

Научная статья
Original article

Антимонопольное право в эпоху цифровой экономики

Шалаевская В.Н.

Санкт-Петербургский государственный университет, Санкт-Петербург, Российская Федерация
Автор-корреспондент: shalaevskaya.veronika@mail.ru

Аннотация: В данной статье рассмотрено влияние процесса цифровизации экономики на антимонопольное законодательство в России. Изучены основные характеристики цифровых монополий, рассмотрено их позитивное и негативное воздействие на рыночную экономику. Проанализирована деятельность Федеральной антимонопольной службы в сфере цифровой монополизации, а также в целях сравнительно-правового анализа приведена практика антимонопольного органа Японии. По результатам исследования, автором выявлены проблемные аспекты современного антимонопольного регулирования и некоторые способы устранения его несовершенств.

Ключевые слова: монополия, цифровая экономика, цифровизация, антимонопольное право.

Для цитирования: Шалаевская В.Н. Антимонопольное право в эпоху цифровой экономики. Умная цифровая экономика. 2022. Т.2, №1, с. 31-36

Antitrust law in the Digital economy era

Shalaevskaya V.N.

Saint-Petersburg State University, Saint-Petersburg, Russian Federation
Corresponding author: shalaevskaya.veronika@mail.ru

Abstract: This article examines connection between the process of digitalization of the economy and antitrust legislation in Russia. The main characteristics of digital monopolies are studied, their positive and negative impact on the market economy is considered. The activity of the Federal Antimonopoly Service in the field of digital monopolization is analyzed, as well as the practice of the Antimonopoly authority of Japan is presented for comparative legal analysis. According to the results of the study, the author identifies problematic aspects of modern antimonopoly regulation and some ways to eliminate its imperfections.

Keywords: monopoly, digital economy, digitalization, antimonopoly law.

For citation: Shalaevskaya V.N. Antitrust law in the Digital economy era. Smart Digital Economy. 2022. T.1, №1, pp. 31-36

Современный человек все чаще сталкивается с явлением цифровизации, то есть внедрением информационных технологий в различные сферы его жизнедеятельности. Такие области, как экономика и юриспруденция не являются исключением. Внедрение и применение новых цифровых технологий определяют международную конкурентоспособность как отдельных компаний, так и целых государств. Цифровизация экономики способствует эффективному управлению ресурсами со стороны государства, потребители на рынке

получают множество новых видов товаров и услуг, производители приобретают возможность быстро передавать информацию о своем товаре и распространять эти сведения среди большого количества потребителей одновременно. В эпоху цифровизации экономическая деятельность приобретает уникальные черты, а интенсивное проникновение новых технологий в экономическую сферу, в свою очередь, вызывает потребность внесения изменений в законодательство, регулирующее определенные экономические институты. Так, одним из проблемных вопросов в эпоху цифровой экономики становится антимонопольное право.

Понятие «монополия» не имеет единого определения. Например, А. Н. Варламова дает такое общее толкование термину: монополия - «ситуация на рынке, когда один хозяйствующий является единственным производителем товара (услуги), не имеющего заменителей, или единственным производителем взаимозаменяемых товаров» [1, с. 21]. В иностранных источниках можно встретить такое определение монополии, как злоупотребление доминирующим положением на рынке [2, с. 188], когда в России данная формулировка соответствует только одному из составов монополистической деятельности.

Важно отметить, что экономическое и правовое определения монополии отличаются между собой, подчеркивают те или иные характерные особенности рассматриваемого экономического явления [3, с. 43]. Правовое понимание монополии варьируется в зависимости от государства и основывается на определении, данным законодателем для конкретных целей антимонопольного регулирования. Экономическое толкование понятия акцентирует внимание на том, что монополия противоположна конкуренции. С экономической точки зрения важен факт, что монополист обладает абсолютной рыночной властью, в связи с чем имеет возможность устанавливать собственные условия для продажи товаров.

При рассмотрении антимонопольного законодательства важно, прежде всего, понимать, почему необходимо принимать меры, направленные на борьбу с данным экономическим явлением. Монополизация рынка может иметь различные негативные последствия. Самой очевидной отрицательной чертой монополизированного рынка является невозможность или невыгодность для других хозяйствующих субъектов действовать в монополизированном секторе. Наличие входных барьеров на рынок для рыночных субъектов является обязательным условием возникновения и существования монополии. Также отсутствие какой-либо конкуренции позволяет производителю-монополисту устанавливать определенный контроль над ценой, объемом и качеством выпускаемой им продукции. При этом, монополия имеет возможность изменять цену в довольно широких пределах, а максимально допустимая цена ограничивается платежеспособным спросом.

В современном мире проблема монополизации приобретает новое значение. Помимо классически называемых отрицательных черт монополии как экономического явления, сегодня можно отметить новые негативные стороны, которые характерны только для нескольких последних десятилетий. Современные монополии способны получить огромную политическую власть и возможность формировать общество недемократическим образом, особенно это касается IT-гигантов, которые имеют влияние на общество и выбор людей. В мире растет озабоченность по поводу большого влияния Facebook, Google и Twitter. Например, сегодня Google практически монополизирует рынок поиска в Интернете, люди используют его

для 90% всех поисков. Подобные цифровые рынки не поддаются объективному анализу для целей антимонопольного регулирования с использованием классических методов, которые использовались еще в XX веке [4, с. 5]. Помимо этого, все чаще встает вопрос об антимонопольном регулировании в сфере результатов интеллектуальной деятельности.

Однако было бы ошибочно говорить о том, что монополия оказывает только негативное влияние на экономику. Прежде всего, большой масштаб производства позволяет монополии экономно использовать ресурсы и уменьшать размер издержек. В рамках одного крупного предприятия повышаются технологические возможности, растет эффективность производства. В связи с отсутствием какой-либо конкуренции и большим количеством покупателей на рынке монополия обладает множеством ресурсов и денежных средств для создания и внедрения инновационных технологий производства, а также уменьшения физической нагрузки на работников предприятия.

Более того, существуют сферы экономики, нормальное функционирование которых невозможно представить без существования монополии. В таких областях возникают «естественные монополии». Например, К. Ю. Тотьев определяет такой вид монополии следующим образом: сфера экономики, которая эффективно функционирует только в случаях, когда весь рынок охватывается одним хозяйствующим субъектом [5, с. 29]. Типичными примерами естественной монополии являются монополии в сфере услуг по передаче электрической энергии, транспортировки нефти и нефтепродуктов, железнодорожных перевозок, монополии в области почтовых услуг и некоторые другие. В некоторых отраслях намеренно создаются государственные монополии, целями создания которых являются «защита экономических интересов государства и потребителей, укрепление внешнеторговых, военно-политических позиций государства» [6, с. 75]. В частности, государственной монополией является эмиссия наличных денег или оборона государства.

Многие из перечисленных характеристик монополистической деятельности существенно изменяются под влиянием процесса цифровизации. Как уже упоминалось, сегодня актуальной проблемой является деятельность цифровых монополий. Их особой чертой является отсутствие каких-либо границ, что способствует распространению влияния таких IT-корпораций по всему миру. Очевидно, что у данного процесса есть и положительные стороны, однако крупные IT-компании способны полностью контролировать рынок информационных технологий, диктовать собственные условия и создавать барьеры для проникновения на рынок небольших региональных и местных IT-компаний. Это, в свою очередь, препятствует успешному росту начинающих перспективных проектов и замедляет развитие сферы цифровых технологий в целом. Потребители же сталкиваются с широким, но все же ограниченным выбором информационных товаров и услуг и вынуждены приобретать навязываемую им продукцию. Кроме того, цифровые монополии обладают доступом к персональным данным большого количества людей, что также несет в себе потенциальную угрозу нарушения прав потребителей и даже конкурентов.

Помимо общих негативных последствий цифровой монополизации, можно отметить некоторые отдельные моменты в рамках правового регулирования данной проблемы. Федеральный закон Российской Федерации от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» устанавливает несколько составов монополистической деятельности. Одним из них является

злоупотребление доминирующим положением. Само по себе доминирующее положение, то есть положение одного или нескольких хозяйствующих субъектов, которое дает возможность таким лицам оказывать решающее воздействие на товарный рынок, не является нарушением закона, однако злоупотребление им составляет правонарушение. Более того, запрещены такие действия хозяйствующего субъекта, занимающего доминирующее положение, как установление и поддержание монопольных цен на товары, навязывание контрагенту невыгодных для него условий договора, создание дискриминационных условий и т.д. Для того чтобы установить является ли субъект занимающим доминирующее положение, необходимо рассмотреть определенные критерии. Так, с некоторыми исключениями доминирующим признается положение субъекта, доля которого на рынке определенного товара превышает 50% либо доля которого на рынке находится в промежутке 35-50%, при этом субъект способен оказывать влияние на обращение товара или устанавливать барьеры на рынке.

Как уже говорилось, цифровые монополии принципиально отличаются от классических по ряду характеристик, поэтому применение упомянутых выше критериев для установления факта доминирующего положения IT-компаний представляется затруднительным. Главной проблемой становится установление границ цифровых рынков и их объемов. Более того, представляется неправильным определять размер доли на рынке в условиях цифровой экономики, так как прибыль и оборот компании часто не определяют силу рыночной власти компании, а сама структура рынка подвержена быстрым изменениям.

В рамках совершенствования российского законодательства в соответствии с потребностями цифровой экономики был подготовлен «пятый антимонопольный пакет». Он содержал предложения по внесению поправок в Федеральный закон «О защите конкуренции» и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях, в том числе в законе предлагалось дать легальное определение доминирующему положению на интернет-рынке. В качестве критериев были предложены качественный критерий владения субъектом инфраструктурой, которая используется для заключения сделок между продавцами и покупателями, и количественный критерий в виде доли на рынке размером более 35%. Так, крупные IT-компании путем прямого указания в законе могли быть ограничены в возможности установления монопольных цен на товары и услуги и создания ограничений для входа на рынок новых субъектов. Однако существенных изменений в законодательство так и не было внесено, было принято решение об увеличении штрафов за повторное неисполнение цифровой компанией требований антимонопольного органа.

Важно отметить, что еще до разработки «пятого антимонопольного пакета» Федеральная антимонопольная служба Российской Федерации (далее — ФАС) сталкивалась с проблемой установления факта доминирующего положения цифровых компаний. Самым известным делом по данной проблеме стало дело Google в 2015 году, возбужденное после обращения компании «Яндекс». «Яндекс» заявил, что связывание операционной системы Android с различными сервисами Google является недобросовестной конкуренцией, ФАС квалифицировала действия Google как злоупотребление доминирующим положением. Вновь при рассмотрении составов монополистической деятельности возникли проблемы, связанные с несовершенством законодательства. В том числе возникла проблема установления границ рынка и расчета его объема, так как магазин приложений Google Play одновременно создает



несколько рынков и дополнительно оказывает влияние на смежные рынки. Несмотря на это, ФАС признал, что компанией Google было допущено нарушение антимонопольного законодательства. Google попытался оспорить данное решение в арбитражном суде, но проиграл, при этом предписания ФАС в срок выполнены не были.

В 2021 году ФАС вновь возбудила дело против Google о злоупотреблении компанией доминирующим положением в связи с жалобой Региональной общественной организации «Центр Интернет-технологий» на действия Google по блокировке, удалению аккаунтов и контента пользователей на платформе YouTube. При рассмотрении дела орган в очередной раз столкнулся с несовершенством и размытостью критериев доминирующего положения для цифровых монополий. В феврале 2022 года ФАС России признала данное правонарушение. В обоснование ФАС указала, что правила YouTube, устанавливающие основания для удаления аккаунтов пользователей и видеоматериалов, являются неясными и необъективными, что приводит к нарушению прав пользователей видеохостинга.

В зарубежных странах, в том числе в государствах - экономических лидерах, вопрос монополистической деятельности в условиях цифровой экономики также вызывает проблемы. Интересной в данном контексте является практика Комиссии по добросовестной торговле (Fair Trade Commission) в Японии. Японское антимонопольное законодательство заимствовало большое количество положений антимонопольного права США, а в силу исторических причин монополия в Японии рассматривалась преимущественно как положительное экономическое явление. Несмотря на подобные установки, деятельность Комиссии по добросовестной торговле (далее - КДТ) эффективна, что в том числе подтверждает большое количество обращений и дел, ежегодно рассматриваемых Комиссией. КДТ достаточно часто издает рекомендации, касающиеся актуальных вопросов, и рассматривает большое количество дел с участием крупных IT-компаний. Например, в 2020 г. в ответ на уведомление, которое КДТ вынесла Amazon Japan, компания отправила на рассмотрение Комиссии план устранения обнаруженных нарушений. Ранее КДТ провела расследование и выяснила, что деятельность Amazon Japan составляет злоупотребление доминирующим положением на переговорах, при установлении факта доминирующего положения КДТ руководствовалась качественным критерием. В сентябре 2020 г. Комиссия, рассмотрев предложения «Amazon Japan», признала, что план компании соответствует требованиям закона, и утвердила его. Данное дело является ярким примером того, как антимонопольный орган способен ограничивать сферу влияния IT-корпораций и лишать их доминирующего положения.

Аналогичное дело было рассмотрено Комиссией еще в октябре 2019 г. в отношении компании Rakuten. В контрактах между Rakuten и операторами, которые размещают информацию на веб-сайте под названием «Rakuten Travel», компания установила условия, требующие от операторов указывать наиболее выгодные цены и количество номеров, чем те, которые они размещают через другие информационные каналы. Комиссия вынесла предварительное уведомление компании, Rakuten разработала план устранения нарушений, и КДТ утвердила его. Еще одно дело, касающееся монополизации на цифровых рынках, было рассмотрено Комиссией в январе 2021 г. КДТ рассмотрела предложение о приобретении компании Fitbit, производителя потребительской электроники и носимых устройств для фитнеса и здоровья, компанией Google. Иностранные антимонопольные органы в

сотрудничестве с КДТ также исследовали это дело. В итоге, Комиссия пришла к выводу, что приобретение не будет существенно сдерживать конкуренцию в каких-либо конкретных областях торговли. Так, законодательство Японии является положительным примером регулирования монополистической деятельности в условиях цифровой экономики, но важно помнить, что базовые условия функционирования рынка, исторические предпосылки и подход к пониманию монополии в целом в Японии значительно отличаются от российских, поэтому полное заимствование правовых норм не представляется возможным. Опыт Японии также показывает, сегодня для эффективной реализации норм антимонопольного права особую значимость имеет открытость антимонопольного органа и его активное взаимодействие с рыночными субъектами.

Таким образом, интенсивное внедрение цифровых технологий в экономическую сферу приводит к возникновению новых институтов, среди которых особую роль играют цифровые монополии. Монополистические ИТ-корпорации имеют возможность оказывать значительное влияние на потребителей, лишая их альтернативного выбора, использовать их персональные данные в собственных интересах, а также ограничивать доступ на рынок для молодых некрупных ИТ-компаний. В связи с этим, российское антимонопольное право нуждается во внесении существенных изменений. Одним из способов корректирования несовершенств законодательства может стать обращение к опыту зарубежных стран.

Список литературы

1. Варламова, А. Н. Правовое обеспечение развития конкуренции : учебное пособие / А. Н. Варламова ; Моск. гос. ун–т им. М.В Ломоносова, Юрид. фак., Каф. коммерч. права и основ правоведения. – М. : Статут, 2010. – 301 с.
2. Lin, P. Treatments of Monopolization in Japan and China / P. Lin, H. Ohashi // The Oxford Handbook of International Antitrust Economics. - 2014. - Vol. 2. - P. 188–233.
3. Писенко, К. А. Правовое регулирование конкуренции и монополии в Российской Федерации : курс лекций / К. А. Писенко, И. А. Цинделиани, Б.Г. Бадмаев ; под ред. С.В. Запольского ; Российская академия правосудия. - 2–е изд. - М. : Статут, 2011. - 414 с.
4. Антимонопольное регулирование в цифровую эпоху. Как защищать конкуренцию в условиях глобализации и четвертой промышленной революции : монография / под ред. А. Ю. Цариковского, А. Ю. Иванова, Е. А. Войниканис. -М. : Издательский дом Высшей школы экономики, 2020. - 394 с.
5. Тотьев, К. Ю. Конкурентное право (правовое регулирование конкуренции) : учебник. - М.: РДЛ, 2000. - 352 с.
6. Паращук, С.А. Конкурентное право (правовое регулирование конкуренции и монополии) / С. А. Паращук. - М. : Городец-издат, 2002. - 416 с.

