

**Методика определения монопольного положения на рынке
в деятельности ФАС РФ**

Джамалудинова М.Ю., к.э.н., доцент кафедры «Государственное и муниципальное управление» Дагестанского государственного университета

Аннотация. С глобализацией экономики, расширением деловых отношений на рынках каждого государства проходят различные трансформационные процессы. Не является исключением и Россия, в которой на данном этапе экономического развития важным направлением государственной политики является создание и поддержка конкурентной среды. В этом контексте важная роль принадлежит процессам демонополизации и антимонопольному регулированию.

Ключевые слова: антимонопольное регулирование, демонополизация, конкуренция, рынок, конкурентная среда.

**Method of determination of a monopoly position on the market in the
activities of the FAS of Russia**

Dzhamaludinova M.Y., Ph. D., associate Professor of the Department «State and municipal management» Dagestan state university

Annotation. With the globalization of the economy, the expansion of business relations in the markets of each state are different transformation processes. Is no exception and Russia, which at this stage of economic development an important area of public policy is to create and sustain a competitive environment. In this context, an important role belongs to the processes of de-monopolisation and antitrust regulation.

Key words: antitrust regulation, deregulation, competition, market, competitive environment.

Определение хозяйствующего субъекта как монополиста возложено на ФАС РФ. При этом, сам процесс определения монопольного положения основан на оценке конкурентной среды, которая проводится ФАС РФ на основании положений «Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке», утвержденного Приказом ФАС России от 28.04.2010 № 220 [1].

Анализ конкурентной среды включает следующие этапы: определение временного интервала исследования рынка; выявление продуктовых и географических границ рассматриваемого рынка; определение продавцов и покупателей товаров; оценка объема, уровня концентрации рынка и рыночных долей компаний; определение барьеров входа; выводы о состоянии конкурентной среды на исследуемом рынке и составление аналитического отчета на их основе. Рассматриваемый Порядок оценки конкурентной среды можно отнести к традиционным инструментам теории отраслевых рынков в рамках парадигмы «структура-поведение-результат», основанным на расчете индексов концентрации [3, с.13-20].

30 января 2015 г. ФАС России был издан Приказ № 33/15 «О внесении изменений в Порядок проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утвержденный приказом Федеральной антимонопольной службы от 28 апреля 2010 г. № 220». Данный документ привнес в Порядок № 220 ряд довольно существенных изменений и дополнений, призванных более четко регламентировать процедуру проведения анализа рынка.

1. Введено обязательное проведение анализа рынка при рассмотрении дел, возбужденных по признакам нарушения статьи 10 Закона о защите конкуренции субъектами естественных монополий.

Согласно ранее действовавшей редакции (а точнее – согласно ее распространенному толкованию), антимонопольные органы при рассмотрении дел о злоупотреблении доминирующим положением субъектом, действующим в условиях естественной монополии, не были обязаны проводить анализ состояния конкуренции. Согласно новой редакции Порядка № 220 проведение

анализа рынка в данном случае является обязательным, что узаконило практику ряда судов, и ранее настаивавших на проведении такого анализа (см., в частности дело № А40-56745/2011, в котором участвовали специалисты Коллегии).

Необходимость данного изменения была обусловлена, в том числе, тем, что не проведение анализа состояния конкуренции на рынке при указанных нарушениях зачастую влекло наложение несоразмерного нарушению оборотного штрафа. Штраф для хозяйствующих субъектов за такие нарушения, согласно положениям КоАП, рассчитывается исходя из суммы выручки правонарушителя от реализации товара (работы, услуги) на рынке которого совершено административное правонарушение [4, с.53-57].

Поскольку анализ рынка по данной категории дел в большинстве случаев не проводился, при наложении штрафа антимонопольный орган не всегда верно определял границы товарного рынка, где было совершено нарушение. В частности, при наличии локального нарушения (предполагаемого нарушения) в конкретных точках присоединения инфраструктуры потребителя к сетям естественной монополии штраф мог рассчитываться исходя из выручки монополии, полученной на всей территории десятков регионов России (см., например, дела № А40-5038/2014, А40-5042/2014, также с участием адвокатов Коллегии) [2].

Полагаем, что в настоящее время необходимо появление разъяснений Президиума ФАС России, разъясняющих корректное применение пункта 4.7 Порядка и исключающих назначение необоснованных, завышенных штрафов. Такие разъяснения необходимо подготовить с учетом лучшей судебной практики, мнения экспертного и делового сообщества [4, с.54-56].

2. Участники рынка наделены правом самостоятельно представлять информацию в антимонопольные органы при проведении анализа рынка.

Данное немаловажное дополнение было внесено в пункт 1.5 Порядка № 220. Отныне при анализе состояния конкуренции в качестве исходной информации о товарных рынках могут быть использованы данные,

предложенные к рассмотрению хозяйствующим субъектом, а также данные, представленные участниками рынка.

Это изменение на руку как хозяйствующим субъектам, которые заинтересованы в корректном установлении их рыночного статуса, так и самим антимонопольным органам, которым представленные данные могут значительным образом облегчить процедуру анализа. Ранее на практике антимонопольные органы нередко не принимали во внимание документы и информацию, собранные «подозреваемыми» в антимонопольных нарушениях.

Придание такого «состязательного характера» анализу рынка, безусловно, является позитивным нововведением, учитывающим интересы всех сторон антимонопольных разбирательств.

3. Закреплено требование об обязательном обосновании применимых методов определения продуктовых и географических границ рынка [6].

Новая редакция Порядка № 220 подразумевает обязательное включение в аналитический отчет обоснования выбранных методов определения взаимозаменяемых товаров. Однако в случае использования метода «тест гипотетического монополиста» такое обоснование не требуется. Кроме того, в случае если взаимозаменяемые товары определены методом «тест гипотетического монополиста», иные методы определения взаимозаменяемых товаров могут не использоваться.

В целом, указанное дополнение соответствует концепции Порядка № 220, согласно пункту 3.2 которого продуктовые границы товарного рынка определяются на основании мнения покупателей, получаемого путем их опроса. Мнение покупателей имеет в данном вопросе главенствующее значение.

В свою очередь «тест гипотетического монополиста» как раз и является таким опросом, в связи с чем придание данному методу приоритетного значения представляется более чем обоснованным. Аналогичные изменения коснулись и процедуры определения географических границ рынка [4, с.7-11].

Стоит отметить, что ВАС РФ признавал отсутствие опроса мнения потребителей существенным нарушением порядка анализа товарного рынка, влекущим недостоверность выводов аналитического отчета (постановление Президиума ВАС РФ от 30 июля 2013 г. № 1162/13, определение ВАС РФ от 23 апреля 2013 г. № ВАС-1162/13 по тому же делу).

Вместе с тем, антимонопольные органы зачастую избегают проведения «теста гипотетического монополиста», а порой и вовсе прибегают к методам, не закрепленным в Порядке № 220. Акцент, сделанный в изменениях на приоритетность «теста гипотетического монополиста» должен сократить количество таких нарушений.

Впрочем, остается проблема неполного или ненадлежащего применения данного теста антимонопольными органами и неготовности судов во многих случаях разбираться в допущенных при проведении теста принципиальных нарушениях.

4. Значительно дополнен раздел XI, посвященный составлению аналитического отчета [6].

Если ранее данный раздел включал в себя лишь небольшой абзац о необходимости составления аналитического отчета (важнейшего документа, финализирующего проведение анализа и отражающего его ход и результаты), то теперь он еще и детально регламентирует его структуру.

Кроме того, отныне установлено, что к аналитическому отчету прилагается перечень документов, использованных для определения характеристик рассматриваемого товарного рынка (отметим, что это требование содержалось в действовавшем ранее Порядке анализа товарных рынков и позволяло эффективно оспаривать документально не подкрепленные отчеты).

Это, безусловно, положительное нововведение, так как такое приложение позволяет оценить обоснованность аналитического отчета в целом. Отсутствие среди приложений каких-либо существенных документов (например,

результатов опроса потребителей и т.п.) будет являться основанием полагать, что результаты анализа рынка недостоверны.

Стоит отметить, что в первой редакции проекта рассматриваемых изменений на антимонопольные органы также предлагалось возложить обязанность обосновывать достаточность используемой информации, что, к сожалению, не нашло отражения в итоговой версии.

5. Появился новый раздел XII, посвященный определению хозяйствующих субъектов, занимающих доминирующее положение на товарном рынке [5, с.64-68].

В целом, данный раздел повторяет статью 5 Закона о защите конкуренции. Дополнительно установлены методы, с помощью которых определяется, что рост цены на товар не обуславливает соответствующее такому росту снижение спроса (условие коллективного доминирования, пункт 12.7 Порядка № 220). Они схожи с методами определения продуктовых границ: расчет показателя ценовой эластичности спроса, опрос покупателя и иные методы.

Важным достижением обсуждения проекта изменений можно назвать то, что в итоговый вариант не вошли предлагавшиеся ФАС России иные критерии, исходя из наличия которых хозяйствующий субъект мог быть признан доминирующим.

Но в то же время, несмотря на возражения представителей бизнеса, в новом разделе XII была закреплена исключенная из пункта 1.4 старой редакции норма, согласно которой для установления доминирующего положения субъекта, действующего в условиях естественной монополии, проведение анализа состояния конкуренции не требуется (пункт 12.5 Порядка № 220). На практике антимонопольные органы зачастую применяли данную норму не по назначению – в случае привлечения естественного монополиста к ответственности за нарушение, совершенное на рынке, который фактически не находится в состоянии естественной монополии.

При этом стоит отметить, что на сегодняшний день в арбитражных судах имеется практика, согласно которой признание организации, занимающей доминирующее положение лишь на основании того, что она включена в реестр субъектов естественных монополий, является неправомерным. В связи с этим закрепление в Порядке № 220 рассмотренной нормы (по крайней мере, без необходимых уточнений) является спорным шагом [3, с.9-14].

Резюмируя, необходимо отметить, что рассмотренные нововведения в большинстве своем являются довольно позитивными.

Учитывая, что данные изменения были разработаны при участии бизнеса, поправки в Порядок № 220 должны обеспечить более объективный и всесторонний анализ конкуренции на товарном рынке, что с большей вероятностью будет приводить к принятию антимонопольными органами обоснованных и правомерных решений.

Библиографический список:

1. «Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 14.12.2015)
2. «Уголовный кодекс Российской Федерации» от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 28.11.2015)
3. Авдашева С.Б., Цыцулина Д.В., Сидорова Е.Е. Применение ключевых показателей эффективности для ФАС России: анализ на основе статистики судебных решений // Вопросы государственного и муниципального управления, 2015. – № 3. – С. 7-34.
4. Бара З. Злоупотребление монопольным положением – источники и способы защиты // Вестник Антимонопольного комитета «Конкуренция», 2015. – № 6. – С. 53-57.
5. Идрисов Г., Пономарева Е. Регулирование естественных монополий не должно опережать развитие рынков. // Экономическое развитие России, 2015. – № 8. – С. 64-68.
6. Официальный сайт Министерства экономического развития Российской Федерации - http://economy.gov.ru/minec/press/news/doc20140131_41