИЗ РАН

Голобокова Галина Михайловна

д.э.н., проф., зав. научно-исследовательским отделом инновационных проблем интеллектуальной собственности РНИИИС

Джукич Петар

проф. технологическо-металлургического факультета Университета в Белграде, Республика Сербия

Кашеваров Андрей Борисович

к.э.н., зав. базовой кафедрой ФАС России ФГБОУ ВО «Финансовый университет при Правительстве РФ», ФАС России

Клеева Людмила Петровна

д.э.н., проф., зав. сектором мониторинга состояния научно-технического комплекса ИГПРАН РАН

Колесников Сергей Иванович

академик РАН, д.м.н., проф., засл. деятель науки РФ, зам. главного ученого секретаря Президиума РАН

Князева Ирина Владимировна

д.э.н., проф., рук. научной лаборатории «Центр исследования конкурентной политики и экономики» СИУ — филиала РАНХиГС

Королев Виталий Геннадьевич

к.э.н., зав. базовой кафедрой РЭУ им. Г. В. Плеханова, ФАС России

Марголин Андрей Маркович

д.э.н., к.т.н., проф., заслуженный экономист РФ, проректор РАНХиГС при Президенте РФ

Караганчу Анатолий Владимирович

д.э.н., проф., «Сибирский университет Лучиан Блага», г. Сибиу, Румыния

Овчинников Максим Александрович

к.э.н., первый заместитель генерального директора ГК «Роскосмос»

Сероштан Мария Васильевна

д.э.н., проф., действительный член РАЕН, проф. кафедры стратегического управления ИЭМ БГТУ им. Шухова, главный научный сотрудник РНИИИС

Стародубов Владимир Иванович

академик РАН, д.м.н., проф., заслуженный врач РФ, академик-секретарь отд. медицинских наук РАН, директор ФГБУ ЦНИИОИЗ Минздрава России

Сушкевич Алексей Геннадьевич

к.э.н., проф., заслуженный экономист РФ, директор Департамента антимонопольного регулирования ЕЭК, зам. зав. базовой кафедрой ФАС России НИУ ВШЭ

Цыганов Андрей Геннадьевич

к.э.н., ведущий научный сотрудник кафедры конкурентной и промышленной политики экономического факультета МГУ им. М. В. Ломоносова, ФАС России

Шульц Владимир Леопольдович

член-корр. РАН, д.ф.н., проф., засл. деятель науки РФ, директор ЦИПБ РАН, зам. председателя Президиума ВАК при Минобрнауки России

Содержание

Вступительное слово

- 4 Новогоднее обращение к читателям
Игоря Юрьевича Артемьева, руководителя Федеральной антимонопольной службы

Теория конкуренции

- 6 Исторические уроки защиты и развития конкуренции
Голомолзин А. Н., ФАС России, г. Москва
- 22 Конкуренция в науке как предмет антимонопольного регулирования (предварительные результаты эмпирического исследования)
Осипова Е. В., Смирнова Т. Г., Институт проблем развития науки РАН, г. Москва

Теория конкурентного права

- 30 Межотраслевой подход к исследованию понятия «конкуренция»
Даниловская А. В., ФГБОУ ВО «Хабаровский государственный университет экономики и права», г. Хабаровск
- 36 Цели и задачи государственной конкурентной политики и конкурентного права на современном этапе
Варламова А. Н., МГУ им. М. В. Ломоносова, г. Москва
Молчанов А. В., ФАС России, г. Москва

Правоприменительная практика в сфере контроля рекламы

- 42 Проблемы правового регулирования установки рекламных конструкций в полосе отвода автомобильной дороги
Владимиров В. В., УФАС по Санкт-Петербургу, Центр проблем антимонопольного регулирования Северо-Западного института управления — филиал РАНХиГС, г. Санкт-Петербург
Васильев Д. В., Центр проблем антимонопольного регулирования Северо-Западного института управления — филиал РАНХиГС, г. Санкт-Петербург
- 48 Некоторые основания отнесения информации к нерекламной
Косырев Е. В., Всероссийский государственный университет юстиции, г. Москва

Борьба с антиконкурентными нарушениями

- 54 Ценовые алгоритмы как инструмент ведения бизнеса: антимонопольные риски и вопросы допустимости
Кожина К. Е., юридическая фирма Dentons, г. Москва
Артюшенко Д. В., Бейкер и Макензи — Си-Ай-Эс, Лимитед, г. Москва
- 60 Антимонопольное регулирование на рынке банковских услуг
Барциц А. Д., ФГБОУ ВО «Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации», г. Москва
- 68 Административная преюдиция как инструмент криминализации и декриминализации (на примере статей 178, 180, 212¹ УК РФ)
Аветисян С. В., Саратовская государственная юридическая академия, г. Саратов

Правоприменительная практика по нарушениям антимонопольного законодательства

- 74 Аналитический обзор антимонопольной судебной практики (вторая половина 2019 г.)
Вовкивская Л. В., Савостина Е. В., ФАС России, г. Москва

Проблемы применения антимонопольного законодательства

- 78 Практика Апелляционной коллегии ФАС России (научный обзор наиболее значимых дел, рассмотренных в III квартале 2019 г.)
Москвитин О. А., Институт конкурентной политики и регулирования рынков НИУ ВШЭ, Коллегия адвокатов «Муранов, Черняков и партнеры», г. Москва
Бочинин И. П., Коллегия адвокатов «Муранов, Черняков и партнеры», г. Москва

Обзор мероприятий

- 84 IX Ежегодная научно-практическая конференция ОКЮР с Конституционным Судом Российской Федерации

Соболезнования

- 88 Миндели Леван Элизбарович
Глинкина Светлана Павловна

Новогоднее обращение к читателям Игоря Юрьевича Артемьева, руководителя Федеральной антимонопольной службы

Дорогие друзья!

По сложившейся традиции редакционный совет и редакционная коллегия журнала «Российское конкурентное право и экономика» подводят итоги работы нашего журнала в 2019 году.

В уходящем году на страницах журнала нашли отражение практически все ключевые темы из основной повестки ФАС России. Речь прежде всего идет о проблемах реализации Стратегии развития конкуренции и антимонопольного регулирования в Российской Федерации на период до 2030 года и Национального плана развития конкуренции, утвержденного Указом Президента России от 21.12.2017 № 618. Это говорит о том, что наших авторов и читателей волнует актуальная проблематика за-



Руководитель Федеральной антимонопольной службы Игорь Юрьевич Артемьев

щиты и развития конкуренции в стране, их отличает искреннее стремление разобраться в том, что в действительности мешает ее экономическому развитию, и поделиться с коллегами своим видением действительных и мнимых угроз конкуренции, путей их устранения или нейтрализации.

В журнале также стали чаще публиковаться статьи, посвященные фундаментальным проблемам экономической теории конкуренции и теории конкурентного права. В этом важно видеть не только возникновение новой площадки, на которой обсуждаются долгосрочные прогнозы новых антиконкурентных вызовов и модели развития экономики, отдельных ее отраслей при помощи мер стимулирования конкуренции, но и признак становления журнала как академического издания, на страницах которого впервые публикуются новые научные идеи о конкуренции.

В связи с этим нельзя не обратить внимание на развернувшуюся на страницах журнала дискуссию по проблемам развития конкуренции в научной сфере. Важность этого направления трудно переоценить, поскольку научное знание всегда было и останется подлинным базовым источником развития экономики.

Набравшая «приличные» обороты цифровизация во многом, как показывают результаты публикуемых в нашем журнале исследований, есть не что иное, как продукт коммерциализации научного знания. К сожалению, нашей стране, нашему бизнесу, научному и преподавательскому сообществу еще только предстоит

научиться (и отчасти вспомнить об утраченных навыках) использовать новые научные знания на благо своей страны, а не растрачивать их по небрежности или ради получения ненужных нам индексов и рейтингов.

Первым результатом этой дискуссии можно считать принятые в конце этого года решения Научного совета РАН по проблемам защиты и развития конкуренции о необходимости разработки «дорожных карт» по обеспечению доступа научных работников и их временных коллективов к государственным закупкам НИР и по развитию конкуренции в сфере науки и образования.

Проект первой «дорожной карты» мы планируем подготовить с участием РАН еще до конца текущего года. Уверен, что ее реализация позволит нам, с одной стороны, высвободить дополнительные десятки миллиардов рублей на развитие самой науки, а не околонаучной бюрократии, а с другой — сделать важный шаг к преодолению научного и преподавательского «рабства», мешающего настоящей конкуренции среди научных и образовательных организаций.

Накануне Нового года хотел бы поблагодарить всех наших читателей, авторов (в особенности тех, кто умеет сочетать правоприменительную практику с научными занятиями и преподаванием), рецензентов, членов редакционной коллегии и издателей за неизменную приверженность нашим идеалам и пожелать всем вам и вашим близким хорошего настроения, здоровья и благополучия, новых творческих успехов в наступающем 2020 году! ■

И. Ю. Артемьев

Исторические уроки защиты и развития конкуренции

Голомолзин А. Н.,

ФАС России,

г. Москва

Аннотация

Анализ исторического опыта развития и защиты конкуренции выполнен в контексте истории развития экономических отношений, становления и развития антимонопольного законодательства и практики его применения. Обеспечение развития и защиты конкуренции оценивается с учетом ценностных и философских установок, развития экономических учений, исходя из происходящих изменений в экономике и технологических сдвигов. Кратко изложен более чем тысячелетний опыт антимонопольного регулирования в Индии, Римской империи и Византии. Антимонопольный опыт США раскрыт на основе анализа истории развития экономических отношений в стране, исследования предпосылок создания в США антитрестовского законодательства в конце XIX в. Рассмотрены основные условия и прецеденты применения антитрестовского законодательства США, основные структурные преобразования в экономике в XX в. Приведены примеры корректировки приоритетов антитрестовской политики США в условиях динамичных изменений в XXI в.

Рассмотрены основные этапы тысячелетней истории развития рыночных отношений в России, в том числе на основе анализа важнейших памятников истории отечественного права (Русская Правда 1016 г., Кормчая книга 1274 г., Соборное уложение царя Алексея Михайловича 1649 г.). Исследованы базовые антимонопольные положения указов петровской эпохи, положивших начало формированию собственно антимонопольного законодательства и развитию конкуренции, антимонопольные нормы Уложения о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г., утвержденного Николаем I за полвека до появления антитрестовского законодательства в США. Изучены история развития организованной торговли в ходе освоения российского Севера, Сибири и Дальнего Востока, практика противодействия монополизации и картелизации экономики дореволюционной России. Раскрыты причины и механизм монополизации и картелизации российской экономики и советской экономики после 1917 г. Дана оценка идеологом социализма и капитализма и причин их оторванности от практики экономического развития. Исследована практика становления и развития экономических отношений в советский период.

Ключевые слова: конкуренция, экономическое развитие, антимонопольное законодательство, монополизация, картели, исторический анализ, купечество, организованная торговля, социализм, капитализм.

Historical lessons on the protection and development of competition

Anatoly N. Golomolzin,

FAS Russia,
Moscow

Annotation

The analysis of historical experience of development and protection of competition is carried out in the context of history of development of economic relations, formation and development of the Antimonopoly legislation and practice of its application. Ensuring the development and protection of competition is evaluated taking into account the values and philosophies, the development of economic doctrines, based on the ongoing changes in the economy and technological shifts. More than a thousand years of experience of antimonopoly regulation in India, the Roman Empire and Byzantium is summarized. The antitrust experience of the United States revealed based on the analysis of history of development of economic relations in the country studies of the background of the U.S. antitrust laws in the late XIX century describes the main conditions and precedents of the application of the antitrust laws of the United States, the major structural changes in the economy in the XX century. Examples of adjustment of priorities of antitrust policy of the USA in the conditions of dynamic changes in the XXI century are given.

The main stages of the millennial history of market relations in Russia are considered, including the analysis of the most important monuments of Russian history (Russkaya Pravda 1016, Kormchaya kniga 1274, the Cathedral Code of Tsar Alexei Mikhailovich 1649). The basic Antimonopoly provisions of the decrees of the Peter I era, which initiated the formation of the Antimonopoly legislation and the development of competition, the Antimonopoly norms of the Criminal and Correctional Penalties Act of 1845, approved by Nikolay I for half a century of the appearance of antitrust legislation in the United States, are investigated. The history of the development of organized trade during the development of the Russian North, Siberia and the Far East, the practice of counteracting the monopolization and cartelization of the economy of pre-revolutionary Russia are studied. The reasons and mechanism of monopolization and cartelization of the Russian and the Soviet economy after 1917 are revealed. The ideologies of socialism and capitalism and the reasons for their isolation from the practice of economic development are assessed. The practice of formation and development of economic relations in the Soviet period is investigated.

Keywords: *competition, economic development, antitrust, monopolization, cartels, historical analysis, merchants, organized trade, socialism, capitalism.*

Традиционно считается, что российское конкурентное право основано преимущественно на зарубежном опыте, в первую очередь опыте США. Здесь необходимо сделать несколько пояснений, которые будут способствовать лучшему пониманию предмета. Действительно, опыт США в вопросах формирования антимонопольного законодательства и практики его применения по праву является одним из наиболее успешных и ставших образцом для подражания во многих странах мира. Однако нужно знать, что путь этот к «капиталистическому раю» в США не был усыпан розами. Также нужно помнить, что история и практика антимонопольного регулирования уходит в глубь веков.

Первые законы, регламентирующие вопросы контроля антиконкурентного поведения на рынках, были приняты еще в Индии (в III в. до н. э. в рамках Kautilya's Arthashastra)¹ и Риме (предположительно со времени правления Юлия Цезаря, ок. 50 года до н. э.) [1]. Как отмечено в официальном проспекте, они содержали вполне современные конкурентные правила, устанавливающие запреты на соглашения между предприятиями, ограничивали деятельность частных и публичных монополий. Следует также напомнить, что в кодексе Юстиниана (Византия) в одном титуле «О монополиях, о недозволенных собраниях купцов» были установлены запреты на два вида, как бы сейчас сказали, «ограничительной деловой практики» — злоупотребление доминирующим положением на рынке и сговоры на рынке. За нарушение этих запретов были установлены значительные санкции [2].

Еще одно замечание состоит в том, что мы недостаточно исследуем дореволюционное антимонопольное законодательство России (до 1917 г.), которое было принято намного раньше, чем в США. Плохо изучен и оценен и опыт его применения. Отметив 100-летие Великой Октябрьской революции, нелишне напомнить и об обстоятельствах принятого тогда направления развития России по пути обобществления и легализации запрещенных в рыночной экономике организаций и объединений. Нелишним будет и освобождение от некоторых идеологем капитализма и социализма, которые, в частности, искажают понимание процессов экономического развития в советский период.

В целях поиска универсальных условий роста в социальной и экономической сфере рассмотрим кратко некоторые аспекты исторического опыта защиты и развития конкуренции.

Об антимонопольной истории США

В книге «Историография истории нового и новейшего времени стран Европы и Америки» говорится об историческом синтезе так называемых прогрессистских историков, выделявших три периода американской истории: «ранний» — от образования колоний в Северной Америке до конца XVII в.; «средний» — до 1860-х гг.; «поздний» — до современных исследователям событий (конец XIX — начало XX в.). Кульминацией раннего этапа стала Война за независимость 1775–1783 гг. Джон Ф. Джеймсон, например, относил ее к социально-политической революции; среднего — Гражданская война 1861–1865 гг. как вторая американская революция; в качестве кульминации позднего этапа подразумевалась *победа антимонополистических сил над всевластием монополий* [3].

При исследовании «раннего» колониального этапа прогрессистами была *подвергнута критике концепция о развитии американского общества как изначальной демократии среднего класса*. Этот этап американской истории — от образования колоний в Северной Америке до конца XVII в. — характеризовался *феодальными правами в системе землепользования* (в частности, фиксированной «квит-рентой», майоратом, неотчуждаемостью земли), *эксплуатацией подневольного труда*, государственной религией, аристократическим государственным устройством. Был сделан вывод об *авторитарном характере пуританского политического строительства* и некоторых *архаических чертах социальной сферы*.

Например, в 1800 г. 20% населения США составляли рабы (около 1 миллиона на 5 миллионов жителей), в 1860 г. их доля сократилась до 15%, увеличившись при этом в 4 раза в абсолютном выражении (около 4 миллионов из 30 миллионов жителей) [4]. В это трудно поверить, но некоторые американские авторы оценивали рабство в терминах неоклассической экономической теории — моделей, основанных на максимизации прибыли. Так, Н. Ф. Р. Крафтс [5] отмечает, что одна из подборок статей продемонстрировала, что рабство на американском Юге было прибыльным (и не потерпело бы фиаско, если бы не гражданская война), что цены на рабов устанавливались в соответствии с принципами ценообразования на капитальные блага, и в целом рабовладельцы рационально реагировали на экономические стимулы [6].

Чарльз О. Бирд отказался писать историю гражданской войны как военную историю. Он *предпочел писать об изменениях социального законодательства, партийных движениях, изменениях состояния промышленности, транспорта, сельского хозяйства*. Главный итог гражданской войны оценивался им не только с морально-этической стороны, но и как факт экспроприации собственности плантаторов-рабовладельцев на сумму

¹ См.: Competition Commission of India. New Delhi, 2013. 80 п.

4 млрд долл. (беспрецедентной, по словам историка, конфискации в «истории англосаксонского права») [3].

Б. Селигмен писал, что на рубеже XIX и XX столетий железнодорожные компании США «разжирили» за счет казны и добились от Конгресса передачи им обширных государственных земель. Колебания стоимости денег взвалили непомерное бремя на мелкого фермера, ибо заимодавцы при взыскании долгов фактически получали больше, чем они дали в свое время под заклад ферм. Нефтяная группа Рокфеллера подавила конкурентов, добившись для себя льготных тарифов, а промышленники кутали «здорового крикливого ребенка» — новые растущие отрасли — в «пеленки покровительственного тарифа» [7].

Г. Цыперович отмечал, что «пять промышленных заправил различных монополистических организаций США — Рокфеллер, Гарриман, Пирпонт Морган, Вандербильт и Гульд — к началу XX столетия «контролировали», т. е. держали в полной зависимости от себя, половину всех капиталов, помещенных в банковых или промышленных предприятиях США [8]. Известный американский критик монополистического капитализма Т. Веблен изучил огромное количество материалов (19 томов), собранных созданной в 1890 г. промышленной комиссией. Это дало ему представление о переплетающихся директоратах, холдинг-компаниях и разводнении акционерного капитала. Ученому казалось очевидным, что производство поставлено в зависимость от корыстных интересов финансистов. Их политика цен, столь отличная от политики мелких фирм времен Джефферсона, направлена на максимизацию прибыли путем создания искусственной нехватки товаров. Вывод Веблена состоял в том, что в экономике, где бизнес в состоянии прибегать к «преднамеренному снижению производительности», спрос и предложение не могут лежать в фокусе анализа [7]. Все это предопределяло необходимость реформ, которых требовало движение прогрессистов.

«Отец» американского антимонопольного законодательства Джон Шерман, выступая еще в 1890 г. в Сенате США, говорил: «Господа, сегодня народ Соединенных Штатов, так же как и других стран, чувствует на себе власть этих конгломератов и требует от всех законодательных органов средств борьбы с этим злом, которое только выросло в огромных размерах за последнее время. Мы знали монополии и привилегии прошлого, но никогда ранее не видели таких гигантов, как сегодня. Вы должны либо прислушаться к этому требованию народа, либо быть готовыми к приходу на ваше место социалистов, коммунистов и нигилистов» (Congressional Records. 1890. Vol. 21)². Луис Брэндис, перед тем как его назначил

председателем Верховного суда США президент США Вудро Вильсон, говорил о необходимости недопущения монополий, поскольку в демократическом обществе существование крупных центров частной власти опасно для жизни и свободы людей [7].

Ключевые элементы антимонопольного законодательства в Соединенных Штатах — закон Шермана об антимонопольном законодательстве от 1890 г. и закон Клейтона от 1914 г. — содержат широкие формулировки, которые предоставили судам широкую свободу в толковании и применении закона за последние почти 125 лет. Как правило, американская публика проявляет давнюю народную веру в принципы конкуренции и свободного рынка. Иногда антимонопольное законодательство было громом над головой для народного протеста, но в других случаях оно отражало общественный консенсус по общим принципам. Тем не менее значение конкуренции, так же как и значение рыночной справедливости, изменилось за эти годы. Юристы, правоохранительные органы и частные истцы пересматривали свои подходы к антимонопольному регулированию с учетом экономических потрясений, технологических достижений и по мере приобретения новых знаний. Менялась и экономическая логика, ставящая во главу угла то стандарт благосостояния потребителей, то защиту предпринимателей как общий стандарт благосостояния [9].

Одно время казалось, писал Б. Селигмен, что усилия дадут плоды. Однако к быстрому результату не смогло привести ни создание межштатной торговой комиссии, ни принятие антитрестовского закона Шермана: промышленники стали бороться против них тактикой провокаций и обструкций в судах. Президент США Теодор Рузвельт говорил о том, что Америка достигла необыкновенного экономического могущества, однако он также высказывал опасения по поводу того, что американская индустрия перешла в руки корпоративных гигантов, которые концентрируют общественное богатство в руках малого количества людей, расширяющих свою власть и на политиков. Большинство же американских экономистов того времени писали о предпринимательстве, бережливости, производстве и воздержании. Для них сфера монополий и насилия была terra incognita, а точка зрения прогрессистов не стала в США общепризнанной [7].

Р. Хофстедтером в конце 1940-х гг. было выдвинуто следующее положение, которое распространилось и на всю историю Северной Америки: «Острота политической борьбы часто вводила в заблуждение, если учесть, что различие во взглядах основных противников из ведущих партий никогда не выходило за горизонты собственности и предпринимательства. Каковы бы ни были разногласия по специфическим вопросам, главные политические традиции основывались на вере в право собственности, философии экономического индивидуализма, ценности конкуренции» [3].

² Цитируется по докладу А. Ю. Иванова на конференции «Антитраст в новой экономике». Сколково, 2016 г. со ссылкой на Congressional Records, Vol. 21, 1890.

Точка зрения о влиянии философии индивидуализма на выбор основных положений антitrustовского законодательства в части соотношения применения «правила разумности» (rule of reason) и правила «по существу» (per se) высказывалась Д. Эдвардсом [10]. Он считал, что американские политические институты были сформированы после освобождения от колониальной зависимости под влиянием философии, которая не доверяла центральной власти, а скорее соответствовала индивидуализму осваивавших новые земли, европейские же политические институты развивались отчасти из органов управления, свойственных монархии и церковной иерархии... В условиях развития рыночной экономики свобода ассоциаций требовала свободы от картелей, а свобода контрактов подразумевала право на соглашения, которые отчасти ограничивали свободу торговли и конкуренции. Поэтому в США пошли по пути применения правила «по существу» (per se) в делах о фиксации цен, тогда как в Европе для законодательства о картелях характерна более высокая степень свободы должностных лиц в области исправления действий картелей в соответствии с собственным пониманием общественного интереса. Споры вокруг «правила разумности» (rule of reason) и правила «по существу» (per se) затрагивают, таким образом, важные вопросы политической и экономической философии, а экономисты не уполномочены предписывать «правильную» политику [11].

Первая победа в борьбе с махинациями трестов была одержана вскоре после того, как Теодор Рузвельт занял президентское кресло: была признана незаконной власть, полученная в результате слияния железнодорожных компаний Northern Pacific и Great Northern. Еще более важный шаг был сделан в 1911 г., когда Верховный суд принял постановление о том, что Standard Oil of New Jersey незаконно монополизировала нефтеперерабатывающую промышленность. Как установил суд, чтобы монополизации стать преступлением, необходим захват монопольного положения вследствие умысла — сознательных действий по достижению этого положения и вытеснению конкурентов с рынка. Судом было сформулировано «правило разумности» (rule of reason), позволяющее утверждать или отрицать наличие такого умысла: если действия компании ведут к неоправданному ограничению конкуренции, выходящему за рамки нормальной деловой практики. Через две недели после этого дела было принято решение по разделению American Tobacco Company, еще более укрепившее применение «правила разумности» [11].

Выиграв дело Standard Oil, правительство США в 1911 г. выдвинуло требование о разделении и в отношении U. S. Steel, но в 1915 г., ссылаясь на «правило разумности» окружной суд, а позднее и Верховный суд вынесли решение в пользу сталелитейной компании. По мнению большинства судей, принявших это решение,

даже если корпорация в самом деле обладала рыночной властью, она этой властью не пользовалась. Тогда была подготовлена почва для появления критиков закона Шермана, считающих, что он защищает конкурентов, но не конкуренцию [11].

Есть исключительный опыт Америки, когда в годы Великой депрессии государством была санкционирована картелизация национальной экономики. Эта стратегия не смогла остановить депрессию, и антимонопольное регулирование и правоприменение не исчезли из политических дебатов или судебных дел. Послевоенная антимонопольная политика инициировала жесткие антимонопольные правила против слияний, даже при том, что право частной собственности сохранялось как неизблемый политический приоритет. Кроме того, Конгресс и Министерство юстиции сосредоточились на экспорте американского антимонопольного законодательства, экстерриториально применяя за рубежом законы США против иностранных фирм, чья деловая практика повлияла на американские рынки [9].

В области антitrustовского законодательства суды в США были облечены властью, которой они не обладают в какой-либо иной области действующего законодательства. Тем не менее до середины XX в. число судебных решений по принудительному разделению не превышало десятка. Немногочисленность решений судов о крупных реструктуризациях была связана с естественным нежеланием федеральных судов принимать жесткие меры без крайней нужды. Лишь немногие из решений судов предполагали столь существенные преобразования, как отделение местных телефонных компаний Bell от AT&T или разделение компании Standard Oil of New Jersey на 33 части, разделение American Tobacco Company на 16 частей, разделение компании du Pont на 3 отдельных предприятия, производящие порошок [11].

Прецедентное дело Standard Oil интересно еще и констатацией того факта, что доминирующее положение компании наряду с концентрацией капитала было обусловлено концентрацией прав интеллектуальной собственности: «Если, объединяя патенты, правообладатели доминируют в отрасли, власть по установлению и поддержанию роялти аналогична власти по фиксации цен. Где есть доминирование, объединение патентов или обмен лицензиями <...> выходит за рамки правомочий, предусмотренных патентами, и является нарушением Акта Шермана» [12].

Структурное разделение в рамках дела в отношении компании AT&T привело к взрывному развитию инновационных рынков в сфере информационных технологий, до этого искусственно сдерживаемому: «Настоящая проблема с AT&T стала очевидна только после того, как государство приняло решительные меры, чтобы разделить монополию: волна за волной новые продукты и серви-

сы стали заполнять рынок, начиная от голосовой почты и заканчивая Интернетом, — стало понятно, насколько фундаментально система, построенная Беллом, сдерживала прогресс» [12].

Решение по Aluminium Company of America (Alcoa) пересмотрело прецеденты и по Standard Oil of New Jersey, и по U. S. Steel, сделав возможным вывод о существовании незаконной монополизации без применения неподобающих методов, позволяющих избавиться от конкурентов на рынке. В этом решении суда монопольная власть, полученная благодаря приобретению патентов, напрямую не была названа незаконной, но решение было близко к этому пониманию. Позднее последовал еще ряд решений, закреплявших запрет на возникновение и/или усиление доминирующего положения в ходе сделок слияний и приобретений на соответствующем товарном рынке [11].

Со второй половины XX в. ключевым вопросом стали дискуссии относительно анализа рынка, проблем соотношения конкурирующей и взаимозаменяемой продукции в условиях затруднений с применением какой-либо стандартизированной процедуры для определения границ рынка [14]. Вначале Верховный суд США признал невиновным du Pont в монополизации в производстве целлофановой упаковки. В условиях нового прецедента было подано не так много судебных исков по нарушению закона Шермана, те из них, которые были инициированы, в основном были урегулированы по решению сторон. В делах высокотехнологичных компаний затягивание процессов рассмотрения (например, дело по IBM продолжалось с 1975 по 1982 г., расходы правительства по оценкам составили около 200 млн долл.) сопровождалось тем, что ситуация на рынках кардинальным образом менялась и первоначальные обвинения теряли всякую актуальность [11].

В любом случае закон Шермана оказывал не только прямое, но и косвенное воздействие на поведение крупных фирм, представители которых заявляли, что предпочитают концентрироваться на завоевании новых рынков, чем на укреплении своих позиций на традиционных. Как говорили: «В совете директоров любой крупной корпорации сидит призрак сенатора Шермана». Начиная с 1970—1980-х гг. добровольные реструктуризации в виде отказов от прав собственности (продаж филиалов, подразделений и прав выпуска части ассортимента продукции) стали повседневным явлением американской экономики. Бизнес исходил из понимания того, что правительство всегда будет более грубым хирургом, чем руководство компаний [11].

Многие отрасли подверглись масштабной реструктуризации, в первую очередь те из них, где законсервировались структурные несовершенства, а также в связи с иностранной конкуренцией и технологическими новациями. К ним относятся автомобилестроение (конкурен-

ция с японскими производителями), сталелитейная промышленность, вертикальная дезинтеграция в нефтяном секторе (после появления мирового нефтяного рынка), компьютерная индустрия (после появления микросхем и микрочипов) и ряд других. Проблемы этих и других отраслей были известны и ранее, своевременные меры по реструктуризации, способствующие росту конкуренции, могли бы принести прибыль раньше и с меньшими трудностями для персонала и акционеров. Время и рыночные факторы оказались более мощными факторами структурной перестройки, чем американское антимонопольное законодательство [11].

Весьма ощутимые результаты были достигнуты в США в проведении структурных реформ в топливно-энергетическом комплексе, на транспорте, в области связи. Первоначально были сформированы новые институты и правила отраслевого и тарифного регулирования. Затем сформировались конкурентные рынки электроэнергии, природного газа, телекоммуникаций, железнодорожного транспорта. Была создана коммерческая инфраструктура, и прошли процессы дерегулирования этих рынков. Этот опыт с отставанием в 10—30 лет начал тиражироваться в других странах мира, в том числе в Великобритании, Австралии, странах ЕС, Японии и Южной Корее. Экономические реформы расширяли свои границы на Восточную Европу, страны Латинской Америки, Азии, Африки. Координирующую роль играли такие международные организации, как ОЭСР, ЮНКТАД и другие.

Традиционно сильной и конкурентной является банковская сфера США, играющая ключевую роль не только на североамериканских рынках, но и в мировой экономике. Биржевая торговля финансовыми инструментами позволила сделать североамериканские рынки привлекательными для финансовых и инвестиционных ресурсов со всего мира. Технологическое лидерство предопределило ведущую роль американских корпораций на мировых рынках.

Рост производительности труда в США (а также других развитых странах) происходил главным образом за счет применения новых, лучших методов производства более квалифицированной рабочей силой. Прирост производства от 10 до 35% можно отнести на сочетание капитала и экономии эффектов от масштаба, тогда как от 65 до 90% можно отнести на счет повышения образования персонала и внедрения достижений научно-технического прогресса [15]. Росс и Шерер сделали вывод, что для ускорения технического прогресса необходимо тонко соединять конкуренцию и монополию, уделяя основное внимание первой и снижая роль и значение второй. Они отмечали, что высокий уровень концентрации редко оказывает стимулирующее влияние на инновации, гораздо чаще он может замедлять технологический прогресс, притом что технически сме-

лые инноваторы играют ведущую роль в осуществлении радикальных нововведений и что барьеры входа на отраслевые рынки в этих целях должны снижаться. Что Шумпетер был прав, утверждая, что совершенная конкуренция не может быть использована в качестве совершенной модели динамической эффективности, но его менее осторожные последователи ошибались, когда делали вывод о том, что влиятельные монополии и жесткие картели имеют большее право служить такой моделью [11].

Значительные изменения в антимонопольной юриспруденции произошли в 1970-х гг., когда строгое соблюдение антимонопольного законодательства послевоенного периода вызвало негативную реакцию, что привело к изменению закона и политики. Превалировать стало новое экономическое мышление, связанное с Чикагской школой права и экономики. В результате многие виды деловой практики, когда-то считавшиеся антиконкурентными, стали законными. Применение антимонопольного законодательства сузилось, и судебная система стала меньше вмешиваться в контроль за рыночными сделками. Перестали уделять внимание прежним опасениям относительно защиты от чрезмерного политического влияния или сохранения высоких долей конкурентов на рынке [9].

Представители Чикагской школы считали, что рынки изначально конкурентны и что правительства не должны вмешиваться в целях защиты конкуренции. По мере роста влияния Чикагской школы суды следовали этой доктрине, даже несмотря на применение «правила разумности» при балансировании эффективности и антиконкурентных эффектов. К примеру, монопольно высокие цены не считались проблемой с учетом низких барьеров входа на рынки. Следствием такого подхода стало расхождение теории с практикой, когда раз за разом возникал вопрос существования рыночной власти, а также антиконкурентного поведения фирм, злоупотребляющих этой властью. Современная экономическая теория (включая достижения, связанные с пониманием асимметричности информации и с теорией игр) отвергла большинство из положений Чикагской школы, писал нобелевский лауреат Дж. Стиглиц [16]. Он говорил, конечно, излишне категорично, но оправданно в дискуссии с представителями Чикагской школы с их не менее крайними позициями, что даже конкурентные рынки неэффективны, а «невидимая рука рынка» Адама Смита потому и невидима, что ее не существует. Рынки не являются конкурентными в общем случае, существует широкий набор механизмов, благодаря которым рыночная власть возникает, поддерживается и расширяется.

В последнее время некоторые западные экономисты призывают юристов уделять больше внимания несовершенству рынка, которое упускает из виду Чикаг-

ская школа. Этот так называемый постчикагский анализ способствовал возобновлению внимания к антиконкурентному поведению и потребительскому вреду. Новое прогрессивное движение утверждает, что интерпретация Чикагской школы превратила антимонопольную юриспруденцию в оболочку своего прежнего «я» и вытеснила важные опасения, что концентрированная экономическая власть влияет не только на рыночную конкуренцию, но и на демократическое политическое участие. Возможно, опираясь на постчикагский импульс, реформаторы надеются возродить политическую идеологию антимонопольной в современной внутренней политике [9].

Речь Рузвельта и сегодня так же актуальна, как и когда она была произнесена в 1910 г. Компании-гиганты снова на марше, усиливают свое присутствие на глобальных рынках. По доле в ВВП прибыль американских корпораций выше, чем когда-либо с 1929 г.³ Apple, Google, Amazon доминируют в сегодняшней экономике, как когда-то U.S. Steel, Standard Oil and Sears, Roebuck and Company доминировали в экономике рузвельтовских дней. Они опережают своих соперников в одной области за другой и создают мощную защиту от конкуренции, делая огромные деньги, эквивалентные 10% ВВП в Америке и целых 47% в Японии⁴. В ряде секторов новые цифровые компании заняли доминирующие позиции, осуществляя значительное влияние на реальный сектор экономики. Страны, транснациональные корпорации, активно реализующие продвижение в области инновационной экономики, получают неоспоримое преимущество в глобальном масштабе. Так, платформы США по обороту в 6 раз превосходят аналогичные площадки азиатского региона и в 10 — европейского⁵.

Проблемой оказалось то, что антимонопольные органы «проморгали» появление цифровых гигантов, при том что все они появились в результате сделок слияний и присоединений и по их поводу не было возражений со стороны антимонопольных органов. Их появление и поведение в меньшей степени может быть объяснено в терминах философии индивидуализма, а в большей — ответственности конкистадоров, осваивающих

³ Наряду с проблемами монополизации существуют проблемы несправедливости распределения богатства. Ф. Берч считал, что в 1965 г. 43% промышленных и 58% торговых предприятий, «вероятно, управлялись семьями». Ф. М. Шерер писал, что из почти половины всех обыкновенных акций промышленных предприятий, находящихся в руках частных граждан США в 1983 г., держателями 72% акций по стоимости были семьи, относящиеся к 10% по распределению доходов.

⁴ <http://www.economist.com/news/special-report/21707048-small-group-giant-companiessome-old-some-neware-once-again-dominating-global>

⁵ <https://fas.gov.ru/news/26831>

бескрайние просторы Нового Света. Как писал Б. Селигмен, корпорации столь же склонны к «умиротворению непокорных варваров», как и конкистадоры, только в наше время блага умиротворения достаются другим бизнесменам [7].

В современном быстро меняющемся мире крупные мировые компании могут кардинальным образом менять экономику. Движимая естественными силами «невидимая рука рынка» подменяется искусственной, планируемой и направляемой технотекстурой «цифровой руки рынка» этих компаний. Журнал «The Economist» отмечает: «Возникновение супергигантов наиболее заметно в экономике знания. В Силиконовой долине небольшая группа монополистов имеет рыночную власть и получает доходы, невиданные со времен баронов-разбойников XIX в.». Большой бизнес может поступать и рассуждать не только прагматично, но и цинично. «Конкуренция — удел лузеров» (“competition is for losers”), — сказал Петер Шиил (Peter Thiel), соучредитель платежной системы PayPal и первый внешний инвестор в Facebook⁶.

Ситуация в США и в мировой экономике в условиях масштабного развития инноваций, особенно в информационной сфере, заставляет по-новому осмыслить и подходы в сфере экономического анализа, и ситуацию на рынках. Ведущиеся в этой стране, временами усиливающиеся дискуссии относительно изменений законодательства о монополизации ставят в повестку и вопрос о фундаментальной переоценке ценностей.

Об истории развития рыночных отношений в России

Государство, чья история наполнена величайшими достижениями, всегда имеет под собой весомые, веками выверенные основания, которые позволяют экономике процветать, народу богатеть, а государству укрепляться. Вольно-народное освоение земель, стремление к просвещению и свободомыслию, купеческо-промышленная предприимчивость, сравнительно высокая эффективность государственного аппарата, нравственные и духовные устои, межнациональная терпимость — вот слагаемые исторического успеха российского государства на протяжении более чем тысячелетней истории. В то же время имеются свидетельства того, что монополизация и картелизация, негибкость государственного управления и сдерживание предприимчивости в экономике становились одними из основных причин упадка [17].

Первичным древнейшим видом славянского распространения, прошедшим красной нитью через все другие виды, было, по мнению Д. А. Корсакова, вольное освоение. По мере освоения новых территорий основывались «починки, села, деревни, города». После следовавшего расширения этих населенных пунктов возникали «выселки, новоселки, поселки». Свою роль сыграли крупные землевладельцы — земские бояре. Из этого первоначально вольного, земледельческо-промышленного освоения стал развиваться особый его вид — промышленно-торговое освоение. Основывались поселения промышленного типа на основе добычи древесного угля, смолы, дегтя; а затем — добычи и обработки минералов и металлов (соли и железа). Движимые вольным освоением, возникали «рядки, перевары, усьолья, слободы, варницы, торги, торжки» [18].

Условия русской экономики способствовали движению капиталов, вся колонизация Севера шла на кредит. В связи с этим банкирский класс Северной Руси, новгородское боярство, пользовался почетом и большим политическим влиянием. В истории развития в России промышленности и торговли необходимо понимать роль купечества. В. П. Рябушинский писал, что купечество, в сущности, не что иное, как торговые мужики, высший слой русских хозяйственных мужиков. Когда дух капитализма проник в Россию, там он встретил не пустое место, а исторический, веками складывавшийся тип «русского хозяина» [19].

Изменения в экономике сопровождались изменениями в расширении границ российского государства за счет потока движения народных масс «встречь Солнцу» [20, 21]. Освоение Сибири и Дальнего Востока, одно из ярчайших и величайших в истории событий, стало лишь завершающим этапом движения русских на Восток — «движения русских людей по тому длинному пути, по которому они прошли в течение десяти столетий от Белоозера до Тихого океана и отрогов Гималаев». Наряду с Ермаком выдающимися казаками-прибыльщиками [17]⁷ были Поярков, Хабаров, Булдаков, Дежнев, Атласов и другие, как писал Д. А. Корсаков, «искрестившие Сибирь от Уральских гор до Камчатки и от гор Алтайских, Саянских, Яблоновых и Становых до Ледовитого океана. Их подвиги, по крайней мере, равняются

⁶ Цитируется по докладу А. Ю. Иванова на конференции «Антитраст в новой экономике». Сколково. 2016 г. со ссылкой на Congressional Records, Vol. 21, 1890.

⁷ Прибыльщики — в период существования Московского княжества, а затем и в Российской империи лица, изыскивавшие источники наполнения государственной казны путем реализации новых масштабных проектов, способствовавших развитию страны. Если раньше прибыльщики ставили и развивали новое дело, то позднее они занялись выискиванием статьи дохода, не использованной казной. С конца XVII по первую четверть XVIII в. так именовалась должность в финансовом ведомстве России, а деятельность стала носить более утилитарный фискальный характер. См.: Голомолзин А. Н. Записки по отечественной истории // Бюллетень транспортной информации. 2013. № 8, 9.

подвигам Васко да Гамы и Колумба, стоявших во главе делавших открытия в заатлантическом материке смельчаков, а также Магеллана, Кортеса, Пизарро и других предприимчивых западноевропейцев в Новом Свете. Но великорусские землепроходцы никогда не доходили до того бесчеловечия и зверства, с каким западные колонисты обращались с индейскими племенами Америки» [18]. В Сибири никогда не было крепостного права. Сибиряки — это те подвижники и землепроходцы, которых «не всегда за давностью лет мы могли отслеживать в глубине более старых эпох» [22].

В нашей истории есть памятники права, которые дают нить к самым глубоким основам изучаемой экономической жизни. Авторитет отечественного законодательства был настолько высок, что о «Законе русском» — праве городской и княжеской Руси IX—XI вв., упоминалось еще в договорах Руси с Византией [23]. «Русская правда» Ярослава Мудрого (XI и XII вв.) стала первым уголовным, гражданским и административным кодексом объединенных русских земель [24], земского единства и торгово-промышленного мира, который историки называли по преимуществу уложением о капитале [23]. Кормчую книгу от Саввы Сербского (XIII в.) в качестве духовно-правового наследия Византии считали символом симфонии духовной и светской власти [25]. Соборным уложением (1649 г.) была проведена кодификация законодательства, установлено регулирование государственного и гражданско-правовых отношений⁸. В этих актах последовательно, сообразно менявшимся укладам задавались правовые рамки рыночных отношений, определяющие хозяйственную жизнь тех давних лет [2].

Указом Петра I от марта 1711 г. было установлено право заниматься торговлей «людям всякого звания». А указом Петра I от октября 1712 г. учреждались торгово-промышленные компании. При Петре I в декабре 1723 г. был составлен Регламент мануфактур-коллегии, с ведома которой всем дозволялось заводить фабрики. Этому учреждению регламентом вменялось в руководство «не выключать других в пользу одних и иметь в виду, что от соперничества между заводчиками зависели не только размножения мануфактур, но также достоинство и дешевизна произведений». Это является прообразом краеугольного для современного антимонопольного законодательства (как в России, так и в мире) механизма контроля крупных сделок слияний и приобретений. Его целью является недопущение ограничения конкуренции, в том числе вследствие возникновения или усиления доминирующего положения компаний на соответствующих товарных рынках.

В 1703 г. в Санкт-Петербурге по воле Петра I была открыта первая биржа [26]⁹. Но, пожалуй, наиболее значимые результаты по развитию организованной торговли были достигнуты в торговой слободе Кяхта, что возникла на границе с Китаем по итогам подписания мирного кяхтинского договора в 1727 г. Договор был подписан графом Владиславичем-Рагузинским, которого прозорливый царь в ряду других «птенцов Петровых» «возвысил, даровав средства принести незабвенные услуги России» [27]. Савва Владиславич-Рагузинский, чтобы развить «всегдашний торг» в далеком и безлюдном краю, распорядился: «Когда слобода, анбары, лавки и прочее построено будет, купцам отдавать внаем по умеренной цене и в том государственный интерес умножить» [28]. Графу удалось создать условия значимой для государства свободы торговли и предпринимательства. Торговля эта весьма возвысилась, так что надобность отправлять казенные караваны в Пекин отпала [28]. Что важно, «возвысилась» не просто частная торговля, а торговля, имеющая коммерческую и технологическую инфраструктуру, надлежащим образом подготовленную благодаря прогрессивным государственным чиновникам [29].

Кяхта в силу своей уникальности была не просто «типично купеческой», она и возникла как предполагаемый будущий торговый центр. Более полутора веков Кяхта являлась важным торговым центром Российской империи. В Китай вывозили меха, сукно, кожи, листовое железо и др., из Китая — ремень, шелк, бархат, сахар-леденец, предметы прикладного искусства и др. В 1851 г. Кяхта была единственной слободой в России, получившей право быть самоуправляемой. «Совет старшин торгующего на Кяхте купечества»¹⁰ руководил торговлей, взимал налоги за чайное место и распределял их на торговые и городские нужды [22]. По удельному весу купечества Кяхта была самым торгующим городом не только Сибири, но и России. С середины 1810-х гг. до начала 1850-х число купеческих семей выросло с 17 до 43. В 1862 г. в торговой слободе было 276 купцов [30]. Вследствие конкуренции торговля развивалась огромными темпами. За чуть более полувека торговый оборот увеличился в 8 раз (!). В 1802 г. привезено было байхового и кирпичного чая около 50 000 пудов. В 1820 г. —

⁸ Соборное уложение 1649 г. // URL: <http://www.coolsoch.ru/arh/history/arh/129.htm> (Дата обращения: 01.09.2019).

⁹ В начале XX в. в России насчитывалось более 50 бирж, расположенных во всех крупных городах России. После Первой мировой войны 1914 г. и революции 1917 г. биржи стали закрываться и после короткого периода расцвета во времена НЭПа с 1930-х до середины 1980-х гг. они окончательно закрылись в связи со сменой курса. См.: Зимин В. В. Биржевой товарный рынок — итоги, задачи, перспективы. СПб., 2018.

¹⁰ В этом опыте без труда можно увидеть продолжателей в лице Совета рынка в электроэнергетике или Биржевого комитета. — *Прим. авт.*

около 120 000 пудов, в 1860 г. — около 400 000 пудов [31]. Таможенные сборы от кяхтинской торговли достигали 50% от всех собираемых государством пошлин. Среди проблем экономического характера были: долгое время существовавшая меновая торговля, а также проблемы сговоров на торгах.

Для отражения тенденций развития промышленности и торговли Уложением о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. (Уложение 1845 г.) был установлен запрет на ограничивающие конкуренцию соглашения. Запреты касались как ценовых соглашений конкурирующих на рынке хозяйствующих субъектов, так и недопущения сговоров на торгах. К примеру, в статье 1615 речь шла о запрете действий промышленников и торговцев продовольственными и промышленными «необходимой потребности товарами», приводящих к «возвышению цен» или «непомерному» понижению цен [2].

Если при этом такие действия состояли «в намерении стеснить действия производящих или доставляющих сии товары, а через то препятствовать и дальнейшему в большем количестве привозу оных», то санкции составляли: для «зачинщиков» — тюремный срок от шести месяцев до одного года, а «для прочих, принимавших в них участие», — срок от трех недель до трех месяцев либо денежный штраф от пятидесяти до двухсот рублей. Если же от таких соглашений «произойдет действительный недостаток в товарах первой необходимости и сие будет поводом к нарушению общественного спокойствия», то зачинщики получали срок от двух до трех лет, а прочие — от шести месяцев до одного года.

Уложением 1845 г. также был установлен запрет на злоупотребления на рынке «жизненно важных товаров», в чем-то аналогичный запрету в нынешнем антимонопольном законодательстве на злоупотребление доминирующим положением на рынке. Статьей 1616 Уложения 1845 г. было установлено, что, если продавцы жизненных припасов скроют свои запасы или без особой законной причины прекратят их продажу, наказание составит от 5 до 30 рублей штрафа либо арест на срок от трех дней до трех недель.

Набивая «шишки» в процессе (или на пути) развития промышленности и торговли, Россия методом проб и ошибок внедрила принципиально новые и очень важные нормы антимонопольного законодательства. Следует подчеркнуть, что сделано это было почти на полвека раньше, чем в США были приняты антитрестовские законы Шермана и Клейтона, ставшие позднее образцом для подражания во всем мире. Но практика применения антимонопольного законодательства вплоть до революции 1917 г. вызывала вопросы. Экономика шла по пути монополизации, монополии злоупотребляли своим положением, на рынках процветали картели.

Экономику дореволюционной России в различных формах опутывали антиконкурентные соглашения на самых разных рынках. Начинались соглашения с торговли, где они особенно были развиты в «области торговли хлебом, мясом, яйцами, кожами и тому подобными предметами массового потребления». «Группы скупщиков, владельцев оптовых складов, экспортеров и другие» заключали «временные спекулятивные соглашения», которые носили «самые причудливые названия: ринги (кольца), корнеры (углы) и т. д.». Ринги и корнеры не посягают на волю отдельных членов, преследуя почти исключительно спекулятивные цели. Но, как отмечал автор книги «Синдикаты и тресты в России» Г. Цыперович, «они все-таки дают довольно отчетливую картину замены конкуренции солидарным выступлением значительной группы капиталистов. И поскольку им удастся хотя бы на короткое время захватить рынок в свои руки, занять на нем монопольное положение, противообщественность указанных соглашений сразу бросается в глаза. Массовый потребитель остается без хлеба, без мяса, молока, яиц и вынужден отказаться от самых элементарных потребностей» [8].

Начав захват экономических отношений с торговли, синдикаты и тресты подчинили в начале XX в. все важнейшие отрасли промышленности России. «Производство угля, железа и стали, нефти, меди, хлопчатобумажной пряжи, стекла и т. д. — все это находится в руках могущественных синдикатов и трестов. Но их влиянию все более и более подчиняются и отрасли промышленности, перерабатывающие сырье и полупродукты в готовые изделия. Производство одежды, обуви, домашней утвари, художественных изделий и т. д. равным образом подпадает под иго промышленных предпринимательских организаций» [8].

В 1906 г. 18 крупнейших предприятий, составлявших 60% всех угольных предприятий Донецкого бассейна, образовали синдикат «Продуголь». В рамках этой могущественной организации, правление которой находилось в Париже, оказалось около $\frac{3}{4}$ всей добычи Донецкого бассейна. Почти одновременно с «Продуглем» в 1907–1908 гг. в Сибири образовались два синдиката — Черемховский и Забайкальский, установившие нормы добычи угля (80 млн пудов и 25 млн пудов соответственно) и разграничившие районы его сбыта таким образом, что поставка угля для Сибирской железной дороги досталась Черемховскому синдикату, а для Забайкальской железной дороги — Забайкальскому.

После революции 1905 г. большинство отраслей промышленности России и значительная часть транспорта, питающаяся минеральным топливом, попали в полную зависимость от трех основных угольных организаций, которые... путем решительных мер в течение короткого времени поставили весь внутренний рынок перед хроническим недопроизводством, сопровождавшимся

беспрерывным повышением цен на уголь и в конце концов доведшим страну до «угольного голода» как раз к моменту объявления (Первой мировой) войны. ... Когда разразилась война, одним из самых важных факторов нашего разгрома оказался «угольный голод», который был подготовлен объединенными усилиями наших углепромышленников, клявшихся в преданности народу и вопивших на всех перекрестках о своей готовности пожертвовать всем для спасения родины, писал Г. Цыперович.

Не лучше обстояло дело и с нефтью, служащей топливом для значительной части наших промышленных предприятий, транспорта, электрических станций и т. д. Синдикативное движение в этой отрасли промышленности началось еще в 1890-х и с тех пор неуклонно распространялось вширь и вглубь, параллельно с общим процессом концентрации капиталов и их усиленной интернационализацией [8].

К началу войны 1914 г. вся нефтедобыча в России фактически сосредоточилась или находилась под контролем четырех крупнейших обществ: русско-американской «Генеральной нефтяной компании» (General Oil Company), английской компании «Шелл», голландской «Королевской генеральной компании» и товарищества Нобеля. Фирма Нобеля, пользуясь тем, что в ее руках и в руках ротшильдовских фирм находилась значительная часть транспортных средств, сконцентрировала у себя сбыт на самых важных рынках России. При помощи «местных соглашений» взаимная конкуренция (этих групп) сводилась к нулю, и потребители отдавались в руки (одной) компании [8].

Итак, две основные отрасли по добыче и продаже топлива, угольная и нефтяная, питающие почти все фабрично-заводские предприятия и почти весь транспорт, в течение короткого времени оказались в руках нескольких монополистических организаций, тесно связанных «общностью интересов» с аналогичными иностранными организациями и потому вдвойне безнаказанных в своей противообщественной деятельности. Одновременно с лихорадочным объединением угольной и нефтяной промышленности усилился темп синдицирования в области железнорудной и металлообрабатывающей промышленности. Практически монополистом на рынке металлопродукции стало объединение «Продамета». Его рыночная власть усилилась за счет скупки предприятий, добывающих уголь и руду [8].

Антимонопольное законодательство не оказало в начале XX в. своего оздоравливающего влияния. История «борьбы» самодержавного правительства с синдикатами и трестами в России, даже при наличии в своде законов статей, касающихся запретов антиконкурентных соглашений, дает «поразительные образцы бессилия карательных мер и дискредитирует их бесповоротно». Однако крушение неоднократных попыток правительства вступить в борьбу с синдикатскими объединениями

с помощью карательных мер и капитуляция его перед объединенным капиталом не убедили широкие слои общества, в частности аграриев, которые вели атаку против синдикатов и трестов, требуя их «непризнания», полного воспрещения и самых крайних мер против синдикатчиков. В Государственной Думе того времени бытовало мнение: «надо сослать Нобеля в Сибирь, и цены понизятся»¹¹.

В процессе безрезультатной борьбы между правительством и объединенным капиталом выяснилось совершенно отчетливо, писал Г. Цыперович, что перерождение экономической и социальной ткани нашей страны зашло так далеко, что только новая политическая организация в новых общественных условиях может если не решить всего вопроса в целом, то, по крайней мере, правильно его поставить. Отечественные деятели были не одиноки в своих устремлениях, эти идеи прочно захватили умы мирового социалистического движения. Резолюция по вопросу о синдикатах и трестах, принятая на Парижском международном социалистическом конгрессе в 1900 г. и подтвержденная на следующих конгрессах, увы, гласила: «Единственным реальным выходом из гнетущего положения должна быть национализация, а в дальнейшей стадии — международное регулирование производства во всех отраслях, в которых международные тресты достигли наивысшего развития» [8].

Об этом не пишут в учебниках истории, не пишут об этом и в учебниках по экономике. А надо бы. От противозаконных синдикатов и трестов очень коротким оказался путь к обобществлению торговли и производства после Октябрьской революции 1917 г. Основанием для практических масштабных действий нового правительства стало осознание того, что класс капиталистов не желает удовлетворять потребности потребителей. Другим основанием послужило то, что распространившаяся в огромных масштабах всей страны и всех сфер деятельности частно-хозяйственная монополия дала отработанные образцы регулирования деятельности. Этот опыт говорил, что производство и сбыт можно регулировать, не опираясь на рыночные механизмы. То есть цены можно устанавливать и поддерживать, рынки можно делить по продуктовому и территориальному принципу, прибыли между предприятиями могут распределять наемные управленцы. Последним, вообще говоря, все равно, какая при этом является собственность — частная или государственная.

¹¹ В капитале Нобелевской премии есть доля бизнеса семейства Нобелей в России того времени. В этом смысле Нобелевская премия по экономике (впрочем, учрежденная вне завещания А. Нобеля и присуждаемая с 1969 года) за 2014 год, врученная Жану Тиролю (Франция) за анализ рыночной власти и ее регулирования, является то ли восстановлением исторической справедливости, то ли историческим казусом. — *Прим. авт.*

Революция 1917 г. направляла движение России по пути обобществления и легализации запрещенных в рыночной экономике организаций и объединений. Резолюцией 3-й Всероссийской конференции профсоюзов по вопросу о контроле над производством и распределением и об организации производства в России (20—28 июня 1917 г.) устанавливалось, что «...для выработки и урегулирования на практике конкретных мероприятий по урегулированию производства, транспорта и распределения продуктов должны быть созданы государственные органы в центре и на местах... В области регулирования производства надлежит приступить немедленно к принудительному государственному синдицированию, а там, где это по техническим и экономическим условиям невозможно, к трестированию отраслей крупной промышленности, вырабатывающей продукцию массового потребления» [8].

В публичном выступлении П. П. Рябушинский в августе 1917 г. открыто обвинил «министров-социалистов» в составе Временного правительства и «лжедрузей народа, членов разных комитетов и советов» в экономической разрухе. Введенная Временным правительством «хлебная монополия», предусматривавшая отчуждение хлеба только государственными органами и по твердым ценам, ударила по частной торговле, а с разрушением частного торгового аппарата, по убеждению Рябушинского, страну неминуемо ожидали кошмары голода. Предостережение Рябушинского было истолковано как призыв задушить революцию «костлявой рукой» голода. Усилиями «левых» публицистов «Рябушинские» из имени собственного были превращены в символ, кличку российской буржуазии, готовой якобы на все ради сохранения власти. В последовавшем и, увы, предсказанном ранее П. П. Рябушинским финансово-экономическом провале и разрухе еще долго, но безосновательно обвиняли торгово-промышленный класс [32]. Голод же в начале 1920-х и в начале 1930-х гг. в СССР стал следствием демагогии, репрессий и политики огосударствления и монополизации конкурентных секторов сельского хозяйства и торговли. После победы Октябрьской социалистической революции обобществление и легализация запрещенных в рыночной экономике организаций и объединений составили основу государственной политики. В результате страна поставила чудовищный по своим масштабам и последствиям эксперимент «зажимания» свободных рыночных сил.

Отрыв от жизни идеологом капитализма и социализма

Не будем спешить «посыпать голову пеплом» и признавать мнимое историческое поражение социализма перед капитализмом, равно как и испытывать большой оптимизм по поводу неизбежности победы социализ-

ма (коммунизма) в будущем. Вопрос не в идеологемах, а в понимании жизни и сущности «приводных ремней» хозяйственного механизма. «Капитализм и социализм представляют отвлеченные начала, которым не соответствует никакая простая действительность, — писал Н. Бердяев. — Уже идеологи капитализма не хотели видеть в хозяйстве организма и идеологи социализма лишь продолжали их дело разрушения идеи хозяйственного организма. Революционными путями нельзя реформировать и улучшить хозяйство. Все опыты социальных революций уничтожают свободу лица в хозяйственной жизни» [33].

Н. А. Бердяев отмечал, что на поверхности русской жизни либерализм как будто начинал играть довольно большую роль и с ним должно было считаться правительство. Но самый большой парадокс в судьбе России и русской революции, говорил он, в том, что либеральные идеи, идеи права, как и идеи социального реформизма, оказались в России утопическими. И большевики, и меньшевики, и все деятели революционного социального движения вдохновлялись совсем не теми идеями, которые господствовали в верхнем слое русской культуры, им была чужда русская философия, их не интересовали вопросы духа. Он считал, что в октябре 1917 г. большевики воспроизвели приемы Петра, который «хотел уничтожить старую московскую Россию, вырвать с корнем те чувства, которые лежали в основе ее жизни. Та же грубость, насилие, навязанность сверху народу известных принципов, та же прерывность органического развития, отрицание традиций, тот же этатизм, гипертрофия государства, то же создание привилегированного бюрократического слоя, тот же централизм, то же желание резко и радикально изменить тип цивилизации. Но большевистская революция путем страшных насилий освободила народные силы, призвала их к исторической активности, в этом ее значение. Переворот же Петра, усилив русское государство, толкнув Россию на путь западного и мирового просвещения, усилил раскол между народом и верхним культурным и правящим слоем» [34].

В России после гражданской войны и в довоенный период (до Великой Отечественной войны) ситуацию спасало то, что освободили в рамках сложившейся иерархии отношений творческий потенциал народных масс (в том числе путем обеспечения всеобщей грамотности). Не будь в этот период массовых репрессий, свой вклад в развитие страны смогли бы в полной мере внести представители предпринимательских кругов и элиты во всех сферах деятельности и общественной жизни. Долгосрочное планирование способствовало сравнительно эффективной концентрации ресурсов и развитию производительных сил. Мотивом и двигателем экономического развития было также (сравнительно) справедливое распределение создаваемых благ (каждому

по потребностям, от каждого по труду), бесплатное образование и медицина.

В этой связи нужно напомнить выводы известного французского экономиста Т. Пикетти относительно механизмов распределения богатства, которые попеременно движутся то в сторону сближения, то в сторону расхождения неравенства. Социальное неравенство само по себе не составляет проблемы, вопрос в том, как оно способствует достижению «общей пользы» [35]. В то же время капитал¹² в XXI в. так же необходим, как в XVIII и XIX вв., и его значение будет возрастать. Более того, процессы накопления и концентрации имущества на фоне слабого экономического роста, щедрых вознаграждений топ-менеджерам (массовых, но достаточно локализованных) и высоких доходов с капиталов представляют наибольшую угрозу для динамики распределения богатств (увеличение и расширение неравенства) в долгосрочной перспективе. Силы расхождения и неравенства доходов имеют более дестабилизирующий характер, и в этой ситуации замедление экономического роста может быть не фоном, а следствием.

Биполярная борьба, которая велась в 1917—1989 гг., сегодня осталась в прошлом. Противостояние между капитализмом и коммунизмом не стало стимулом для исследований относительно капитала и неравенства, а скорее выхолостило их — как среди историков и экономистов, так и среди философов. Давно пора преодолеть это противостояние, в том числе в тех формах, которые принимает изучение истории, по-прежнему, на взгляд Пикетти, несущее на себе глубокий его след [4].

Пора закончить дискуссию и о противопоставлении плановой экономики и рыночной экономики как основных характеристик социалистической и капиталистической форм хозяйствования. С учетом понимания взаимосвязи интуиции целостного бытия и невидимой руки рынка, касающихся неразрывной целостности «доступного» и «недоступного» (непостижимого) знания о предмете и касающихся представления хозяйства через взаимодействие рациональных и иррациональных сил [35], понятно, что такая дискуссия лишена смысла.

Один из выдающихся экономистов XX в., специалист по международной торговле, теории монополии и эконометрике Василий Леонтьев, получивший Нобелевскую премию «за развитие метода "затраты — выпуск" и за его

применение к важным экономическим проблемам»¹³, весьма образно говорил, что экономика — та же яхта. Пока компаниям не разрешено извлекать прибыль, экономика не развивается. Яхта не плывет, пока нет ветра (это пример бывшего СССР). Но яхта поплывет не туда, если правительство не предоставит карту и отвес, не будет вести корабль (это пример американской экономики). «Нужно ли вмешательство государства в экономику?» — задавался он вопросом. И отвечал: «Да, в той мере, в какой это поощряет цивилизованное предпринимательство». «Всё, что может правительство сделать полезного в экономической политике... это найти и поддерживать оптимальный баланс между регулированием и свободной игрой рыночных сил» [36].

С вопросами согласования плана и рынка связывал разработку методов государственной экономической политики выдающийся ученый-экономист В. В. Новожилов. Называя рынок «мозгом денежного хозяйства», он ставил под сомнение само его существование, в случае если «план строится вопреки рынку». Новожилов отмечал, что «проблема согласования личных интересов с общественными, соотношение плана и рынка, экономической директивы и прогноза, централизованного государства и демократического управления в настоящее время (в 1960-х годах) не менее актуальны, чем в 1920-х годах» [37].

Не нужно путать так называемое командно-административное управление с взаимоувязанными комплексными программами развития и функционирования экономики. Так, системный подход, реализованный по плану ГОЭЛРО в сферах топливных и водных ресурсов, транспорта, сельского хозяйства и промышленности, обеспечил *на практике* ускоренное развитие экономики страны, кардинальную ее модернизацию и повышение производительности труда и уровня жизни на основе электрификации [38]. В дальнейшем реализация плана ГОЭЛРО оказалась полезной как для создания научных основ энергетики, в т. ч. развития учения об едином энергетическом балансе страны, так и для решения крупнейших проблем ТЭК, включая создание Единой электроэнергетической системы, Единой системы газоснабжения, развития теплофикации, ядерной энергетики и других [39].

Известный экономист Н. Д. Кондратьев, автор концепции «длинных волн» в экономике и разработчик метода анализа конъюнктуры рынков [40], известен и как практик. Под руководством Н. Д. Кондратьева был разработан перспективный план развития сельского и лесного хозяйства РСФСР на 1923–1928 («сельскохозяйственная

¹² Под капиталом понимается совокупность активов (здания, дома, строения, оборудование, машины, патенты и т. д.) за вычетом человеческого капитала (рабочая сила, навыки, образование, личные способности). — *Прим. авт.*

¹³ Прообразом же, новым направлением экономической теории и практики стала разработка в 1926 году «Баланса народного хозяйства СССР», выполненная под руководством первого управляющего ЦСУ П. И. Попова. Сейчас подобного рода таблицы «затраты — выпуск» применяются в подавляющем большинстве стран мира в качестве важнейшего метода экономического планирования и государственной политики.

пятилетка Кондратьева»), основанный на принципе сочетания плановых и рыночных начал. Предложенная им концепция планирования предполагала сбалансированный и одновременный подъем как промышленного, так и аграрного сектора¹⁴.

В. В. Новожилов критически оценивал господствовавший во времена НЭПа тезис о низких ценах, которые делают товары более доступными, что является преимуществом плановой экономики. Он полагал, что цены, устанавливаемые ниже равновесного уровня, ведут не к росту благосостояния, а к появлению дефицита и тесно связанных с ним явлений — черного рынка, коррупции. Доступными же товары становятся для тех, «кто стоит близко к источникам товарного потока» [37]. Актуальная поныне тематика.

В эпоху экономики цифровых алгоритмов нужно помнить и знать, что широкое международное признание получили отечественные работы по системному анализу функционирования и развития народного хозяйства, экономико-математическому моделированию. А академик Л. В. Канторович стал нобелевским лауреатом за создание нового направления в науке под названием «линейное программирование»¹⁵. Передовые наработки в России в сфере современной экономической мысли не прерывались в течение всего XX в., в том числе от начала до конца советского периода¹⁶.

Во времена реформ А. Н. Косыгина в течение пары десятков лет (1960—1970-е гг.) благодаря поддержке научных, либеральных и культурных ценностей совместно (без противопоставления!) с идеями государственного могущества страна сделала колоссальный рывок в экономической и социальной сфере.

Наряду с выделением «ожидаемых» достижений в экономической сфере советского периода, которые связывают с планированием, программно-целевыми методами развития экономики и наработками в области ценообразования, к признанным в мире относятся подходы по учету конъюнктуры рынков и экономической ки-

бернетике, развитию новых областей фундаментальной и прикладной науки с акцентом на приложение научного знания к жизни, технике, государственной работе [35].

В начале 1990-х гг. в нашей стране, к сожалению, был в значительной степени утерян опыт долгосрочного и среднесрочного планирования развития экономики и сложилось неравное распределение благ. Однако была приобретена свобода экономической деятельности, и пришло осознание того, что конкуренцию нужно защищать. Нормы нового антимонопольного законодательства были закреплены в одном из самых первых системных законов постперестроечной России¹⁷. Но это уже тема отдельной статьи.

Выводы

1. На нормы антимонопольного законодательства и практику его применения влияние оказывают история и практика экономических отношений, ценностные и политические установки, развитие философской и экономической мысли. В свою очередь, принципы и правила защиты и развития конкуренции играют важную роль в развитии экономики (наряду с другими основными направлениями государственной политики), задержка с их принятием или непоследовательность в правоприменении (излишняя мягкость или жесткость, легализация антиконкурентных принципов, ошибки с определением ценностных ориентиров и т. п.) негативно сказываются на экономическом развитии.

2. Универсальные условия роста в социальной и экономической сфере средствами защиты конкуренции и развития конкуренции наступают тогда:

- когда либеральные идеи, идеи права, как и идеи социального реформизма, перестают быть утопическими и становятся движителями экономики;
- когда освобожденные (не революционными путями, а эволюционным развитием) общественность и предпринимательское сообщество могут проявлять себя в исторической и экономической активности;
- когда социальное движение не отвергает, а укрепляется идеями культуры; когда и в бизнесе, и на государственной службе востребованы люди свободные, мыслящие, деятельные, образованные, культурные, знающие свои истоки и помнящие свои корни;
- когда происходит соединение воли к социальной правде с волей к государственному могуществу; когда в смешанной экономике (другой не существует по определению) сильное государство не только защищает, но и развивает конкуренцию;

¹⁴ <https://www.krugosvet.ru/enc/kondratev-nikolay-dmitrievich> (Дата обращения: 01.09.2019)

¹⁵ Впервые этот новый метод был изложен в брошюре «Математические методы организации и планирования производства», вышедшей в ЛГУ в 1939 г. — *Прим. авт.*

¹⁶ По-разному сложилась судьба тех, кто принес несомненную пользу стране в советское время. Некоторые из них были репрессированы и погибли (среди них о. П. Флоренский, Н. Д. Кондратьев) или эмигрировали (Н. Н. Бердяев, В. В. Леонтьев, В. В. Зеньковский, о. С. Булгаков и др.), кто-то получил престижные отечественные и зарубежные премии (нобелевские лауреаты В. В. Леонтьев и Л. В. Канторович, лауреаты различных государственных премий СССР В. И. Вернадский, В. В. Новожилов, В. С. Немчинов, Л. В. Канторович, Л. А. Мелентьев), кто-то занимал важные посты в органах власти (Н. Д. Кондратьев, В. И. Вернадский, Г. М. Кржижановский, П. И. Попов).

¹⁷ Закон РСФСР от 22 марта 1991 г. № 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках».

- когда осознается значимость прогнозирования развития экономики в целом и планирования в тех сферах экономики, где требуется концентрация ресурсов в долгосрочной перспективе; когда понимается важность рыночных механизмов в текущей экономической деятельности;
- когда государство не только пресекает нарушения и понуждает нарушителей восстанавливать условия конкуренции, но и способствует созданию коммерческой инфраструктуры рынков;
- когда деятельность компаний-доминантов, а также процессы экономической концентрации и накопления капиталов не ведут к увеличению и расширению социального неравенства в перспективе;
- когда развитие новых областей фундаментальной и прикладной науки ведет к развитию новых методик и новых приложений во всех сферах жизнедеятельности и государственной работы;
- когда достигается баланс между решениями по защите конкуренции и защите интеллектуальных прав. ■

Литература

1. Каминка А. И. Основы предпринимательского права. М.: Зерцало, 2007. 317 с.
2. Голомолзин А. Н. Познать истину. М.: Изд-во «БУК-СТАР», 2016. 880 с.
3. Историография истории нового и новейшего времени стран Европы и Америки: Учеб. пособие. / Под ред. И. П. Дементьева, А. И. Патрушева. М.: Простор, 2007. 431 с.
4. Томас Пикетти. Капитал в XXI веке. М.: Ад Маргинем Пресс, 2016. 592 с.
5. Крафтс Н. Ф. Р. Экономическая теория и история // Панорама экономической мысли конца XX столетия / Под ред. Д. Гринзюэя, М. Блини, И. Стюарта: в 2 т.; пер. с англ.; под ред. В. С. Автономова и С. А. Афонцева. СПб.: Экономическая школа, 2002. Т. 2. С. 991—1013.
6. Aitken H. G. J. Did Slavery Pay? Boston, MA: Houghton Mifflin, 1971.
7. Селигмен Б. Основные течения современной экономической мысли. М.: Прогресс, 1968. 600 с.
8. Цыперович Г. Синдикаты и тресты в России. Пг., 1920. 211 с.
9. Phillips Sawyer, Laura. US Antitrust Law and Policy in Historical Perspective // Working Paper. 2019. P. 19—110.
10. Corvin D. Edvards, Cartelization in Western Europe. Washington: US Department of State. 1964. 98 p.
11. Шерер Ф. М., Росс Д. Структура отраслевых рынков. М., 1997. 697 с.
12. Standard Oil Company v. United States 283 U.S. 163 (1931) // Ист. <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/283/163/#170> (Дата обращения: 01.09.2019)
13. Wu T. The Master Switch: The Rise and Fall of Information Empires. 2010.
14. G. W. and Mueller W. F. The Cellophane Case and the New Competition // American Economic Review. Vol. 45 (March 1955). P. 29—63.
15. Robert M. Technical Change and the Aggregate Production Function // Review of Economics and Statistics. Vol. 39. 1957. August.
16. Joseph E. Towards a Broader View of Competition Policy // Competition Policy for the New Era: Insights from the BRICS Countries / Ed. by Tembinkosi Bonakele, Eleanor M Fox, Liberty Mncube. Oxford, University Press, 2017. 270 p.
17. Голомолзин А. Н. Записки по отечественной истории // Бюллетень транспортной информации. 2013. № 8. С. 3—8; № 9. С. 3—11.
18. Корсаков Д. А. Об историческом значении поступательного движения великорусского племени на Восток. Казань: Типография императорского университета, 1889. 49 с.
19. Рябушинский В. П. Старообрядчество и русское религиозное чувство // Русский хозяин. Статьи об иконе. М. — Иерусалим: Мосты, 1994. 239 с.
20. Февр Л. Бои за историю. М.: Наука, 1991. 627 с.
21. Очерки истории книжной культуры Сибири и Дальнего Востока. Т. 1. Конец XVIII — середина 90-х годов XIX века / Отв. ред. В. Н. Волкова. Новосибирск, 2000. 316 с.
22. Распутин В. Г. Глава шестая. Кяхта // Сибирь, Сибирь... Иркутск: Издатель Сапронов, 2007. 576 с.
23. Ключевский В. О. Русская история: Полный курс лекций: в 3 книгах. М.: Мысль, 1995. 576 с.
24. Русская правда / Ярослав Мудрый // БГД. Серия «Вечная классика». Т. 8 (54). М.: Бизнеском, 2011. 221 с.
25. Мельков А. С. Жизнь и деятельность святителя Саввы Сербского // Сервер «Заграница»: интернет-сайт. 2005. URL: http://world.lib.ru/m/melxkow_a_s/456.shtml (Дата обращения: 01.09.2019).
26. Зимин В. В. Биржевой товарный рынок — итоги, задачи, перспективы. СПб., 2018. 60 с.
27. Деяния знаменитых полководцев и министров Петра Великого. М.: Век, 1996. Т. 1. 207 с.
28. Клапрот Генрих-Юлий. Описание Кяхты // Байкал. 1994. № 3. С. 26—36 (Ист.: Сын Отечества. Ч. 33. 1816. № 41—42).
29. Голомолзин А. Н. Естественные монополии: что делать // Российское конкурентное право и экономика. 2012. № 3 (6). С. 6—20.
30. Жиров А. А. Купеческая слобода Кяхта и ее обитатели (фрагменты истории повседневности) / А. А. Жиров. Купечество и торговля: Сб. ст. / Под ред. В. А. Скубневского. Барнаул, 2005. С. 139—172.
31. Вольский З. Д. Вся Сибирь: Справочная книга по всем отраслям культурной и торгово-промышленной жизни.

- ни Сибири. Репринтное издание 1908 г. СПб.: Альфа-рет, 2009. 640 с., 1 л. карт.
32. Петров Ю. Рябушинские — целая эпоха в промышленной жизни России // Наука и жизнь. 1992. № 7. С. 20—28.
33. Бердяев Н. А. Истоки и смысл русского коммунизма. Репринтное воспроизведение издания YMCA-Press, 1955. М.: Наука, 1990. 240 с.
34. Бердяев Н. А. Судьба России: Сочинения. М.: ЭКСМО-Пресс; Харьков: Фолио, 1998. 736 с.
35. Голомолзин А. Н. Теоретические основы государственной антимонопольной политики: вопросы философских и экономических учений // Российское конкурентное право и экономика. 2019. № 2. С. 6—17.
36. Харламов А. Экономисты милостью Божьей: Василий Леонтьев // Файл-РФ. 2013. 17 апреля (<https://mamlas.livejournal.com/3167782.html>) (Дата обращения: 01.09.2019.).
37. Новожилов В. В. У истоков подлинной экономической науки. М.: Наука, 1995. 234 с.
38. Мелентьев Л. А. Оптимизация развития и управления больших систем энергетики: Пособие для вузов. М.: Высшая школа, 1976. 336 с.
39. Мелентьев Л. А. Очерки истории отечественной энергетики. М.: Наука, 1987. 278 с.
40. Кондратьев Н. Д., Яковец Ю. В., Абалкин Л. И. Большие циклы конъюнктуры и теория предвидения. Избранные труды. М.: Экономика, 2002. с.
41. Голомолзин А. Н., Давыдов Г. Е. Рынок грузовых железнодорожных перевозок — этап формирования коммерческой инфраструктуры рынка. М.: Буки Веди, 2013. 960 с.

Сведения об авторе

Голомолзин Анатолий Николаевич: кандидат технических наук, заместитель руководителя ФАС России

Контактная информация:

Адрес: 125993, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 11

Тел.: +7 (499) 755-23-23

E-mail: delo@fas.gov.ru

УДК: 338; 001.89; 342.9

ISSN: 2542-0259
© Российское конкурентное право
и экономика, 2019

Конкуренция в науке как предмет антимонопольного регулирования (предварительные результаты эмпирического исследования)¹

Осипова Е. В.,
Смирнова Т. Г.,
Институт проблем развития науки
РАН,
г. Москва

Аннотация

Авторы поднимают вопросы развития конкуренции в науке, совершенствования регулирования закупок научных исследований и разработок. Предложения по оптимизации указанной сферы построены на основе анализа опроса руководителей научных и высших образовательных организаций. Подчеркивается необходимость создания института экспертизы, развития всех существующих путей финансирования науки, сохранения научных организаций, а также важность устранения барьеров для участия в госзакупках научных работников и их временных коллективов, не являющихся юридическими лицами.

Ключевые слова: «дорожная карта», конкуренция, научная организация, закупки.

Competition in science as a subject of antimonopoly regulation (preliminary results of empirical research)²

Elena V. Osipova,
Tatyana G. Smirnova,
Institute of problems of science
development RAS,
Moscow

Annotation

The Authors raise the issues of development of competition in science, improvement of regulation of procurement of research and development. The proposals for optimization of this sphere are based on the analysis of the survey of scientific and higher educational organizations. The article emphasize a need of examination institution establishing, development of all existing ways of science funding, scientific organizations preservation. Also the article emphasize barriers elimination importance of participation in state procurements for science workers and their temporary teams (not legal entities).

Keywords: road map, competition, scientific organization, procurement.

¹ Статья подготовлена при финансовой поддержке РФФИ (проект № 19-010-00864).

² The article was prepared with the financial support of The Russian Foundation for basic research (project No. 19-010-00864).

Распоряжением Правительства РФ от 16 августа 2018 г. № 1697-р был утвержден план мероприятий («дорожная карта») по развитию конкуренции в отдельных отраслях экономики и переходу отдельных сфер естественных монополий из состояния естественной монополии в состояние конкурентного рынка на 2018—2020 гг.³ В документе предусмотрены антимонопольные и проконкурентные мероприятия по 17 видам экономической деятельности, в том числе в сфере образования. К сожалению, развитие конкуренции в научной сфере оказалось вне приоритетов уполномоченного регулятора в сфере науки и образования [1]. Наука, как известно, является базовой движущей силой общественного прогресса, а конкуренция в научной сфере — стимул роста эффективности научной деятельности и мотивация для поиска новых решений во всех областях человеческой деятельности.

Серьезные проблемы обеспечения должного уровня конкуренции в науке связаны с нормативно-правовым регулированием *закупочной деятельности, игнорирующим специфику результатов НИР и/или НИОКР как предмета закупки и результата научно-исследовательской деятельности, которая может осуществляться как силами коллектива, так и силами отдельных ученых*. Особое внимание привлекают два аспекта: государственная закупка научных результатов и закупка научными организациями оборудования для проведения исследований. Именно на рынке государственных и муниципальных закупок НИР как нигде более проявляются все основные проблемы конкуренции в сфере науки, все основные «за» и «против» полезности конкуренции между научными идеями, учеными и научными организациями. В связи с этим остро стоит вопрос о разработке концепции регулирования публичных закупок в научно-технологической сфере с учетом особой важности здесь конкурентной составляющей. Основные положения данной концепции обязательно должны войти в «дорожную карту»⁴.

Как отмечали Л. К. Пипия и В. С. Дорогокупец, в последние годы произошли определенные сдвиги в культуре научных исследований: дорожают ресурсы, необходимые для проведения научных исследований, усиливается бюрократизация последних; абсолютизируются наукометрические данные в целях создания и внедрения

инструментов обратной связи между ресурсами и результатами; смещаются акценты в пользу краткосрочных проектов. Борьба за ресурсы национальных источников финансирования вынуждает тратить значительное количество часов на подготовку конкурсных заявок, независимо от результата конкурса, а также искать международные источники финансирования. Усиление директивного отношения к научной сфере при распределении конкурсных средств выдвигает на первый план критерии актуальности. Подвергается деформации принцип академической свободы. Кроме того, исследовательская сфера обрастает большим количеством околонуучных организаций, которые оттягивают на себя часть научного финансирования [2].

В целях реализации Указа Президента РФ от 21 декабря 2017 г. № 618 «Об основных направлениях государственной политики по развитию конкуренции»⁵ и разработки предложений по совершенствованию мер развития и защиты конкуренции в научной сфере, которые могут быть использованы при подготовке проекта плана («дорожной карты») развития конкуренции в сфере науки, ФАС России провела анонимный опрос руководителей организаций, выполняющих научные исследования и разработки. Анкета для опроса данной категории респондентов разработана при участии сектора исследований проблем развития конкуренции Института проблем развития науки РАН (ИПРАН РАН).

К участию в опросе были приглашены 184 научные и образовательные организации, вошедшие в первую категорию по итогам оценки результативности научных организаций, подведомственных Минобрнауки России, национальных исследовательских университетов, федеральных университетов, а также иных научных организаций и организаций высшего образования, имеющих права, предусмотренные абзацами 2—4 п. 3¹ ст. 4 Федерального закона «О науке и государственной научно-технической политике» (далее — Закон о науке)⁶.

Выбор респондентов был основан на следующей гипотезе: указанные научные и высшие образовательные организации имеют модель поведения, в наибольшей степени отвечающую современным рыночным условиям и поставленным задачам. Эта модель в среднесрочной перспективе может воспроизводиться другими научными и высшими образовательными организациями в целях улучшения своих показателей, усиливая выявленные в ходе исследования тенденции.

³ Распоряжение Правительства РФ от 16.08.2018 № 1697-р (ред. от 29.05.2019) «Об утверждении плана мероприятий (“дорожной карты”) по развитию конкуренции в отраслях экономики Российской Федерации и переходу отдельных сфер естественных монополий из состояния естественной монополии в состояние конкурентного рынка на 2018–2020 годы» // СЗ РФ. 03.09.2018. № 36. Ст. 5655.

⁴ См. <https://scientificrussia.ru/partners/rossijskaya-akademiya-nauk/nauchnyj-sovet-ran-po-voprosam-zashchity-konkurentsii> (Дата обращения: 06.12.2019).

⁵ Указ Президента Российской Федерации от 21 декабря 2017 г. № 618 «Об основных направлениях государственной политики по развитию конкуренции» // СЗ РФ. 25.12.2017. № 52 (ч. I). Ст. 8111.

⁶ Федеральный закон от 23.08.1996 № 127-ФЗ (ред. от 26.07.2019) «О науке и государственной научно-технической политике» // СЗ РФ. 26.08.1996. № 35. Ст. 4137.

Организации рассматриваемой категории характеризуются высокой публикационной активностью, высокой долей конкурсного и внебюджетного финансирования, высокой эффективностью международного сотрудничества, высоким количеством созданных РИД, а также высоким доходом от их реализации.

Организации, наделенные правами, предусмотренными абзацами 2—4 п. 3¹ ст. 4 Закона о науке, могут самостоятельно создавать на своей базе советы по защите диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук, определять и изменять их составы, устанавливать полномочия этих советов, определять перечни научных специальностей, по которым этим советам предоставляется право приема диссертаций для защиты, осуществлять контроль за деятельностью этих советов, приостанавливать, возобновлять и прекращать деятельность этих советов; устанавливать порядок присуждения ученых степеней, включая критерии, которым должны отвечать диссертации на соискание ученых степеней, порядок представления, защиты диссертаций на соискание ученых степеней, порядок лишения, восстановления ученых степеней, рассмотрения апелляций; утверждать положение о совете по защите диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук, формы дипломов об ученых степенях, технические требования к таким документам, порядок их оформления и выдачи.

Полученные ответы (66% от научных организаций и 34% — от вузов) составляют 34,2% от отправленных писем, в т. ч. 50 (82%) респондентов осуществляют свою деятельность в области естественных наук,

29 (48%) — технических; 14 (23%) — медицинских; 13 (21%) — сельскохозяйственных и 24 (39%) — общественных и гуманитарных. При этом для научных организаций характерна достаточно определенная специализация — 11 (27,5%) опрошенных отметили 2 области наук, 27 (67,5%) — только одну, 2 организации (5%) указали 3 области наук. Для вузов характерна иная картина: 1 область указали 3 вуза (14%); 3 области — 7 вузов (33%); 4 области — 4 вуза (19%); 5 областей отметили 7 вузов (33%).

Мнение опрошенных руководителей научных и образовательных организаций высшего образования нашей страны об оптимальной (желаемой для них) структуре источников финансирования распределилось следующим образом (см. табл.).

Около половины в структуре желаемого финансирования приходится на средства, выделяемые на выполнение госзадания. Второе и третье места занимают средства организаций предпринимательского сектора (17,3%) и средства фондов (14,8%). Необходимо отметить, что корреляции между ответами респондентов о предпочтительности этих двух источников не выявлено. На четвертом (12,0%) — средства, получаемые от выполнения госконтрактов, заключенных по итогам открытых и закрытых конкурсов.

При этом для научных организаций желаемая доля финансирования исследований через госзадание составляет 66,6% в отличие от вузов, где эта доля достаточно мала — только 20,2%. Для вузов приоритетными являются именно «конкурентные» источники — средства организаций предпринимательского сектора (26,5%), средства фондов (25,1%), государственные контракты

Таблица. Мнение руководителей научных и образовательных организаций высшего образования об оптимальной (желаемой) структуре источников финансирования (Россия, 2019 г.)

№	Источник финансирования	Научные и образовательные организации высшего образования (в % к итогу)	Научные организации (в % к итогу)	Образовательные организации высшего образования (в % к итогу)
1	Государственное задание	50,9	66,6	20,2
2	Государственный контракт (открытый конкурс)	10,0	6,1	15,3
3	Государственный контракт (закрытый конкурс)	2,0	1,4	2,8
4	Средства фондов	14,8	10,5	25,1
5	Средства организаций предпринимательского сектора	17,3	10,8	26,5
6	Средства организаций высшего образования	0,6	0,3	1,5
7	Средства частных некоммерческих организаций	0,4	0,3	1,0
8	Средства иностранных источников	2,0	1,6	3,6
9	Собственные средства	2,0	2,4	3,9
Итого		100,0	100,0	100,0

(18,1%). Вероятно, здесь сказывается многолетняя традиция выполнения фундаментальных исследований в институтах Академии наук СССР и РАН [3, 4].

Другая причина слабой заинтересованности в системном финансировании ученых из средств государственных фондов поддержки научной, научно-технической и инновационной деятельности на проведение исследований связана, по мнению части экспертов, с недостатками Федерального закона от 8 мая 2010 г. № 83-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием правового положения государственных (муниципальных) учреждений»⁷. Указанным актом было установлено, что государственные фонды поддержки научной, научно-технической и инновационной деятельности, созданные в виде бюджетных и автономных учреждений, оказывают государственные услуги по распределению бюджетных средств на финансирование научных исследований в рамках выполнения государственного задания, формируемого Правительством РФ.

В результате фонды не заинтересованы в повышении мотивации научных коллективов на получение более значимых научных результатов, обладающих признаками новизны и актуальности. В настоящее время все фонды мотивированы на расширение объема ресурсов, получаемых от государства: чем больше финансовый поток, тем больше штат, выше зарплата [5].

Если средства, выделяемые на выполнение госзадания, были указаны всеми респондентами среди желаемых источников финансирования, а средства фондов — почти всеми, то *средства организаций предпринимательского сектора и государственные контракты*, заключаемые по итогам открытых конкурсов, были отмечены всеми респондентами-вузами и 61,5% респондентов из числа научных организаций. Государственные контракты, заключаемые по итогам закрытых конкурсных процедур, интересны для 30,0% вузов и 17,9% научных организаций.

Почти в 4 раза чаще средства организаций высшего образования называются желательным источником самими вузами по сравнению с научными организациями. В 3,8 раза чаще — средства частных некоммерческих организаций; в 4,2 раза чаще — средства иностранных источников. При этом к собственным средствам как источнику финансирования научных исследований вузы склонны обращаться только в 1,8 раза чаще, чем научные организации.

Анализ результатов опроса не выявил зависимости разницы между фактической и желаемой структурой финансирования по источникам и количеством отраслей науки, в которых действуют опрошенные организации.

На оптимальную (в восприятии респондентов) структуру источников финансирования научных исследований, безусловно, влияет степень комфортности их использования. Респонденты при оценке указанного параметра расположили источники следующим образом (в порядке убывания значимости):

I. Госзадание (средняя оценка по 5-балльной шкале 3,9), при этом научные организации дают более высокую оценку по сравнению с вузами (4,0 против 3,7).

II. Средства фондов (3,8 балла, в том числе вузы — 4,0).

III. Средства организаций предпринимательского сектора (3,4 балла, в том числе вузы — 3,5).

IV. Средства иностранных источников (3,1 балла, в том числе вузы — 3,2).

V. Госконтракты (2,9 балла для открытых конкурсов, в том числе вузы — 3,0, научные организации — 2,8, и 2,5 балла для закрытых конкурсов).

VI. Средства организаций высшего образования (2,7 балла, в том числе вузы — 2,9, научные организации — 2,6).

VII. Средства частных некоммерческих организаций (2,5 балла), в том числе научные организации дают значительно более низкую оценку по сравнению с вузами (2,2 против 3,2).

То, что *государственный контракт как источник финансирования исследований занимает одно из последних мест* (почти на балл уступая государственному заданию и средствам фондов), свидетельствует о наличии значительных барьеров для обращения научных организаций и вузов к этому источнику финансирования. Если государство заинтересовано в расширении круга участников конкурсов, а следовательно, в развитии конкуренции в этой сфере, необходимо проанализировать характер этих барьеров и найти решение.

Отвечая на вопрос *«Какие изменения в законодательстве о закупках могли бы повысить степень заинтересованности в участии в конкурсах?»*, респонденты чаще всего указывали на *необходимость введения возможности закупки товаров, работ, услуг у единственного поставщика, исполнителя* в случае, если такая закупка проводится в рамках выполнения НИОКТР (в целях исполнения НИОКТР) — 24,6% опрошенных.

13,1% опрошенных отметили необходимость отмены обеспечения исполнения контракта, «поскольку целевое финансирование бюджетного учреждения не предусматривает дополнительных средств на такое обеспечение, внебюджетные деньги — гранты, субсидии — также имеют целевую направленность. Требования обеспечения заявок, с открытием специальных счетов в банках, обеспечения контрактов отпугивают поставщиков».

11,5% опрошенных высказались за упрощение процедур. В частности, предлагается: «радикально упростить конкурсные процедуры для научных организа-

⁷ См.: СЗ РФ. 10.05.2010. № 19. Ст. 2291.

ций, поскольку экономический эффект от них не перекрывает финансовых, интеллектуальных, временных и прочих затрат»; «радикально изменить процедуры закупок в сторону упрощения, так как большие трудозатраты при выполнении этих процедур оставляют мало возможностей для выполнения собственно НИОКТР»; «уменьшение количества запрашиваемых сведений как в заявке, так и в отчетах. Перечень должен ограничиваться сведениями, реально используемыми в оценке».

4,9% опрошенных высказались за необходимость отмены требований о софинансировании НИОКТР из внебюджетных источников; 3,3% — отметили необходимость предоставления бюджетным организациям возможности авансирования работ по НИОКТР.

Среди проблем товарных рынков в сфере науки респонденты выделили в первую очередь проблемы, связанные с *финансированием исследований* (32,3%).

Наряду с общей недостаточностью финансирования (этот аспект не являлся предметом исследования) 25,8% ответивших указали на *несвоевременное поступление* от заказчиков средств на выполнение НИОКТР. Поступление финансирования в конце года практически исключает возможность развития материально-технической базы исследовательских организаций, поскольку невозможно израсходовать поступившие деньги в короткий срок в текущем финансовом году в связи со сроками закупочных процедур. Между тем на низкий уровень финансирования *приборной базы* учреждений обращают внимание 12,9% ответивших.

При осуществлении закупок оборудования для проведения исследований научные организации явно проигрывают конкурентную борьбу образовательным организациям.

Так, по данным ИПРАН РАН, фондовооруженность исследователей академических организаций уступает фондовооруженности исследователей организаций сектора высшего образования на 27%. Такое положение является следствием общего тренда на укрепление сектора высшего образования в противовес отечественной академической науке с целью перенесения центра фундаментальных исследований в сферу образования в соответствии с американской моделью организации науки, которая не отвечает нашим академическим традициям, т. е. традициям разделения научной и педагогической деятельности [5].

Внимания требует и проблема импорта зарубежного оборудования и материалов для проведения исследований и разработок. Если в развитых странах от заказа до получения оборудования редко проходит более месяца, то в России срок в 1 год не считается чем-то экстраординарным. Это ставит российских ученых в крайне невыгодные условия по сравнению с их западными коллегами-конкурентами. Без планирования и осуществления собственных технологических про-

рывов в данной области обеспечение конкурентоспособности и национальной безопасности в сфере исследований и разработок, а также решение задач по импортозамещению невозможны. В частности, авторы поддерживают мнение респондентов, полагающих, что во внешнеторговую практику страны нужно внедрить разумный протекционизм: организовать специальный таможенный режим в отношении ввоза на территорию Российской Федерации и вывоза с нее, а также использования имущества, предназначенного исключительно для проведения исследований и разработок.

Проведенный опрос выявил крайне низкую степень **взаимодействия научных организаций и бизнеса**. С одной стороны, респонденты обеспокоены исключительно зарубежным производством современного научного оборудования и реактивов, не имеющих аналогов в нашей стране (12,9% ответивших), а также затянутыми сроками таможенных процедур при поставке в научные учреждения оборудования и реактивов. С другой — отмечают низкую востребованность отраслевой науки при проведении поисковых НИР, вялый спрос на уже готовую научную продукцию (12,9% ответивших). Предприятия реального сектора экономики не финансируют поддержку отечественных НИОКТР со значительным потенциалом роста, но при этом закупают импортные готовые решения по завышенным ценам.

В связи с этим мы не можем не разделить оценки известного популяризатора науки Г. С. Хромова, который еще в 2007 г. писал, что «...руководители промышленности, вообще говоря, не любят и побаиваются инноваций и стараются обходиться без них... большая редкость — случайное совпадение намерений неведомых друг другу автора инновационной идеи и ее потенциального покупателя. Последние стремятся прежде всего ознакомиться с возможно более широким массивом инновационных идей и предложений, стараясь понять, какие из них могут оказаться наиболее полезными для их производств и какую прибыль способны принести в перспективе» [6]. Подобные ожидания отечественный бизнес привык связывать с зарубежными компаниями.

Отсутствие интереса к научным разработкам отечественных ученых со стороны реального сектора экономики проявляется и в проблемах, связанных с привлечением внебюджетного софинансирования, о чем уже говорилось выше. «Спрос на инновационные решения, созданные в отечественном академическом секторе, со стороны российского зрелого бизнеса, в первую очередь крупного, остается недостаточно высоким, как по оценкам самого бизнеса, так и по уровню инвестиций в нематериальные активы» [7]. Невосприимчивость российских компаний к технологиям отмечают также В. И. Стародубов и Н. Г. Куракова. По их мнению, именно на предпринимательский сектор следует возложить ответственность за низкую результативность

использования государственных средств на НИОКР и крайне низкую долю отечественного продукта, представленного на глобальном рынке [8].

Около трети респондентов (31,0%) отметили необходимость объективной и прозрачной системы экспертной оценки результатов, приближения показателей отчетности для оценки эффективности деятельности организации к реальным условиям.

Тема экспертизы в целом вызвала живой интерес у опрошенных. Но при этом следует отметить обеспокоенность части респондентов реальным статусом РАН как ключевого элемента национальной системы экспертизы научных результатов и перспективных направлений. Согласно Постановлению Правительства РФ от 30 декабря 2018 г. № 1781, которым утверждены Правила осуществления федеральным государственным бюджетным учреждением «Российская академия наук» научного и научно-методического руководства научной и научно-технической деятельностью научных организаций и образовательных организаций высшего образования, а также *экспертизы научных и научно-технических результатов*, полученных этими организациями⁸. В связи с этим РАН должна осуществлять экспертизу всех тематик и проектов, реализуемых за счет средств федерального бюджета, что объективно порождает многоуровневый конфликт интересов Минобрнауки России, других учредителей научных образовательных учреждений, подведомственных им научных и образовательных организаций (в том числе бывших институтов РАН) и собственно РАН как бюджетного учреждения, подведомственного Правительству РФ, не имеющего достаточных ресурсов для выполнения столь масштабной экспертной деятельности.

Подведомственные Минобрнауки России институты РАН, с использованием кадровых ресурсов которых в большинстве случаев выполняется экспертиза РАН, участвуют и в открытом конкурсе для государственной поддержки научных исследований⁹, и в формировании тематики и проведении конкурсов НИР в рамках госпрограмм и ФЦП, что, на наш взгляд, является одним из ключевых антиконкурентных факторов, приводящих к перерасходу бюджетных средств, который должен быть постоянным предметом внимания не только ФАС России, но и Счетной палаты РФ.

Каждый десятый респондент (9,7%) указал в качестве проблемы развития российской науки «безоговорочное служение целям развития науки за рубежом, одним

из проявлений которого стала целая система нормативных требований органов власти и рекомендаций ВАК при Минобрнауки России, касающихся обязательного наличия у научных работников и преподавателей публикаций в научных изданиях, индексируемых в зарубежных реферативных базах данных (прежде всего Scopus и WoS) [9].

Около 7% респондентов отметили искусственный характер ограничения конкуренции по признакам подведомственности и «адресный» характер конкурсных процедур (техническое задание «под конкретного исполнителя», выполнившего часть или весь объем работ), для чего госзаказчик устанавливает заведомо невыполнимые сроки исполнения работ (этапов работ). Эти аспекты вне всякого сомнения должны являться предметом пристального внимания контролирующих органов, в частности, ФАС России.

Анализ ответов респондентов показал значительный разброс мнений о состоянии конкуренции в сфере науки, а также о государственном регулировании финансирования науки. Ряд предложений, содержащихся в ответах, например о предоставлении преференций научным организациям, являются взаимоисключающими.

Если шестая часть респондентов считает, что: «научные коллективы учреждений не должны нуждаться в дополнительных источниках финансирования, а должны сосредоточиться на решении научных вопросов», «конкуренция в сфере научной деятельности не требует государственного регулирования», «никаких дополнительных мер не требуется», «конкуренция в сфере науки должна быть свободной без искусственного создания равных прав среди научных организаций», то каждый десятый полагает, что нужно на законодательном уровне закрепить равные права (в том числе в части заработной платы) всех научных организаций вне зависимости от ведомственной принадлежности и географии, обеспечить «принцип равенства как основу конкуренции».

Выводы

Анализ результатов проведенного опроса позволяет выделить следующие условия и основные направления развития конкуренции в сфере науки:

1. Создание независимого от госзаказчиков и исполнителей НИР реально действующего *института экспертизы*: а) современных тенденций в развитии науки для опережающего развития новых направлений; б) планов и результатов НИР. Для этого, в частности, нужно создать единый реестр экспертов, предусматривающий возможность участия в экспертизе (за исключением отдельных сфер и направлений) ученых — граждан других стран.

2. Формирование национальной «биржи» направлений развития науки.

⁸ См.: СЗ РФ. 14.01.2019. № 2. Ст. 189.

⁹ См.: Постановление Правительства РФ от 9 апреля 2010 г. № 220 «О мерах по привлечению ведущих ученых в российские образовательные организации высшего образования, научные учреждения и государственные научные центры Российской Федерации» (с изменениями и дополнениями) // СЗ РФ. 19.04. 2010. № 16. Ст. 1907.

3. Сохранение и развитие всех существующих путей финансирования научных исследований (включая госзадания органов власти — учредителей на выполнение фундаментальных исследований, грантов научных фондов, целевую поддержку прикладных исследований государством и предпринимательским (производственным) сектором.

4. Объем выделяемых на развитие науки средств должен быть достаточным для достижения уровня мировой конкурентоспособности отечественной науки.

5. Необходимо разделить бюджет науки на базовую и конкурсную части (например, 70 и 30%). Базовую часть должны определять сами научные организации посредством защиты в рамках экспертизы РАН тем исследований, возглавляемых ведущими учеными. При этом поддержание инфраструктуры и труд обслуживающего персонала должны полностью финансироваться из бюджета на тарифной основе. Иное финансирование должно распределяться на конкурсной основе.

6. Следует сохранять достаточно большое (не менее существующего) *число научных организаций*, в том числе организаций близкого профиля. *Формальное укрупнение научных организаций автоматически ведет к снижению уровня не только конкуренции среди научных организаций, но и конкуренции научных школ и идей.*

7. Необходимо *снизить уровень налоговой нагрузки для предприятий, участвующих в научных исследованиях и разработках*. Нужны налоговые льготы организациям, заказывающим поисковые работы, или возможность оплачивать эти работы за счет себестоимости, а не за счет прибыли.

8. *РАН и ведущие вузы должны разработать новые критерии оценки эффективности научной деятельности ученых и преподавателей*, научных исследований, проводимых научными и образовательными организациями. Измерение эффективности выполнения госзадания и плана НИР на основе показателей числа опубликованных статей и монографий противоречит самой сути научного творчества, подталкивает научных работников, преподавателей и организации к проведению формально новых «матричных» исследований, чтобы гарантировать выполнение показателей, в то время как реальная конкуренция в науке почти всегда связана с рискованным выбором исследовательских приоритетов.

9. Необходимо усовершенствовать систему *закупки товаров, работ и услуг, необходимых для исполнения обязательств научными организациями — исполнителями НИР и НИОКТР*, выполняемых за счет средств грантов и субсидий на научные исследования, предусмотрев: а) увеличение доли и максимального размера (до 3 млн руб.) средств, которые организация в соответствии с Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных

и муниципальных нужд»¹⁰ и Федеральным законом от 18.07.2011 № 223-ФЗ (ред. от 02.08.2019) «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»¹¹ может тратить на *закупки у единственного поставщика*, и увеличение максимального размера такой закупки (по крайней мере, в случае закупки научного оборудования). Это решение будет служить важной дополнительной гарантией исполнения научными организациями обязательств по НИР и НИОКТР. Так, акад. РАН В. В. Ивантер неоднократно обращал внимание на необходимость разумного ограничения «всеобщей тенденции» при закупках и выборе подрядчиков в целях повышения надежности и качества поставщиков и исполнителей, а также экономической самостоятельности и реальной ответственности заказчиков [10].

10. Для реализации крупных наукоемких проектов необходимо предусмотреть *возможность отбора по конкурсу не одного, а двух победителей*, которые будут конкурировать между собой по методам и рискам получения результата. Обеспечение одновременного финансирования по одноименной тематике несколькими научными школами позволит создать надежный механизм получения конкурентоспособных результатов НИОКТР.

11. Устранить барьеры для участия в госзакупках НИР и НИОКТР научных работников (в том числе самозанятых) и их временных коллективов, не являющихся юридическими лицами [7]. ■

Литература

1. Максимов С. В. Конкуренция и наука // Российское конкурентное право и экономика. 2019. № 2. С. 4—5.
2. Пипия Л. К., Дорогокупец В. С. К вопросу об оценке результатов научной деятельности. Инновации № 1 (219). 2017. С. 39—45.
3. Ракитов А. И. Наука как объект управления // Вестник Российской академии наук. 2016. Т. 86. № 1. С. 18—23.
4. Иванов В. В., Маркусова В. А., Миндели Л. Э. Государственные инвестиции и публикационная активность вузов: библиометрический анализ // Вестник Российской академии наук. 2016. Т. 86. № 7. С. 611—619.
5. Финансовое обеспечение развития научно-технологической сферы / Под общ. ред. чл.-корр. РАН Л. Э. Миндели. М.: Ин-т проблем развития науки РАН, 2018. 216 с.
6. Хромов Г. С. Инновации и вокруг них... (Текст исследования предоставлен автором для публикации на сайте ИПРАН РАН: <http://www.issras.ru/> 2007). Дата доступа: 01.12.2019.

¹⁰ См.: СЗ РФ. 08.04.2013. № 14. Ст. 1652.

¹¹ См.: СЗ РФ. 25.07.2011. № 30 (ч. 1). Ст. 4571.

Конкуренция в науке как предмет антимонопольного регулирования...

7. Зинов В. Г., Куракова Н. Г., Черченко О. В. Анализ причин и последствий передачи полученных в России результатов интеллектуальной деятельности зарубежным компаниям // Инновации. 2017. № 10. С. 24—30.
8. Стародубов В. И., Куракова Н. Г. Оптимизация финансирования исследований и разработок в России: анализ соответствия проблем и решений // Вестник Российской академии наук. 2017. Т. 87. № 11. С. 963—973.
9. Максимов С. В., Осипова Е. В. О реальной и мнимой конкуренции в науке // Право интеллектуальной собственности. 2018. № 4. С. 10—13.
10. Ивантер В. В. Перспективы восстановления экономического роста в России // Вестник Российской академии наук. 2017. Т. 87. № 1. С. 15—28.

Сведения об авторах

Осипова Елена Владимировна: научный сотрудник ИПРАН РАН

Контактная информация:

Адрес: 117218, г. Москва, Нахимовский пр-т, д. 32

Тел.: +7 (499) 755-23-23

E-mail: osipova@fas.gov.ru

Смирнова Татьяна Георгиевна: кандидат юридических наук, и. о. заведующего сектором исследования проблем развития конкуренции ИПРАН РАН

Контактная информация:

Адрес: 117218, г. Москва, Нахимовский пр-т, д. 32

Тел.: +7 (495) 249-02-74

E-mail: T.Smirnova@issras.ru

УДК 339.137.2

ISSN: 2542-0259

© Российское конкурентное право
и экономика, 2019

Межотраслевой подход к исследованию понятия «конкуренция»

Даниловская А. В.,
ФГБОУ ВО «Хабаровский
государственный университет
экономики и права»,
г. Хабаровск

Аннотация

Конкуренция как один из системообразующих факторов существования и развития рыночной экономики вызывает интерес у представителей разных научных областей. В статье приводится сравнительный анализ экономического, социологического, психологического и философского понимания сущности конкуренции и связанных с ней явлений. Приведены различные классификации видов конкуренции. Предлагается авторское понимание конкуренции, основанное на критериях и результатах межотраслевого исследования конкуренции, сделанные на их основе выводы дают более глубокие знания о конкуренции и ее значении для экономики страны и общества.

Ключевые слова: конкуренция, конкуренция-сотрудничество, межотраслевая сущность конкуренции.

Intersectoral approach to the study of the concept of "competition"

Anna V. Danilovskaia,
Khabarovsk State University
of Economics and Law,
Khabarovsk

Annotation

Competition, as one of the system-forming factors for the development and existence of a market economy, is of interest among representatives of various scientific fields. The article provides a comparative analysis of the economic, sociological, psychological and philosophical understanding of the nature of competition and its related phenomena. The results of the inter-sectoral competition research and the conclusions based on them provide deeper knowledge of competition and its significance for the country's economy and society.

Keywords: competition, competition-cooperation, the interdisciplinary nature of competition.

Конкуренция — сложное, многоаспектное явление, научные представления о которой не являются однозначными. В доктрине понятие конкуренции изучается как в экономическом значении, так и в философском, социальном, психологическом и юридическом. Межотраслевое понимание конкуренции дает возможность не только оценить ее с позиции официальной терминологии, приведенной в Федеральном законе от 26 июля 2006 г. № 135–ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции)¹, но и выйти за его рамки, что обеспечивает более полное представление о ее природе.

Изначально конкуренцию следует рассматривать как экономическое явление, связанное с развитием рыночных отношений. В научной литературе выделяется множество оснований для классификации подходов к определению сущности конкуренции, объединивших в себе все ранее известные и современные концепции конкуренции [1—3]. Наиболее обсуждаемыми среди экономистов являются поведенческий, структурный и функциональный [4, 5] подходы. Помимо этого, применяется профессионально ориентированный подход как одно из направлений поведенческого подхода. Данное учение рассматривает конкурентные действия участников рынка, совершаемые ими в ходе исполнения профессиональных функций в сферах производства и реализации товаров (работ, услуг), где конкуренция понимается как функция участия в конкуренции, обязательная для всех участников рынка. Потребительский подход, нацеленный на исследование значения конкуренции для потребителей, определяет конкуренцию полезной и эффективной в процессе отстаивания и укрепления потребительских интересов, реализации потребительских ожиданий и достижения потребительского благосостояния [4, 5].

Конкуренция в основном понимается как борьба, соперничество, что нашло отражение в официальной терминологии, содержащейся в ст. 4 Закона о защите конкуренции. Однако это далеко не всегда так. Конкуренция в целом и ее отдельные виды в частности проявляются в конкурентных действиях хозяйствующих субъектов, осуществляемых в отношениях друг с другом, в связи с чем говорят о стратегии конкурентных действий, имеющих определенные виды и цели. Среди видов конкурентных действий, не имеющих признаков соперничества, выделяют интеграцию (может быть как добровольной, так и принудительной), кооперацию с конкурентами, выражающуюся в создании стратегических альянсов, стратегию компромисса с конкурентами [6].

Тенденции сближения общих целей и интересов хозяйствующих субъектов-конкурентов повлияли на формирование в теории конкуренции концепции «конкуренция — сотрудничество» или «соконкуренция». Возникнув

в результате трансформации рыночных условий, из-за которой отмечается интенсивный рост межфирменной кооперации в различных формах [7], данная концепция исходит из преимуществ сотрудничества над конкуренцией, их взаимовыгодного сочетания [1]. Причины появления такой формы взаимодействия хозяйствующих субъектов, на наш взгляд, состоят, во-первых, в укрупнении субъектов и сокращении их количества в результате монополизации, развитии транснациональных корпораций, интеграции, а во-вторых, в международной кооперации капитала, долговременных договорных связях, планомерности [8].

Между тем объединения хозяйствующих субъектов являются предметом внимания антимонопольных и правоохранительных органов, стремящихся не допустить антиконкурентные соглашения или пресечь уже заключенные. Наиболее опасными среди таких соглашений признаны картели — создание и участие в них влечет уголовную ответственность по ст. 178 УК РФ. В то же время в научной литературе, с одной стороны, отмечается недооцененное в сравнении с конкуренцией значение кооперации в экономическом процессе [9], а с другой — в связи с прогрессированием этих тенденций и их положительной оценкой — обострение в современной российской экономике проблем защиты конкуренции [10].

Конкуренция обладает общественной значимостью, которая определяется на основе идеологического и экономического подходов. Сторонники первого указывают на то, что конкуренция позволяет достичь социально справедливого распределения результатов функционирования экономики. Через второй подход обосновываются преимущества конкуренции перед иными способами распределения ограниченных ресурсов в целях удовлетворения потребностей [11]. Сформированный на основе идеологического и экономического подходов синтетический подход в своей основе имеет тезис о неспособности конкуренции самостоятельно эффективно распределять наличные ресурсы общества, вследствие чего требуется корректировка со стороны государства, формой которой называется защита конкуренции государством [11].

Вышеизложенные экономические толкования понятия конкуренции содержат описание ее сущности в общем, в то время как в экономической теории принято деление конкуренции на многочисленные виды — свободная, ограниченная, совершенная, несовершенная, монополистическая, цивилизованная, нецивилизованная, эффективная, разумная, ценовая, неценовая, регулируемая, внутриотраслевая, межотраслевая, национальная, иностранная, авторегулирующая, формирующая, развивающая, координирующая, активная, пассивная, слабая, недобросовестная и другие [2], каждая из которых обладает своими признаками и особенностями.

При этом современная экономическая теория основывается на модели совершенной конкуренции, которая, хотя и далека от истинного состояния конкуренции

¹ См.: Официальный интернет-портал правовой информации (www.pravo.gov.ru).

на современных рынках, остается более предпочтительной, чем иные [12]. Экономисты указывают на то, что, на самом деле, конкуренция постоянно подвергается изменениям, переходя из одного качества в другое, не носит совершенный или несовершенный характер [2]. Отсюда очевидно, что не может быть точного ответа на вопрос, поднимаемый в юридическом научном сообществе: какую конкуренцию поддерживает Конституция РФ? [13].

Нередким объектом исследования конкуренция является в социологии, в которой институт конкуренции рассматривается во взаимосвязи с социальными институтами, системой социальных отношений. Экономическая социология представляет конкуренцию как социальное действие, ориентированное на других участников рынка, при которой между прямыми конкурентами, не вступающими друг с другом в экономические сделки, возникает сложный комплекс социальных связей, обеспечивающих общую устойчивость рынка [14]. Согласно суждению классика социологии М. Вебера, конкуренция — это мирная борьба, состоящая в использовании формально мирных средств для получения права распоряжаться возможностями, обладать которыми стремятся и другие [15], конкуренция называется регулируемой, если при выборе целей и средств ориентируется на определенный порядок [15].

В развитие приведенного социологического классического понимания конкуренции используется экономико-социологический подход, в основе которого лежит тезис отрицания независимости хозяйствующих субъектов. Согласно этому учению конкуренция представляется как: 1) социально укорененный процесс (основана на социальных контактах, исключающих независимость хозяйствующих субъектов; сама конкуренция рассматривается как постоянное соотнесение деловых стратегий, а не как столкновение, чреватое конфликтами); 2) установление социального порядка (ведущие на рынке хозяйствующие субъекты создают условия институционального оформления конкуренции, устанавливая согласованный конкурентный порядок, определяя правила. В связи с чем конкуренция на рынке поддерживается не только правовыми нормами, но и специально встроенными ограничениями, разработанными самими участниками рынка, которые восполняют имеющийся по различным причинам пробел в правовом регулировании); 3) символическая борьба (в силу наличия на рынках самых разнообразных товаров большое значение для эффективности деятельности конкурентов имеет то, как они представляют этот товар на рынке, чему способствует использование средств индивидуализации) [16].

Социологами предлагаются иные классификации видов конкуренции. Так, В. В. Радаев предлагает разделять конкуренцию в сфере хозяйства и собственно экономическую конкуренцию, т. к. в хозяйственной сфере осуществляются как экономические, так и неэкономические

действия, в основе которых лежат методы, не основанные на превосходстве в эффективности и преследующие цели неэкономического характера [17]. В связи с чем выделяет экономически обусловленную и неэкономически ориентированную конкуренцию, которая, в свою очередь, может быть соревновательной и хищнической [16]. Не обусловленная экономически «хищническая» конкуренция представляет собой с позиции уголовного права общеуголовный тип поведения, т. к. нацелен на ухудшение положения конкурентов, вплоть до применения средств физического насилия или уничтожения их собственности.

Затрагивая самые разные стороны человеческой жизни, конкуренция стала предметом исследования и в психологии. В редких научных работах, посвященных анализу конкуренции, она рассматривается как одна из основных форм организации межличностного взаимодействия, характеризующегося достижением индивидуальных или групповых целей, интересов в условиях противоборства с добивающимися этих же целей и интересов других индивидов или групп [18]. Одновременно конкуренция — это то, что постоянно подстерегает участников всякого сотрудничества, если одна из сторон (или обе) вдруг нарушает базовые договоренности [19].

Психологические исследования конкуренции указывают на то, что субъекты экономической деятельности, конкурируя друг с другом и допуская жесткие методы борьбы, в то же время заинтересованы в продуктивной партнерской конкуренции, основанной на знаниях и инновациях. При этом, не рассчитывая на эффективность закона, государство не рассматривается ими как гарант поддержания честных правил [18]. Отмечается, что в развитии конкуренции значимую роль играют стратегические альянсы, которые укрепляют сотрудничество индивидуальных фирм и выводят конкуренцию на новый уровень — между группами фирм с разными интересами [18].

Изложенные выше выводы социологических и психологических исследований явления конкуренции, объясняющие причины процессов объединения хозяйствующих субъектов как развитие конкурентных отношений подтверждают давно существующую экономическую концепцию тесной и неизбежной связи конкуренции и монополий. С этой позиции вполне логичными представляются сложившиеся в экономике страны тенденции картелизации, борьбе с которой, включая уголовно-правовые средства, государство придает особо важное значение.

Таким образом, помимо того что объединение хозяйствующих субъектов — это, по сути, естественное явление, можно также заключить, что отсутствие достаточного и эффективного правового регулирования в сфере конкуренции добавляет ускорения этим процессам.

Примечательно, что «взаимодействие» является ключевым моментом и в конкуренции [20], и при объеди-

нении хозяйствующих субъектов на основе различного рода соглашений, включая противоправные (антikonкурентные соглашения). Взаимодействуя посредством конкуренции или на основе соглашений, хозяйствующие субъекты реализуют свои интересы, стремясь их удовлетворить наилучшим для себя способом, исходя из складывающейся на рынке ситуации. Таким образом, такое поведение научно объяснимо необходимостью приспосабливаться к меняющимся экономическим условиям в целях сохранения своих интересов.

Помимо социологического и психологического представлений о конкуренции интерес представляют и философские взгляды на нее, некоторые из которых содержат идею о прямом соотношении конкуренции и сотрудничества, взаимодействия. Так, А. В. Щербина, представляя конкуренцию как состязательное взаимодействие хозяйствующих субъектов, сопровождающееся процветанием одних и упадком или разорением других [21], в то же время полагает необходимым понимать конкуренцию не как «войну всех против всех», а как форму сотрудничества, что, по его мнению, является более содержательным и отвечающим реалиям современной экономической культуры [21].

В философской науке сложились два подхода к пониманию конкуренции. Согласно неоминимализму конкуренция — стихийно складывающийся атрибут рыночного типа экономики. В неореализме конкуренция рассматривается как предмет сознательного насаждения или выведения на периферию экономической жизни экономики планового типа (неореализм) [22]. Неоминимализм не приемлет какого-либо вмешательства государства, усматривая в этом посягательство на экономическую свободу, что рассматривается как некий произвол, в то время как в неореалистической концепции конкуренция появляется и развивается благодаря необходимой деятельности государства, которая осуществляется посредством законодательного закрепления новых институтов конкуренции, принятия планов и «дорожных карт» развития конкуренции [22].

Помимо этого, в философии конкуренция нередко рассматривается как механизм, который дает возможность количественно и качественно определить степень вероятности того или иного результата, разрешения противоречий при многовариантном развитии событий; она — не только деятельность, но и характеристика состояния личности, группы, общества [23]. В контексте изучения связи между понятиями «конкуренция» и «стабильность» нельзя не отметить, что механизм конкуренции дает возможность выделить факторы и условия, которые способствуют формированию вариантов будущей стабильности [23].

Вопросы конкуренции, конкурентных ситуаций и, в частности, соблюдения моральных требований во взаимоотношениях между конкурентами являются одной из проблем, которые относительно недавно

стали подниматься в философии морали. В частности, Д. МакКаллумом были обозначены этические стороны конкуренции, такие как моральное право одного лица потребовать прекращения деятельности другого, возможность получить блага более легкими путями, чем участвуя в конкуренции за них, или состояние незащищенности, которое порождает конкуренция. Анализируя нормативное разграничение между честной и нечестной конкуренцией, философ приходит к выводу о том, что это различие и приоритет честной конкуренции необходимы ради целей защиты тех, кто не участвует в конкуренции, от нанесения ущерба в процессе конкурентной борьбы и защиты самих конкурентов и неконкурентов от поведения, выходящего за рамки морали и приличий. Однако, как отмечено им, истина конкурентных отношений лежит гораздо глубже поверхностного понимания мотивов и целей конкурентов, «которые могут быть считаны с их конкурентного статуса» [24].

Таким образом, анализ понятия конкуренции как экономического, социального, психологического и философского явления приводит к выводу о межотраслевой сложной природе конкуренции как необходимого, желательного и нежелательного для хозяйствующих субъектов элемента рыночной экономики, основанного на их противостоянии и взаимодействии (объединении), поддерживаемого правовыми и иными правилами, которые они учитывают (реализуют) в своей деятельности, руководствуясь не только целями получения прибыли, но и социальными мотивами, обеспечивающими стабильность экономического процесса и социального порядка. Межотраслевой подход в изучении понятия конкуренции демонстрирует многосторонность ее значимости для общества, позволяет получить ответы на многие вопросы о ценности конкуренции, объяснить и прогнозировать экономические процессы, происходящие в триаде «конкуренция — монополия — государство», усовершенствовать законодательное закрепление соответствующих правовых норм.

Следствием последнего должно стать формирование такой государственной конкурентной политики, которая будет соответствовать как публичным, так и частным интересам. ■

Литература

1. Архипова Л. С., Гагарина Г. Ю., Архипов А. В. Конкуренция как основа экономики: концептуальные подходы к исследованию роли конкуренции: Монография. М.: ИНФРА-М, 2015. С. 9—81.
2. Кравцевич С. В. Историко-экономические взгляды на формирование представлений о конкуренции: Монография. Чита: ЧитГУ, 2011. С. 106—139.
3. Платонова Е. Д. Об общенаучных подходах к исследованию конкуренции и конкурентных отно-

- шений // Современная конкуренция. 2007. № 4 (4). С. 104—113.
4. Жигун Л. А., Третьяк Н. А. Методологические основы динамических состояний конкуренции // Современная конкуренция. 2008. № 4. С. 18—29.
 5. Бисикало Е. Э. Основные подходы к оценке конкуренции в переходной экономике // Известия Иркутской государственной экономической академии. 2011. № 4. [Электронный ресурс]. Доступ с сайта Научной электронной библиотеки Elibrary.ru // URL: https://elibrary.ru/download/elibrary_16498102_15071236.pdf (Дата обращения: 10.02.2019).
 6. Рубин Ю. Б. Стратегии конкурентных действий // Современная конкуренция. 2014. № 4 (46). С. 101—141.
 7. Хмелькова Н. В. От конкуренции к соконкуренции: новая логика конкурентного сотрудничества // Журнал экономической теории. 2010. № 1. С. 145—155.
 8. Гордеев В. А. Конкуренция и ее динамика в зеркале теоретической экономики // Теоретическая экономика. 2013. № 6. С. 17—25.
 9. Кирдина-Чэндлер С. Г., Холл Д. Кооперация versus конкуренция в трудах российских эволюционистов // Journal of institutional studies (Журнал институциональных исследований). Т. 9. 2017. № 1. С. 6—26.
 10. Мальцева О. В. Анализ проблем и оценка уровня развития конкуренции в России // Вопросы регулирования экономики. 2014. Т. 5. № 1. С. 69—76.
 11. Конкурентное право России: Учебник / Д. А. Алешин, И. Ю. Артемьев, И. В. Башлаков-Николаев и др. Отв. ред. И. Ю. Артемьев, С. А. Пузыревский, А. Г. Сушкевич; Нац. исслед. ун-т «Высшая школа экономики». 2-е изд., перераб. и доп. М.: Изд. дом Высшей школы экономики, 2014. С. 21—24.
 12. Светульников С. Г. Теория конкуренции: абстрактное и идеализированное // Современная конкуренция. 2009. № 4 (16). С. 60—66.
 13. Конкуренция в рыночной экономике: пределы свободы и ограничений (обзор XI Ежегодных научных чтений памяти профессора С. Н. Братуся) // Журнал российского права. 2017. № 1. С. 38—51.
 14. Радаев В. В. Атомизированные действия и социальные связи: основы конкуренции в российской розничной торговле // Мир России. 2009. № 2. С. 50—88.
 15. Вебер М. Хозяйство и общество: очерки понимающей социологии: в 4 т. / Макс Вебер; [пер. с нем.]. Нац. исслед. ун-т «Высшая школа экономики». М.: Изд. дом Высшей школы экономики, 2016. Т. 1. Социология. С. 96—368.
 16. Радаев В. В. Социология рынков: к формированию нового направления. М.: ГК ВШЭ, 2003. С. 49—58.
 17. Радаев В. В. Что такое экономическое действие? // Экономическая социология. 2002. Т. 3. № 5. С. 18—25. [Электронный ресурс]. Электронный журнал «Экономическая социология» // URL: https://ecsoc.hse.ru/data/2011/12/08/1208205039/ecsoc_t3_n5.pdf#page=18 (Дата обращения: 20.03.2019).
 18. Ахадова Н. А. Особенности отношения к конкуренции в сферах политики и предпринимательства в современной России: Автореф. дис. ... канд. психолог. наук. СПб., 2004. С. 5—23.
 19. Шмелев А. Г. Конкуренция как метакатегория современной психологии. Сообщение 2 // Вестник ЮУрГУ. Серия Психология. Т. 7. 2014. № 4. С. 105—113.
 20. Шмелев А. Г. Конкуренция как метакатегория современной психологии. Сообщение 1 // Вестник ЮУрГУ. Серия Психология. Т. 7. 2014. № 3. С. 97—108.
 21. Щербина А. В. Конкуренция как проявление агональности в экономической культуре: Дис. ... докт. философ. наук. Ростов-на-Дону, 2006. С. 7—13.
 22. Летунова О. В. Конкуренция как тип агональной деятельности (социально-философский анализ): Автореф. дис. ... канд. философ. наук. Красноярск, 2006. С. 6—17.
 23. Янгирова С. М. Конкуренция и социальная адаптация в трансформирующемся обществе (социально-философский анализ): Автореф. дис. ... канд. философ. наук. Уфа, 2006. С. 3—6.
 24. МакКаллум Д. Конкуренция и моральная философия [Электронный ресурс] // URL: <https://www.hse.ru/data/2010/12/16/1208289854/MacCallum-ed2-1.doc> (Дата обращения: 20.03.2019).
 25. Рубин Ю. Б. Дискуссионные вопросы современной теории конкуренции // Современная конкуренция. 2010. № 3 (21). С. 38—67.

Сведения об авторе

Даниловская Анна Владимировна: кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и гражданского процессуального права Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Хабаровский государственный университет экономики и права»

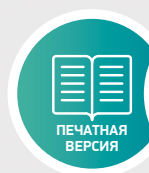
Контактная информация:

Адрес: 680042, г. Хабаровск, ул. Тихоокеанская, д. 134
Тел.: +7 (4212) 37-49-43
E-mail: d_a_v@list.ru



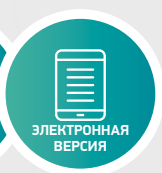
Федеральная
Антимонопольная
Служба

**Журнал
выпускается
ежеквартально
в двух форматах**



ПЕЧАТНАЯ
ВЕРСИЯ

Тираж
3000 экз.



ЭЛЕКТРОННАЯ
ВЕРСИЯ

Рекомендован ВАК

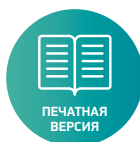


Издательский дом
**ДЕЛОВОЙ
ЭКСПРЕСС**
+7 (495) 787-52-26

Подписаться на журнал

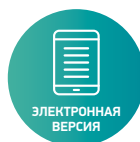
Практическое применение антимонопольного законодательства и развитие конкурентного права

- Экспертные мнения ведущих специалистов ФАС
- ГЧП и закупочная деятельность
- Государственная политика по развитию конкуренции
- Антимонопольный комплаенс
- Картели. Монополии
- Концессионные соглашения
- Регулирование рекламной деятельности
- Интеллектуальная собственность



ПЕЧАТНАЯ
ВЕРСИЯ

6 МЕСЯЦЕВ
1 200 ₽
12 МЕСЯЦЕВ
2 200 ₽



ЭЛЕКТРОННАЯ
ВЕРСИЯ

6 МЕСЯЦЕВ
800 ₽
12 МЕСЯЦЕВ
1 400 ₽

Стать автором журнала

**У вас есть возможность выразить
свое мнение по решениям ФАС,
опубликовав научно-практические
материалы и обзоры на страницах журнала**

БЕСПЛАТНО

Плата за публикацию
рукописей не взимается

УДК: 342.9

ISSN: 2542-0259
© Российское конкурентное право
и экономика, 2019

Цели и задачи государственной конкурентной политики и конкурентного права на современном этапе

Варламова А. Н.,
МГУ им. М. В. Ломоносова,
г. Москва
Молчанов А. В.,
ФАС России,
г. Москва

Аннотация

Достижение национальных целей неразрывно связано с развитием конкуренции, обеспечиваемой государственной конкурентной политикой и конкурентным правом. Диалектика взаимосвязи национальных проектов, государственной политики по развитию конкуренции и конкурентного права способна обеспечить достижение национальных целей, направленных на комплексное развитие социально-экономических отношений в интересах общества и государства.

Ключевые слова: государственная политика по развитию конкуренции, конкурентное право, Национальный план развития конкуренции, национальные проекты.

Goals and objectives of the state competition policy and competition law at the present stage

Alla N. Varlamova,
Lomonosov Moscow State
University,
Moscow
Artem V. Molchanov,
FAS Russia,
Moscow

Annotation

The achievement of national goals is inextricably linked to the development of competition provided by state competition policy and competition law. Dialectics of interrelation of national projects, state policy on development of competition and competition law is capable to provide achievement of the national purposes directed on complex development of social and economic relations in interests of society and the state.

Keywords: state policy on competition development, competition law, National competition development plan, National projects.

Цели и задачи государственной конкурентной политики и конкурентного права на современном этапе

Российское государство немислимо без обеспечения основ конституционного строя. Заложенные в Конституции РФ 1993 г. основные положения определяют основополагающие ценности государства, его политическое, экономическое и социальное устройство.

Гарантии конституционных принципов и положений обеспечиваются государственной политикой и правом.

В сфере экономических отношений принципиально важными являются те положения Конституции РФ, которые определяют основы функционирования рыночной экономики, к которым следует отнести единство экономического пространства, поддержку конкуренции, свободу экономической деятельности, признание и защиту равным образом всех форм собственности (ст. 8 Конституции РФ), а также право каждого на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности и недопущение экономической деятельности, направленной на монополизацию и недобросовестную конкуренцию (ст. 34 Конституции РФ).

Вместе с тем данные нормы Конституции РФ, несмотря на их прямое действие, безусловно, нуждаются в обеспечении их реализации. Такими средствами реализации должны выступать государственная политика в сфере конкуренции и конкурентное право. Указывая здесь данные средства реализации конституционных основ наравне, через их перечисление мы действительно делаем акцент на том, что государственная конкурентная политика и конкурентное право могут и должны развиваться двусторонне, дополнять друг друга и оказывать взаимное воздействие, но при этом мы не отождествляем данные регуляторные механизмы общественных отношений, признаем их самостоятельность и собственную природу.

При этом следует признать, что государственная политика имеет важное определяющее значение для развития правового регулирования, но не единственное.

Так, С. С. Алексеев отмечал, что фактическое формирование отрасли права происходит в результате активной правотворческой работы компетентных органов социалистического государства — процесс, в котором проявляются и законодательные традиции, и специфика определенных теоретических концепций [1]. Однако он отмечал, что процесс генезиса систем права нельзя сводить только к законотворческой деятельности компетентных органов государственной власти, у данного процесса есть и иные внешние объективные факторы — постоянно развивающееся содержание общественных отношений.

Для надлежащей гарантии основ конституционного строя важное значение имеет взаимосвязанное и взаимодополняющее развитие права и государственной политики.

Как отметил В. Н. Лопатин: «Плохо, когда политика остается вне права, а право — без политики» [2].

Право в таком случае есть способ легитимации и вместе с тем форма выражения и осуществления политики, а политика через институты государственной власти и принимаемые ею законы гарантирует определенную меру свободы и ответственности личности, легализует ее права и интересы [3].

Только такая диалектика взаимосвязи права и государственной политики способна обеспечить ожидаемые результаты и исключить возможность ситуации, когда мы могли бы иметь совершенное и самое современное экономическое законодательство, гарантирующее поддержку и защиту конкуренции, но фактический низкий уровень конкуренции в различных сферах экономической реальности или монополизацию рынков.

Развитие конкуренции является мощнейшим резервом экономического роста. И вполне очевидно, что этот резерв в настоящее время используется недостаточно эффективно.

21 декабря 2017 г. Президентом России подписан Указ № 618 «Об основных направлениях государственной политики по развитию конкуренции».

Положениями Указа утверждены ключевые цели и задачи политики по развитию конкуренции в России.

Подписание Президентом России Указа — это, по сути, новая веха не только антимонопольного регулирования в России, но и экономической политики государства в целом.

Указ Президента является прямым продолжением ст. 8 и 34 Конституции России, гарантирующих поддержку конкуренции и запрет экономической деятельности, направленной на монополизацию и недобросовестную конкуренцию.

Таким образом, конкуренция выступает признанной конституционной ценностью, ключевой основой гражданско-правовых отношений, функционирования товарных рынков и рыночной экономики.

Развитие и обеспечение конкуренции — это и вопросы национальной безопасности. Только в условиях обеспечения и развития добросовестной экономической конкуренции возможен экономический рост, отвечающий темпам изменений потребностей граждан, общества и государства.

Вот почему не только важно надлежащим образом обеспечить систему правового регулирования защиты конкуренции, но и необходимо на постоянной основе заниматься ее развитием [4].

Ценность государственной политики для развития правового регулирования заключается в четком определении целей, задач, ориентиров и основных направлений деятельности государства в определенной сфере.

В сфере экономических отношений основополагающее значение имеет государственная политика по развитию конкуренции. Так, в п. 1 Указа Президента РФ

от 21.12.2017 № 618 «Об основных направлениях государственной политики по развитию конкуренции» указано: «Считать активное содействие развитию конкуренции в Российской Федерации приоритетным направлением деятельности Президента Российской Федерации, Федерального Собрания Российской Федерации, Правительства Российской Федерации, Центрального банка Российской Федерации, федеральных органов исполнительной власти, законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации, а также органов местного самоуправления». Указ определяет базовые и ключевые элементы государственной политики и тем самым выступает основой развития правового регулирования экономики, и прежде всего, конкурентного права.

Важнейшим инструментом государственной политики по развитию конкуренции кроме Указа является ежегодный Доклад о состоянии конкуренции в Российской Федерации, представляемый Федеральной антимонопольной службой в Правительство РФ в соответствии со ст. 23 Закона о защите конкуренции.

Доклад включает анализ экономической ситуации в Российской Федерации, оценку состояния конкуренции в целом и в отдельных сферах экономической деятельности, основные угрозы российской экономике и факторы, препятствующие развитию конкуренции, информацию о реализации планов мероприятий по развитию конкуренции, проблемы и предложения по их решению как на федеральном, так и на региональном уровнях.

По своей сути Доклад о состоянии конкуренции — это публичная оценка и постановка задач по совершенствованию государственной конкурентной политики, в том числе государственной правовой политики, включающей меры по совершенствованию законодательства и правоприменения.

Очередной Доклад о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2018 г. был рассмотрен на заседании Правительства Российской Федерации 29 августа 2019 г.

Представляется возможным выделить две основные идеи Доклада о состоянии конкуренции — необходимость обеспечения развития конкуренции и внимание к специфике развития конкуренции на отдельных отраслевых рынках. Именно эти направления красной нитью проходят по всему Докладу.

Уже в самом начале в преамбуле Доклада определяются эти два направления:

«Обеспечение конкурентных рыночных отношений... являются основой существования и развития рыночной экономики».

«Высокий уровень развития конкуренции во всех отраслях способен обеспечить стабильный рост и развитие многоукладной экономики».

Считаем крайне важным, что в представленном Докладе говорится не только об антимонопольных запре-

тах и ограничениях. В Докладе анализируется именно конкуренция в целом, рассматривается наличие конкурентной среды применительно к рынкам отдельных товаров, причины недостаточного развития конкуренции на отдельных рынках и возможные меры по ее развитию. И это совершенно правильно, так как не стоит ставить знак равенства между антимонопольным законодательством и конкурентным правом, которое значительно шире и включает в себя целый спектр стимулирующих конкуренцию мер.

Конкурентное право является важнейшим инструментом экономической политики государства, и именно наличие или отсутствие конкурентной среды — один из показателей развитой рыночной экономики.

Полагаем крайне важным, что представленный Доклад опирается не только на Закон о защите конкуренции и ряд иных нормативных актов, но прежде всего на указы Президента РФ, в которых определены основные векторы развития конкурентных отношений, цели и задачи конкурентного права. По нашему мнению, наличие документов именно такого уровня — уровня Указа Президента РФ — должно дать необходимый импульс дальнейшим шагам в сфере развития конкуренции.

Обращаясь к историческому опыту, нельзя не вспомнить, что в свое время становление конкурентного права США было определено непосредственно вниманием президента США Т. Рузвельта к экономическим проблемам, связанным с недостаточным развитием конкуренции. Очень непростое решение в отношении нефтяного гиганта «Стандарт Ойл» могло быть принято во многом благодаря личному вниманию к данному делу со стороны президента Т. Рузвельта. Да и сам первый антимонопольный закон США «Акт Шермана» был разработан и принят в связи с деятельностью компании «Стандарт Ойл» и необходимостью пресечения методов ведения бизнеса этой компании.

Идеи представленного ФАС России Доклада полностью базируются на указах Президента РФ — Указе Президента РФ от 21.12.2017 № 618 «Об основных направлениях государственной политики по развитию конкуренции», которым был утвержден Национальный план развития конкуренции в Российской Федерации на 2018–2024 гг., и Указе Президента РФ «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года».

Результатом совершенствования государственной политики по развитию конкуренции должны стать повышение экономической эффективности, удовлетворенности потребителей за счет повышения качества товаров и снижения цены, стабильный рост и развитие экономики. Таким образом, конкуренция рассматривается как определенное публичное благо, наличие которого обеспечит достижение следующих результатов — развитие экономики и удовлетворение интересов потребителей.

Цели и задачи государственной конкурентной политики и конкурентного права на современном этапе

Помимо этого, согласно Национальному плану развития конкуренции, утвержденному Указом Президента, предусматривается крайне важный для развития конкуренции механизм. Механизм, без которого конкуренция на отдельных отраслевых рынках невозможна, — утверждение планов развития конкуренции в отдельных отраслях экономики с определением в них перечня ключевых показателей. Во исполнение данного положения Указа распоряжением Правительства РФ от 16 августа 2018 г. № 1697-р утвержден План мероприятий по развитию конкуренции в отраслях экономики Российской Федерации¹.

В рассматриваемом Плате содержатся мероприятия по развитию конкуренции на следующих товарных рынках: рынке социальных услуг, рынке услуг в области охраны труда, в сфере образования, агропромышленного комплекса, строительства, информационных технологий, нефтяной сфере, газоснабжении, в сфере электроэнергетики, жилищно-коммунальном хозяйстве, угольной промышленности и многих других.

Указ Президента РФ № 204 также играет огромную роль в части развития конкурентных отношений на товарных рынках Российской Федерации. Если мы посмотрим на те направления, по которым должны быть разработаны национальные проекты, то непосредственная взаимосвязь с вопросами конкуренции очевидна. Невозможно достигнуть эффективного развития на том или ином отраслевом рынке, не уделяя внимания конкурентным стратегиям, применяемым в данной отрасли, анализу конкурентной среды.

Сами сферы национальных проектов Указа Президента № 204 пересекаются со сферами Указа Президента № 618 и Постановления Правительства № 1697-р.

Здравоохранение — одно из направлений национальных проектов. Одновременно с этим здравоохранение входит в перечень отраслей экономики, определенных в Указе Президента № 618, в которых, согласно Национальному плану развития конкуренции, определены перечни ожидаемых результатов от решения проконкурентных задач.

Жилье — еще одно направление национальных проектов. Согласно Указу № 204, в части этого национально-го проекта планируется увеличение объема жилищного строительства, кардинальное повышение комфортности городской среды. Согласно Указу, необходимы «модернизация строительной отрасли и повышение качества

индустриального жилищного строительства, в том числе посредством установления ограничений на использование устаревших технологий и стимулирования внедрения передовых технологий в проектировании и строительстве, совершенствование механизмов государственной поддержки строительства стандартного жилья». Возможно ли все это без конкуренции? Конечно, нет. Именно поэтому жилищно-коммунальное хозяйство также определено в Национальном плане в качестве приоритетного направления развития конкуренции.

Что касается такого национального проекта, как **Образование**, то в качестве первой цели, которую необходимо достичь, Указом № 204 определено «обеспечение глобальной конкурентоспособности российского образования».

Малое и среднее предпринимательство определено в качестве национального проекта в Указе Президента № 204. Одновременно с этим согласно Указу Президента № 618 обеспечение развития малого и среднего предпринимательства является одним из основополагающих принципов государственной политики по развитию конкуренции.

Особое внимание необходимо обратить на мероприятия национального проекта «Малое и среднее предпринимательство и поддержка индивидуальной предпринимательской инициативы». Данные мероприятия должны быть напрямую связаны с мероприятиями Национального плана по развитию конкуренции, а достижение показателей национального проекта должно оцениваться исходя из достижения соответствующих ключевых показателей Национального плана по развитию конкуренции, а также ключевых показателей развития конкуренции на товарных рынках, установленных регионами на основании перечня, утвержденного по итогам Госсовета. Только при синергии указанных показателей можно добиться реальных результатов в развитии малого и среднего предпринимательства, в частности существенного увеличения их доли в ВВП.

Направление, которому ФАС России в последние годы уделяет огромное внимание, — **цифровая экономика** — также один из национальных проектов. Выполняя положения Указа Президента № 618 в части совершенствования «антимонопольного регулирования в условиях развития цифровой экономики и ее глобализации в целях эффективного пресечения нарушений антимонопольного законодательства» Федеральной антимонопольной службой подготовлены значительные пакетные правки в Закон о защите конкуренции.

И, конечно, не может возникнуть сомнения в том, что выполнение такой национальной программы в сфере **развития международной кооперации экспорта** не может быть выполнено без наличия конкуренции на отдельных товарных рынках. Согласно Указу Президента РФ № 204 для выполнения данной программы необходимо решение следующих задач:

¹ Распоряжение Правительства РФ от 16.08.2018 № 1697-р «Об утверждении плана мероприятий (“дорожной карты”) по развитию конкуренции в отраслях экономики Российской Федерации и переходу отдельных сфер естественных монополий из состояния естественной монополии в состояние конкурентного рынка на 2018—2020 годы» // Официальный интернет-портал правовой информации. <http://www.pravo.gov.ru>, 24.08.2018; Собрание законодательства РФ. 03.09.2018. № 36. Ст. 5655.

- ориентация промышленной, аграрной и торговой политики, включая применяемые механизмы государственной поддержки, на достижение международной конкурентоспособности российских товаров (работ, услуг) в целях обеспечения их присутствия на внешних рынках;
- сокращение административных процедур и барьеров;
- устранение логистических ограничений при экспорте товаров с использованием железнодорожного, автомобильного и морского транспорта.

Выполнение данных задач неразрывно связано с развитием конкурентных отношений на отдельных товарных рынках, реформированием сфер естественной монополии, формированием эффективных конкурентных стратегий на внутреннем и внешнем рынках.

Все это определило основную концептуальную идею Доклада о состоянии конкуренции за 2018 г. Как заявлено в Докладе, тема года — Национальный план развития конкуренции в Российской Федерации как основа развития российской экономики.

Национальный план развития конкуренции и национальные проекты, разработанные во исполнение Указа № 204, имеют общую цель по развитию и стабильному росту экономики Российской Федерации, а следовательно, не могут быть эффективно реализованы в отрыве друг от друга.

Национальные цели развития устанавливают взаимосвязанные приоритеты социально-экономической политики. Взаимосвязанность целевых показателей означает также и то, что целевые показатели могут быть достигнуты только в комплексе.

Так, национальная цель по обеспечению темпов экономического роста выше мировых, с одной стороны, является интегральной (то есть ее достижение невозможно, например, без ускоренного внедрения цифровых технологий и повышения уровня технологического развития, роста продолжительности жизни населения и повышения качества человеческого капитала). С другой стороны, устойчивый экономический рост является необходимым условием для увеличения реальных доходов населения, снижения уровня бедности и формирования платежеспособного спроса, необходимого для обеспечения улучшения жилищных условий и качества жизни населения в целом.

Все это означает, что мероприятия Национального плана развития конкуренции и национальных проектов должны быть согласованы между собой. Цели и задачи проектов должны быть в большей степени ориентированы на долгосрочное развитие конкурентной рыночной экономики.

При этом мероприятия национальных проектов, связанные с существенными бюджетными расходами, должны прямо предусматривать конкурентные механизмы привлечения к их выполнению хозяйствующих субъектов, что может и должно в процессе реализации приводить к развитию конкуренции в соответствующих отраслях.

Как следствие, должны быть нивелированы риски того, что в рамках национальных проектов будут реализовываться мероприятия, не учитывающие цели, задачи и основополагающие принципы экономической политики, основанной на развитии конкуренции.

Без эффективного расходования бюджетных средств, создания условий для развития конкуренции, появления на товарных рынках новых хозяйствующих субъектов частной формы собственности невозможно изменить структурно экономику страны, достичь тех темпов ее роста, которые необходимы для развития страны, развития благосостояния людей.

Необходимо предусмотреть возможность координации действий по достижению целей, целевых показателей, выполнению мероприятий национальных проектов, учитывающих цели развития конкуренции, руководителей и администраторов национальных проектов, региональных проектных офисов, координирующих реализацию национальных проектов в субъектах Российской Федерации, с ФАС России.

Подготовленный на основе указов Президента РФ Доклад ФАС России о состоянии конкуренции в Российской Федерации составляет ту основу, которая необходима для оценки, прогнозирования и планирования развития конкурентных отношений в российской экономике и на отдельных отраслевых товарных рынках.

Обозначенные в Докладе задачи государственной политики — это в том числе направления совершенствования и развития конкурентного права, для которого в этом аспекте поставлены явно выраженные задачи расширения целей регулирования от исключительно предупреждения и пресечения монополистической деятельности, нарушений со стороны органов власти и недобросовестной конкуренции к целям развития конкуренции.

Такие цели должны быть реализованы в реформе деятельности естественных монополий и государственного (тарифного) регулирования, правовом регулировании организации и проведения торгов во всех сферах отношений, где торги являются обязательными, развитии биржевой торговли как фактора формирования справедливых рыночных цен, развития регулирования мер государственной поддержки и преференций, системы бюджетного субсидирования, распределения средств фонда обязательного медицинского страхования, совершенствования правового регулирования деятельности субъектов малого и среднего предпринимательства.

Развитие правового регулирования развития конкуренции в этих и других направлениях, также указанных в Докладе (всего в Докладе о состоянии конкуренции проанализировано 18 сфер экономики и предложены меры развития конкуренции в них), наряду с уже сложившимся антимонопольным законодательством, направленным на защиту конкуренции, в полной мере должно обеспечить гарантированную Конституцией Рос-

Цели и задачи государственной конкурентной политики и конкурентного права на современном этапе

сийской Федерации поддержку конкуренции как экономическую основу конституционного строя.

Для того чтобы поправки в законодательство, которые будут приняты во исполнение данных документов, достигли своей цели и привели к созданию конкурентной среды, при их разработке в первоочередном порядке должны учитываться особенности каждого товарного рынка. Рассмотрение исключительно нарушений законодательства о конкуренции, которые имеют место на определенном отраслевом рынке, само по себе не ответит на вопрос, почему полноценной конкурентной среды нет, что мешало ее созданию. На эти вопросы можно получить ответ только при детальном понимании всей совокупности отношений, складывающихся в экономике в целом и на исследуемом рынке в частности. ■

Литература

1. Алексеев С. С. Структура советского права. М.: Юридическая литература, 1975. 264 с.
2. Лопатин В. Н. Политика и право при обеспечении информационно-психологической безопасности // Право и политика. 2000. № 10.

3. Гришнова Е. Е. Политика и право: проблемы взаимосвязи // Вестник РУДН. Серия Политология, 2008. № 4. С. 133.
4. Варламова А. Н. О мерах по развитию конкуренции // Конкурентное право России. М.: Зерцало. 2008.

Сведения об авторах

Варламова Алла Николаевна: доктор юридических наук, профессор кафедры коммерческого права и основ правоведения юридического факультета МГУ им. М. В. Ломоносова

Контактная информация:

Адрес: 119991, г. Москва, Ленинские Горы, д. 1, стр. 13

Тел.: +7 (495) 938-26-47

E-mail: allavarlamova@mail.ru

Молчанов Артем Владимирович: начальник Правового управления Федеральной антимонопольной службы

Контактная информация:

Адрес: 125993, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 11

Тел.: +7 (499) 755-23-23

E-mail: molchanov@fas.gov.ru

Проблемы правового регулирования установки рекламных конструкций в полосе отвода автомобильной дороги

Владимиров В. В.,

УФАС по Санкт-Петербургу,
Центр проблем антимонопольного
регулирования Северо-Западного
института управления — филиал
РАНХиГС, г. Санкт-Петербург

Васильев Д. В.,

Центр проблем антимонопольного
регулирования Северо-Западного
института управления — филиал
РАНХиГС,
г. Санкт-Петербург

Аннотация

Статья посвящена сравнительному анализу правовых проблем размещения рекламных конструкций в полосе отвода автомобильной дороги с точки зрения государственного регулятора. Обоснован вывод о том, что распоряжение Федерального дорожного агентства от 24 октября 2016 г. № 2192-р в части требования заключать соглашение о сервитуте для установки рекламной конструкции нарушает действующее законодательство России о рекламе. Сформулирована позиция антимонопольных органов по вопросам контроля за соблюдением законодательства в части размещения рекламных конструкций в полосе отвода автомобильной дороги.

Ключевые слова: договор на установку и эксплуатацию рекламных конструкций, соглашение о сервитуте, полоса отвода автомобильной дороги, заключение договора на торгах.

Problems of legal regulation of the advertising billboards installation on the road easement areas

Vadim V. Vladimirov,

Department of Federal
Antimonopoly Service
in St. Petersburg, North-West
Institute of Management (branch of
the Russian Presidential Academy
of National Economy and Public
Administration), Saint Petersburg

Dmitriy V. Vasilyev,

North-West Institute of
Management (branch of the
Russian Presidential Academy
of National Economy and Public
Administration), Saint Petersburg

Annotation

The article is devoted to a comparative analysis of the legal problems of placing advertising structures in the right of way from the point of view of the state regulator. The conclusion is substantiated that the order of the Federal Road Agency dated October 24, 2016 No. 2192-r regarding the requirement to conclude an easement agreement for the installation of an advertising structure violates the current legislation of Russia on advertising. The position of the antimonopoly authorities on the issues of monitoring compliance with the legislation regarding the placement of advertising structures in the right of way of the road is formulated.

Keywords: agreement on the advertising billboards installation and usage, easement, road easement area, bidding for a contract.

Общим и частным проблемам правового регулирования размещения рекламных конструкций на государственных и муниципальных землях, в том числе с использованием сервитута на земельный участок, посвящено значительное число научных публикаций [1, 2].

Следует отметить, что к настоящему времени установка и эксплуатация рекламных конструкций на земельных участках, находящихся в государственной либо муниципальной собственности, имеют высокую степень урегулированности и сложившуюся практику по большинству вопросов правоприменения. Однако в случае, когда местом размещения рекламных конструкций является полоса отвода федеральной автомобильной дороги, а от имени владельца земельного участка, находящегося в государственной собственности, выступает Федеральное дорожное агентство — Росавтодор (в том числе в лице подведомственных ему федеральных казенных учреждений), возникает своего рода «серая зона» применения законодательства о рекламе в силу конкуренции норм, закрепленных в ряде федеральных законов, да и «конкуренция» самих федеральных органов исполнительной власти, осуществляющих государственный контроль в соответствующих сферах деятельности.

Так, в соответствии с положениями ст. 19 Федерального закона от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — Закон о рекламе) право установки и эксплуатации рекламной конструкции наступает у ее владельца при наличии соответствующих договора и разрешения¹. Также Законом о рекламе урегулирован частный вопрос доступа владельца к рекламной конструкции: «На период действия договора владелец рекламной конструкции имеет право беспрепятственного доступа к недвижимому имуществу, к которому присоединяется рекламная конструкция, и пользования этим имуществом для целей, связанных с осуществлением прав владельца рекламной конструкции, в том числе с ее эксплуатацией, техническим обслуживанием и демонтажом»².

Таким образом, единственным условием доступа владельца к рекламной конструкции является наличие договора с собственником недвижимого имущества, к которому она присоединена.

Однако положениями Федерального закона от 08.11.2007 № 257-ФЗ «Об автомобильных дорогах и о дорожной деятельности в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные

акты Российской Федерации» (далее — Закон об автомобильных дорогах)³ определено иное основание установки рекламных конструкций в полосе отвода автомобильной дороги — заключение соглашения о частном сервитуте.

Такое противоречие в регулировании федеральными законами одного и того же предмета имеет явные признаки коллизии норм права.

Очевидно, чтобы разрешить эту коллизию, Росавтодор издал распоряжение, в котором попытался совместить требования как своего отраслевого закона, так и законодательства о рекламе⁴.

В этом распоряжении заключение соглашения о частном сервитуте как об условии установки и эксплуатации рекламных конструкций названо уже не в качестве единственного, а в качестве *одного из трех обязательных условий* (включая договор с владельцем недвижимости и разрешение органа местного самоуправления)⁵.

В то же время с изданием указанного распоряжения коллизия соответствующих норм права не утратила остроты.

Главное противоречие состоит в том, что требованием заключения соглашения частного сервитута, возмездного по своей правовой природе⁶ и в соответствии с Законом об автомобильных дорогах⁷, нарушается право владельца рекламной конструкции на ее установку и свободный доступ для эксплуатации. Такое право возникает у владельца рекламной конструкции в силу договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции

¹ Федеральный закон от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», ч. 5, 9 ст. 19. URL: <https://base.garant.ru/12145525/> (Дата обращения: 30.08.2019).

² Федеральный закон от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе», ч. 8 ст. 19. URL: <https://base.garant.ru/12145525/> (Дата обращения: 30.08.2019).

³ Федеральный закон от 08.11.2007 № 257-ФЗ «Об автомобильных дорогах и о дорожной деятельности в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», ч. 4, 4.1 ст. 25. URL: <https://base.garant.ru/12157004/> (Дата обращения: 30.08.2019).

⁴ Распоряжение Федерального дорожного агентства от 24 октября 2016 г. № 2192-р «Об организации работы при выполнении мероприятий по установке и эксплуатации рекламных конструкций в границах полос отвода автомобильных дорог общего пользования федерального значения». URL: <https://base.garant.ru/71538662/> (Дата обращения: 30.08.2019).

⁵ Распоряжение Федерального дорожного агентства от 24 октября 2016 г. № 2192-р «Об организации работы при выполнении мероприятий по установке и эксплуатации рекламных конструкций в границах полос отвода автомобильных дорог общего пользования федерального значения», п. 4.3. URL: <https://base.garant.ru/71538662/> (Дата обращения: 30.08.2019).

⁶ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ, п. 5 ст. 274. URL: <https://base.garant.ru/10164072/> (Дата обращения: 30.08.2019).

⁷ Федеральный закон от 08.11.2007 № 257-ФЗ «Об автомобильных дорогах и о дорожной деятельности в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», ч. 4.7 ст. 25. URL: <https://base.garant.ru/12157004/> (Дата обращения: 30.08.2019).

и это право, по смыслу Закона о рекламе, оплачивается в рамках указанного договора.

Длительное время судебные инстанции по спорам, связанным с размещением рекламных конструкций в полосе отвода автомобильной дороги, принимали ситуативные решения, основанные на «конкретных обстоятельствах дела», не пытаясь разрешить данную коллизию по существу.

Не так давно состоялся судебный акт, который хотя и не стал объектом внимания в юридической науке, но, по мнению авторов, имеет огромное значение для практики правоприменения законодательства о рекламе.

Речь идет о привлеченном внимание специалистов [3] Определении Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 20.07.2017 по делу № 304-ЭС17-1639, А46-14355/2015 (далее — Определение СКЭС ВС РФ)⁸, рекомендованном 27.12.2017 к применению Президиумом Верховного Суда Российской Федерации (далее — Президиум ВС РФ).

В частности, в указанном Определении были сделаны важнейшие выводы:

«Таким образом, ни положениями Земельного кодекса Российской Федерации, ни Закона об автомобильных дорогах не установлено оснований для предоставления свободного (не предоставленного иному лицу) земельного участка, находящегося в публичной собственности, расположенного в полосе отвода автомобильной дороги, гражданину или юридическому лицу только на условиях сервитута.

В соответствии с п. 10 ст. 23 Земельного кодекса Российской Федерации (ЗК РФ)⁹ в специальном Законе об автомобильных дорогах, в том числе в ч. 4.1 ст. 25, устанавливаются лишь особые порядок, условия и случаи установления сервитутов в отношении земельных участков в границах полос отвода автомобильных дорог.

Основания для установления сервитута предусмотрены в ст. 274 Гражданского кодекса Российской Федерации от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (ГК РФ)¹⁰».

В чем же принципиальное отличие такого уточненного понимания норм права от ранее применявшегося?

Как известно, в ГК РФ (часть первая) закреплены следующие нормы-принципы (нормы-основания) возникновения права ограниченного пользования чужим земельным участком (сервитута):

- право сервитута устанавливается только по требованию (в т. ч. по инициативе) лица, заинтересованного в доступе к своему имуществу;
- если иное не предусмотрено законом, то соглашение о сервитуте является возмездным;
- сервитут устанавливается только в интересах собственника недвижимого имущества, желающего получить к нему право доступа через чужой земельный участок. Единственное исключение из этого правила — установление сервитута для строительства, реконструкции и (или) эксплуатации линейных объектов;
- сервитут устанавливается, если иным способом обеспечить реализацию прав собственника недвижимого имущества невозможно.

На практике это означает, что целью установления сервитута может быть обеспечение доступа исключительно к уже существующему недвижимому имуществу, право собственности на которое зарегистрировано в установленном порядке. По общему правилу, создание объекта недвижимости в будущем не может быть целью установления соглашения о сервитуте.

В свою очередь, для создания объекта недвижимости (здания, сооружения) необходимо предварительно обладать правом собственности на земельный участок, на котором предполагается строительство.

В то же время из ранее сложившейся правоприменительной практики следовало, что нормы ч. 4, 4.1 ст. 25 Закона об автомобильных дорогах устанавливали соглашение о сервитуте с владельцем автомобильной дороги в качестве основания и условия размещения любых объектов в полосе отвода автомобильной дороги. Вне зависимости от имущественного характера размещаемого объекта и вне зависимости от наличия недвижимого имущества, для доступа к которому заключается соглашение о сервитуте.

Все это объяснялось специальным характером норм, закрепленных в Законе об автомобильных дорогах, по отношению к иным нормам права.

Таким образом, базовые нормы гражданского права были «поставлены с ног на голову» и применялись с точностью до наоборот.

Фактически это означало, что для планируемого возведения объекта недвижимости (автозаправочной станции, автовокзала, мотеля, кафе) в полосе отвода автомобильной дороги нет необходимости в приобретении права собственности (или аренды) на соответствующий земельный участок. Однако необходимым и достаточным условием для такого строительства выступало предварительное заключение соглашения о сервитуте для

⁸ Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 5 (2017), п. 26 (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 27.12.2017) // <https://www.vsrfr.ru/documents/practice/26303/> (Дата обращения: 30.08.2019); Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 20.07.2017 по делу № 304-ЭС17-1639, А46-14355/2015. URL: <https://base.garant.ru/71727778/#friends/> (Дата обращения: 30.08.2019).

⁹ Указанная норма в настоящее время изменена (с 01.09.2018) в соответствии с п. 4 ст. 1 Федерального закона от 03.08.2018 № 341-ФЗ «О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части упрощения размещения линейных объектов». См.: Собрание законодательства РФ. 06.08.2018. № 32 (ч. II). Ст. 5134.

¹⁰ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ, ст. 274. URL: <https://base.garant.ru/10164072/> (Дата обращения: 30.08.2019).

создания объекта в будущем и дальнейшего доступа к нему. Право же собственности или аренды на земельный участок, на котором сначала возводится объект недвижимости, а потом осуществляется его эксплуатация, не требовалось и в дальнейшем. Такое соглашение о сервитуте выступало в качестве акта предоставления земельного участка и принималось соответствующими органами для регистрации права собственности на созданный объект недвижимости.

В случае же, когда в полосе отвода автомобильной дороги планировалось размещение иного объекта, например рекламной конструкции, положения гражданского законодательства нарушались еще радикальнее.

Первое: вопреки правилу, закрепленному в п. 1 ст. 274 ГК РФ, соглашение заключалось не для обеспечения доступа к объекту недвижимости (линейному объекту), а в иных целях.

Второе: вопреки правилу п. 3 ст. 274 ГК РФ такое соглашение заключалось не по требованию стороны, желающей получить право доступа к своему имуществу, а вменением в обязанность в качестве предварительного условия установки имущества.

Третье: вопреки правилу абз. 2 п. 1 ст. 274 ГК РФ соглашение заключалось при наличии иной, кроме сервитута, возможности для обеспечения нужд собственника — право беспрепятственного доступа к рекламной конструкции могло быть реализовано на основании соответствующей нормы Закона о рекламе.

Четвертое: при установлении сервитута право доступа к рекламной конструкции становится возмездным дважды. При этом плата за одно право производилась владельцем рекламной конструкции сначала по договору на установку и эксплуатацию рекламной конструкции, а затем и по соглашению о сервитуте.

Таким образом, владельцу рекламной конструкции для установки и эксплуатации ее в полосе отвода автомобильной дороги требовалось заключить договор установки и эксплуатации рекламной конструкции с федеральным казенным учреждением Росавтодора (далее — ФКУ), получить разрешение органа местного самоуправления, и кроме того, заключить с ФКУ соглашение об установлении сервитута. Эта практика считалась обоснованной, несмотря на явное противоречие Закону о рекламе.

Каково же практическое значение выводов, сделанных 20.07.2017 в уже упоминавшемся Определении СКЭС ВС РФ, для деятельности антимонопольного органа?

Указанным Определением СКЭС ВС РФ подтвержден приоритет положений гражданского законодательства, устанавливающих основания для вступления сторон в правоотношения сервитута. Закон же об автомобильных дорогах, по мнению Президиума ВС РФ, определяет лишь особенности установления сервитутов в отношении земельных участков в границах полос отвода автомобильных дорог.

Применительно к рекламной конструкции это означает, что если нет объекта недвижимого имущества, для доступа к которому его владельцу необходим сервитут (если сервитутарий не требует заключить соглашение о сервитуте, а также у него есть законная возможность для доступа к имуществу без установления сервитута), то нет и предусмотренных гражданским законодательством оснований для заключения такого соглашения о сервитуте в целях установки и эксплуатации рекламной конструкции в полосе отвода автомобильной дороги.

В частности, положения Закона об автомобильных дорогах не могут быть истолкованы как создающие такие основания.

Таким образом, можно сделать вывод, что Распоряжение Росавтодора в части требования заключать соглашение о сервитуте для установки рекламной конструкции нарушает законодательство о рекламе тем, что:

- вводит дополнительное условие для установки рекламной конструкции;
- прямо противоречит ч. 8 ст. 19 Закона о рекламе.

Такое же требование (об обязательном заключении соглашения о сервитуте), установленное в конкретной документации о торгах, помимо сформулированной выше своей незаконности, имеет признаки действия, ограничивающего конкуренцию при проведении торгов, запрещенного ч. 1 ст. 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции)¹¹. Поскольку цена такого соглашения в период проведения торгов неизвестна и не определяется в ходе торгов, другие существенные условия соглашения сторонами не согласованы, что препятствует формированию обоснованного ценового предложения участников торгов.

Также повторное требование платы (по соглашению о сервитуте) за право установки рекламной конструкции и доступа к ней в случае заключения договора на торгах, предусмотренных ст. 19 Закона о рекламе, фактически ограничивает доступ к участию в таких торгах, что образует признаки нарушения еще одного запрета, предусмотренного ч. 2 ст. 17 Закона о защите конкуренции.

Нарушается и процедура проведения торгов, контроль за которой антимонопольным органом осуществляется в порядке ст. 18.1 Закона о защите конкуренции.

Так, согласно п. 1 ст. 447 ГК РФ, путем проведения торгов может быть заключен договор, если иное не вытекает из его существа.

Из существа правоотношений сервитута следует, что такое соглашение не может быть заключено путем про-

¹¹ Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции». URL: <https://base.garant.ru/12148517/> (Дата обращения: 30.08.2019).

ведения торгов, поскольку оно является индивидуально обусловленным. Необходимость в его заключении может быть только у владельца недвижимого имущества, которому для доступа к своему имуществу требуется предоставление права ограниченного пользования чужим земельным участком. У неограниченного круга лиц не может быть заинтересованности в заключении такого соглашения.

Заключение соглашения о сервитуте (или условие об обязанности заключения такого соглашения) не может быть составной частью договора на установку и эксплуатацию рекламной конструкции в случае заключения такого договора на торгах. Само по себе право на вступление в отношения сервитута не может быть предоставлено на торгах, также такое право не может быть предметом (или частью предмета) торгов.

Таким образом, при включении требования (или условия) заключения соглашения о сервитуте в договор, заключаемый путем проведения торгов, нарушается процедура таких торгов, а именно п. 1 ст. 447 ГК РФ.

В заключение следует отметить, что после вынесения указанного ранее Определения СКЭС ВС РФ в законодательстве Российской Федерации произошли изменения, которые оказали определенное влияние на рассматриваемые проблемы.

Так, если действовавшая на момент вынесения Определения СКЭС ВС РФ норма земельного права¹² определяла, что Законом об автомобильных дорогах устанавливаются «порядок, условия и случаи установления сервитутов в отношении земельных участков в границах полос отвода автомобильных дорог», то с 1 сентября 2018 г.¹³ данная формулировка была изменена и в настоящее время Законом об автомобильных дорогах (ч. 18 ст. 23) определяются только «особенности установления сервитута, публичного сервитута в отношении земельных участков, находящихся в границах полос отвода автомобильных дорог»¹⁴.

Такое изменение, на наш взгляд, подтверждает обоснованность позиции авторов по данной проблеме.

Также указанное выше изменение ЗК РФ, по нашему мнению, должно облегчить доказывание соответствующих нарушений при осуществлении антимонопольными органами государственного надзора за соблюдением

законодательства Российской Федерации о рекламе и обеспечении государственного контроля за соблюдением антимонопольного законодательства. ■

Литература

1. Вайпан В. А. Об автомобильных дорогах и дорожной деятельности: комментарий к новому закону // Право и экономика. 2019. № 12. С. 4—19.
2. Болтанова Е. С. Публичный сервитут в целях строительства сооружений: вопросы конституционных прав граждан и обеспечения баланса интересов // Закон. 2019. № 2. С. 45—55.
3. Краснова Т. С. Сервитут для размещения парковки. Комментарий к Определению Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 20.07.2017 № 304-ЭС17-1639 // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2017. № 9. С. 13—21.

Сведения об авторах

Владимиров Вадим Валерьевич: кандидат психологических наук, руководитель управления Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу; директор Центра проблем антимонопольного регулирования Северо-Западного института управления — филиала РАНХиГС

Контактная информация:

Адрес: 199004, г. Санкт-Петербург, 4-я линия Васильевского острова, д. 13, лит. А
Тел.: +7 (812) 313-04-30
E-mail: to78@fas.gov.ru

Васильев Дмитрий Владимирович: ведущий специалист Центра проблем антимонопольного регулирования Северо-Западного института управления — филиала РАНХиГС

Контактная информация:

Адрес: 199178, г. Санкт-Петербург, Средний пр. Васильевского острова, д. 57/43
Тел.: +7 (921) 859-00-13
E-mail: zvetovod@inbox.ru

¹² Часть 10 ст. 23 Земельного кодекса Российской Федерации от 25.10.2001 № 136-ФЗ в редакции, действовавшей на момент вынесения Определения СКЭС ВС РФ и спорных правоотношений. — *Прим. авт.*

¹³ Федеральный закон от 03.08.2018 № 341-ФЗ «О внесении изменений в Земельный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части упрощения размещения линейных объектов», ст. 12. URL: <https://base.garant.ru/72005498/> (Дата обращения: 30.08.2019).

¹⁴ Земельный кодекс Российской Федерации от 25 октября 2001 г. № 136-ФЗ. URL: <https://base.garant.ru/12124624/> (Дата обращения: 30.08.2019).



Российское
научное общество
анализа риска

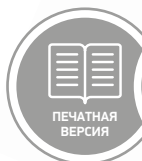


Финансовый
издательский дом
«Деловой экспресс»

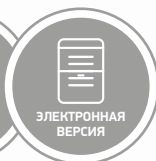


ФГБУ ВНИИ ГОЧС
МЧС России

Журнал
выпускается
1 раз в 2 месяца
в двух форматах



ПЕЧАТНАЯ
ВЕРСИЯ



ЭЛЕКТРОННАЯ
ВЕРСИЯ



Подписаться на журнал

Концепция научного журнала основывается на представлении всего спектра исследований риска

На страницах журнала публикуются статьи фундаментального и прикладного характера, как правило, междисциплинарные и многоплановые, посвященные проблемам анализа и управления рисками различного происхождения и характера

Стать автором журнала

Прием статей,
оформленных
в соответствии
с инструкцией
для авторов

Все статьи
проходят
рецензирование
у одного или двух
экспертов

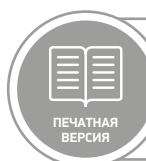
Проверка
присланных
материалов
на плагиат

Возможна доработка
или переработка
статьи
по результатам
рецензирования

Решение
о публикации
статьи

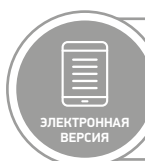
Срок рассмотрения статьи на предмет публикации в журнале

45 дней



ПЕЧАТНАЯ
ВЕРСИЯ

6 МЕСЯЦЕВ
4650 ₽
12 МЕСЯЦЕВ
8400 ₽



ЭЛЕКТРОННАЯ
ВЕРСИЯ

6 МЕСЯЦЕВ
3750 ₽
12 МЕСЯЦЕВ
6750 ₽



Онлайн-
подписка
DEX.RU

УДК: 342.9
БАК: 12.00.14

ISSN: 2542-0259
© Российское конкурентное право
и экономика, 2019

Некоторые основания отнесения информации к нерекламной

Косырев Е. В.,

Всероссийский государственный
университет юстиции,
г. Москва

Аннотация

В статье рассматриваются основания отнесения информации к нерекламной, по которым не будет являться рекламой информация, обязательная к размещению в силу закона, в силу обычая делового оборота и пр. Изучается судебная практика, разъяснения ФАС России, мнения различных авторов по поводу применения данных оснований. Делаются определенные выводы.

Ключевые слова: *обычай делового оборота, реклама, информация, доведение, основание.*

Some grounds for attributing information to non-advertising

Evgeny V. Kosirev,

All-Russian State University
of Justice,
Moscow

Annotation

The article deals with the grounds for classifying information as non-advertising, which will not be advertising information required to be placed by law, due to the custom of business, etc. The study of judicial practice, explanations of the FAS of Russia, the opinions of various authors on the application of these grounds. Certain conclusions are drawn.

Keywords: *custom of business turnover, advertising, information, bringing, basis.*

Процесс определения того, является информация рекламной или нет, положен в основу выявления любого нарушения законодательства о рекламе.

Предметом нашего рассмотрения в данной статье будут положения, содержащиеся в п. 1 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации № 58 от 08.10.2012 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе»» (далее — Постановление № 58)¹ о том, что не является рекламой информация, обязательная к размещению в силу закона или размещаемая в силу обычая делового оборота, а также о том, что не следует рассматривать в качестве рекламы и размещение наименования (коммерческого обозначения) организации в месте ее нахождения, а также иной информации для потребителей непосредственно в месте реализации товара, оказания услуг (например, информации о режиме работы, реализуемом товаре), поскольку размещение такой информации в указанном месте не преследует целей, связанных с рекламой. Данные положения используются судами как основания отнесения информации к нерекламной.

Отметим, что в п. 18 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 25.12.1998 № 37 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением законодательства о рекламе» (далее — Информационное письмо № 37)², содержатся аналогичные нормы.

¹ Вестник ВАС РФ. 2012. № 12.

² Вестник ВАС РФ. 1999. № 2.

Некоторые основания отнесения информации к нерекламной

Рассмотрим положение, в соответствии с которым не будет являться рекламой информация, обязательная к размещению в соответствии с законом, в совокупности с положением, по которому определенная информация, размещенная в определенном месте, не может преследовать рекламных целей, так как данные основания отнесения информации к нерекламной используются судами довольно часто в совокупности по отношению к одной и той же информации.

Для понимания недостатков данных норм вначале важно уяснить, что положение Постановления № 58 о том, что информация, обязательная к размещению в силу закона, не является рекламой, по нашему мнению, противоречит Федеральному закону от 13.03.2006 № 38-ФЗ «О рекламе» (далее — Закон о рекламе)³. Из данного закона не следует, что такая информация не может являться рекламой, в п. 2 ч. 2 ст. 2 названного закона есть лишь норма, в соответствии с которой он не распространяется на информацию, распространение либо доведение до потребителя которой является обязательным в соответствии с федеральным законом. В данной норме идет речь исключительно об информации, которую закон обязывает доводить до потребителя, а не обо всей, которая обязательна к размещению в соответствии с законом, как указывается в Постановлении № 58.

Аналогичный пример с п. 5 ст. 1 Закона о рекламе 1995 г.⁴ приводит Ю. В. Черячукин. В этом пункте указывается, что данный закон не распространяется на объявления физических лиц, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности. Как указывает автор, этот пункт говорит о том, что данный закон не распространяется на такие объявления физических лиц, а не о том, что они не признаются рекламой [1].

М. В. Баранова, комментируя ч. 2 ст. 2 Закона о рекламе, которая содержит перечень информации, на который данный закон не распространяется, отмечает, что в него абсолютно необоснованно включены пп. 4, 5, 6, так как в их описании присутствуют слова «не содержат сведений рекламного характера» или «не являются сведениями рекламного характера». Делается вывод, что вряд ли следует говорить о том, что все, что не является рекламой по определению, по определению же не может относиться к сфере действия Закона о рекламе [2].

Мы придерживаемся той же точки зрения и считаем, что если бы информация, указанная в п. 2 ч. 2 ст. 2, не являлась рекламой, то не нужно было бы указывать, что Закон о рекламе на нее не распространяется, она не является критерием отнесения информации к нереклам-

ной, а лишь ограничивает действие соответствующего закона.

Но встречается и иное понимание данной нормы, как в судебной практике, так и у различных авторов. В Постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 20 октября 2011 г. № 7517/11⁵ суд квалифицировал рассматриваемую нами норму именно как основание отнесения информации к нерекламной. Так, приводя положение п. 2 ч. 2 ст. 2 Закона о рекламе, суд указал, что именно для разграничения информации и рекламы имеют значение предусмотренная федеральным законом обязательность размещения в целях доведения до потребителя соответствующей информации и место ее размещения. Обратим внимание, что такое однобокое толкование и сейчас активно тиражируется в судебных решениях⁶.

Такое же понимание рассматриваемой нормы встречается и у различных авторов. Так, И. В. Чубукова указывает, что согласно ч. 2 ст. 2 Закона о рекламе рекламой, с точки зрения названного закона, не является в том числе обязательная информация, раскрытие, распространение либо доведение до потребителя которой является обязательным в соответствии с федеральным законом [3]. Такого же мнения придерживаются М. Е. Смолева и Е. И. Спектор [4, 5].

Мы не можем согласиться с таким пониманием указанной нормы и дополнительно отметим, что Закон о рекламе допускает «существование» рекламы за пределами его регулирования, подтверждением тому служит п. 1 ч. 2 ст. 2 названного закона, который указывает на то, что данный закон не распространяется на политическую рекламу. Соответственно, возможно полагать, что информация, обязательная к размещению, доведению до потребителя, может соответствовать всем признакам рекламы, а норма, содержащаяся в п. 2 ч. 2 ст. 2 Закона о рекламе, не является критерием отнесения информации к нерекламной.

Следуя данному предположению, для иллюстрации проблем, вызванных несоответствием приведенных положений судебных разъяснений и Закона о рекламе, приведем в пример следующее судебное решение. Арбитражный суд Санкт-Петербурга и Ленинградской области признал нерекламной содержащуюся на щите следующую информацию: «UNI-BLOK, черный лом, 3А габарит — 15 000, 5А негабарит/12А жесь — 15 000, 17А/ 20А лом чугуна — 15 000, медь (микс) — 310, Алюм. (микс) — 55, свинец (АКБ) — 45, www.uniblok.ru, +7(812)680-19-99». То есть юридическим лицом были

³ СЗ РФ. 2006. № 12. Ст. 1232.

⁴ Федеральный закон от 18.07.1995 № 108-ФЗ «О рекламе» // СЗ РФ. 1995. № 30. Ст. 2864.

⁵ Доступ из информ.-правовой системы «Гарант».

⁶ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 26 декабря 2017 г. по делу № А40-62625/17; Постановление Седьмого арбитражного апелляционного суда от 20 апреля 2016 г. № 07АП-1826/16. Доступ из информ.-правовой системы «Гарант».

представлены сведения о наименовании организации, виде реализуемого товара (лома), его стоимости, телефоне и адресе интернет-сайта юридического лица⁷. Данный щит был размещен в месте осуществления деятельности юридического лица и содержал информацию об оказываемых им услугах.

Поскольку основное содержание информации составляли сведения о стоимости приема металла, судом было указано на постановление Правительства Российской Федерации от 11.05.2001 № 369 «Об утверждении Правил обращения с ломом и отходами черных металлов и их отчуждения» (далее — Постановление Правительства № 369)⁸, в подп. г п. 4 ч. 2 которого отмечено, что юридическое лицо и индивидуальный предприниматель, осуществляющие прием лома и отходов черных металлов, должны обеспечить наличие на каждом объекте по приему указанных лома и отходов в доступном для обозрения месте в том числе информации об условиях приема и цене на лом и отходы черных металлов.

По нашему мнению, размещение данной информации можно также квалифицировать как исполнение требований ст. 10 «Информация о товарах (работах, услугах)» Закона РФ от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей» (далее — Закон о защите потребителей)⁹.

Суд в данном решении ссылался исключительно на п. 1 Постановления № 58 и п. 18 Информационного письма № 37, игнорируя при этом п. 2 ч. 2 ст. 2 Закона о рекламе.

Также было отмечено, что не следует рассматривать в качестве рекламы размещение информации, в частности, о реализуемом товаре (в нашем случае это вид реализуемого товара (лома), его стоимость) в месте осуществления деятельности организации, поскольку размещение такой информации в указанном месте не преследует целей, связанных с рекламой, то есть, добавим от себя, фактически не привлекает внимание к объекту рекламирования.

В итоге суд указал, что с учетом характера размещенной спорной вывески, ее содержания, места размещения информация, размещенная на ней, не может быть отнесена к рекламной.

То есть в данном случае суд признал информацию нерекламной на основании того, что она размещена в соответствии с требованием нормативного акта, а также из-за того, что она не преследует целей, связанных с рекламой.

Мы не можем согласиться с такими выводами. В судебном решении было отмечено, что предприниматель обеспечивал наличие рассматриваемой информации

на объекте по приему лома с помощью щита размером не менее двух метров по горизонтали и двух метров по вертикали, прикрепленного на торце контейнера, в котором осуществлялся прием лома.

Такой размер щита и его расположение позволяют нам сделать два вывода: во-первых, информация, содержащаяся на нем, будет восприниматься не только в месте осуществления деятельности организации, а далеко за ее пределами, даже если принимать за данное место территорию, принадлежащую организации, а не только ее помещение, во-вторых, верится с большим трудом, что предприниматель, исключительно желая выполнить требование законодательства о наличии определенной информации, осуществил его с помощью щита такого большого размера, потратив на это определенные деньги¹⁰. В Постановлении Правительства № 369 указывается лишь, что рассматриваемая информация должна быть размещена в доступном для обозрения месте, нет необходимости использовать для этого щит таких значительных размеров.

По нашему мнению, в данном случае можно предположить, что юридическое лицо хотело привлечь внимание к своим услугам как можно большего количества лиц с помощью информации, размещенной на щите.

Также отметим, что цена товара является его свойством, и, как указывает М.В. Баранова, реклама — это один из способов сообщить о свойствах предлагаемых товаров и услуг [2]. Н.Н. Карташов также указывает, что реклама — это в том числе сведения о свойствах товаров, услуг [6]. Соответственно, можно сделать вывод, что сведения о свойствах товаров как раз и являются информацией, направленной на привлечение внимания к объекту рекламирования.

В итоге, как мы считаем, можно сделать вывод, что рассмотренная нами информация обладает свойством привлечения внимания к объекту рекламирования и, как следствие, соответствует всем признакам рекламы, и признание ее нерекламной на основании указанного положения Постановления № 58 противоречит Закону о рекламе.

В данном случае нужно было указать на то, что в соответствии с п. 2 ч. 2 ст. 2 названного закона его действие не распространяется на рассматриваемую нами информацию, а не применять два основания отнесения информации к нерекламной, содержащихся в судебных разъяснениях и противоречащих Закону о рекламе.

Это не единственный пример подмены применения норм Закона о рекламе нормами, содержащимися в су-

⁷ Решение Арбитражного суда Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 30 ноября 2018 г. по делу № А56-121918/2018. URL: <https://sudact.ru/> (Дата обращения: 02.08.2019).

⁸ СЗ РФ. 2001. № 21. Ст. 2083.

⁹ Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 15. Ст. 766.

¹⁰ При этом автор не выделяет в качестве критерия отнесения информации к рекламе факт финансовых затрат хозяйствующего субъекта на ее размещение, а лишь задается вопросом: какое свойство рассматриваемой информации могло повлечь ее размещение таким затратным способом.

Некоторые основания отнесения информации к нерекламной

дебных разъяснениях¹¹. Обратим также внимание на то, что административный орган в данном случае занял третью позицию и вообще счел возможным применить к рассматриваемой информации положения Закона о рекламе. Такие ситуации нередки и чаще всего случаются именно тогда, когда индивидуальный предприниматель или юридическое лицо размещают информацию о реализуемых товарах, оказываемых услугах, характеристики своей организации, обязательные к доведению до потребителя, с помощью конструкций на наружных стенах зданий, помещений, в которых осуществляют деятельность, или на прилегающей к ним территории. Тем самым выполняя требование законодательства.

Для того чтобы практику привести в соответствие с теорией и не подменять положения Закона о рекламе судебными разъяснениями, необходимо внести в них соответствующие изменения, но прежде чем их озвучить, изучим практику применения основания, в соответствии с которым не будет являться рекламой информация, размещаемая в силу обычая делового оборота.

На основе анализа разъяснений ФАС России и судебной практики изучим, есть ли потребность в таком основании, рассмотрев виды нерекламной информации, которая с помощью него отграничивается от рекламной.

Так, ФАС России, разъясняя применение законодательства о рекламе, указывает, что размещение в месте осуществления деятельности организации информации о профиле деятельности организации и виде реализуемых товаров, оказываемых услуг может быть признано обычаем делового оборота¹².

Такая же аргументация встречается и в судебной практике. Так, Арбитражный суд Приморского края указал, что размещение в месте осуществления (оказания) услуг общественного питания вывесок, которые информируют неопределенный круг лиц о профиле заведения, видах напитков и блюд, является обычаем делового оборота¹³. При этом суд также указал, что данные сведения носят информационный характер, то есть не направлены на привлечение внимания к объекту рекламирования, так как объект рекламирования в приведенном примере отсутствовал.

Параллельно существует мнение правоприменительных органов о том, что информация о профиле деятельности организации, видах реализуемых товаров, оказываемых услугах не является рекламой по другому основанию.

Так, из смысла некоторых писем ФАС России¹⁴ следует, что такая информация не является рекламой на основании того, что в ней отсутствует объект рекламирования: не указывается конкретный товар, услуга, лицо, которые можно было индивидуализировать.

Такое же мнение можно извлечь из анализа судебных решений. К примеру, Арбитражный суд Орловской области не признал рекламной информацию, которая содержала перечень видов услуг, оказываемых организацией: предрейсовые осмотры, консультации врачей, УЗИ, медкомиссия, указав при этом, что данная информация не содержит конкретных объектов рекламирования¹⁵.

На основании изложенного можно сделать вывод, что непризнание рекламной информации о профиле деятельности, видах реализуемых товаров, оказываемых услугах на основании того, что она размещена в силу обычая делового оборота, необоснованно, такая информация не будет являться рекламой, так как не содержит объекта рекламирования.

Такая же ситуация складывается и с информацией, размещаемой предпринимателем о товарах, которые можно индивидуализировать.

Так, Арбитражный суд Новосибирской области признал нерекламной информацию о фирменных наименованиях блюд, ценах на них из-за того, что размещение такой информации осуществлено в соответствии с обычаем делового оборота¹⁶. Такие примеры можно привести и по отношению к размещению информации о стоимости и наименовании иных товаров¹⁷. При этом в таких случаях суды, как правило, указывают, что данная ин-

¹¹ См. например: Решение Арбитражного суда Новосибирской области от 18 июля 2018 г. по делу № А45-10724/2018. URL: <https://sudact.ru/> (Дата обращения: 02.08.2019); Решение Арбитражного суда Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 13 мая 2019 г. по делу № А56-14177/2019. URL: <https://sudact.ru/> (Дата обращения: 02.08.2019).

¹² Письмо ФАС РФ от 23.07.2009 № АЦ/24234 «О разграничении понятий реклама и вывеска». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»; Письмо ФАС России от 05.04.2010 № АК/9402 «О разграничении понятий вывеска и реклама». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹³ Решение Арбитражного суда Приморского края от 24 октября 2018 г. по делу № А51-11667/2018. URL: <https://sudact.ru/> (Дата обращения: 02.08.2019).

¹⁴ Письмо ФАС России от 01.12.2011 № АК/44573 «О рекламе на дорожных знаках». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»; Письмо ФАС России от 16.03.2012 № ИА/7867 «О рекламе на дорожных знаках». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»; Письмо ФАС России от 26.12.2013 № АК/53059/13 «О разграничении понятий вывеска и реклама». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»; Письмо ФАС России от 27.12.2017 № АК/92163/17 «О разграничении понятий вывеска и реклама». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹⁵ Решение Арбитражного суда Орловской области от 18 сентября 2018 г. по делу № А48-5277/2018. URL: <https://sudact.ru/> (Дата обращения: 02.08.2019).

¹⁶ Решение Арбитражного суда Новосибирской области от 18 июля 2018 г. по делу № А45-10724/2018. URL: <https://sudact.ru/> (Дата обращения: 02.08.2019).

¹⁷ Решение Арбитражного суда Ивановской области от 27 июля 2015 г. по делу № А17-2553/2015. Доступ из информ.-правовой системы «Гарант».

формация обязательна к размещению в соответствии с Законом о защите прав потребителей, что и было нами выяснено выше.

Вследствие чего можно сделать вывод, что основание, в соответствии с которым не является рекламой информация, размещенная в силу обычая делового оборота, и здесь неприменимо.

Следующей информацией, которую относят к нерекламной на основании того, что она размещена в силу обычая делового оборота, является коммерческое обозначение организации, указываемое в месте осуществления ее деятельности.

ФАС России в некоторых своих письмах¹⁸ отмечала, что указание организаций в месте осуществления своей деятельности коммерческого обозначения может быть признано обычаем делового оборота, а также добавляла, что оно применяется лицом в целях идентификации места осуществления своей деятельности. То есть указывала, что данная информация не будет являться рекламой также и из-за того, что не направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования.

Позже ФАС России исключительно указывала, что данная информация не преследует целей, связанных с рекламой¹⁹. Такого же мнения придерживаются и суды²⁰.

Отметим, что анализ судебной практики и разъяснений ФАС России не дал возможности выявить иные виды информации, которую относят к нерекламной на основании того, что она размещена в силу обычая делового оборота. Изложенное позволяет сделать вывод о том, что во всех случаях признания информации нерекламной по рассматриваемому основанию она не является

таковой также и из-за того, что не соответствует иным требованиям, предъявляемым к рекламной информации: размещается в силу закона, не направлена на привлечение внимания к объекту рекламирования, либо данный объект и вовсе отсутствует.

Кроме того отметим, что обычай делового оборота в соответствии с Гражданским кодексом РФ²¹ представляет собой правило поведения независимо от того, зафиксировано оно в каком-либо документе или нет, то есть фактически является неписаным правилом, правоприменительный орган в каждом случае сам решает, размещена та или иная информация в силу обычая делового оборота, что не может не вести к субъективизму.

Рассмотрев практику применения положений, содержащихся в п. 1 Постановления № 58, предложим внести в него некоторые изменения. Необходимо исключить из него упоминание того, что не может быть квалифицирована в качестве рекламы информация, которая, хотя и отвечает всем критериям рекламы, однако обязательна к размещению в силу закона или обычая делового оборота.

Говоря о том, что не является рекламой информация, обязательная к размещению в силу закона, отметим еще раз, что такое положение, как мы считаем, противоречит Закону о рекламе и приводит к тому, что определенная рекламная информация не признается таковой, хотя должна быть признана не подпадающей под действие данного закона, то есть, можно сказать, рассматриваемое положение искажает норму Закона о рекламе о том, что он не распространяется на информацию, обязательную к распространению, доведению до потребителя. Суды данную норму понимают как «созвучную» содержащейся в Постановлении № 58 и применяют как критерий разграничения рекламной и нерекламной информации.

То же самое можно сказать и про положение, в соответствии с которым не является рекламой информация, размещаемая в соответствии с обычаем делового оборота. Оно противоречит Закону о рекламе и дублирует иные основания отнесения информации к нерекламной, кроме того, также подменяет собой вышеуказанную норму Закона о рекламе, ограничивающую его действие по отношению к определенной информации.

Подлежит изменению и норма рассматриваемого пункта, в соответствии с которой не следует рассматривать в качестве рекламы размещение наименования (коммерческого обозначения) организации в месте ее нахождения, а также иной информации для потребителя, например, информации о режиме работы, реализуемом товаре непосредственно в месте реализации товара, оказания

¹⁸ Письмо ФАС России от 05.04.2010 № АК/9402 «О разграничении понятий вывеска и реклама». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»; Письмо ФАС РФ от 23.07.2009 № АЦ/24234 «О разграничении понятий реклама и вывеска». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹⁹ Письмо ФАС России от 28.11.2013 № АК/47658/13 «О квалификации конструкций в качестве рекламных или информационных». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»; Письмо ФАС России от 19.12.2013 № АД/51817/13 «О даче разъяснений». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»; Письмо ФАС России от 28.11.2013 № АК/47658/13 «О квалификации конструкций в качестве рекламных или информационных». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»; Письмо ФАС России от 27.12.2017 № АК/92163/17 «О разграничении понятий вывеска и реклама». Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²⁰ Постановление Пленума ВАС РФ от 08.10.2012 № 58 «О некоторых вопросах практики применения арбитражными судами Федерального закона «О рекламе» // Вестник ВАС РФ. № 12. 2012; Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 24 августа 2017 г. по делу № А40-85457/2017. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»; Решение Арбитражного суда города Москвы от 23 декабря 2014 г. по делу № А40-139048/2014. URL: <https://sudact.ru/> (Дата обращения: 08.08.2019).

²¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (ч. 1) от 30.11.1994 № 51-ФЗ // СЗ РФ. 05.12.1994. № 32. Ст. 3301.

Некоторые основания отнесения информации к нерекламной

услуг, поскольку размещение такой информации не преследует целей, связанных с рекламой. Из нее необходимо исключить упоминание про иную информацию для потребителя, во-первых, потому, что данное положение весьма размыто, а во-вторых, из-за того, что такая информация все-таки может преследовать цели, связанные с рекламой, и к ней не применяются нормы Закона о рекламе только на основании того, что он на такую информацию не распространяется.

В заключение отметим, что в Российской Федерации сложилась практика неприменения норм Закона о рекламе к информации, размещаемой предпринимателями в местах осуществления своей деятельности, в том числе о реализуемых товарах, оказываемых услугах, ценах на них и некоторых иных их характеристиках, хотя она и обладает, по нашему мнению, всеми признаками рекламы. Плохо это или нет, мы не беремся судить в данной статье, однако хотим отметить, что ограничение воздействия на информацию норм Закона о рекламе должно производиться в соответствии со всего одним положением данного закона, а не с целой совокупностью критериев отнесения информации к нерекламной, содержащихся в судебных разьяснениях и противоречащих названному закону. ■

Литература

1. Черячукин Ю. В. Проблемы правового регулирования рекламной деятельности в России и зарубежных государствах: Дисс. ... док-ра юрид. наук: 12.00.03. Волгоград, 2002. 370 с.
2. Баранова М. В. Право и реклама: общетеоретический аспект: Дисс. ... док-ра юрид. наук: 12.00.01. Нижний Новгород, 2010. 739 с.
3. Чубукова И. В. Административно-правовое регулирование рекламной деятельности: Дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.14. Москва, 2009. 183 с.
4. Смолева М. Е. Когда вывеска не будет рекламой? // Руководитель автономного учреждения. 2018. № 3. С. 38—44.
5. Спектор Е. И. Комментарий к Федеральному закону «О рекламе» (постатейный). М.: Юстицинформ, 2007. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
6. Постатейный комментарий к Федеральному закону «О рекламе» // Бадалов Д. С., Василенкова И. И., Карташов Н. Н., Котов С. Ф., Никитина Т. Е. М.: Статут, 2012. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
7. Щелкунова Т. С. О проблемах разграничения понятий «реклама» и «вывеска» // Арбитражные споры. 2011. № 4. С. 88—99.

Сведения об авторе

Косырев Евгений Вячеславович: аспирант кафедры административного и финансового права Всероссийского государственного университета юстиции

Контактная информация:

Адрес: 125993, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 11
Тел.: +7 (499) 755-23-23
E-mail: kosirev@fas.gov.ru

УДК 346.61

ISSN: 2542-0259
© Российское конкурентное право
и экономика, 2019

Ценовые алгоритмы как инструмент ведения бизнеса: антимонопольные риски и вопросы допустимости

Кожина К. Е.,

юридическая фирма Dentons,
г. Москва

Артюшенко Д. В.,

Бейкер и Макензи — Си-Ай-Эс,
Лимитед,
г. Москва

Аннотация

Предмет исследования составляют понятие «ценовой алгоритм», проблемы, связанные с рисками потенциальной квалификации действий компаний, использующих ценовые алгоритмы, в качестве нарушения антимонопольного законодательства. На основе анализа российской и зарубежной правоприменительной практики сделан вывод о том, что при определенных условиях использование ценовых алгоритмов может быть признано допустимым с точки зрения антимонопольного законодательства. В то же время хозяйствующим субъектам следует с должной осмотрительностью относиться к использованию ценовых алгоритмов, чтобы такое использование не привело к ограничению конкуренции.

Ключевые слова: ценовой алгоритм, конкуренция, хозяйствующий субъект, картель, вертикальные ограничения.

Pricing algorithms as a tool of doing business: the antitrust risks and compatibility issues

Ksenia E. Kozhina,

Dentons Law Firm,
Moscow

Dmitriy V. Artiushenko,

Baker McKenzie,
Moscow

Annotation

The subject of the study is the concept of “price algorithm”, the problems associated with risks of qualification of pricing algorithms use as a violation of the competition law. Based on the analysis of Russian and case law enforcement practice, it is concluded that under certain conditions, the use of pricing algorithms can be recognized as compatible with the requirements of the competition law. However, undertakings should carefully consider using pricing algorithms to avoid restriction of competition.

Keywords: pricing algorithm, competition, undertaking, cartel, vertical restraints.

В последние годы в силу активного развития информационных технологий достаточно часто встречающейся бизнес-практикой стало использование ценовых алгоритмов хозяйствующими субъектами в своей деятельности.

Ценовые алгоритмы могут применяться в различных целях: от контроля за ценами дистрибьюторов до мониторинга цен конкурентов. При этом принципиально важным становится вопрос о том, может ли такое использование ценовых алгоритмов привести к ограничению конкуренции.

В связи с этим нет ничего удивительного в том, что изучению соответствующих проблем посвящен ряд как российских [1, 2], так и зарубежных научных работ [3—5].

В настоящей статье мы рассмотрим допустимые и недопустимые с точки зрения антимонопольного законодательства способы использования ценовых алгоритмов, а также несколько российских и зарубежных кейсов, связанных с нарушением хозяйствующими субъектами антимонопольного законодательства с использованием ценовых алгоритмов.

Ценовые алгоритмы

Под ценовым алгоритмом в наиболее общем смысле этого понятия обычно понимается программное обеспечение, предназначенное для мониторинга и установления цен в соответствии с заранее заданными параметрами. В настоящий момент российское антимонопольное законодательство не содержит определения понятия ценового алгоритма¹.

¹ В то же время в одной из версий так называемого пятого антимонопольного пакета было предложено определение ценового алгоритма (Пятый антимонопольный пакет//<https://regulation.gov.ru/projects#departments=41&search=02/04/03-18/00079428&npr=79428>). В частности, под ценовым алгоритмом предлагалось понимать программное обеспечение (программу для электронно-вычислительной машины, совокупность таких программ или программно-аппаратных средств), доступ к которому обеспечивается путем его установки на электронные вычислительные машины пользователя или посредством информационно-телекоммуникационной сети Интернет, предназначенное в соответствии с заданными параметрами для мониторинга цен на товарном рынке, расчета цен на товары, установления цен на товары и (или) контроля цен на товары либо совершения действий при участии в торгах.

Кроме того, в настоящий момент ФАС России и Ассоциацией «НП «ОКЮР» разработаны рекомендации «О практиках в сфере использования информационных технологий в торговле, в том числе связанных с использованием ценовых алгоритмов». В указанных рекомендациях предлагается определить ценовой алгоритм как программный продукт, используемый для определения цен на товары, с использованием которого осуществляется расчет и (или) установление и (или) мониторинг цен, исходя из параметров, определяемых пользователем алгоритма. — *Прим. авт.*

Как уже указывалось ранее, ценовые алгоритмы могут применяться хозяйствующими субъектами в различных целях. В частности, к таким целям относятся:

- 1) мониторинг цен дистрибьюторов;
- 2) мониторинг цен конкурентов;
- 3) мониторинг параметров рынка для выработки ценовой стратегии хозяйствующего субъекта (например, на основе цен конкурентов, цен на сырье и проч.), автоматический расчет цен/коэффициентов по итогам анализа данных (опционально).

При этом во всех описанных случаях использование хозяйствующим субъектом ценового алгоритма может быть как допустимым с точки зрения антимонопольного законодательства, так и недопустимым.

Ценовые алгоритмы и антиконкурентные эффекты

Рассмотрим случаи недопустимого с точки зрения антимонопольного законодательства использования ценовых алгоритмов применительно к трем ситуациям, описанным выше.

Мониторинг цен дистрибьюторов с использованием ценовых алгоритмов будет, на наш взгляд, являться нарушением в случаях:

- 1) использования ценового алгоритма для установления минимальной или фиксированной цены перепродажи товара;
- 2) использования ценового алгоритма для отслеживания того, придерживаются ли дистрибьюторы рекомендованной цены перепродажи товара с применением санкций к хозяйствующим субъектам, не следующим рекомендациям².

Оба описанных выше случая могут быть квалифицированы антимонопольным органом как запрещенная координация экономической деятельности дистрибьюторов хозяйствующим субъектом, использующим ценовой алгоритм, — ч. 5 ст. 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»³ (далее — Закон о защите конкуренции). Последствием указанной координации может стать установление минимальной или фиксированной цены перепродажи товара (п. 1 ч. 2 ст. 11 Закона о защите конкуренции) либо установление и поддержание цен на товар (п. 1 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции).

² При этом действия хозяйствующего субъекта, применяющего ценовой алгоритм, будут приводить фактически к установлению фиксированной цены перепродажи. Ключевыми характеристиками для квалификации нарушения в данном случае будут выступать факт следования дистрибьюторами рекомендованной цене, а также наличие стимулов следовать рекомендованной цене (бонусы, скидки) либо санкций за отступление от рекомендованной цены (штрафы, отказ в поставках и т. п.). — *Прим. авт.*

³ См.: Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» // СЗ РФ. 31.07.2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3434.

Описанная конструкция нарушения хорошо проиллюстрирована на практике в деле о нарушении антимонопольного законодательства ООО «ЛГ Электроникс РУС»⁴. ООО «ЛГ Электроникс РУС» устанавливало для своих реселлеров рекомендованные розничные цены на смартфоны LG, которые публиковались на его сайте и доводились до сведения реселлеров. Затем ООО «ЛГ Электроникс РУС» осуществляло контроль за соблюдением реселлерами рекомендованных цен и в случае выявления отклонений прекращало отгрузки смартфонов реселлерам, не придерживавшимся рекомендованных цен.

Эффектом координации ООО «ЛГ Электроникс РУС» своих реселлеров ФАС России признала установление и поддержание цен на смартфоны LG определенных моделей, реализуемых в розницу без использования торговых объектов (последствие, предусмотренное п. 1 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции).

Аналогичные дела, связанные с установлением производителями минимальной или фиксированной цены перепродажи на бытовую электронику, рассмотрела Европейская комиссия в 2017–2018 гг. (дела Asus⁵, Denon & Marantz⁶, Philips⁷ и Pioneer⁸). В указанных делах производитель устанавливал для реселлеров приемлемый для него уровень цен и осуществлял мониторинг за следованием реселлерами установленным ценам. В случае отказа следовать установленным производителем ценам к реселлерам применялись санкции (отказ в осуществлении отгрузок и т. п.). Европейская комиссия квалифицировала нарушение как заключение вертикальных антиконкурентных соглашений, приводящих к установлению цены на товар (нарушение ст. 101 Договора о функционировании ЕС).

Также интересно в этом контексте рассмотреть дело против Тревиса Каланика, исполнительного директора компании «Убер» (Uber), рассмотренное Судом Южного

округа Нью-Йорка⁹ в 2016 г. Компания «Убер» является агрегатором такси. Между «Убером» и частными водителями были заключены соглашения о подключении к платформе «Убер», с помощью которой потребители размещают заказы на такси, а водители такси принимают такие заказы. Сам Тревис Каланик также использовал приложение «Убер» как частный водитель.

Цены на поездки формировались и устанавливались «Убером» с использованием ценового алгоритма. Водители не могли повлиять на цену, установленную алгоритмом. Со стоимости каждой поездки «Убер» удерживал комиссию за пользование приложением, а остаток стоимости поездки выплачивался водителю.

Спенсер Майер, пользовавшийся приложением «Убер» для заказа такси, обратился в суд, указывая на то, что Т. Каланик с помощью ценового алгоритма ограничивал конкуренцию между водителями и устанавливал завышенные цены на поездки для потребителей. По мнению заявителя, нарушение выразилось в:

1) установлении Т. Калаником с помощью ценового алгоритма и соглашения с каждым из водителей цен на поездки в размере, превышающем цены, сформировавшиеся бы в ходе конкурентной борьбы между водителями, если бы она имела место (заключение вертикальных антиконкурентных соглашений);

2) заключении водителями горизонтального антиконкурентного соглашения об отказе от ценовой конкуренции путем присоединения к платформе «Убер».

Суд счел аргументы заявителя достаточными для того, чтобы отказать Т. Каланику в ходатайстве о прекращении рассмотрения дела в части нарушения им антимонопольного законодательства.

Примечательно, что суд при анализе аргументов, заявленных С. Майером, сослался на судебную практику, в которой имеет место реализация так называемого *hub and spoke scenario*, то есть ситуации, в которой хозяйствующий субъект «hub» координирует соглашение между иными хозяйствующими субъектами — конкурентами, находящимися на другом уровне рынка, — «spokes». При этом имеют место как «вертикальные» договоренности между координатором и каждым из «spokes», так и горизонтальная договоренность конкурентов придерживаться правил, установленных координатором. Такая двойственность *hub and spoke scenario* объясняется тем, что «spokes» не стали бы заключать вертикальное соглашение с координатором, не будучи уверенными в том, что их конкуренты будут придерживаться тех же договоренностей.

⁴ См.: Решение ФАС России от 02.03.2018 по делу № 1-11-18/00-22-17. <https://br.fas.gov.ru/ca/upravlenie-po-borbe-s-kartelyami/ats-14552-18/> (08.04.2019).

⁵ См. Дело Asus. Официальный сайт Европейской комиссии [Электронный ресурс]. URL: http://ec.europa.eu/competition/elojade/isef/case_details.cfm?proc_code=1_40469 (08.04.2019).

⁶ См.: Дело Denon & Marantz. Официальный сайт Европейской комиссии [Электронный ресурс]. URL: http://ec.europa.eu/competition/elojade/isef/case_details.cfm?proc_code=1_40469 (08.04.2019).

⁷ См.: Дело Philips // Официальный сайт Европейской комиссии [Электронный ресурс]. URL: http://ec.europa.eu/competition/elojade/isef/case_details.cfm?proc_code=1_40181 (08.04.2019).

⁸ См.: Дело Pioneer // Официальный сайт Европейской комиссии [Электронный ресурс]. URL: http://ec.europa.eu/competition/elojade/isef/case_details.cfm?proc_code=1_40182 (08.04.2019).

⁹ См.: Дело Meyer v. Kalanick, No. 15-cv-09796 [Электронный ресурс]. URL: [https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/new-york/nysdce/1:2015cv09796/451250/37/\(08.04.2019\)](https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/new-york/nysdce/1:2015cv09796/451250/37/(08.04.2019)).

В дальнейшем в суде апелляционной инстанции Т. Каланику удалось убедить суд, что С. Майер не вправе был заявлять иск в принципе, поскольку, принимая условия пользовательского соглашения «Убера», он отказался от возможности обращения в суд, передав споры в арбитраж¹⁰. Суд апелляционной инстанции направил дело в суд первой инстанции для решения вопроса о подсудности спора. При этом вопросы нарушения антимонопольного законодательства «Убером» с помощью ценового алгоритма больше судами не анализировались.

Описанный выше сценарий “hub and spoke” также рассматривался в деле компании «Этурас» (Ethuras) Европейским судом (European Court of Justice) в 2016 г.¹¹ «Этурас» владела эксклюзивными правами в отношении системы бронирования путешествий E-TURAS и являлась ее администратором. Система бронирования позволяла туристическим агентствам, получившим лицензию на ее использование, размещать предложения путешествий на их сайтах единообразно способом, указанным «Этурас». В лицензионных соглашениях отсутствовало указание на возможность администратора системы изменять цены туристических агентств, установленные за предлагаемые ими услуги.

Директор «Этурас» направил нескольким туристическим агентствам сообщение о снижении размера онлайн-скидки с 4 до 1—3%. В дальнейшем максимальный предел скидки (3%) устанавливался самой системой бронирования для всех туристических агентств, подключенных к системе.

В данном случае координатором (“hub”) выступала «Этурас» как владелец и оператор системы бронирования (включающей в себя ценовой алгоритм), а туристические агентства — координируемыми конкурентами на другом уровне рынка (“spokes”). При этом Европейский суд отметил, что сам факт подключения туристических агентств к системе бронирования (алгоритму) подтверждает их участие в антиконкурентном сговоре, поскольку они обоснованно могли предполагать, что ценовое поведение конкурентов, также подключенных к системе (ограничение максимального размера скидки), будет единообразным.

Мониторинг цен конкурентов с использованием ценовых алгоритмов будет являться нарушением анти-

монопольного законодательства в случае, если такой мониторинг:

- 1) является составной частью картельного соглашения;
- 2) приводит к параллельному поведению хозяйствующих субъектов — конкурентов на рынке, не являющемуся результатом объективного изменения рыночных условий.

В первом случае нарушение может квалифицироваться как заключение картельного соглашения, приводящего к установлению или поддержанию цен (п. 1 ч. 1 ст. 11 Закона о защите конкуренции), во втором случае — при наличии публичного заявления хозяйствующего субъекта об использовании ценового алгоритма — как запрещенные согласованные действия (ч. 1 ст. 11.1 Закона о защите конкуренции). На российском рынке до настоящего момента дела подобного рода с использованием ценовых алгоритмов не рассматривались.

В то же время любопытным представляется так называемое дело «Постерного картеля» (Poster cartel), рассмотренное антимонопольным органом Великобритании в 2016 г.¹² В указанном деле две компании, продававшие постеры и рамки через платформу Amazon UK, договорились не конкурировать по цене на такие постеры и рамки. Еще до достижения антиконкурентного соглашения компании использовали ценовой алгоритм, позволявший им автоматически устанавливать цену ниже уровня конкурентов. В рамках же реализации картеля участники соглашения специальным образом настраивали указанный ценовой алгоритм:

- 1) применяли команду «игнорировать» по отношению друг к другу (т. е. ценовой алгоритм «подсекал»¹³ по цене всех конкурентов, кроме участников соглашения);
- 2) «выравнивали» цены на свои постеры друг по отношению к другу (задавали определенный уровень цены и не конкурировали между собой).

Мониторинг параметров рынка для выработки ценовой стратегии с использованием ценовых алгоритмов может являться нарушением антимонопольного законодательства в случае, если такой мониторинг приводит к параллельному поведению (согласованным действиям) хозяйствующих субъектов — конкурентов, использующих один и тот же ценовой алгоритм для расчета собственных цен.

В соответствии со ст. 8 Закона о защите конкуренции согласованными действиями хозяйствующих субъектов

¹⁰ См.: Дело Meyer v. Uber Techs., Inc. 868 F.3d 66 (2d Cir. 2017) [Электронный ресурс]. URL: <https://caselaw.findlaw.com/us-2nd-circuit/1871227.html> (08.04.2019).

¹¹ См.: Решение Европейского суда от 21.01.2016 по делу Eturas [Электронный ресурс]. URL: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=9ea7d2dc30dd50965bad630d4788837b842b7be5ed63.e34KaxiLc3qMb40Rch0SaxyNbh0?text=&docid=173680&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=855763> (08.04.2019).

¹² См.: Решение CMA по делу № 50223 от 12.08.2016 [Электронный ресурс]. URL: <https://assets.publishing.service.gov.uk/media/57ee7c2740f0b606dc000018/case-50223-final-non-confidential-infringement-decision.pdf> (08.04.2019).

¹³ В тексте решения используется слово undercut. — *Прим. авт.*

являются действия хозяйствующих субъектов на товарном рынке при отсутствии соглашения, удовлетворяющие совокупности определенных условий (среди прочего должно быть установлено наличие публичного заявления одного из хозяйствующих субъектов, отсутствие экономического обоснования поведения хозяйствующих субъектов на рынке)¹⁴. При этом совершение хозяйствующими субъектами действий по соглашению не относится к согласованным действиям, а является соглашением.

При наличии публичного заявления одного из участников рынка о планируемом поведении на рынке и отсутствии объективных экономических причин параллельного характера (согласованного) поведения хозяйствующих субъектов, возникшего как следствие использования одного и того же ценового алгоритма, такое параллельное поведение может квалифицироваться антимонопольным органом как запрещенные согласованные действия (ч. 1 ст. 11.1 Закона о защите конкуренции).

Таким образом, несмотря на относительную новизну ценовых алгоритмов в качестве инструментов для ведения бизнеса, уже и в России, и за рубежом активно формируется правоприменительная практика по нарушениям антимонопольного законодательства, совершаемым с использованием ценовых алгоритмов. Однако даже при достаточном количестве негативной практики неизбежно возникает вопрос о допустимости использования ценовых алгоритмов хозяйствующими субъектами не в целях ограничения конкуренции.

Ценовые алгоритмы: условия допустимости

Во-первых, необходимо отметить, что сбор информации о ценах с использованием алгоритмов, вне зависимости от того, является ли он сбором информации о ценах дистрибьюторов или конкурентов, сам по себе нарушением

антимонопольного законодательства являться, по нашему мнению, не будет.

Во-вторых, Закон о защите конкуренции предусматривает ряд исключений в отношении соглашений и согласованных действий хозяйствующих субъектов. В частности, например:

1) разрешены соглашения и согласованные действия, заключенные между/осуществляемые хозяйствующими субъектами, входящими в одну группу лиц, сформированную по принципу контроля (ч. 7 ст. 11 и ч. 6 ст. 11.1 Закона о защите конкуренции);

2) разрешены вертикальные соглашения между хозяйствующими субъектами, доля каждого из которых на рынке соглашения не превышает 20% (ч. 2 ст. 12 Закона о защите конкуренции);

3) разрешены соглашения между продавцом и несколькими покупателями, если рыночная доля продавца не превышает 35% и выполняется ряд дополнительных условий¹⁵;

4) разрешены согласованные действия хозяйствующих субъектов, совокупная доля которых на товарном рынке не превышает 20% и при этом доля каждого из которых на товарном рынке не превышает 8%;

5) соглашения и согласованные действия могут быть признаны допустимыми, если позитивный эффект для рынка от их реализации превалирует над негативным (ч. 1 ст. 13 Закона о защите конкуренции).

Остановимся на последнем положении о допустимости соглашений подробнее. Здесь следует упомянуть, что пятым антимонопольным пакетом, разработанным ФАС России, предполагается распространение исключений ч. 1 ст. 13 Закона о защите конкуренции на запрет на незаконную координацию экономической деятельности. Данное исключение — в случае его принятия в федеральном законе в предлагаемой редакции — позволит владельцам таких приложений, как Uber, доказывать, что антиконкурентные эффекты от использования их алгоритмов нивелируются позитивным влиянием на рынок либо наличием сопоставимых выгод у покупателей.

Подводя итог изложенному выше, необходимо отметить, что, пока правоприменительная практика только формируется, а в законодательство вносятся соответствующие изменения, хозяйствующим субъектам следует с должной осмотрительностью относиться к использованию ценовых алгоритмов, чтобы такое использование не привело к ограничению конкуренции. ■

¹⁴ 1) результат таких действий соответствует интересам каждого из указанных хозяйствующих субъектов; 2) действия заранее известны каждому из участвующих в них хозяйствующих субъектов в связи с публичным заявлением одного из них о совершении таких действий; 3) действия каждого из указанных хозяйствующих субъектов вызваны действиями иных хозяйствующих субъектов, участвующих в согласованных действиях, и не являются следствием обстоятельств, в равной мере влияющих на все хозяйствующие субъекты на соответствующем товарном рынке. Такими обстоятельствами, в частности, могут быть 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 один год или в течение срока существования соответствующего товарного рынка, если этот срок составляет менее чем один год. — *Прим. авт.*

¹⁵ Постановление Правительства Российской Федерации от 16 июля 2009 г. № 583 «О случаях допустимости соглашений между хозяйствующими субъектами» [Электронный ресурс]. // СПС КонсультантПлюс. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_89685/ (08.04.2019).

Литература

1. Хамунов М. А., Кониева Ф. И. Руководство по выявлению и профилактике картелей на торгах: научно-практическое пособие / Под общей редакцией А. Ю. Цариковского, А. П. Тенишева. М.: ИПРАН РАН, ФАС России, УМЦ ФАС России, 2018. 48 с.
2. Петров Д. А. «Роботизация» на торгах в эпоху цифровой экономики: бизнес-процесс или способ обхода закона? // Гражданское право. 2018. № 5. С. 12—15.
3. Лихутин П. Н., Дарьина А. А., Зассеева В. А. Распознавание неявного ценового сговора на продовольственном рынке // Вестник НГУЭУ. 2018. № 1. С. 103—121.
4. Силаков А. Н. Регулирование ценовых алгоритмов в США и Европейском Союзе. <https://cyberleninka.ru/article/n/regulirovanie-tsenovyh-algoritmov-v-ssha-i-evropeyskom-soyuze/viewer> (Дата обращения: 02.12.2019).
5. Salil K. Mehra. Antitrust and the Robo-Seller: Competition in the Time of Algorithms // Minnesota Law Review (Forthcoming Temple University Legal Studies Research Paper). Vol. 100. 2015. № 15. March 10th.

Сведения об авторах

Кожина Ксения Евгеньевна: юрист юридической фирмы Dentons

Контактная информация:

Адрес: 125196, г. Москва, ул. Лесная, д. 7, БЦ «Белые Сады», 12-й этаж

Тел.: +7 (495) 644-05-00

E-mail: ksenia.kozhina@dentons.com

Артюшенко Дмитрий Викторович: кандидат юридических наук, юрист компании Бейкер и Макензи — Си-Ай-Эс, Лимитед

Контактная информация:

Адрес: 125196, г. Москва, ул. Лесная, д. 9, БЦ «Белые Сады», 10-й этаж

Тел.: +7 (495) 787-27-00

E-mail: dmitry.artyushenko@bakermckenzie.com

УДК 336.71

ISSN: 2542-0259
© Российское конкурентное право
и экономика, 2019

Антимонопольное регулирование на рынке банковских услуг¹

Барциц А. Д.,

ФГБОУ ВО «Финансовый
университет при Правительстве
Российской Федерации»,
г. Москва

Аннотация

В статье рассматривается финансовый рынок как объект антимонопольного регулирования и контроля, в частности рынок банковских услуг. Дается значение проведения антимонопольного контроля в банковской сфере. Анализируется состояние банковской системы в целом, а также конкуренции на рынке банковских услуг. Приводится взаимодействие двух органов контроля — ФАС России и Банка России.

Ключевые слова: антимонопольное регулирование и контроль, конкуренция на рынке банковских услуг, недобросовестная банковская конкуренция, ФАС России, ЦБ РФ, банки, кредитные организации, финансовый рынок.

Antitrust regulation in the market of banking services

Alias D. Bartsits,

Financial University under the
Government of the Russian
Federation,
Moscow

Annotation

The article considers the financial market as an object of antitrust regulation and control, the banking services market. The importance of conducting antimonopoly control in the banking sector is given. The state of the banking system, as well as competition in the banking services market is analyzed. The interaction of two control bodies — the FAS of the Russian Federation and the Bank of Russia is given.

Keywords: antitrust regulation and control, competition in the banking services market, unfair banking competition, FAS of the Russian Federation, the Central Bank of the Russian Federation, banks, credit organizations, the financial market.

¹ Статья выполнена под научным руководством Алима Борисовича Фиапшева, доктора экономических наук, профессора Департамента финансовых рынков и банков, Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации, Москва, Россия

Функция защиты конкуренции составляет главное содержание государственного антимонопольного регулирования. Государственные институты в реализации этой функции призваны следить за тем, чтобы соперничество между компаниями было честным, а условия деятельности — равными.

Целью российского законодательства о защите конкуренции является обеспечение единства экономического пространства страны и свободы экономической деятельности в сочетании с запретом монополизации и недобросовестной конкуренции [1].

Межбанковская конкуренция представляет собой динамичный процесс состязательства коммерческих банков, в рамках которого они стремятся обеспечить себе прочное положение на рынке банковских услуг.

Политика отечественного регулятора по искоренению недобросовестных банковских практик помимо очевидных позитивных последствий, связанных с решением этой задачи, имеет также одним из главных своих результатов вымывание региональной компоненты из банковской системы, усиление на рынке крупных игроков, зачастую активно поддерживаемых государством. Как бы то ни было, но снижение числа кредитных организаций потенциально связано с угрозой снижения продуктивного функционала межбанковской конкуренции, усугублением ценовой ситуации на рынке и, как результат этого, ограничениями в доступе к банковским услугам, причем, и главным образом, на региональном уровне. Это актуализирует роль антимонопольного регулирования в этой части финансового рынка, а также проблему эффективности деятельности соответствующих государственных органов.

1. Конкуренция и антимонопольное законодательство. Как было изложено ранее, государственная функция защиты конкуренции носит название «государственное антимонопольное регулирование» (политика защиты и развития конкуренции).

История антимонопольного регулирования в России началась в начале 90-х гг. XX в. Первый российский антимонопольный орган (Государственный комитет по антимонопольной политике и поддержке новых предпринимательских структур) образовался в 1990 г. [2, с. 94]. На сегодняшний день функции по антимонопольному контролю и регулированию на финансовых рынках осуществляет Федеральная антимонопольная служба (далее — ФАС России), которая была создана в соответствии с законодательством Российской Федерации [3].

В 1991 г. был принят первый антимонопольный закон «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках», не предусматривавший антимонопольного регулирования на финансовых рынках. Антимонопольный контроль кредитных организаций ограничивался применением норм банковского законодательства и положений подзаконных нормативных правовых актов (далее — НПА) Банка России. И только после вступления в силу в 1999 г. Федерального закона

№ 117 «О защите конкуренции на рынке финансовых услуг» кредитные организации стали подвергаться антимонопольному контролю со стороны соответствующих государственных органов [4, с. 17].

На сегодняшний день для развития антимонопольного законодательства (далее — АМЗ) ФАС России разрабатывает антимонопольные пакеты, представляющие собой документы по совершенствованию антимонопольного регулирования в России, в том числе направленные на блокирование тенденций недобросовестной конкуренции на финансовом рынке.

2. Банковская конкуренция. Необходимость проведения антимонопольного контроля в банковской сфере определяется не только ускоряющимися здесь процессами централизации и концентрации, но и ее ролью в современной экономике, выражающейся не столько в продуцировании значительной массы прибыли, сколько в ее важном функционале, зачастую отодвигающемся на периферию внимания исследователей и представителей банковского сообщества. Суть его общеизвестна и состоит в поддержке общеэкономической динамики и содействии решению социальных проблем через реализацию своего кредитно-инвестиционного потенциала.

Банковская конкуренция — это своего рода борьба за спрос на банковском рынке, за увеличение занимаемой доли на рынке, с другой стороны — это эффективный механизм регулирования банковской системы [5, с. 31].

Банки являются конкурентами, когда предоставляют одинаковый набор банковских продуктов (услуг). Цель каждого банка на рынке — вовлечь как можно больше клиентов, чтобы продавать им больше банковских услуг и, как следствие, получить больше прибыли. И для того, чтобы эти действия банков были конкурентными и не мешали деятельности других участников банковского рынка, государство в лице антимонопольного органа (ФАС России) проводит и реализует антимонопольное регулирование (контроль).

Цель данного регулирования достаточно четко обозначена в антимонопольном законодательстве и состоит в защите благосостояния потребителей посредством поддержания высокого уровня конкуренции на рынке. Необходимость проведения антимонопольного регулирования состоит в предупреждении, ограничении и пресечении монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, в защите и развитии конкуренции на финансовом рынке, в частности в банковской сфере.

Еще на начальном этапе развития потребительского кредитования ФАС России провела анализ состояния конкурентной среды на рынках в субъектах Российской Федерации. В результате были выявлены неконкурентные и необоснованные преимущества банков при осуществлении ими своей деятельности на рынке банковских услуг, препятствия для выхода на рынок других кредитных организаций, которые были готовы на условиях открытости и достоверности осуществлять деятельность по потребительскому кредитованию.

Итогом этой работы стала выработка Федеральной антимонопольной службой совместно с Банком России рекомендаций по стандартам раскрытия коммерческими банками информации при предоставлении потребительских кредитов, что дало возможность потребителям-заемщикам получать адекватную информацию об условиях предоставления кредита и эффективной процентной ставке. Рекомендации, в частности, касались:

1) информирования обо всех расходах по потребительскому кредиту;

2) информирования о полной стоимости потребительского кредита;

3) предоставления графика платежей по кредиту.

Отмечая существенность потенциала принятых решений, необходимо отметить, что значительная часть проблем остается. При этом отдельные из этих проблем продуцируются структурными особенностями отечественной банковской системы, недооценкой значимости ее регионального сегмента, в том числе при разработке и реализации решений в рамках надзорной практики. Внедряемая сегодня концепция пропорционального регулирования и надзора ориентирована на решение последней проблемы, но в какой мере оно будет результативно для упомянутого сегмента, пока судить рано.

3. Банковский сегмент как часть финансового рынка и объект антимонопольного регулирования. Сегодня наибольшую долю в структуре российского финансового рынка занимает рынок банковских услуг. Доля остальных сегментов финансового рынка в России невелика. Финансовый рынок представляет собой сово-



Рис. 1. Структура финансового рынка Российской Федерации в 2018 г., %

Источник: составлено автором на основании данных Банка России.

купность отношений, связанных с предложением и оказанием субъектами предпринимательской деятельности финансовых услуг. Следовательно, в России сложилась модель финансового рынка, ориентированная на банковский сектор экономики (рис. 1).

Это подтверждается данными о структуре финансовых активов домохозяйств. Доля депозитов российских граждан в структуре их сбережений приближается к 70%, что еще больше подчеркивает необходимость поддержания в этом секторе финансового рынка уровня

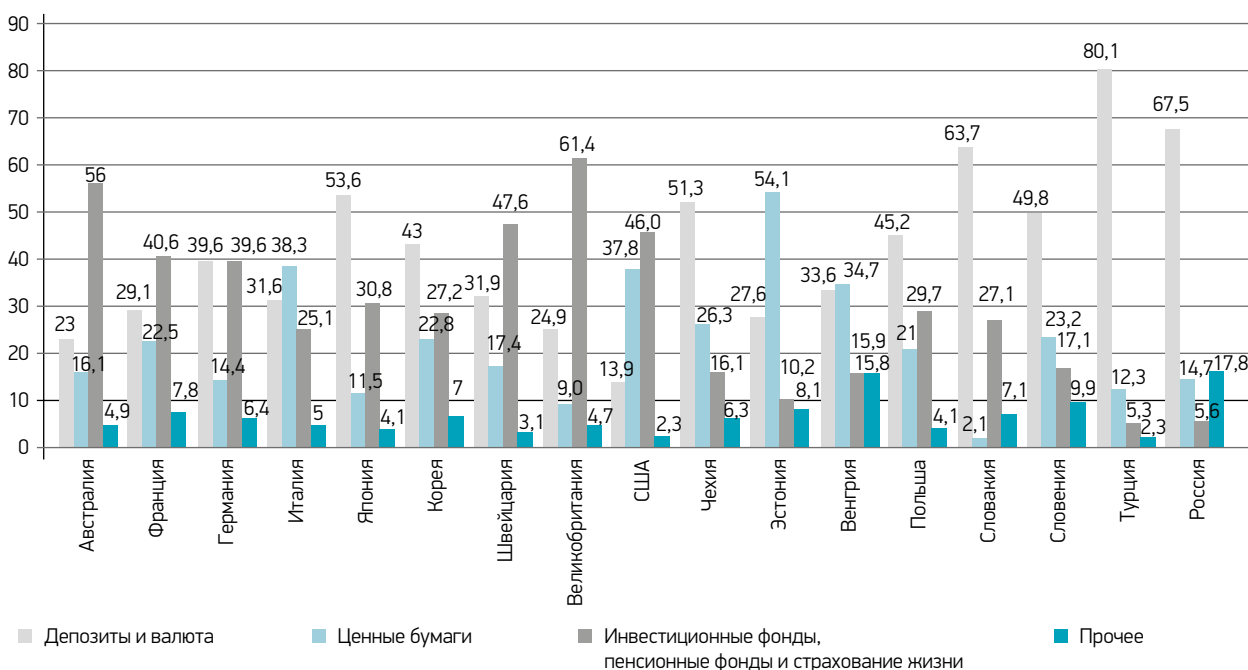


Рис. 2. Структура финансовых активов домохозяйств, по странам

Источник: <https://csr.ru/wp-content/uploads/2017/07/Report-Financial-markets-v2-web>

конкуренции, по крайней мере, не снижающего спектр потребительского выбора для населения соответствующих услуг кредитных организаций.

Таким образом, можно сделать вывод, что сегодня в России развитие финансового рынка происходит преимущественно за счет банковского сектора. Остальные сферы финансового рынка занимают незначительную долю в активах и домохозяйств, и нефинансового сектора экономики.

Функционирование в России модели финансового рынка с ярко выраженной банковской ориентацией определяет, по мнению автора, то, что подавляющая часть антимонопольных усилий контролирующих органов ориентирована именно на банковский сектор. Автор считает, что это может быть подтверждено аналитическим докладом Банка России за 2018 г., который гласит, что «возможности развития конкуренции на финансовом рынке значительно ограничиваются глобальным доминированием банковского сектора, препятствующим кросс-продуктовой конкуренции» [10, с. 3].

В Российской Федерации антимонопольное регулирование на финансовом рынке развивалось в особенных условиях становления и формирования структуры банковского сектора экономики. Поэтому в антимонопольном регулировании банковского сектора в Российской Федерации принимают участие два регулятора:

- 1) Федеральная антимонопольная служба (ФАС России);
- 2) Центральный банк Российской Федерации (Банк России) [6, с. 23].

Между двумя регуляторами действует соглашение о взаимодействии. В заключенном соглашении нашло свое отражение обязательство взаимодействовать при рассмотрении вопросов за соблюдением АМЗ всеми финансовыми организациями, поднадзорными Банку России, а также операторами платежных систем и операторами услуг платежной инфраструктуры, саморегулируемыми организациями в сфере финансового рынка [7]. Впоследствии ФАС России и Банк России заключили соглашение с дополнениями, расширяющими спектр взаимодействия вышеуказанных регуляторов.

4. Анализ конкурентной среды на рынке банковских услуг. ФАС России для анализа состояния конкуренции в целях установления доминирующего положения организации проводит расчет уровня концентрации

финансового рынка, который производится на основе двух показателей:

а) коэффициент рыночной концентрации (CR) — сумма долей на рынке (выраженных в процентах) определенного числа (n) крупнейших хозяйствующих субъектов, действующих на данном рынке:

$$CR = \sum_{i=1}^n D_i$$

где D_i — выраженная в процентах доля i -го крупнейшего хозяйствующего субъекта;

n — число рассматриваемых крупнейших хозяйствующих субъектов. Данный коэффициент рассчитывается только для трех крупнейших хозяйствующих субъектов;

б) индекс рыночной концентрации Герфиндаля — Гиршмана (HHI) — сумма квадратов долей (выраженных в процентах) на рынке всех хозяйствующих субъектов, действующих на данном рынке:

$$HHI = \sum_{i=1}^N D_i^2$$

где D_i — выраженная в процентах доля i -го хозяйствующего субъекта;

N — общее количество хозяйствующих субъектов [8].

В соответствии с различными значениями данных коэффициентов выделяются следующие уровни концентрации рынка (табл. 1).

ФАС России ежегодно публикует доклад по результатам мониторинга российских рынков. В докладе ведомства «О состоянии конкуренции за 2017 год» отмечена тенденция поступательного и периодически ускоряющегося сокращения числа кредитных организаций. Так, с 2011 г. количество действующих кредитных организаций сократилось на 44,57%, или на 451 кредитную организацию (рис. 3).

В 2018 г. активность регулятора по отзыву банковских лицензий не уменьшилась. Если в 2017 г. число кредитных организаций сократилось на 47 ед., то за 9 месяцев 2018 г. оно уменьшилось на 53 ед. Таким образом, темпы падения этого показателя год от года имеют тенденцию к увеличению. При росте активов банковской системы в 2,39 раза количество кредитных организаций, составляющих 80% этих активов, сократилось в 2,5 раза (с 50 до 20 ед.).

Таблица 1. Значения показателей HHI и CR, при которых делается вывод об уровнях концентрации того или иного рынка

Уровни концентрации/Показатель	Высокий	Умеренный	Низкий
Коэффициент рыночной концентрации (CR)	70—100%	45—70%	0—45% (менее 45%)
Индекс рыночной концентрации Герфиндаля — Гиршмана (HHI)	2000—10000	1000—2000	0—1000 (менее 1000)

Источник: составлено автором на основании действующего законодательства [8].

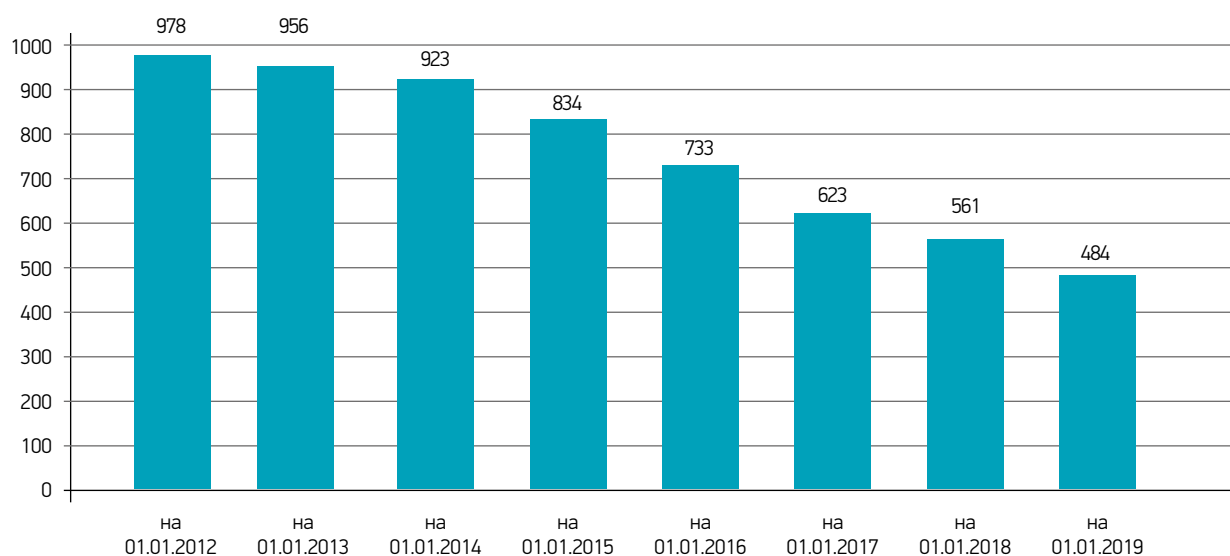


Рис. 3. Количество действующих кредитных организаций в России, ед.

Источник: составлено автором по данным Банка России.

Количество филиалов кредитных организаций за анализируемый период сократилось на 67,6%. В среднем процент сокращения в год составляет 14,7%. Количество внутренних структурных подразделений банков при этом сократилось на 25,4%.

Состояние конкуренции как на федеральном, так и на региональных рынках характеризуется данными, представленными на рис. 4.

Кредитные организации Центрального федерального округа, и главным образом Москвы, абсорбируя значительные ресурсы финансового рынка, таким же образом концентрируют на себе соответствующую величину активов. Нельзя сказать, что сложившееся положение есть исключительно результат надзорных усилий отечественного регулятора. Собственно, существенные диспропорции в территориальной структуре национальной экономики существовали всегда. Другое дело, что антимонопольная политика не должна поощрять разрастание территориальных диспропорций, могла бы учитывать региональную компоненту, даже если это и приходило бы в противоречие с базовыми установками этой политики [9, с. 82].

Анализ представленных данных позволяет сформулировать ряд выводов:

- доля тройки лидеров на федеральном рынке является стабильно высокой (58,8—62,9%) на протяжении всего периода;
- концентрация абсолютного большинства региональных рынков (56—79 субъектов РФ) является крайне высокой — на этих рынках доля тройки лидеров составляет от 70,1 до 100%;
- наблюдается ярко выраженное и устойчивое лидирующее положение 1 или 2 групп лиц банков с преимущественной тенденцией к его дальнейшему укреплению;

- конкуренция со стороны иных игроков практически отсутствует — их доли стабильно существенно ниже лидирующих банков.

В сегментах услуг «Заимствование» и «Сбережение» для физических лиц ПАО Сбербанк входит в список лидеров в 83 из 85 субъектов России. Ближайший конкурент — Банк ВТБ (ПАО) входит в число лидирующих игроков на региональных рынках в 68 регионах (рис. 5).

В сегментах услуг «Заимствование» и «Сбережение» для юридических лиц ПАО Сбербанк входит в список лидеров в 82 российских регионах, тогда как Банк ВТБ (ПАО), являющийся ближайшим конкурентом, входит в этот список в 61 субъекте РФ. Значительные доли во многих регионах занимают также Банк ГПБ (АО) — в сегменте услуг «Заимствование» с долей от 3 до 38% и АО «Россельхозбанк» — в сегменте услуг «Сбережение» с долей от 3 до 82% в зависимости от региона присутствия (рис. 6).

Привлечение денежных средств физических и юридических лиц в банковские депозиты (счета) характеризуется следующими параметрами:

- доля банков с государственным участием в уставном капитале на федеральном уровне составляет 64%;
- в субъектах Российской Федерации — от 45,2 до 99,4%;
- в 82 субъектах России доля указанных банков более 50%;
- в 47 субъектах России доля указанных банков более 70%.

Кредитование физических и юридических лиц характеризуется:

- доля банков с государственным участием в уставном капитале на федеральном уровне составляет 54%;

Антимонопольное регулирование на рынке банковских услуг

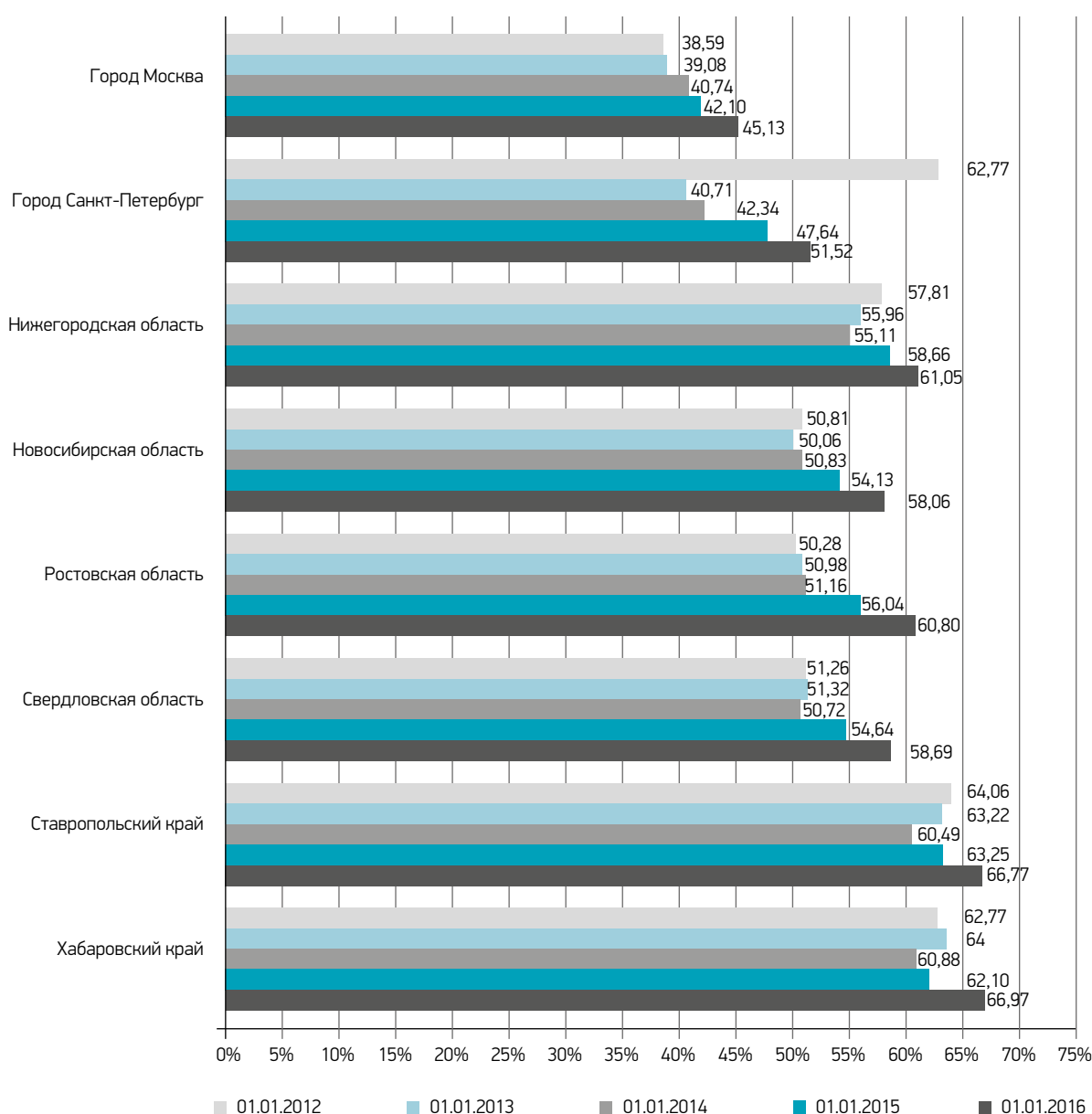


Рис. 4. Доля тройки лидеров на рынке кредитования физических лиц

Источник: Доклад о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2016 год / ФАС России.

- в субъектах Российской Федерации — от 19,4 до 75%;
- в 67 субъектах России доля указанных банков более 50%;
- в 7 субъектах России доля указанных банков более 70%.

Доля банков с государственным участием превышала 90% на 27 региональных рынках банковских услуг, из которых 22 рынка — рынки привлечения денежных средств юридических лиц [11].

Возможности развития конкуренции в сложившейся структуре банковского сектора могут быть связаны с созданием благоприятных условий для деятельности финансовых организаций, входящих в конкурентное

окружение лидера. Для поддержания конкуренции на рынке банковских вкладов и защиты интересов вкладчиков от необоснованно низких процентных ставок по вкладам необходимо внедрение механизма, аналогичного действующему механизму ограничения полной стоимости кредита, но с установлением минимально допустимого уровня процентной ставки.

Как показывает статистика Банка России, в 2017 г. наметилась тенденция к значительному увеличению показателей, которые характеризуют уровень банковской концентрации в банковском секторе (табл. 2).

При некотором снижении сохраняется исторически сложившийся достаточно высокий показатель

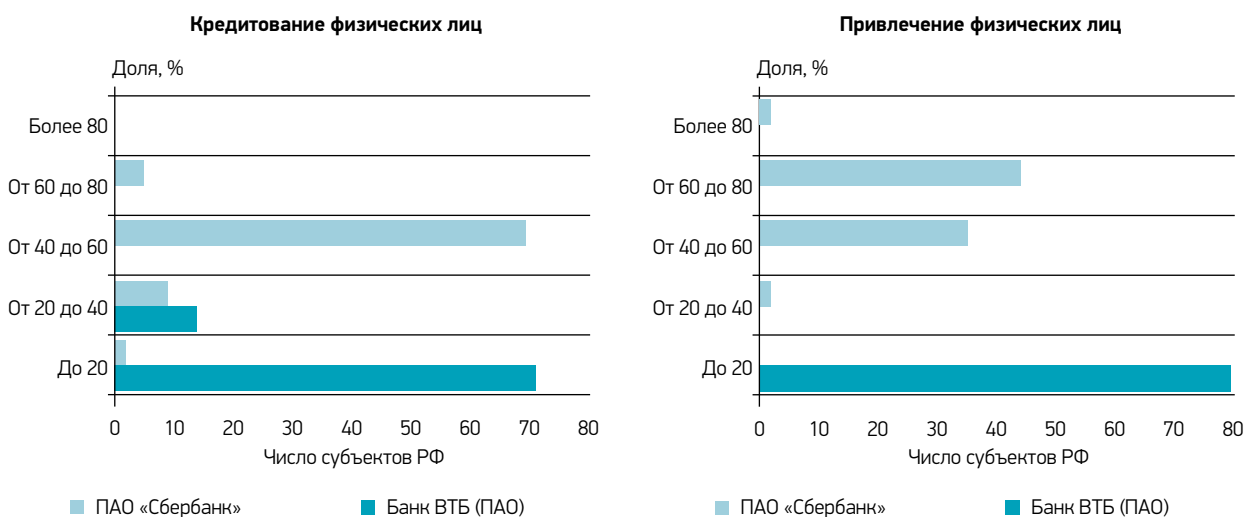


Рис. 5. Соотношение долей лидеров банковского сектора на федеральном уровне: услуги физическим лицам, 2017 г.

Источник: Аналитический доклад «Конкуренция на финансовом рынке» — подготовлен Банком России при участии ФАС России к XXVII Международному финансовому конгрессу [10, с. 12].

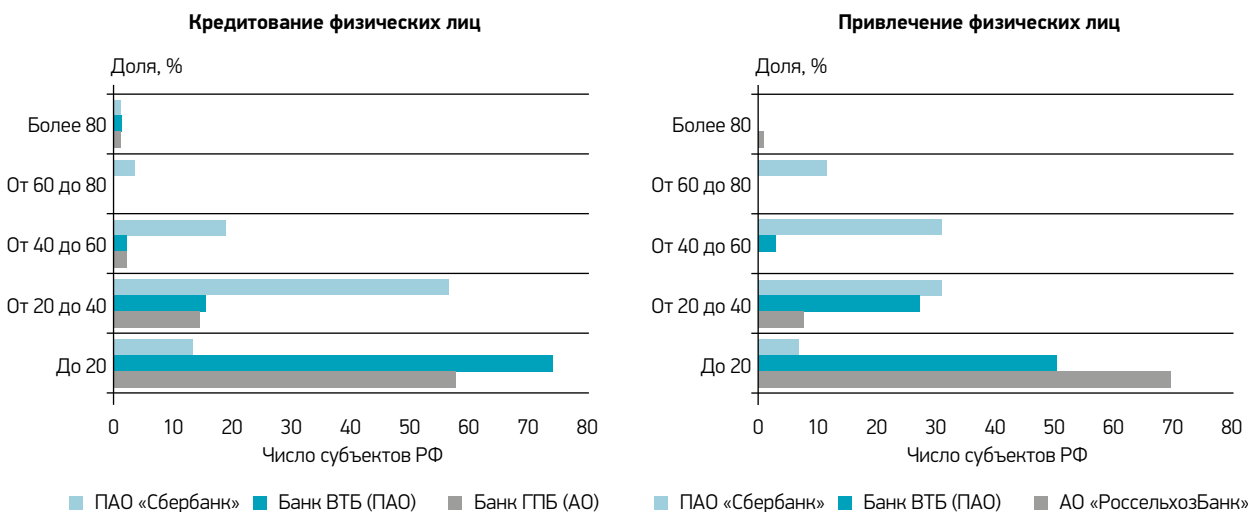


Рис. 6. Соотношение долей лидеров банковского сектора на федеральном уровне: услуги юридическим лицам, 2017 г.

Источник: Аналитический доклад «Конкуренция на финансовом рынке» — подготовлен Банком России при участии ФАС России к XXVII Международному финансовому конгрессу [10, с. 13].

концентрации на рынке банковских вкладов населения 0,230 на 2017 г. и 0,227 на 01.01.2018.

Заключение. Как показал анализ, современная российская банковская система в структурно-территориальном аспекте недостаточно сбалансирована. Это выражается в наличии разрывов в развитии отдельных групп кредитных организаций, отставании значительно-го числа регионов по показателям доступности банков-ских услуг от среднероссийских их значений. Эту несба-лансированность можно отнести и на счет недостаточ-ной эффективности государственной антимонопольной

политики. Думается, и меры, принятые в рамках ре-ализации концепции пропорционального регулиро-вания и надзора, могут отчасти компенсировать де-фекты этой политики. Однако они накладываются уже на достаточно основательно расчищенный банковский сектор.

Кроме того, можно рассмотреть возможность рас-ширения полномочий ФАС России, особенно в части учета ее мнения при принятии регулятором решений, оказыва-ющих заметное воздействие на положение региональ-ных, небольших и средних банков.

Таблица 2. Концентрация на рынке вкладов (депозитов) населения

	01.01. 2014	01.01. 2015	01.01. 2016	01.01. 2017	01.01. 2018	Темп роста 2018 к 2017	Темп роста 2018 к 2014
Показатель ННП, %	0.227	0.213	0.233	0.230	0.227	-0,003	0
Доля ПАО «Сбербанк» в общем объеме вкладов, %	46.7	45.0	46.0	46.6	46.1	-0,5	-0,6
Доля пяти банков, имеющих наибольшие объемы вкладов, в общем объеме вкладов, %	60.5	59.9	62.0	63.2	65.2	2	4,7

Источник: составлено и рассчитано автором по данным Отчета Банка России о развитии банковского сектора и банковского надзора в 2017 году [12].

По оценкам ФАС России, в настоящее время наблюдается тенденция по ужесточению требований к банкам: с 2016 г. принято не менее 30 нормативных правовых актов федерального значения. По мнению ФАС России, предъявление таких требований является одной из причин ухудшения состояния конкуренции, поскольку они увеличивают административные барьеры для осуществления банковской деятельности. Они побуждают региональные власти создавать преимущества крупным государственным банкам, стимулируют иных участников финансового рынка к недобросовестному рыночному поведению; дают возможность крупным банкам снижать процентные ставки по вкладам населения при сохранении относительно высоких ставок по кредитам.

Вместе с тем необходимо отметить, что ФАС России и Центробанк продолжают сотрудничество для обеспечения развития конкуренции на рынке банковских услуг, а также развивают свои отношения в области совершенствования антимонопольного законодательства. В частности, два регулятора утвердили план мероприятий («дорожную карту»), направленных на создание нормативно-правовых условий для развития конкуренции на рынке финансовых услуг [13]. ■

Литература

1. Конституция Российской Федерации.
2. Алешин Д. А., Артемьев И. Ю. Конкурентное право России: Учебник. 2-е изд. М.: Изд. дом Высшей школы экономики, 2014. 493 с.
3. Федеральный закон от 26.07.2006 № 135 «О защите конкуренции».
4. Хохлов Д. В. Антимонопольный контроль в банковской сфере: правовое регулирование и судебная практика. М.: Статут, 2013. 192 с.
5. Базаева А. Р. Банковская конкуренция в российской экономике // Научный журнал. 2016. № 2. С. 31—33.
6. Барциц А. Д. Антимонопольный контроль в банковской сфере: правовое регулирование в Российской

Федерации // Корпоративные финансы: проблемы, тенденции, перспективы. М.: Кнорус, 2018. С. 21—25.

7. Соглашение о взаимодействии между Центральным банком Российской Федерации и Федеральной антимонопольной службой от 8 июня 2017 г.
8. Приказ Федеральной антимонопольной службы России от 28.04.2010 № 220 «Об утверждении порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке».
9. Фиापшев А. Б. Структурно-территориальные особенности банковской системы как результат и фактор асимметрии в социально-экономическом развитии российских регионов // Современная наука: актуальные проблемы теории и практики. Серия Экономика и право. 2018. № 8. С. 78—84.
10. XXVII Международный финансовый конгресс / Аналитический доклад «Конкуренция на финансовом рынке» — Банк России при участии ФАС России. 2018. С. 91.
11. Доклад о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2017 год / ФАС России. М., 2018. С. 805.
12. Отчет о развитии банковского сектора и банковского надзора в 2017 году. Банк России. 2018. С. 127.
13. Приказ ФАС России от 10.05.2017 № 612/17 «Об утверждении Плана мероприятий («дорожной карты») "Развитие конкуренции на рынке финансовых услуг"».

Сведения об авторе

Барциц Алиас Даурович: студент 1-го курса магистратуры финансово-экономического факультета ФГБОУ ВО «Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации»

Контактная информация:

Адрес: 111672, г. Москва, ул. Новокозинская, д. 49, кв. 117

Тел.: +7 (916) 826-44-35

E-mail: alias.barcic@mail.ru

УДК: 343.2/7

ISSN: 2542-0259
© Российское конкурентное право
и экономика, 2019

Административная преюдиция как инструмент криминализации и декриминализации (на примере статей 178, 180, 212¹ УК РФ)

Аветисян С. В.,
Саратовская государственная
юридическая академия,
г. Саратов

Аннотация

Статья посвящена проблеме обоснованности использования законодателем института административной преюдиции при конструировании составов преступлений. Если одни ученые и правоприменители считают, что административная преюдиция является «полноправным» инструментом уголовной политики, то другие исходят из того, что данный институт нарушает принцип *non bis in idem*, необоснованно увеличивает влияние свойств личности правонарушителя на основание уголовной ответственности и «размывает» границы между преступлением и административным правонарушением. Автор обосновывает недопустимость использования института административной преюдиции в УК РФ.

Ключевые слова: административная преюдиция, уголовное право, административное право, криминализация, декриминализация, время совершения преступления, наказание, товарный знак, доминирующее положение, конкуренция.

Administrative prejudice as an instrument of criminalization and decriminalization (on art. 178, 180, 212¹ of the Russian Federation Criminal Code)

Syuzanna V. Avetisian,
Saratov State Academy of Law,
Saratov

Annotation

The article questions it is valid to use the Institute of administrative prejudice by the legislator in the corpus delicti construction. While some scientists and lawyers argue that administrative prejudice is a «full-fledged» instrument of criminal policy, others believe that this institution violates *non bis in idem* principle, unreasonably increases the influence of the offender's personality traits on the basis of criminal responsibility and «blurs» the boundaries between crime and administrative offense. The author proves the inadmissibility of using the Institute of administrative prejudice in the Criminal Code of the Russian Federation.

Keywords: administrative prejudice, Criminal Law, Administrative Law, criminalization, decriminalization, the time of the crime commission, punishment, trademark, dominant position, competition.

В последнее десятилетие наметилась тенденция конструирования уголовно-правовых норм с использованием административной преюдиции. Такой подход вызывает противоречивые оценки у практиков и ученых-теоретиков, поскольку изначально данный конструкт рассматривался как репрессивный инструмент, создающий преступления из проступков. В переводе с латинского *praepjudicialis* означает «предрешение вопроса», «предварительный приговор».

Административная преюдиция была известна еще советскому уголовному праву. Так, согласно ст. 79 УК РСФСР 1922 г. *«неплатеж отдельными гражданами в срок или отказ от платежа налогов...»* в первый раз «карался» административными взысканиями, налагаемыми соответствующими органами власти в пределах, установленных законом. *«Повторный и упорный неплатеж или отказ от исполнения работ или повинностей или иные действия, устанавливающие злостность неплательщиков»*, предусматривали наказание в виде лишения свободы или принудительных работ на срок не меньше шести месяцев, или конфискацию всего или части имущества, или наложение имущественных взысканий не ниже двойного размера соответствующих платежей или повинностей¹.

В последнем советском Уголовном кодексе (УК РСФСР 1960 г.) административная преюдиция была использована в таких статьях, как «Незаконная охота» (с. 166), «Незаконные приобретение или хранение наркотических средств в небольших размерах» (ст. 224³)².

В 2009 г. в ежегодном послании Президента Российской Федерации Федеральному Собранию Российской Федерации Д. А. Медведев предложил «реанимировать» данный институт в целях либерализации уголовного закона³. Оценивая последние изменения, тем не менее мы приходим к следующему выводу: административная преюдиция используется чаще для криминализации деяний.

Так, Законом от 3 июля 2016 г. № 323-ФЗ была введена уголовная ответственность за мелкое хищение, совершенное лицом, подвергнутым административному наказанию (ст. 158¹ УК РФ). Указанным законом также была предусмотрена ответственность за неуплату алиментов без уважительных причин, если такие действия совершены неоднократно, то есть лицом, подвергнутым административному наказанию (ст. 157 УК РФ).

Наиболее оригинальным образом административная преюдиция поглощена в ст. 212¹ УК РФ. Согласно ее содержанию уголовная ответственность за нарушение установленного порядка организации либо проведения собрания, митинга, демонстрации, шествия или пикетирования наступает в случае, если лицо ранее привлекалось к административной ответственности за совершение административных правонарушений, предусмотренных ст. 20.2 КоАП РФ, более двух раз в течение ста восьмидесяти дней.

По мнению Н. Ф. Кузнецовой, административные правонарушения, сколько бы их лицо ни совершило, не обладают должной общественной опасностью и потому не перерастут в преступление, как *«сто кошек не могут приобрести качества тигра»* [1, с. 3—19].

Конституционный Суд РФ в своем Постановлении от 10.02.2017 № 2-П по жалобе И. И. Дадина, по сути, подтвердил оправданность существования института административной преюдиции в уголовном праве России, но с некоторыми ограничениями. Согласно его позиции неэффективность административного наказания позволяет законодателю усиливать государственную репрессию и «превращать» административные правонарушения в преступления⁴.

Крайне негативно высказалась о рецепции административной преюдиции профессор Саратовской государственной юридической академии (СГЮА), д.ю.н. Н. А. Лопашенко. По ее мнению, повторное совершение аналогичного административного правонарушения не повышает уровень его общественной опасности, кроме того, принцип *non bis in idem* действует и в межотраслевом пространстве. Аналогичную позицию занял Г. М. Резник, отметивший следующее: *«Дрейф от признаков деяния к свойствам личности весьма тревожен: по существу, законодателю дан зеленый свет на произвольное выдергивание из более чем тысячи административных правонарушений любого состава и перевода его в преступление только в связи с повторностью»* [2].

Иного мнения придерживаются профессора С. С. Босхолов и С. В. Максимов, которые полагают, что идея конструирования составов преступлений с административной преюдицией должна быть использована законодателем при разработке перспективной модели нового Уголовного кодекса. Ученые отмечают: *«при разработке проекта действующего УК РФ предыдущий нормотворческий опыт и сама эта идея были отвергнуты как антилиберальные на основе формально правильного заключения о том, что совершение одним и тем же лицом любого количества административных правонарушений не может превратить вновь совершенное административное правонарушение*

¹ Постановление ВЦИК от 01.06.1922 (ред. от 25.08.1924) «О введении в действие Уголовного Кодекса РСФСР» // СУ РСФСР. 1922. № 15. Ст. 153.

² Уголовный кодекс РСФСР от 1960 г. // Ведомости Верховного Совета РСФСР от 31.10.1960. № 40. Ст. 591.

³ См.: Российская газета. 2009. 13 нояб.

⁴ См.: Российская газета. 2017. 28 февр.

в преступление. При этом юристы не обсуждали *верность этой посылки с философами и психологами*» [3, с. 16,17].

Административная преюдиция может выступать и инструментом декриминализации деяний. Так, побои, если они совершены впервые и не из хулиганских, а также иных перечисленных в законе побуждений, не образуют больше состав преступления, предусмотренного ст. 116 УК РФ, а являются административным правонарушением.

3 декабря 2015 г. Президент Российской Федерации В.В. Путин, обращаясь с Посланием к Федеральному Собранию РФ, высказался одобрительно об административной преюдиции, отметив, что ее использование оправдано как для криминализации, так и для декриминализации деяний. Он подчеркнул, что *«закон должен быть суров к тем, кто сознательно его нарушил, и гуманен по отношению к тем, кто оступился»*⁵.

В научной литературе сформировалось несколько точек зрения относительно того, к какому элементу состава правильнее относить административную преюдицию.

Есть мнение, что преюдиция характеризует объективную сторону преступления. Данную позицию, в частности, разделяют В.П. Малков [4, с. 123], Ю.М. Ткачевский [5, с. 58—61], Н.И. Пикуров [6, с. 20]. Другие считают, что административная преюдиция является признаком субъекта преступления [7, с. 49—59; 8, с. 319], а третьи вообще полагают, что она входит в состав преступления, но не охватывается ни одним из его элементов [9, с. 43, 10; с. 266—268].

Мы согласны с мнением О.С. Одоева, глубоко исследовавшего этот вопрос: *«Считая, что преступление, состав которого закрепляет преюдицию, представляет собой совокупность административных проступков, ученые, по сути, полагают, что началом такого преступления выступает момент совершения первого административного проступка»* [11, с. 33, 34]. Данная позиция ошибочна, поскольку ранее совершенный проступок (проступки) находится за рамками состава преступления. Кроме того, Верховный Суд СССР⁶, а затем и Верховный Суд РФ⁷ рекомендовали нижестоящим судам при рассмотрении уголовных дел по обвинению в совершении преступлений, содержащих административную преюдицию, проверять законность и обоснованность привлечения

к административной ответственности⁸. На наш взгляд, административная преюдиция не относится ни к одному из элементов состава преступления, а имеет самостоятельное значение.

Согласно ст. 4.6 КоАП РФ *«лицо, которому назначено административное наказание за совершение административного правонарушения, считается подвергнутым данному наказанию со дня вступления в законную силу постановления о назначении административного наказания до истечения одного года со дня окончания исполнения данного постановления»*.

Между тем в судебной практике имелись случаи иного толкования закона. Так, по уже упомянутому делу И.И. Дадина, осужденного приговором Басманного районного суда г. Москвы за совершение преступления, предусмотренного ст. 212¹ УК РФ, не было учтено то обстоятельство, что одно из постановлений о назначении административного наказания не вступило в законную силу. Конституционный Суд РФ, рассмотрев его жалобу, указал на неправильность подобного толкования. Согласно его позиции постановление по делу об административном правонарушении должно вступить в силу. *«Иное, — по мнению Конституционного Суда РФ, — означало бы не только отрицание нормативного единства рассматриваемых законоположений с другими положениями административно-деликтного и уголовного законодательства, но и игнорирование конституционно значимых критериев правомерности использования средств уголовного принуждения»*⁹.

Некоторые ученые-теоретики полагают, что действующий УК РФ также содержит составы преступления с так называемой скрытой преюдицией, где в качестве конструктивных признаков выступают «злостность» или «неоднократность». В частности, А.В. Иванчин [12, с. 99] и Э.Л. Сидоренко [13, с. 61] к таковым относят преступления, предусмотренные ст. 154, 180 УК РФ.

Данное утверждение, на наш взгляд, является спорным. Постараемся изложить свою позицию на примере ст. 180 УК РФ.

Сегодня возникает все больше уголовных дел, связанных с посягательством на установленный порядок использования товарных знаков и знаков обслуживания. Между тем конструкция вышеуказанного состава преступления представляется нам «дефектной» с точки зрения юридической техники его построения. Итак, ответственность за незаконное использование

⁵ Российская газета. 2015. 3 дек.

⁶ См.: Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 5 июля 1974 г. № 6 «О практике применения судами законодательства об ответственности за нарушение правил административного надзора // Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР. 1924—1977. М.: Известия, 1978.

⁷ Указ. ист.

⁸ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24 мая 2016 г. № 21 «О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных ст. 314¹ УК РФ» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2016. № 7.

⁹ См.: Российская газета. 2017. 28 февр.

чужого товарного знака предусмотрена в случае, если соответствующие действия совершены неоднократно либо если причинен крупный ущерб. При этом может иметь место как неоднократное использование одного и того же средства индивидуализации товара (услуги), так и одновременное использование двух и более чужих товарных знаков или других средств индивидуализации на одной единице товаров.

Согласно диспозиции статьи предварительное привлечение лица к административной ответственности вовсе не обязательно. Возникает закономерный вопрос: как тогда в этом случае выявляются факты незаконного использования чужого товарного знака? Как правило, эти обстоятельства устанавливаются в ходе оперативно-розыскных мероприятий, например проверочной закупки.

Так, Б. обвинялся в совершении преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 180 УК РФ. Согласно фабуле обвинения он неоднократно осуществлял реализацию неоригинальной продукции, промаркированной чужим товарным знаком, что было выявлено в ходе проведения серии оперативно-розыскных мероприятий (ОРМ) — «проверочная закупка»¹⁰.

Согласно ст. 5 Федерального закона от 12.08.1995 № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» органам (должностным лицам), осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, запрещается подстрекать, склонять, побуждать в прямой или косвенной форме к совершению противоправных действий (провокация); фальсифицировать результаты оперативно-розыскной деятельности.

Верховный Суд РФ высказывал свою позицию относительно возможности неоднократного проведения ОРМ в отношении одного и того же лица при отсутствии исключительных для того оснований. Наиболее четко это выражено в ряде уголовных дел, связанных с незаконным оборотом наркотических веществ. Так, Президиум Верховного Суда РФ в своем постановлении от 27 июня 2012 г. указал следующее: *«...проведение повторного оперативно-розыскного мероприятия, также очередной проверочной закупки у одного и того же лица должно быть обоснованно и мотивированно, в том числе новыми основаниями и целями, и с обязательным вынесением нового мотивированного постановления... Кроме того, это могут быть случаи, когда в результате проведенного ОРМ не были достигнуты цели мероприятия (например, сбытчик наркотического средства догадался о проводимом мероприятии)»*.

Если следовать вышеприведенной логике, сотрудникам правоохранительных органов следовало пресечь

незаконные действия Б., выявленные в ходе первого оперативно-розыскного мероприятия. Между тем факт однократного и незаконного использования чужого товарного знака не образует состав преступления, предусмотренного ст. 180 УК РФ, если не причинен крупный ущерб правообладателю. Пресечение административного правонарушения, когда есть сведения о систематическом нарушении закона, не отвечает целям оперативно-розыскной деятельности. Анализируя изложенное, мы приходим к выводу, что признак «неоднократности» вносит смуту в практику применения закона. Положения статьи сформулированы таким образом, что сотрудники правоохранительных органов в целях пресечения данного преступления вынуждены фактически идти на провокацию.

Возникает еще одна проблема, а именно — установление времени совершения преступления. Как уже отмечалось, законодатель не привязывает указанный признак к обязательному наличию административной ответственности за совершение правонарушения, предусмотренного ст. 14.10 КоАП РФ.

По мнению Н. А. Лопашенко, в данном случае временем совершения преступления следует считать время совершения второго деяния [14, с. 184]. Такая позиция согласуется с «логикой» уголовного законодательства. Для преодоления практических проблем, связанных с применением указанной уголовно-правовой нормы, мы полагаем целесообразным исключить из ч. 1 ст. 180 УК РФ признак «неоднократность».

Не менее дискуссионной являлась в свое время ст. 178 УК РФ («Ограничение конкуренции»). Следует отметить, что неоднократно менялось не только ее содержание, но и наименование: редакция от 13.06.1996 № 63-ФЗ — «Монополистические действия и ограничение конкуренции»; редакция от 19.12.2005 № 161-ФЗ — «Недопущение, ограничение или устранение конкуренции»; редакция от 08.03.2015 № 45-ФЗ — «Ограничение конкуренции».

Согласно действующей редакции ст. 178 УК РФ ограничением конкуренции является заключение между хозяйствующими субъектами — конкурентами ограничивающего конкуренцию соглашения (картеля), запрещенного в соответствии с антимонопольным законодательством Российской Федерации, если это деяние причинило крупный ущерб гражданам, организациям или государству либо повлекло извлечение дохода в крупном размере.

Предыдущая редакция закона предусматривала уголовную ответственность за недопущение, ограничение или устранение конкуренции не только путем заключения ограничивающих конкуренцию соглашений или осуществления ограничивающих конкуренцию согласованных действий, но и путем *неоднократного* злоупотребления доминирующим положением, выразивше-

¹⁰ Уголовное дело из адвокатской практики автора. С. 1—15.

гося в установлении и (или) поддержании монопольно высокой или монопольно низкой цены товара, необоснованном отказе или уклонении от заключения договоров, ограничении доступа на рынок, если такие деяния повлекли причинение крупного ущерба гражданам, организациям или государству или извлечение дохода в крупном размере.

Объективная сторона соответствующего состава преступления в предыдущей редакции рассматриваемой статьи была шире и включала в себя пять альтернативных противоправных действий. Таким образом, произошла частичная декриминализация преступления.

Неоднократным злоупотреблением доминирующим положением, согласно п. 4 примечания к ст. 178 УК РФ, признавалось совершение лицом злоупотребления доминирующим положением более двух раз в течение трех лет, за которые указанное лицо было привлечено к административной ответственности.

В этой связи нельзя не обратить внимания на то, что в основу определения понятия *неоднократного злоупотребления доминирующим положением* было положено закрепленное в Федеральном законе «О защите конкуренции» от 26.07.2006 № 135-ФЗ определение понятия *систематического осуществления монополистической деятельности*, которое распространялось на осуществление хозяйствующим субъектом любых видов монополистической деятельности, выявленное в установленном законом порядке более двух раз в течение трех лет (п. 11 ст. 4 Закона)¹¹.

По мнению С. В. Максимова, полная декриминализация неоднократного злоупотребления доминирующим положением и частичная декриминализация картельных сговоров за счет увеличения размеров дохода и ущерба, с достижением которых связано наступление уголовной ответственности, одновременно способствовали тому, что *«следствие лишилось возможности отчитываться перед обществом и главой государства о результатах борьбы с антиконкурентными действиями»* [15, с. 58—68].

Анализ практики использования российским законодателем института административной преюдиции для криминализации того или иного вида общественно вредного поведения позволяет прийти к выводу о том, что основным побудительным мотивом этого служит надежда на снижение числа соответствующих административных правонарушений и, как следствие, на уменьшение числа смежных преступлений. Но в действительности добиться этой цели не удастся.

За любым изменением закона всегда стоят социальные основания — общественный запрос, масштаб распространенности правонарушений и динамика их роста.

Так, ст. 264¹ УК РФ предусматривает уголовную ответственность за нарушение правил дорожного движения лицом, подвергнутым административному наказанию¹². УК РФ был дополнен этой статьей в целях борьбы с вождением в нетрезвом состоянии. К сожалению, после этого ситуация не улучшилась, что, на наш взгляд, говорит о неэффективности административной преюдиции.

Выводы

1. По мнению автора, повторное совершение административного правонарушения не повышает его общественную опасность.

2. Центральное место в конструкции административной преюдиции занимают свойства личности правонарушителя, преувеличение значимости которых может привести к реанимации теории «опасного состояния».

3. Институт административной преюдиции в уголовном праве должен быть упразднен. ■

Литература

1. Кузнецова Н. Ф. Семь лет Уголовному кодексу Российской Федерации // Вестник Московского университета. Сер. 11. 2003. № 1. С. 3—19.
2. Административная преюдиция в уголовном праве: казус Ильдара Дадина (Головкин Л., Коробеев А., Лопашенко Н., Пашин С., Резник Г., Богуш Г., Есаков Г.). <http://xn——7sbbaj7auwnffhk.xn——p1ai/article/24705> (Дата обращения: 05.12.2019).
3. Босхолов С. С., Максимов С. В. Уголовно-правовая политика: опыт, проблемы и пути совершенствования // Пролог: журнал о праве. 2018. № 3. С. 8—18.
4. Малков В. П. Повторность проступка и уголовная ответственность. Казань: Изд-во Казанского ун-та, 1968. 123 с.
5. Ткачевский Ю. М. Давность в советском уголовном праве. М.: Изд-во МГУ, 1978. С. 58—61.
6. Пикуров Н. И. Отраслевая специфика современного уголовного права России // Актуальные проблемы уголовного права. Курс лекций / Под ред. О. С. Капинус. М.: Проспект, 2016. С. 20.
7. Орымбаев Р. Специальный субъект преступления. Алма-Ата: Наука, 1977. С. 49—59.
8. Иванчин А. В. Концептуальные основы конструирования состава преступления: Дис. ... д-ра юрид. наук. Ярославль, 2014. 319 с.

¹¹ Российская газета. 2006. 27 июля.

¹² Российская газета. 2015. 12 янв.

Административная преюдиция как инструмент криминализации и декриминализации...

9. Ляпунов Ю. И. Ответственность за злостное нарушение правил административного надзора // Соц. законность. 1985. № 1. С. 43.
10. Пушечников А. Г. Вопросы общественной преюдиции по советскому уголовному праву // Вопросы государства и права: Сборник трудов юридического факультета Казахского государственного университета. Алма-Ата, 1963. С. 266—268.
11. Одоев О. С. Административная преюдиция в уголовном праве России и государств СНГ. М.: Юриспруденция, 2018. С. 33—34.
12. Иванчин А. В. О целесообразности построения преступлений с административной преюдицией // Библиотека криминалиста. 2013. № 2. С. 99.
13. Сидоренко Э. Л. Особенности квалификации преступлений преюдициального характера // Общество и право. 2016. № 1. С. 61.
14. Лопашенко Н. А. Вопросы квалификации преступлений в сфере экономической деятельности. Саратов: Изд-во Саратов. ун-та, 1997. 184 с.
15. Максимов С. В. Двадцатилетие новейшей уголовно-правовой политики России: предварительные итоги и перспективы // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016. № 4. С. 58—68.

Сведения об авторе

Аветисян Сюзанна Владимировна: адвокат, соискатель Саратовской государственной юридической академии (СГЮА)

Контактная информация:

Адрес: 410056, Саратовская область, г. Саратов, ул. Вольская, д. 1
Тел.: + 7 (903) 010-38-38
E-mail: ave-syuzanna@yandex.ru

Аналитический обзор антимонопольной судебной практики (вторая половина 2019 г.)

Вовкивская Л.В.,
Савостина Е.В.,
ФАС России,
г. Москва

Аннотация

Обзор содержит анализ правовых позиций арбитражных судов Российской Федерации по делам о нарушении антимонопольного законодательства в части рассмотрения вопросов: первичности антимонопольного контроля в отношении субъектов, занимающих доминирующее положение; создания заказчиком неравных условий участия лиц в закупках; бездействия органа власти, приводящего к ограничению конкуренции; создания преимуществ конкретному хозяйствующему субъекту при проведении закупки; повторности при привлечении к административной ответственности.

Цель аналитического обзора — формирование единообразных подходов в правоприменительной практике по делам о нарушении антимонопольного законодательства.

Ключевые слова: антимонопольное законодательство, злоупотребление доминирующим положением, закупки, антиконкурентные соглашения, бездействие, нарушения антимонопольного законодательства органами власти, административная ответственность, создание преимуществ конкретному хозяйствующему субъекту.

Analytical review of antitrust judicial practice (second half of 2019)

Larisa V. Vovkivskaya,
Elena V. Savostina,
FAS Russia,
Moscow

Annotation

The review contains an analysis of the legal positions of the arbitration courts of the Russian Federation in cases of violation of the antimonopoly legislation regarding the consideration of the following issues: the primacy of antimonopoly control in relation to entities holding a dominant position; creation by the customer of unequal conditions for the participation of persons in procurement; inaction of the authority, leading to restriction of competition; creating benefits for a particular business entity during the procurement; repetition when brought to administrative responsibility.

The purpose of the analytical review is the formation of uniform approaches in law enforcement practice in cases of violation of antitrust laws.

Keywords: antitrust laws, abuse of dominant position, procurement, anticompetitive agreements, inaction, violation of antitrust laws by authorities, administrative responsibility, creating benefits for a particular business entity.

1. Решением Московского УФАС России электросетевая организация признана нарушившей ч. 1 ст. 10 Федерального закона «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции)¹ в связи с составлением акта о безучетном потреблении, обществу выдано предписание, в котором указано на необходимость отзыва акта о неучтенном потреблении электроэнергии.

Вместе с тем обществом в судебном порядке взыскана задолженность по спорному акту.

Суд кассационной инстанции рассмотрел вопрос о преюдициальности гражданско-правового спора и поддержал позицию антимонопольного органа о том, что избранный заявителем правовой подход в принципе исключает право абонента добиваться восстановления нарушенного (оспариваемого) права каким-либо иным, помимо судебного, юрисдикционным способом защиты, что не соответствует положениям п. 2 ст. 11 ГК РФ и нивелирует полномочия антимонопольного органа, предусмотренные специальным законодательством. Антимонопольный контроль хозяйственной деятельности делегирован антимонопольным органам. Такой контроль предполагает оценку антимонопольным органом действий субъекта на предмет их соответствия специальным требованиям и нормам, носящим публично-правовой характер, в частности Закона о защите конкуренции, законодательства о естественных монополиях. В пользу такого подхода (в том числе о первичности контроля именно со стороны антимонопольного органа в отношении субъектов, занимающих доминирующее положение, в действиях которых усматривается нарушение антимонопольного законодательства) свидетельствует толкование, содержащееся в п. 20 постановления Пленума Высшего арбитражного суда Российской Федерации от 30.06.2008 № 30. В этой связи факт наличия между сторонами спора о взыскании денежных средств не свидетельствует о невозможности применения к рассматриваемым правоотношениям мер антимонопольного контроля. При рассмотрении такого дела не только выявляется факт нарушения, но и принимаются меры к прекращению злоупотребления доминирующим положением на рынке, и такое пресечение напрямую связано с необходимостью восстановления положения, существовавшего до нарушения антимонопольного законодательства².

2. Челябинское УФАС России установило нарушение ч. 4 ст. 11 Закона о защите конкуренции двумя обществами, что выразилось в заключении ими дополнитель-

ных соглашений к ранее заключенному договору на оказание услуг по контролю металла, проведению технических освидетельствований и экспертизе промышленной безопасности на двух ТЭЦ.

Дополнительные соглашения изменили предмет договора, расширив территорию оказания данных услуг до Тюменской области и Ханты-Мансийского автономного округа — Югры. Также поменялись объем, сроки и, соответственно, стоимость договора, которая увеличилась с 10 млн до 100 млн рублей. При этом общество-заказчик 6 раз объявляло закупки на заключение договоров на оказание данных услуг, на участие в которых подавали заявки от 3 до 10 хозяйствующих субъектов, но затем их отменяло, поскольку поданное количество заявок могло препятствовать победе общества — второго участника антиконкурентного соглашения.

В результате иным хозяйствующим субъектам, также способным выполнить необходимые обществу-заказчику работы, были созданы препятствия для доступа на рынки.

Принятое Челябинским УФАС России решение было поддержано ФАС России при рассмотрении жалобы в порядке внутриведомственной апелляции.

В дальнейшем суды трех инстанций поддержали принятое Челябинским УФАС России и ФАС России решения, отметив, что действия заказчика по выбору способа закупки являются его безусловным правом, однако это не исключает обязанности заказчика осуществлять такой выбор с учетом принципов закупки, установленных законодательством о закупках, а также норм антимонопольного законодательства, направленных на создание равных условий участия лиц в закупках и исключение ограничения конкуренции между такими лицами со стороны заказчика.

Поскольку антимонопольными органами установлено, что у заказчика имелась возможность не заключать дополнительные соглашения на оказание услуг, а заключить новые договоры по итогам проведения конкурентных процедур на принципах добросовестности, открытости, соперничества, сделан верный вывод о том, что общества не предприняли мер для оказания соответствующих услуг на названных принципах, а направленность их действий свидетельствует о намеренном совершении указанных противоправных действий³.

3. Решением Новгородского УФАС России установлено нарушение ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции Правительством Новгородской области, которое не разработало объективных критериев и методику распределения объемов предоставления медицинской помощи, что относится к его компетенции как органа исполнительной власти субъекта Российской Федера-

¹ См.: Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ (ред. от 18.07.2019) «О защите конкуренции» // СЗ РФ. 31.07.2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3434.

² Постановление Арбитражного суда Московского округа от 28.06.2019 по делу № А40-238616/2017. <http://kad.arbitr.ru> (Дата обращения: 30.11.2019).

³ Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 13.06.2019 по делу № А76-10888/2018. <http://kad.arbitr.ru> (Дата обращения: 30.11.2019).

ции, ответственного в силу ст. 36 Федерального закона от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»⁴ за утверждение территориальной программы ОМС.

Указанное бездействие со стороны Правительства привело к необоснованным действиям Комиссии по распределению объемов медицинской помощи между конкурентами одного товарного рынка (медицинскими организациями), в результате которых одному из участников рынка выделены наибольшие объемы медицинской помощи, другим участникам объемы не выделены вообще или сокращены.

Суд кассационной инстанции признал законным принятое Новгородским УФАС России решение и предписание, отметив, что отсутствие законодательно закрепленной обязанности по разработке объективных прозрачных критериев распределения объемов медицинской помощи не освобождает Правительство в силу требований Закона о защите конкуренции от их разработки.

Со ссылкой на позиции Конституционного Суда Российской Федерации кассационная инстанция указала, что Правительство обладало информацией и осознавало, что отсутствие методики (механизма) распределения объемов оказания медицинской помощи в рамках территориальной программы ОМС между медицинскими организациями позволяет Комиссии по своему усмотрению производить такое распределение, однако действий, которые бы привели к прозрачности и объективности указанной процедуры, не осуществляло⁵.

4. Решением антимонопольного органа России Комитету имущественных отношений вменено нарушение ч. 1 и 3 ст. 15 Закона о защите конкуренции, выразившееся в неправомерном (вне рамок конкурентных процедур) заключении с унитарным предприятием государственного контракта на оказание услуг по информационно-аналитической поддержке деятельности комитета в части получения информации, необходимой для расчета арендной платы за земельные участки, находящиеся в государственной собственности Санкт-Петербурга, а также земельные участки, государственная собственность на которые не разграничена, а также в наделении предприятия функциями и правами комитета по определению размера арендной платы за указанные земельные участки.

По предписанию Санкт-Петербургского УФАС России комитет должен обеспечить конкуренцию на указанном рынке и прекратить наделение предприятия полномочиями органа власти.

Антимонопольным органом было установлено, что предприятие ведет деятельность на конкурентном рынке услуг по инвентаризации земельных участков.

Поддерживая выводы Санкт-Петербургского УФАС России, суды трех инстанций пришли к обоснованному выводу о том, что при наличии конкуренции на рынке услуг по предмету закупки заключение контракта по упрощенной процедуре выбора поставщика в нарушение Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ (ред. от 27.06.2019) «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее — Закон № 44-ФЗ)⁶ свидетельствует о создании преимуществ конкретному хозяйствующему субъекту и, как следствие, о нарушении комитетом ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции. Кроме того, выполнение предприятием в соответствии с условиями государственного контракта анализа и проверки расчетов арендной платы свидетельствует о нарушении запрета, установленного ч. 3 ст. 15 Закона о защите конкуренции, поскольку к исключительным полномочиям комитета отнесено распоряжение земельными участками, находящимися в собственности субъекта Российской Федерации, в том числе определение размера арендной платы за пользование такими земельными участками⁷.

5. ВС РФ подтвердил, что принципиальное значение при оценке повторности нарушения имеет дата повторного нарушения, иное противоречило бы сути повышенной ответственности лица, подвергнутого наказанию.

Постановлением Московского УФАС России сетевая организация привлечена к административной ответственности по ч. 2 ст. 9.21 КоАП РФ в связи с повторностью нарушения.

Суды двух инстанций признали постановление незаконным, ссылаясь на отсутствие повторных нарушений в связи с тем, что последнее постановление в отношении сетевой организации было вынесено за полтора года до рассматриваемого.

С этой позицией не согласился суд кассационной инстанции, указав на то, что согласно п. 2 ч. 1 ст. 4.3 КоАП РФ повторное совершение однородного административного правонарушения — совершение административного правонарушения в период, когда лицо считается подвергнутым административному наказанию в соответствии со ст. 4.6 КоАП РФ за совершение однородного административного правонарушения.

Вмененное заявителю оспариваемым постановлением административное правонарушение было совершено в годичный период в соответствии со ст. 4.6 КоАП РФ со дня вступления в законную силу постановления о на-

⁴ См.: СЗ РФ. 28.11.2011. № 48. Ст. 6724.

⁵ Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 26.06.2019 по делу № А44-6311/2018. <http://kad.arbitr.ru> (Дата обращения: 30.11.2019).

⁶ См.: СЗ РФ. 08.04.2013. № 14. Ст. 1652.

⁷ Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 23.07.2019 по делу № А56-82329/2018. <http://kad.arbitr.ru> (Дата обращения: 30.11.2019).

значении административного наказания, вынесенного ранее в отношении сетевой организации. Дата же принятия управлением оспариваемого постановления не имеет значения для разрешения вопроса о повторности совершения правонарушения⁸.

6. Антимонопольный орган при проведении государственного контроля (надзора) не вправе вторгаться в предметную (ведомственную) компетенцию иных государственных органов и выносить предупреждения в связи с установлением признаков нарушения законодательства в тех сферах отношений, которые ему не подконтрольны — не связаны с защитой конкуренции.

В действиях общества по продаже табачных изделий с нарушением установленных Федеральным законом от 23.02.2013 № 15-ФЗ (ред. от 29.07.2018) «Об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака» (далее — Закон № 15-ФЗ)⁹ ограничений антимонопольный орган установил признаки нарушения ст. 14.8 Закона о защите конкуренции, так как данное поведение ставит хозяйствующего субъекта в более выгодное положение на рынке по отношению к добросовестным участникам розничной торговли, реализующим табачную продукцию с учетом установленных запретов и располагающим свои торговые точки за пределами 100-метровой зоны от учебных заведений.

Суды трех инстанций признали законным вынесенное органом предупреждение, расценив рассматриваемые действия общества как форму проявления недобросовестной конкуренции по отношению к иным хозяйствующим субъектам.

Однако, отменяя судебные акты нижестоящих инстанций, Верховный Суд Российской Федерации указал на необходимость ограничивать нарушения лицом положений гражданского законодательства, законодательства о налогах и сборах, законодательства о лицензировании, иного законодательства, влекущие за собой получение различного рода выгод и преимуществ, от нарушений, которые направлены на получение выгод

и преимуществ в результате недобросовестной конкуренции.

При выдаче предупреждения, содержащего властное требование о необходимости прекращения недобросовестной конкуренции, антимонопольный орган должен доказать, в чем состоят не только признаки недобросовестного (противоправного) поведения, но и признаки ведения недобросовестной конкуренции, прежде всего, признаки существования причинно-следственной связи между противоправным поведением хозяйствующего субъекта и получением выгод за счет своих конкурентов и потребителей.

При вынесении оспариваемого предупреждения антимонопольный орган вышел за пределы полномочий, предусмотренных ч. 1 ст. 3, ч. 1 и 4 ст. 39.1 Закона о защите конкуренции, вторгшись в компетенцию органов, осуществляющих государственный контроль (надзор) за соблюдением законодательства об охране здоровья граждан от воздействия окружающего табачного дыма и последствий потребления табака¹⁰. ■

Сведения об авторах

Вовкивская Лариса Валерьевна, старший преподаватель базовой кафедры Федеральной антимонопольной службы Финансового университета при Правительстве РФ, заместитель начальника Правового управления ФАС России

Контактная информация:

Адрес: 125993, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 11
Тел.: +7 (499) 755-23-23
E-mail: vovkivskay@fas.gov.ru

Савостина Елена Викторовна, начальник отдела судебной работы Правового управления ФАС России

Контактная информация:

Адрес: 125993, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 11
Тел.: +7 (499) 755-23-23
E-mail: savostina@fas.gov.ru

⁸ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 29.06.2019 по делу № А40-51529/2018. <http://kad.arbitr.ru> (Дата обращения: 30.11.2019).

⁹ См.: СЗ РФ. 25.02.2013. № 8. Ст. 721.

¹⁰ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 05.09.2019 по делу № А56-47995/2018. <http://kad.arbitr.ru> (Дата обращения: 30.11.2019).

Практика Апелляционной коллегии ФАС России

(научный обзор наиболее значимых дел, рассмотренных в III квартале 2019 г.)

ISSN: 2542-0259

© Российское конкурентное право
и экономика, 2019

Москвитин О. А.,

заместитель директора
Института конкурентной
политики и регулирования
рынков НИУ ВШЭ, адвокат,
партнер Коллегии адвокатов
«Муранов, Черняков и партнеры»,
г. Москва

Бочинин И. П.,

юрист Коллегии адвокатов
«Муранов, Черняков и партнеры»,
г. Москва

Рассматриваемые в очередном, ставшем уже традиционным, научном обзоре дела за третий квартал 2019 г. имеют существенное значение для развития практики антимонопольных органов по применению антимонопольного законодательства, поддержания ее единообразия. В частности, в первом рассматриваемом деле Апелляционная коллегия ФАС России указала на те необходимые, по мнению коллегиального органа, вопросы, которые должны были быть исследованы территориальным управлением при рассмотрении дела о нарушении ст. 14.4 Федерального закона «О защите конкуренции»¹ (далее — Закон о защите конкуренции). Во втором рассматриваемом решении поднимается немаловажный вопрос об оценке правомерности (неправомерности) «дробления» предмета закупки и его возможных последствий для конкуренции. В третьем деле Апелляционная коллегия ФАС России вновь сталкивается с вопросами, связанными с вынесением и исполнением предупреждений, выдаваемых в порядке ст. 39.1 Закона о защите конкуренции, анализирует правовые, в том числе процедурные, последствия неполучения предупреждения хозяйствующим субъектом.

1. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 12 июля 2019 г. по делу № 30-К-05-18²

Решением Астраханского УФАС России в действиях индивидуального предпринимателя (ИП), выразившихся в приобретении и использовании исключительного права на товарный знак в отношении товаров 30-го класса Международной классификации товаров и услуг (МКТУ) (булки, сухари, хлеб, хлеб из пресного теста), установлено нарушение ст. 14.4 Закона о защите конкуренции.

При рассмотрении дела территориальным антимонопольным органом была установлена история распространения спорного хлеба на территории Астраханской области. Так, отмечено, что в апреле 2000 г. в регионе начали выпекать хлеб высокого качества по рецептам и технологии сельских хлебозаводов, принадлежащих к системе Астраханского облрыболовпотребсоюза. Реализация хлеба производилась в киосках известного рынка и со специализированного транспорта в отдельных точках города. У потребителей за указанным хлебом закрепилось наименование «рыболовский».

В дальнейшем ИП — ответчиком по делу о нарушении антимонопольного законодательства — был продолжен выпуск хлеба с наименованием «Рыболовский». При этом ООО «М»

¹ См.: Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ (ред. от 18.07.2019) «О защите конкуренции» // СЗ РФ. 31.07.2006. № 31 (ч.1). Ст. 3434.

² См.: Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 12 июля 2019 г. по делу № 30-К-05-18 // База решений и правовых актов ФАС России. URL: <https://br.fas.gov.ru/ca/pravovoe-upravlenie/efd2545f-be7b-40d5-b950-b5bc9c3367a6/>. (Дата обращения: 14.11.2019).

осуществляло производство хлеба с наименованием «Рыболовецкий Меркурий» с сентября 2010 г., ООО «З» с наименованием «Рыболовский» — с ноября 2013 г., ООО «А» с наименованием «Рыболовецкий» — с 2015 г.

В 2017 г. ИП был зарегистрирован комбинированный товарный знак «Рыболовский хлебъ», после чего со стороны ИП были направлены претензии ООО «А» и ООО «З» о прекращении незаконного использования товарного знака. В дальнейшем ИП также обращалась в антимонопольный орган с жалобами на ООО «А», ООО «З» и ООО «М», обвиняя их в недобросовестной конкуренции.

Территориальный антимонопольный орган, рассматривая настоящее дело, признал ИП нарушившим положения ч. 1 ст. 14.4 Закона о защите конкуренции.

Напомним, что согласно данной норме права не допускается недобросовестная конкуренция, связанная с приобретением и использованием исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации товаров, работ или услуг. При этом можно считать устоявшейся позицию о том, что целью недобросовестных действий по приобретению и использованию исключительного права является получение конкурентных преимуществ [1]. А сама по себе норма ч. 1 ст. 14.4 Закона о защите конкуренции рассматривается в качестве развивающей положения ГК РФ, в частности, подп. 6 п. 2 ст. 1512 ГК РФ [2].

Комментируемое решение интересно не только тем, что в нем Апелляционная коллегия ФАС России отменила решение территориального управления, отправив дело на новое рассмотрение в УФАС, но и тем, что в данном случае коллегиальный орган фактически развернуто указал на ту необходимую информацию, которую должен получить территориальный антимонопольный орган в целях установления фактов, имеющих определяющее значение для принятия решения о наличии или отсутствии в действиях ИП нарушения положений ч. 1 ст. 14.4 Закона о защите конкуренции.

Во-первых, Апелляционной коллегией справедливо указано на необходимость доказывания как минимум двух элементов:

- наличие в действиях обвиняемого хозяйствующего субъекта совокупности действий по приобретению и использованию исключительных прав на средства индивидуализации;
- благодаря имевшим место до регистрации товарного знака действиям какого (каких) хозяйствующих субъектов спорное обозначение приобрело широкую известность.

Во-вторых, коллегиальный орган ФАС России относительно конкретного комментируемого дела указал на те обстоятельства, которые не были установлены территориальным антимонопольным органом при рассмотрении дела, в отсутствие которых, вероятно, нельзя сделать

справедливый и обоснованный вывод о наличии (отсутствии) нарушения антимонопольного законодательства. По нашему мнению, подобного рода обстоятельства должны доказываться и при разрешении других дел о нарушении ч. 1 ст. 14.4 Закона о защите конкуренции. Так, Апелляционная коллегия ФАС России указала на необходимость:

1) установить документально подтверждаемое время начала деятельности ИП по производству хлебобулочных изделий под наименованием «Рыболовский хлеб»;

2) установить документально подтверждаемое время начала деятельности ИП по реализации хлебобулочных изделий под наименованием «Рыболовский хлеб»;

3) установить, имеет ли, с точки зрения потребителя, название «Рыболовский хлеб» ассоциативную связь с конкретными видами хлебобулочных изделий и (или) с местом их продажи и (или) производства;

4) установить наличие у потребителя ассоциативной связи наименования «Рыболовский хлеб» с каким-либо из производителей хлебобулочных изделий, действующих на соответствующем товарном рынке;

5) установить, благодаря имевшим место до регистрации товарного знака действиям какого из хозяйствующих субъектов спорное обозначение приобрело широкую известность, в том числе на основе анализа инвестиций таких хозяйствующих субъектов в рассматриваемое наименование.

Полагаем, что такая позиция коллегиального органа оправдана и заслуживает поддержки. Уже после принятия комментируемого решения ФАС России было выпущено письмо от 26 августа 2019 г. № АК/74286/19 «Об особенностях рассмотрения дел о нарушении запрета, установленного статьей 14.4 Закона “О защите конкуренции”» [3]. Так, в указанном письме со ссылкой на практику Суда по интеллектуальным правам (см., например, дела № СИП-131/2017, СИП-501/2017, СИП-522/2017, СИП-754/2018 и др.) указывается на необходимость доказывания следующей совокупности обстоятельств для признания действий правообладателя по приобретению и использованию исключительного права на товарный знак актом недобросовестной конкуренции:

1) факт использования спорного обозначения иными лицами до даты подачи ответчиком заявки на регистрацию этого обозначения в качестве товарного знака;

2) известность ответчику факта использования такого обозначения иными лицами до даты подачи им заявки на регистрацию его в качестве товарного знака;

3) наличие на момент подачи ответчиком заявки на регистрацию этого обозначения в качестве товарного знака конкурентных отношений между ответчиком и истцом;

4) наличие у ответчика намерения (цели) посредством приобретения исключительного права на такое

обозначение причинить вред истцу или вытеснить его с товарного рынка путем предъявления требований, направленных на пресечение использования спорного обозначения, либо получить необоснованные преимущества за счет использования обозначения, известного потребителю ранее в связи с деятельностью истца;

5) причинение либо вероятность причинения истцу вреда путем предъявления требований о прекращении использования спорного обозначения.

По нашему мнению, такая совокупность доказательств в известной степени может быть востребована и в правоприменительной практике антимонопольных органов, «первично устанавливающих» факт нарушения антимонопольного законодательства путем недобросовестной конкуренции, связанной с приобретением и использованием исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации товаров, работ или услуг.

2. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 22 августа 2019 г. по делу № 02-10/01-19³

Решением Марийского УФАС России от 24 мая 2019 г. установлено нарушение ч. 4 ст. 11 Закона о защите конкуренции в действиях ГБУ «З» (Заказчик), Общества «БТ», Общества «БИ», Общества «ГА», которое выразилось в заключении договоров купли-продажи на поставку компьютерной техники для нужд ГБУ «З» без проведения конкурентных процедур.

В ходе рассмотрения дела были установлены следующие обстоятельства.

Между ГБУ «З» и Обществами без проведения конкурентных процедур по отдельности были заключены по шесть договоров поставки компьютерной техники. Каждый договор заключался на сумму, не превышающую 100 тыс. руб.

Комиссия Марийского УФАС пришла к выводу о том, что между ГБУ «З» и Обществами было достигнуто антиконкурентное соглашение, результатом которого является заключение договоров без проведения конкурентных процедур, посредством искусственного дробления закупок.

Апелляционная коллегия ФАС России, рассматривая жалобы хозяйствующих субъектов на решение Марийского УФАС, исходила из следующего.

Из содержания ч. 4 ст. 11 Закона о защите конкуренции следует, что для квалификации действий хозяйствующих субъектов в качестве заключения иного антикон-

курентного соглашения необходимо установить наличие соглашения и наступление (возможность наступления) в результате этого соглашения последствий в виде ограничения конкуренции.

При этом, поскольку соглашение достигнуто в устной форме, оно не может и не должно быть документально подтверждено, а о наличии такого соглашения может свидетельствовать определенная модель поведения участников соглашения.

Апелляционная коллегия сослалась на позицию Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, изложенную в постановлении от 6 апреля 2011 г. № 14686/10, согласно которой в тех случаях, когда требуется проведение конкурса, подразумевающего состязательность хозяйствующих субъектов, его непроведение (за исключением случаев, допускаемых законом) не может не влиять на конкуренцию, поскольку лишь при публичном объявлении конкурса в установленном порядке могут быть выявлены потенциальные желающие получить товары, работы, услуги, доступ к соответствующему товарному рынку либо право ведения деятельности на нем. Отметим, что такой же подход поддерживается в своих разъяснениях самим антимонопольным ведомством [4], а также доктриной [5].

При этом согласно ст. 3.6 Федерального закона от 18 июля 2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»⁴ порядок подготовки и осуществления закупки у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика) и исчерпывающий перечень случаев проведения такой закупки устанавливаются положением о закупках.

Безусловно, соответствующее положение о закупках существовало и для ГБУ «З». Анализ такого положения показал, что заказчик вправе применять процедуру закупки у единственного источника в случае закупки товаров, работ, услуг на сумму до 100 тыс. рублей с НДС включительно. При этом организатор закупки должен разместить на официальном сайте извещение об осуществлении закупки у конкретного поставщика с указанием условий договора и цены закупки в случае, если сумма закупки превышает 100 тыс. рублей.

Апелляционная коллегия указала, что анализ предмета заключенных договоров, их цели вкуче с временным интервалом в 41 день, в течение которого заключались договоры, свидетельствует о стремлении ГБУ «З» уйти от проведения конкурентных процедур путем «разбивки» закупки на несколько договоров на сумму до 100 тыс. рублей.

Придя к такому выводу, фактически свидетельствующему о неправомерности действий ГБУ «З», коллегияльный орган отдельно отметил, что обязанность проверять соответствие положений договора и правовых основа-

³ См.: Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 22 августа 2019 г. по делу № 02-10/01-19 // База решений и правовых актов ФАС России. URL: <https://br.fas.gov.ru/ca/pravovoe-upravlenie/0bb5a27a-3fe9-46a3-8678-8f89aa06feda/>. (Дата обращения: 14.11.2019).

⁴ См.: СЗ РФ. 25.07.2011. № 30 (ч. 1). Ст. 4571.

ний для его заключения действующему законодательству возложена на обе стороны договора, в связи с чем в действиях обществ также усматривается нарушение ч. 4 ст. 11 Закона о защите конкуренции.

Особенно примечательно, что рассмотрение данного дела Апелляционной коллегией происходило с опорой на правовые позиции, сформулированные в правоприменительной практике. Так, например, при обосновании неправомочности искусственного дробления на части общего предмета договора, свидетельствующего о желании заказчика избежать проведения конкурентных процедур, коллегиальный орган подтверждал свои выводы ссылками на судебные акты: например, Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 10 августа 2015 г. по делу № А32-31858/2014; Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 20 сентября 2016 г. по делу № А69-3715/2015 и др.

На основании изложенного решение Марийского УФАС России было оставлено без изменения, а жалобы обществ без удовлетворения.

Полагаем, что выводы, которые легли в основу данного решения Апелляционной коллегии ФАС России, обоснованы и должны быть поддержаны дальнейшей правоприменительной практикой.

Действительно, попытки избежать конкурентных процедур в тех случаях, когда их проведение нужно в силу закона, не только нарушает цели и принципы законодательства о закупках, но и свидетельствует о создании преимущественного положения отдельным хозяйствующим субъектам. При этом, по справедливому замечанию А. В. Молчанова, действия, «внешне не противоречащие законодательству, но имеющие своей целью прикрыть сделку, которая должна быть заключена на торгах... должны квалифицироваться как действия в обход закона» [6].

Также следует отметить, что в этом смысле искусственное дробление общего предмета договора, имевшее место в рассматриваемом деле, можно сравнить с часто возникающей на практике ситуацией укрупнения лотов, что тоже ведет к ограничению конкуренции путем создания преимущественного положения для того или иного хозяйствующего субъекта⁵.

⁵ См. об этом, например: Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 8 июня 2017 г. по делу № 111-17-16 // База решений и правовых актов ФАС России. URL: <https://br.fas.gov.ru/documents/d487f259-928a-46ef-a77c-3a510b70ec45/?query=111-17-16>. (Дата обращения: 14.11.2019); Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 31 мая 2019 г. по делу № А04-4382/2018 // Картотека арбитражных дел и решений. URL: http://kad.arbitr.ru/Document/Pdf/6858f87c-db51-4467-b3b6-b982d286d5d9/1b6ef46c-a82c-4ba0-ab40-dff70c2200c1/A04-4382-2018_20190531_Postanovlenie_kassacionnoj_instancii.pdf?isAddStamp=True. (Дата обращения: 14.11.2019).

3. Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 30 июля 2019 г. по делу № 1-15-284/77-19⁶

На рассмотрение коллегиального органа ФАС России поступила жалоба на решение Московского УФАС России, в соответствии с которым основанием для прекращения рассмотрения дела стало отсутствие нарушения антимонопольного законодательства, которое обусловлено недоказанностью факта доставки предупреждения, направленного в порядке статьи 39.1 Закона о защите конкуренции в адрес ответчика до возбуждения дела о нарушении антимонопольного законодательства.

Первоначально, в ходе рассмотрения поступившего в территориальное управление заявления, Московским УФАС в действиях ответчика — Управы — были установлены признаки нарушения ст. 15 Закона о защите конкуренции.

Антимонопольный орган выдал Управе предупреждение, которое должно было быть исполнено в тридцатидневный срок с даты получения.

Территориальным антимонопольным органом на основании данных с сайта почты было установлено, что письмо было получено Управой 6 декабря 2018 г., то есть открытый конкурс (во исполнение предупреждения) должен был быть проведен не позднее 9 января 2019 г. Однако в указанный срок такой конкурс проведен не был.

Неисполнение предупреждения Управа связывала именно с фактом неполучения ею предупреждения антимонопольного органа, несмотря на имеющиеся на официальном сайте почты данные об обратном.

В связи со сложившейся спорной ситуацией Московское УФАС направило в адрес почты соответствующий запрос, из ответа на который следовало, что «по вине работников отделения почтовой связи была нарушена технология доставки заказного отправления, в результате чего документы, подтверждающие факт вручения отправления адресату, в отделении почтовой связи отсутствуют, в связи с чем почтовое отправление признано утраченным».

На основании изложенного территориальный антимонопольный орган пришел к выводу о необходимости прекращения рассмотрения дела.

Апелляционная коллегия ФАС России, рассматривая данное дело, отметила, что согласно ч. 2 ст. 39.1 Закона о защите конкуренции принятие антимонопольным органом решения о возбуждении дела о нарушении, в том

⁶ Решение Апелляционной коллегии ФАС России от 30 июля 2019 г. по делу № 1-15-284/77-19 // База решений и правовых актов ФАС России. URL: <https://br.fas.gov.ru/ca/pravovoe-upravlenie/e6b21e59-0227-4916-84f2-8e2f3ce74ccc/>. (Дата обращения: 14.11.2019).

числе ст. 15 Закона о защите конкуренции, без вынесения предупреждения и до завершения срока его выполнения не допускается.

При этом коллегиальный орган ФАС России, сославшись на примеры из судебной практики и практики антимонопольных органов, указал на то, что хозяйствующему субъекту должна быть предоставлена возможность исполнения предупреждения во избежание привлечения его к публично-правовой ответственности.

Однако Апелляционная коллегия не смогла согласиться с выводом территориального управления о том, что отсутствие нарушения антимонопольного законодательства обусловлено недоказанностью факта доставки ответчику предупреждения, отметив, что, наоборот, наличие или отсутствие признаков нарушения антимонопольного законодательства не может быть поставлено в зависимость от факта получения или неполучения предупреждения.

На основании изложенного коллегиальным органом решение территориального антимонопольного органа было изменено. В частности, в резолютивной части решения были справедливо, на наш взгляд, заменены слова «в связи с отсутствием нарушения антимонопольного законодательства в бездействии Управы» на «в соответствии с ч. 2 ст. 39.1 Закона о защите конкуренции».

По нашему мнению, такой подход является оправданным, поскольку базируется на буквальном толковании ч. 2 ст. 39.1 Закона о защите конкуренции, прямо предусматривающей, что принятие антимонопольным органом решения о возбуждении дела о нарушении ряда статей Закона о защите конкуренции, в частности ст. 15, без вынесения предупреждения и до завершения срока его выполнения не допускается.

При этом, исходя из сформированной антимонопольными органами в своей деятельности позиции, предупреждение подлежит выдаче только при действительном наличии признаков нарушения антимонопольного законодательства [7]. Иными словами, при выдаче предупреждения антимонопольные органы полагают (должны полагать) реальную возможность нарушения антимонопольного законодательства в действиях лица, которому выдается предупреждение. Таким образом, неполучение таким лицом предупреждения вследствие нарушений со стороны организации почтовой доставки, иных обстоятельств не может являться обстоятельством, свидетельствующим о том, что лицом было совершено (не было совершено) то или иное нарушение антимонопольного законодательства, поскольку положения ст. 39.1 Закона о защите конкуренции по своей сути носят процедурный, а не материально-правовой характер.

При этом несоблюдение положений ст. 39.1 Закона о защите конкуренции, в том числе отсутствие выдачи предупреждения в случаях, предусмотренных в п. 2 той же статьи, свидетельствует о несоблюдении

процедуры возбуждения дела о нарушении антимонопольного законодательства, что может являться причиной в том числе отмены решения антимонопольного органа. Так, в Постановлении Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 31 марта 2016 г. по делу № А82-2591/2015 указано следующее:

«Таким образом, апелляционный суд пришел к правомерному выводу о том, что Управление установило в действиях Общества признаки нарушения п. 3 ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции, но в нарушение ст. 39.1 Закона о защите конкуренции возбудило дело и приняло решение без выдачи хозяйствующему субъекту предупреждения; нарушение порядка возбуждения и рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства является основанием для признания такого решения недействительным». ■

Литература

1. Конкуренция в рыночной экономике: пределы свободы и ограничений: Монография / А. А. Амангельды, О. А. Беляева, А. Н. Варламова и др.; отв. ред. А. В. Габов. М.: Изд-во Юриспруденция, 2016. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». (Дата обращения: 19.11.2019).
2. Пономарева Т. Т. «Четвертый антимонопольный пакет»: практика применения // Экономико-правовой бюллетень. 2016. № 6. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». (Дата обращения: 19.11.2019).
3. Письмо ФАС России от 26 августа 2019 г. № АК/74286/19 «Об особенностях рассмотрения дел о нарушении запрета, установленного статьей 14.4 Закона “О защите конкуренции”» // Официальный сайт ФАС России. URL: <https://fas.gov.ru/documents/685654>. (Дата обращения: 14.11.2019).
4. Письмо ФАС России от 25 декабря 2018 г. № СП/106703/18 «О выдаче предупреждений по ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции при передаче до 01.03.2015 земельных участков, государственная собственность на которые не разграничена, в аренду хозяйствующим субъектам без проведения процедуры торгов» // Официальный сайт ФАС России. URL: <https://fas.gov.ru/documents/676750>. (Дата обращения: 19.11.2019).
5. Научно-практический комментарий к Федеральному закону «О защите конкуренции» (постатейный) / К. Н. Алешин, И. Ю. Артемьев, Е. А. Большаков и др.; отв. ред. И. Ю. Артемьев. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Статут, 2016. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». (Дата обращения: 19.11.2019).
6. Молчанов А. В. «Обход торгов» — угроза для конкуренции // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016. № 3. С. 59. (Дата обращения: 19.11.2019).

7. Разъяснение Президиума ФАС России от 7 июня 2017 г. № 8 «О применении положений статьи 10 Закона о защите конкуренции», утв. протоколом Президиума ФАС России от 7 июня 2017 г. № 11 // Официальный сайт ФАС России. URL: <https://fas.gov.ru/documents/611491>. (Дата обращения: 19.11.2019).

Сведения об авторах

Москвитин Олег Андреевич, заместитель директора Института конкурентной политики и регулирования рынков НИУ ВШЭ, адвокат, партнер, руководитель антимонопольной и тарифной практик Коллегии адвокатов «Муранов, Черняков и партнеры», член Генерального совета Ассоциации антимонопольных экспертов

Область научных интересов: антимонопольное право, тарифное регулирование

Контактная информация:

Адрес: 105005, г. Москва, Денисовский пер., д. 23, стр. 6

Тел.: + 7 (495) 783-74-50

E-mail: O.Moskvitin@rospravo.ru

Бочинин Илья Павлович, юрист Коллегии адвокатов «Муранов, Черняков и партнеры»

Область научных интересов: антимонопольное право, тарифное регулирование

Контактная информация:

Адрес: 105005, г. Москва, Денисовский пер., д. 23, стр. 6

Тел.: + 7 (495) 783-74-50

E-mail: I.Bochinin@rospravo.ru

IX Ежегодная научно-практическая конференция ОКЮР с Конституционным Судом Российской Федерации

ISSN: 2542-0259
© Российское конкурентное право
и экономика, 2019

«Персональная ответственность в хозяйственной деятельности как вектор правоприменения»

13 мая 2019 года Объединение Корпоративных Юристов (ОКЮР), стратегический партнер ПМЮФ-2019, провело **IX Ежегодную научно-практическую конференцию** на тему **«Персональная ответственность в хозяйственной деятельности как вектор правоприменения»**.

Александра Нестеренко, Президент ОКЮР, открыла конференцию, выступив с приветственным словом и представив **модераторов конференции Сергея Пепеляева, управляющего партнера юридической фирмы «Пепеляев Групп», и Руслана Ибрагимова, вице-президента по корпоративным и правовым вопросам МТС**.

Сергей Пепеляев отметил актуальность выбранной темы и подчеркнул, что за последние три года количество исков о привлечении к субсидиарной ответственности руководителей и собственников выросло вдвое, а суммы взыскиваемых средств — в пять раз.

Руслан Ибрагимов обратил внимание на то, что данная тема все больше и больше занимает умы российских юристов, и в рамках конференции предлагается комплексно подойти к ее анализу, чтобы с теоретических позиций, позиции конституции, законодательства, судебной практики осмыслить ее. И в результате дать объективную оценку такому явлению, как персональная ответственность руководителей и собственников компаний, чтобы современные юристы могли грамотно реагировать на эти новые вызовы.

Конференция состояла из трех сессий.

Первую часть, посвященную тренду усиления ответственности менеджеров и собственников, открыл **Гадис Гаджиев, судья Конституционного Суда Российской Федерации**. Г. Гаджиев напомнил о сформулированном КС в 2017 году принципе недопустимости неосновательного обогащения публично-правового образования в результате взыскания причиненного ущерба в двойном размере — с юридического лица в рамках налоговых правоотношений, и с физического лица в рамках его гражданско-правовой ответственности за действия юридического лица. Он обратил внимание на сделанный КС в марте 2019 года вывод о необходимости проверки разумности и осмотрительности действий (бездействия) всех лиц, которые повлияли на возникновение и размер расходов по делу о банкротстве, включая действия (бездействия) налогового органа. Вспомнили и Постановление КС от 2004 года¹, в котором отражена позиция о праве юридического лица самостоятельно принимать стратегические и экономические решения.

От темы конституционно-правовых принципов при привлечении к персональной ответственности перешли к обзору трендов изменения законодательства об ответственности менеджмента и собственников юридических лиц. Об этапах развития института ответственности рассказала **Раиса Алексахина, партнер PwC Legal**. Сегодня на передний план выходят неюридические формы персональной ответственности, такие как репутационная и социальная. «Общий тренд, который мы сегодня наблюдаем в правоприменительной практике, заключается в том, что происходит активный процесс по-

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 24.02.2004 № 3-П.



Владимир Ярославцев, судья Конституционного Суда Российской Федерации



Сергей Сосновский, партнер «Пепеляев Групп»



Сергей Пепеляев, управляющий партнер «Пепеляев Групп»; Руслан Ибрагимов, вице-президент по корпоративным и правовым вопросам МТС



Алексей Рябов, руководитель экспертно-правового департамента Уполномоченного при Президенте РФ по защите прав предпринимателей

вышения социальной и персональной ответственности за принятые решения», — заключила Раиса Алексахина.

Алексей Рябов, руководитель экспертно-правового департамента Уполномоченного при Президенте РФ по защите прав предпринимателей, посвятил свое выступление практике защиты бизнес-омбудсменом прав руководителей организаций и выявленным проблемам.

Артем Молчанов, начальник Правового управления ФАС России, рассказал об ужесточении ответственности за заключение антиконкурентных соглашений, которое, по его словам, выражено не столько в изменении санкций за нарушения, сколько в обеспечении реализации надлежащих мер ответственности, направленных



Андрей Попцов, начальник отдела правовой защиты интеллектуальной собственности ДПКР Госкорпорации «Росатом»



Дмитрий Горбунов, партнер компании «Рустам Курмаев и партнеры»

на защиту интересов участников рынка, поскольку существующие нормы УК РФ, предусматривающие ответственность за данные нарушения, не работают.

В рамках второй сессии, в которой анализировалась персональная ответственность менеджеров и собственников компаний за нарушения в публично-правовой сфере, выступил **Сергей Таут, эксперт «Пепеляев Групп»**, с освещением вопросов мер антикоррупционного комплаенса, которые должны применять компании в своей хозяйственной деятельности.

Продолжил тему персональной ответственности руководителей и собственников компаний **Александр Коновалов, министр юстиции Российской Федерации**. Министр впервые выступал на конференции ОКЮР. Он подчеркнул важность поднимаемых на конференциях ОКЮР тем и высказал свое мнение о том, что ответственность должна быть альтернативной, соразмерной, всеобщей и своевременной.

После выступления он наградил Александру Нестеренко серебряной медалью Минюста России «За содействие».

Сергей Сосновский, партнер «Пепеляев Групп», в своем выступлении затронул вопросы персональной ответственности в налоговом законодательстве.

Завершил вторую часть конференции **Дмитрий Горбунов, партнер компании «Рустам Курмаев и партнеры»**, который основное внимание в своем выступлении уделил анализу проблем декриминализации экономических составов преступлений, игнорирования нижестоящими судами позиций вышестоящих и произвольного толкования положений закона правоохранительными органами.

В третьей части конференции были затронуты вопросы персональной ответственности менеджеров и собственников компаний за нарушения в частно-правовой сфере.



Евгений Глазов, директор по комплаенсу AB InBev Efes; Алексей Рябов, руководитель экспертно-правового департамента Уполномоченного при Президенте РФ по защите прав предпринимателей; Сергей Таут, эксперт «Пепеляев Групп», эксперт Проектно-учебной лаборатории антикоррупционной политики Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики»; Алексей Никифоров, директор юридической поддержки СИБУР; Сергей Пепеляев, управляющий партнер «Пепеляев Групп»; Александр Коновалов, министр юстиции Российской Федерации; Раиса Алексахина, партнёр PwC Legal; Александра Нестеренко, президент Ассоциации «НП «ОКЮР»; Гадис Гаджиев, судья Конституционного Суда Российской Федерации; Руслан Ибрагимов, вице-президент по корпоративным и правовым вопросам «Мобильные ТелеСистемы»; Артем Молчанов, начальник Правового управления ФАС России

Владимир Ярославцев, судья Конституционного Суда Российской Федерации, поделился наблюдениями из практики Конституционного Суда РФ, из которых явно следуют положительные стороны групповых исков. Также он обратил внимание на недопустимость неисполнения решений Конституционного Суда РФ и обхода его правовых позиций.

Представители бизнеса описали свой успешный опыт внедрения комплаенс механизмов и процедур:

Андрей Попцов, начальник отдела правовой защиты интеллектуальной собственности ДПКР Госкорпорации «Росатом», рассказал об организации и результатах успешного применения трехуровневой системы Госкорпорации «Росатом», направленной на защиту прав и интересов Российской Федерации, отраслевых технологий и интеллектуальной собственности при осуществлении сотрудничества с международными партнерами и реализации крупных инфраструктурных проектов в области атомной энергетики.

Евгений Глазов, директор по этике и комплаенсу AB InBev Efes, поделился опытом внедрения и успешного использования системы комплаенса как общей, так и более узкой направленности, на различных уровнях в мультинациональной компании, а также опытом применения искусственного интеллекта для выявления потенциальных рисков для компании.

По итогам конференции будет принята и опубликована на сайте ОКЮР резолюция, в которой будут зафиксированы тезисы спикеров и выводы дискуссии, завершила Александра Нестеренко. ■

Подробный релиз на официальном сайте окюр.рф.

Пресс-релиз подготовлен юристами «Пепеляев Групп» Рустамом Галияхметовым, Еленой Рыбальченко, Екатериной Барановой и пресс-службой ОКЮР.

Миндели Леван Элизбарович (03.10.1939 — 04.11.2019)

4 ноября 2019 г. на 81-м году жизни скоропостижно скончался руководитель экономической секции редколлегии журнала «Российское конкурентное право и экономика», научный руководитель Института проблем развития науки РАН (ИПРАН РАН), член-корреспондент РАН, доктор экономических наук, профессор, заслуженный деятель науки Российской Федерации, заместитель председателя Научного совета РАН по проблемам защиты и развития конкуренции Леван Элизбарович Миндели.

Леван Элизбарович в советское время работал в ЦЭМИ, Институте народнохозяйственного прогнозирования. В 1969 г. защитил кандидатскую диссертацию «Вопросы планирования, управления и оценки эффективности научных исследований».

В 1991 г. создал Центр исследований и статистики науки, который возглавлял до февраля 2005 г. С 2005 г. бессменно руководил ИПРАН РАН с момента его основания и до 2017 г., сначала в должности директора-организатора, а затем директора института и научного руководителя.

Л. Э. Миндели внес существенный вклад в разработку государственной научно-технической политики и прогнозирование научно-инновационной сферы, заложил методологические основы отечественной системы статистики науки. Участвовал в международных научных программах и проектах, в том числе в рамках ЕС, ОЭСР, ЮНЕСКО, ЮНИДО. Входил в состав экспертных советов профильных комитетов обеих палат Федерального Собрания Российской Федерации. В октябре



2019 г. был утвержден заместителем председателя Научного совета РАН по проблемам защиты и развития конкуренции.

Л. Э. Миндели — автор и соавтор 355 научных работ, в том числе 41 монографии, 25 аналитико-статистических и 59 статистических сборников, 3 учебников для вузов. 41 его работа переведена на иностранные языки.

Редакционный совет и редакционная коллегия журнала «Российское конкурентное право и экономика» выражают искренние и глубокие соболезнования родным, близким и коллегам Левана Элизбаровича Миндели.

Глинкина Светлана Павловна
(27.12.1954 — 20.11.2019)

20 ноября 2019 г. после продолжительной болезни ушла из жизни член редакционной коллегии журнала «Российское конкурентное право и экономика», доктор экономических наук, профессор, руководитель научного направления «Международные экономические и политические исследования» Института экономики РАН (ИЭ РАН), заслуженный деятель науки Российской Федерации, член Научного совета РАН по проблемам защиты и развития конкуренции Светлана Павловна Глинкина.

Светлана Павловна до сентября 2015 г. была заместителем директора Института экономики РАН, с 2015 г. — руководителем научного направления «Международные экономические и политические исследования» ИЭ РАН.

С. П. Глинкина была участником пяти международных научных проектов, читала лекции по курсам «Экономико-правовые основы ЕС» и «Актуальные проблемы российской экономики» в Академии народного хозяйства.

Сферой научных интересов С. П. Глинкиной были теория и практика системной трансформации, экономическая интеграция, компаративистика, неформальная экономика.

Светлана Павловна — автор более 210 работ, опубликованных в России, Великобритании, Венгрии,



США, ФРГ, Хорватии, Эстонии, в том числе 6 монографий, ответственный редактор 11 коллективных монографий и научных сборников, учебных курсов «Теория и практика переходных экономических процессов», «Международная экономическая интеграция».

Редакционный совет и редакционная коллегия журнала «Российское конкурентное право и экономика» выражают искренние и глубокие соболезнования родным, близким и коллегам Светланы Павловны Глинкиной.

Инструкция для авторов

1. Общие требования к предъявлению статьи

Журнал «Российское конкурентное право и экономика» публикует актуальные материалы, посвященные вопросам антимонопольного регулирования и защиты конкуренции, результаты научных исследований в области конкурентного права и связанных с ним экономических вопросов. Особое внимание журнал уделяет практической применимости публикуемых материалов.

Представляемая в редакцию статья должна соответствовать тематике журнала, быть написана на русском языке (титulusный лист представляется на русском и английском языках), быть оригинальной, ранее не опубликованной и не представленной к публикации в другом издании.

Авторы несут ответственность за достоверность приведенных сведений, отсутствие данных, не подлежащих открытой публикации, и точность информации по цитируемой литературе.

Все представленные в редакцию журнала рукописи авторам не возвращаются.

2. Порядок представления рукописи

Первоначальное представление статьи в редакцию журнала осуществляется в электронном виде одним из следующих способов:

- с помощью электронной почты на e-mail: osipova@fas.gov.ru или journal@dex.ru;
- на CD-диске по почте;
- непосредственно в редакцию журнала на любом электронном носителе.

В наименовании электронного файла должны быть указаны: первый автор статьи, сокращенное название статьи, дата представления (например, «Иванов_Конкуренция на рынке_120111»).

На обложке CD-диска или в теме сообщения, посланного на электронный ящик редакции, должно быть указано наименование файла статьи.

Статья будет направлена на рецензирование одному или двум экспертам. Возможно, потребуется доработка или переработка статьи по результатам рецензирования до принятия решения о ее опубликовании.

После принятия решения об опубликовании статьи авторы должны представить в редакцию окончательный подписанный вариант рукописи, а также электронную версию статьи, приложив их к рукописи на CD-диске или передав на электронный почтовый ящик редакции (osipova@fas.gov.ru; journal@dex.ru). Редакция оставляет за собой право дальнейшей редакционной и корректорской правки статьи. Корректуре автору в обязательном порядке не высылается, с ней можно ознакомиться в редакции.

Если статья не принимается к печати, автору высылается отказ по электронной почте.

3. Лицензионный договор

Если принято решение об опубликовании статьи, в соответствии с требованиями Гражданского кодекса РФ между авторами и журналом заключается лицензионный договор с приложением к нему акта приема-передачи произведения. С лицензионным договором и актом приема-передачи произведения можно ознакомиться на сайте www.dex.ru в разделе «Инструкция для авторов». Данные документы, подписанные со стороны авторов, должны быть переданы в редакцию вместе с окончательным подписанным вариантом рукописи.

4. Общие требования к рукописи

Электронный файл рукописи должен быть сформирован с использованием стандартных пакетов редакторских программ (например, MS Word, WordPad).

Формат страниц: А4, рекомендуемые отступы от краев листа: сверху и снизу — 3 см, слева и справа — 2 см, рекомендуемый шрифт Times New Roman, 12 пт, междустрочный интервал — одинарный или полуторный. Страницы должны быть пронумерованы.

Файл со статьей должен содержать:

- 1) титульный лист (на русском и английском языках);
- 2) текст статьи (введение, структурированные разделы статьи, заключение);
- 3) литературу (последовательный перечень цитируемой литературы);
- 4) сведения об авторах.

5. Титульный лист

Представляется на русском и английском языках и должен включать:

- УДК;
- краткое информативно-смысловое название;
- инициалы, фамилию;
- краткое (по возможности) наименование организации (при указании организации не допускается приводить только аббревиатуру), располагается после фамилии автора;
- город;
- аннотацию: должна быть краткой (не более 200 слов), информативной и отражать основные положения и выводы представляемой к публикации статьи;
- ключевые слова (не более 15) должны способствовать индексации и классификации.

6. Текст статьи

Основной текст статьи должен содержать:

- введение;
- структурированные разделы статьи;
- заключение;
- литературу.

Введение должно содержать четкое обозначение целей и задач работы. В нем могут даваться ссылки на ключевые работы в области исследования, но введение не должно быть литературным или историческим обзором.

Структурированные разделы статьи должны содержать четкое и последовательное изложение материала работы. Заголовки разделов основной части могут иметь нумерацию (1, 2, 3 и т.д.). Допускается в каждом разделе создавать подзаголовки разделов.

Заключение должно включать основные выводы, обсуждение спорных моментов, значимость теоретических положений, их ограничения; место и роль в разрезе предыдущих исследований, возможностей практических приложений.

7. Требования к таблицам, рисункам и формулам

Таблицы и рисунки

Таблицы и рисунки рекомендуется располагать внутри текста после первого указания на них. Размер таблиц и рисунков не должен выходить за рамки формата текста. Все таблицы и рисунки должны быть последовательно пронумерованы и иметь краткое название (название таблиц дается над таблицей, рисунков — под ними). Таблицы и рисунки должны быть понятными безотносительно к объяснению в тексте. Пояснения к таблицам и рисункам должны быть краткими. Пояснения к таблицам должны располагаться внизу таблицы и иметь указатели с использованием надстрочной буквенной или цифровой индексации (меньшего размера относительно текста). Пояснения к рисункам должны располагаться под названием рисунков с использованием шрифта меньшего размера относительно текста названия рисунков.

Таблицы представляются в стандартном редакторе MS Office, например MS Word или MS Excel.

Рисунки должны быть высокого качества. Графики должны предоставляться преимущественно в формате MS Excel. Схемы и карты предоставляются в векторных форматах eps, cdr. Фотографии и другие иллюстративные материалы, предоставляемые в виде растровых изображений, должны иметь разрешение 300 dpi (при размере на формат издания) и быть в форматах TIFF или JPEG (без сжатия). На растровых рисунках должны хорошо прочитываться текст и все значимые элементы.

Формулы

Отдельно стоящие формулы должны быть набраны с использованием стандартных средств MathType или Equation.

Переменные величины и элементы формул, располагаемые внутри текста, набираются по возможности с использованием текстовых выделений (нижний, верхний регистры, курсив, греческие буквы и т.д.).

Формулы и буквенные обозначения должны быть тщательно выверены автором, который несет за них полную ответственность.

8. Литература

Библиографические ссылки в статье рекомендуется осуществлять как затекстовые ссылки и обозначать номерами в порядке цитирования в квадратных скобках, например [1] или [2—5], при необходимости с указанием страниц. Ссылки на неопубликованные работы недопустимы. Список литературы должен размещаться в конце статьи и составляется в соответствии с ГОСТ Р 7.0.5-2008 «Библиографическая ссылка».

Порядок составления списка следующий:

— для книг: фамилия и инициалы автора (авторов), полное название, место и год издания, издательство, общее количество страниц;

— для глав в книгах и статей в сборниках: фамилия и инициалы автора (авторов), полное название статьи, полное название книги, фамилия и инициалы редактора (редакторов), место и год издания, издательство, номера первой и последней страниц;

— для журнальных статей: фамилия и инициалы автора (авторов), полное название статьи, название журнала, том издания, номер, номера первой и последней страниц. Если число авторов больше трех, вначале пишется название статьи, затем все авторы и далее название журнала, том издания, номер, номера первой и последней страниц;

— для диссертаций: фамилия и инициалы автора, докторская или кандидатская, полное название работы, год и место издания.

Ссылки на литературу в статьях, представленных для публикации зарубежными авторами, могут производиться с использованием международного стандарта.

Авторы самостоятельно несут ответственность за точность информации по цитируемой литературе.

9. Сведения об авторах

Сведения об авторах должны включать:

- фамилию, имя и отчество (полностью);
- степень, звание и занимаемую должность, полное и краткое наименование организации;
- число публикаций, в том числе монографий, учебных изданий;
- область научных интересов;
- контактную информацию: почтовый адрес (рабочий), телефон, факс, e-mail, моб. телефон (для связи с редакцией).

10. Заключение лицензионного договора

В соответствии с требованиями Гражданского кодекса РФ между авторами и журналом должен быть заключен лицензионный договор с приложением к нему акта приема-передачи произведения. Эти документы редакция направляет авторам статьи для подписи по эл. почте или по факсу с последующей отправкой оригиналов документов по почте.

Научно-практический журнал

Российское конкурентное право и экономика

Учредители:

- Федеральное государственное автономное учреждение «Учебно-методический центр» Федеральной антимонопольной службы» (г. Казань)
- Акционерное общество «Финансовый издательский дом «Деловой экспресс»

Журнал включен в перечень ведущих рецензируемых научных журналов и изданий, рекомендованных Высшей аттестационной комиссией Минобрнауки России (ВАК) для опубликования основных научных результатов диссертаций на соискание ученых степеней доктора и кандидата наук

Плата с аспирантов за публикацию рукописей не взимается

При перепечатке и цитировании ссылка на журнал «Российское конкурентное право и экономика» обязательна

Присланные в редакцию материалы рецензируются и не возвращаются

Статьи, не оформленные в соответствии с Инструкцией для авторов, к рассмотрению не принимаются

Ответственность за достоверность фактов, изложенных в материалах номера, несут их авторы

Мнение членов редколлегии и редсовета может не совпадать с точкой зрения авторов

Редакция не имеет возможности вести переписку с читателями (не считая ответов в виде журнальных публикаций)

Журнал издается с 2011 года

Периодичность: ежеквартально

© Российское конкурентное право и экономика, 2019

Свидетельство о регистрации средства массовой информации
ПИ № ФС77-66313 от 01.07.2016

Формат 60 × 84 1/8. Объем 10 печ. л. Печать офсетная

Тираж 3000 экз.

Подписано в печать 20.12.2019

Редакция:

Главный редактор

Максимов Сергей Васильевич
E-mail: osipova@fas.gov.ru, journal@dex.ru

Ответственный секретарь

Виноградова Лилия Владимировна
E-mail: journal@dex.ru

Отдел подписки

Тел.: +7 (495) 787-52-26
E-mail: journal@dex.ru

Верстка:

Луговой Александр Вячеславович,
Столбова Марина Сергеевна,
Королева Светлана Ивановна

Корректур:

Легостаева Инна Леонидовна,
Синаюк Рива Моисеевна,
Шольчева Янина Геннадьевна

Адрес редакции:

125167, г. Москва, ул. Восьмого Марта 4-я, д. 6А
АО ФИД «Деловой экспресс»
Тел.: +7 (495) 787-52-26

Издание, распространение и реклама —

АО ФИД «Деловой экспресс»,
125167, г. Москва, ул. Восьмого Марта 4-я, д. 6А
Тел.: +7 (495) 787-52-26
E-mail: journal@dex.ru
<http://www.dex.ru>

Альтернативная подписка

«Пресса России», индекс 43225
Почта России, индекс ПЗ480

