

А.Я. РЫЖЕНКОВ

серия наука

ПРАВО И МОНОПОЛИИ В СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ

Монография

ЮСТИЦ  ИНФОРМ

Анатолий Рыженков

**Право и монополии в
современной России**

«Юстицинформ»

2017

УДК 346.546
ББК 67.404

Рыженков А. Я.

Право и монополии в современной России / А. Я. Рыженков —
«Юстицинформ», 2017

ISBN 978-5-7205-1371-9

В монографии раскрываются понятие монополии в российском законодательстве и правовой доктрине, основные стратегии и состояние правовой политики в сфере монополистической деятельности. В работе изложены авторские взгляды на предмет, метод и принципы правового регулирования антимонопольного права и на соответствующие проблемы правового регулирования естественных монополий. Оцениваются понятия «соглашения и согласованные действия» в антимонопольном законодательстве, «правовые формы» противодействия монополистической деятельности, «антимонопольная ответственность» как самостоятельный вид юридической ответственности, «правовой режим» монополистической деятельности государственных и муниципальных органов, антимонопольные правоприменительные акты. Для преподавателей права и практикующих юристов, участников предпринимательской деятельности, работников государственных и муниципальных органов, студентов высших учебных заведений, обучающихся по специальности юриспруденция, а также всех читателей, интересующихся вопросами существования монополий в современной России.

УДК 346.546
ББК 67.404

ISBN 978-5-7205-1371-9

© Рыженков А. Я., 2017

© Юстицинформ, 2017

Содержание

Введение	7
Глава 1	9
1.1. Понятие монополии в российском законодательстве и правовой доктрине	9
1.2. Основные стратегии правового регулирования монополистических отношений	14
1.3. Состояние правовой политики России в сфере монополистической деятельности	19
Конец ознакомительного фрагмента.	20

А.Я. Рыженков

Право и монополии в современной России: монография

A.Ya. Ryzhenkov

Law and monopolies in modern Russia

Monograph

Moscow

YUSTITSINFORM

2017

Law and monopolies in modern Russia: monograph / A.Ya. Ryzhenkov. – M.: Yustitsinform, 2017. – 208 p.

The monograph reveals the concept of monopoly in legislation of the Russian Federation and the legal doctrine, main strategies and legal policy state in the field of monopoly activity.

This paper presents the author's views on the subject, method and principles of the legal regulation of antimonopoly law and the corresponding issues of the legal regulation of natural monopolies. It evaluates the concepts of «agreements and coordinated actions» in antimonopoly legislation, «legal forms» of counteraction to monopoly activity, «antimonopoly liability» as an independent type of legal liability, «legal regime» of monopoly activity of state and municipal authorities, antimonopoly law enforcement acts.

For law professors and practicing lawyers, businessmen, employees of state and municipal authorities, law students in institutions of higher education, as well as all the readers interested in the existence of monopolies in modern Russia.

Keywords: monopolies; natural monopolies; legal; civil law; main strategies; legal policy; subject of antimonopoly legislation; method; principles; agreements and coordinated actions; antimonopoly liability; law enforcement acts; legal regime; road map.

© LLC «Yustitsinform», 2017

Введение

Достаточно богатый и длительный опыт правового регулирования монополий и монополистической деятельности в постсоветской России сопровождался стабильно высоким интересом со стороны юридической науки. Тем не менее в обширной литературе по антимонопольному праву преимущественно рассматриваются вопросы прикладного характера. При всей безусловной полезности подобного рода исследований, они отодвигают на периферию внимания научного сообщества некоторые проблемы более глубинного и фундаментального значения.

Законодательная политика в области регулирования монополистических отношений не может сводиться только к их экономическому содержанию. Необходимо учитывать всю полноту социальных условий, а главное – набор собственно юридических принципов и ценностей. Антимонопольное регулирование должно быть вписано в контекст всей правовой системы, в частности, согласовано с иными отраслями права, а также положениями правовой доктрины.

Так, правовой режим монополий, безусловно, детерминирован положениями Конституции Российской Федерации. Однако было бы крайним упрощением представлять дело таким образом, будто общий запрет монополий, предусмотренный Конституцией, конкретизируется нормами антимонопольного законодательства. Во-первых, точный смысл норм Конституции о монополиях далеко не очевиден и нуждается в детальном выяснении. Во-вторых, сама идея полного или частичного запрещения монополий в сфере рыночных отношений, пусть даже конституционно закрепленная, может получать совершенно различное практическое выражение на уровне законодательства и правоприменения в зависимости от того, как будут истолкованы понятия «монополия» и «монополизация». Наконец, в-третьих, общему запрету монополий самым наглядным образом противоречит существование естественных монополий и специального законодательства, посвященного им.

Проблема естественных монополий в контексте антимонопольной политики, с одной стороны, совершенно очевидна, с другой же, мало осмыслена в рамках юридической науки. Как правило, законодательство о естественных монополиях либо пытаются представить как составную часть антимонопольного законодательства (что лишено всякой логики), либо рассматривают совершенно отдельно от него, как если бы эти два нормативных массива вообще никак не соприкасались и не взаимодействовали.

Словом, складывается впечатление, что правовое регулирование монополий представляет собой своего рода нормативный «анклав», который в своем развитии обусловлен лишь экономическими, но не правовыми факторами, не гармонизирован с иными отраслями и институтами права и не имеет единой логики внутреннего построения.

В настоящей работе предпринимаются усилия по выстраиванию иной концепции правового регулирования монополистических отношений. В частности, считаем необходимым рассматривать все существующие в российском праве нормы о монополиях если не в качестве единого целого (отрасли, подотрасли, института и т. п.), для чего пока не обнаруживается достаточных оснований, то в рамках одного относительно самостоятельного направления правовой политики государства.

При этом сам факт дуализма этой правовой политики, с резко выделяющимися в ней двумя сегментами различного характера, имеющими разные целевые ориентиры, также нуждается в отдельном теоретическом осмыслении.

Для уточнения места антимонопольного законодательства в системе российского права, что имеет отнюдь не отвлеченно-теоретическое, но непосредственно практическое значение, прежде всего представляется необходимым сопоставить его с конституционным и гражданским законодательством, причем не путем простого размежевания сфер применения, но на

уровне их содержательного взаимодействия. В первую очередь речь идет о том, как федеральное законодательство развивает конституционный запрет монополизации, а также о различии гражданско-правового и антимонопольного режимов экономической деятельности.

Дальнейшее прояснение правовой природы антимонопольного регулирования требует обращения к его принципам. В действующем антимонопольном законодательстве специально сформулированные принципы отсутствуют, что предполагает либо применение по аналогии принципов других отраслей права, либо выведение принципов из совокупности конкретных правовых норм данной нормативной общности.

Специфика антимонопольного права, кроме того, находит свое выражение в свойственных ему правовых формах, включая правовые акты и процедуры, что также станет предметом нашего анализа.

В завершение работы предлагается краткий обзор особенностей российского законодательства о естественных монополиях, также связанных с его понятийным аппаратом, методами и принципами правового регулирования.

Опираясь в своих выводах, помимо эмпирического материала, на труды российских ученых-юристов – специалистов по антимонопольному законодательству, автор выражает надежду, что высказанные им положения также станут предметом научной дискуссии.

Глава 1

Общая характеристика правового регулирования монополистических отношений

1.1. Понятие монополии в российском законодательстве и правовой доктрине

Развитие антимонопольного регулирования в современной России движется в основном по пути количественного расширения и усложнения законодательства и соответствующей правоприменительной практики; по существу, сегодня правильнее было бы говорить не только и не столько об антимонопольном праве или законодательстве, сколько о правовом регулировании монополистической деятельности, которое никоим образом не сводится к ее запрещению или пресечению.

Что касается качественного состояния правового регулирования в данной сфере, то здесь явно недостает теоретической обоснованности и концептуальной последовательности, что наиболее наглядно отражается в используемой базовой терминологии.

Понятие «монополия», строго говоря, не относится к числу наиболее употребительных в рассматриваемой сфере законодательства; максимальная практическая нагрузка ложится на другие термины, в частности, «монополистический» и «антимонопольный». Вместе с тем именно термин «монополия» является для них корневым и определяет значение всех производных от него понятий.

По своему происхождению понятие монополии относится к области экономической науки. Однако это не означает, что для целей права достаточно воспользоваться имеющимися экономическими определениями монополии.

Во-первых, юридические термины выполняют специфические функции, не свойственные экономическим понятиям, а именно выступают нормативными основаниями для принятия властных решений, в том числе связанных с санкциями и ответственностью. Поэтому они должны удовлетворять некоторым особым требованиям, основным из которых является наличие юридически формализованных критериев.

Во-вторых, каждый юридический термин применяется в контексте всего понятийного аппарата соответствующих правовых институтов, поэтому он изначально должен быть согласован по своему содержанию не столько с языком той науки, к которой он изначально относился (в данной случае экономики), сколько с языком права.

Поэтому, например, не может быть непосредственно использовано для целей правового регулирования определение монополии как «экономической силы, позволяющей фирме осуществлять контроль факторов среды, наиболее существенных для ее текущего и перспективного развития, с целью реализации собственных экономических интересов, выражающихся в стремлении к доходности, росту, снижению хозяйственных рисков»¹. Несмотря на свою логическую и научную корректность, это определение для целей права непригодно, поскольку в качестве родового понятия здесь взята «экономическая сила», которая не подлежит идентификации с юридической точки зрения.

¹ Ключина С.В. Монополия и локальная монополия как ее тип: история вопроса, методология, теория и практика. Автореф. дисс.... докт. экон. наук. Иваново, 2005. – С. 20.

Впрочем, как будет показано далее, попытки сформулировать легальные определения, которые имели бы автономный от экономической терминологии характер, не увенчались успехом и на законодательном уровне.

К.Ю. Тотьев, также отмечая отсутствие законодательного определения монополии и ссылаясь на англоязычные источники, полагает: «В соответствии с юридическим подходом «монополию» принято определять как *исключительное право на определенные действия или на что-либо*»². Такое понимание монополии, Впрочем, не согласуется с отечественной практикой использования этого термина, поскольку в российском законодательстве монополия чаще рассматривается не столько как право, сколько как противоправная деятельность.

Более корректную характеристику монополии дают авторы курса «Конституционная экономика»: «Конкуренция является основой функционирования рыночной экономики – а значит, и основой конституционного строя, поскольку создает механизм, устанавливающий на рынке равновесные цены на товары и услуги в зависимости от соотношения спроса и предложения на них. Конкуренции противостоит монополия, когда число продавцов становится столь малым, что каждый продавец в состоянии оказывать влияние через регулирование предложения товаров на их цену, что в конечном итоге приводит к неэффективному распределению ресурсов»³.

Общей смысловой основой всех вариантов понимания монополии является представление о господстве или контроле определенного субъекта в какой-либо сфере деятельности. Однако в остальных характеристиках данного понятия обнаруживается высокая степень вариативности и неопределенности.

1. Сфера применения. Законодательные акты, посвященные деятельности монополий, указывают на сферу использования этого понятия – товарные рынки (ст.2 Федерального закона от 17 августа 1995 г. № 147-ФЗ «О естественных монополиях»⁴); соперничество хозяйствующих субъектов – организаций и лиц, чья деятельность приносит доход (п.5, 7 ст.4 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»⁵).

Вместе с тем в юридической науке понятие монополии часто используется и в другом контексте, за пределами сферы экономических отношений. Так, достаточно традиционным является представление о «монополии на насилие» как отличительном признаке государства, например: «государство юридически может быть определено как обладатель монополии на безусловное принуждение»⁶.

В.Д. Зорькин полагает, что согласование различных правовых систем «возможно лишь благодаря сотрудничеству и объединению наций-государств как носителей суверенной монополии на легитимное принуждающее насилие»⁷. Он же упоминает о «монополизации публичной власти», поясняя, что существо принципа разделения властей состоит «в предотвращении концентрации публичной власти и монополизации ее одним лицом, социальной группой или государственным органом...»⁸.

² Тотьев К.Ю. Конкурентное право (правовое регулирование деятельности субъектов конкуренции и монополий) М., 2003. – С. 32.

³ Конституционная экономика/Отв. ред. Г.А. Гаджиев. М., 2010. – С. 113.

⁴ Федеральный закон от 17 августа 1995 г. № 147-ФЗ «О естественных монополиях»// Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 34. Ст. 3426.

⁵ Федеральный закон от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»//Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. № 31. Ч. I. Ст. 3434.

⁶ Гурвич Г.Д. Философия и социология права: Избранные сочинения. СПб., 2004.– С. 65.

⁷ Зорькин В.Д... Конституционно-правовое развитие России. М., 2011. – С. 84.

⁸ Там же. – С. 64.

В последние годы российская юридическая общественность довольно активно обсуждает проблему так называемой «адвокатской монополии»⁹. Этим словосочетанием обозначается инициатива по введению исключительного права адвокатов осуществлять представительство в судах. При этом отнесение адвокатуры к сфере товарных рынков, а адвокатов – к хозяйствующим субъектам в смысле антимонопольного законодательства, является по меньшей мере очевидным.

Однако, поскольку на законодательном уровне понятие монополии закреплено лишь в сфере экономических (рыночных) отношений, все иные случаи его использования можно считать не строго юридическими, а метафорическими, доктринальными и т. п.

2. *Мера контроля.* В экономических исследованиях – например, в «неоклассической» теории монополий, – признается в качестве монополии фирма, владеющая 100 %-й долей рынка¹⁰. Аналогичным образом под «адвокатской монополией» подразумеваются эксклюзивные права адвокатов в сфере судебного представительства и недопущение кого-либо, кроме них, к этой деятельности.

В сфере конкурентного и антимонопольного права такой радикальный подход развивает Д.А. Петров, который дает следующее определение монополии: «состояние рынка, при котором удовлетворение спроса на определенный товар осуществляется одним субъектом (группой лиц), товар не может быть заменен в потреблении другими товарами, а предпосылки для развития конкуренции ограничены либо отсутствуют»¹¹.

Однако в Федеральном законе «О защите конкуренции» заложена совершенно иная идея; как вытекает из п.10 ст.4 данного закона, монополистическая деятельность – это использование субъектом своего доминирующего положения на рынке. В свою очередь, доминирующим считается такое положение одного или нескольких хозяйствующих субъектов, при котором они могут оказывать решающее влияние на условия обращения товара на рынке, устранять с этого товарного рынка других хозяйствующих субъектов или затруднять им доступ на этот рынок (п.1 ст.5 Федерального закона «О защите конкуренции»). Таким образом, не предполагается, что монополист безраздельно контролирует рынок и лишен конкурентов – наличие на том же рынке других субъектов законом не только допускается, но автоматически подразумевается.

Далее, из подп.1 п.1 ст.5 того же закона становится ясно, что доминирующим (следовательно, монопольным) является положение того субъекта, чья доля на рынке превышает 50 %; подп.2 п.2 ст.5 уточняет, что доминирующее положение может быть установлено по совокупности критериев и в случае, когда эта доля составляет менее 50 %. Наконец, в п.2, ст.5 закрепляется, казалось бы, минимальный порог доминирующего положения: доля в 35 %. Однако последующие положения того же закона, в частности, внесенные Федеральным законом от 17 июля 2009 г. № 164-ФЗ, понижают и этот минимум: оказывается, доминирующее положение может занимать и тот субъект, чья доля на рынке менее 35 %, если она превышает доли других субъектов и если доступ других конкурентов на рынок затруднен, товар является незаменимым, изменение цены не влечет соответствующего изменения спроса и т. п. (ст.6.1).

Таким образом, представление о монополии как о полном контроле рынка не соответствует строго юридическому значению этого понятия; в соответствии с законодательными определениями, субъект монополии не обязательно является единственным на рынке и даже не обязательно занимает более половины этого рынка; при определенных условиях монопольным может быть признано положение субъекта, чья доля на рынке составляет одну треть и меньше.

⁹ См., например: Мельниченко Р.Г. Необходима ли адвокатская монополия на рынке юридических услуг//Закон. 2008. № 4. – С. 65–68;

¹⁰ См.: Ключина С.В. Указ. соч. – С. 17.

¹¹ Петров Д.А. Конкурентное право: теория и практика применения/Под общ. ред. В.Ф. Попондопуло. М., 2013. – С. 63.

3. *Юридическая оценка.* Наиболее сложным в контексте действующего законодательства является вопрос о правовой природе монополии. На сей счет сложились и продолжают одновременно действовать две взаимоисключающие модели.

В Федеральном законе «О защите конкуренции» монополистическая деятельность определяется как «злоупотребление хозяйствующим субъектом, группой лиц своим доминирующим положением, соглашения или согласованные действия, запрещенные антимонопольным законодательством» (п. 10 ст.4). Иными словами, в конструкции закона заложены два режима использования доминирующего положения на рынке: правомерный (поскольку в целом запрет на доминирование отсутствует!) и противоправный (прямой запрет на злоупотребление доминирующим положением закреплен в ст.10 того же закона).

При этом «монополистической деятельностью» законодательно именуются не все, но именно противоправные формы доминирования, как-то: установление, поддержание монопольно высокой или монопольно низкой цены товара; изъятие товара из обращения; навязывание контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора; необоснованное сокращение или прекращение производства товара и т. п. (п.1 ст.10 Федерального закона «О защите конкуренции»).

Именно этот подход, кстати, полностью соответствует духу и букве Конституции Российской Федерации, в которой относительно монополий сказано со всей определенностью: «Не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию» (ч.2. ст.34).

Однако параллельно действует законодательство о естественных монополиях, в котором природа монополии представлена совершенно иначе. Так, в ст.3 Федерального закона от 17 августа 1995 г. № 147-ФЗ «О естественных монополиях» говорится, что естественная монополия – это «состояние товарного рынка, при котором удовлетворение спроса на этом рынке эффективнее в отсутствие конкуренции в силу технологических особенностей производства (в связи с существенным понижением издержек производства на единицу товара по мере увеличения объема производства)...».

Таким образом, в данном смысле под монополией понимается не просто доминирование на рынке, а полное отсутствие конкуренции, причем момент противоправности полностью исключен, и функционирование естественных монополий рассматривается в качестве законной практики, являющейся предметом государственного регулирования и контроля.

Такая несогласованность приводит к парадоксальному положению, при которой деятельность естественных монополий не является «монополистической деятельностью» в смысле законодательства о защите конкуренции.

В этой связи необоснованными являются утверждения, будто бы «законодательство о естественных монополиях есть составная часть антимонопольного законодательства»¹². Эти правовые институты, во-первых, имеют различный понятийный аппарат, а во-вторых, в законодательстве о естественных монополиях полностью отсутствует собственно «антимонопольное» содержание, поскольку в нем решается задача не противодействия монополиям, а, напротив, их упорядочения, государственной поддержки и т. п.

При этом, по существу, законодателю так и не удалось найти и закрепить никакого объективного признака, позволяющего размежевать зону «естественных монополий» и область действия обычного антимонопольного режима (совершенно очевидно, что указания на эффективность удовлетворения спроса и технологические особенности производства никоим образом не являются критериями, пригодными для юридической практики), и эту задачу пришлось решать путем механического перечисления тех сфер, в которых предусматривается естествен-

¹² Григорьева О.А. Правовое регулирование естественных монополий: Автореф. дисс... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2003. – С. 6.

ная монополизация: транспортировка газа и нефти по трубопроводам; железнодорожные перевозки; услуги в транспортных терминалах, портах и аэропортах; услуги общедоступной электросвязи и общедоступной почтовой связи; услуги по передаче электрической энергии и т. п. (п.1 ст.4 Федерального закона «О естественных монополиях»).

И без того условное разграничение двух типов монополии дополнительно усложняется положением п.3 той же ст.4 Федерального закона «О естественных монополиях», в соответствии с которой предполагается беспрепятственный, никем не сдерживаемый переход сфер естественных монополий в состояние конкурентного рынка; это, в свою очередь, означает, что в такой сфере, в случае изменения ее режима, должно будет в совершенно ином смысле пониматься и термин «монополия».

Таким образом, анализ действующего законодательства позволяет констатировать, что понятие монополии в нем носит ярко выраженный двойственный характер. Синтезировать две законодательные трактовки монополии и предложить единое определение не представляется возможным. Их объединяет лишь то, что в обоих случаях речь идет о господствующем положении (доминировании) субъекта на рынке. В остальном содержание понятий различно:

- в одном случае монополия представляет собой незаконное использование доминирующего положения на рынке, причем доминирование может выражаться в занятии половинной или даже меньшей доли рынка (из этого исходит законодательство о защите конкуренции);
- во втором случае монополия – это законная деятельность субъекта, осуществляемая в условиях полного отсутствия конкурентов на рынке (такова позиция, лежащая в основе законодательства о естественных монополиях).

Очевидно, столь существенное расхождение вызвано принципиально различными подходами, которые использованы при подготовке соответствующих законодательных актов, что порождает концептуальную непоследовательность правового регулирования монополистической деятельности в целом.

1.2. Основные стратегии правового регулирования монополистических отношений

Исходным пунктом правовой политики любого государства в области монополий и конкуренции являются его стратегические установки, всегда носящие комплексный социально-экономический и политико-юридический характер и включающие в себя основные аксиоматические представления о природе монополий, их социальном значении и о надлежащей позиции общества в отношении монополий как объективно необходимого, допустимого или подлежащего искоренению явления.

Что касается правовой стратегии, то в целом под нею можно понимать «недетализированный план деятельности (воздействия), осуществляемого с целью изменения существующего права и происходящих в правовой жизни процессов в соответствии с заранее сконструированной идеальной моделью, отражающей определенное состояние действующего права и правовой практики»¹³.

Правовая стратегия, как отмечает Ю.Е. Пермяков, представляет собой также «особый тип коммуникации, в котором субъект права реагирует, т. е. вступает во взаимодействие в ситуации неопределенности. Правовая стратегия предназначена для формирования условий правового общения, первоначально она заявляет о себе в акте правовой артикуляции и выборе юридических конструкций»¹⁴.

В настоящее время можно со всей уверенностью утверждать, что общая для большинства стран мира стратегическая черта правового регулирования монополистических отношений состоит в том, что монополии считаются предметом юридического сдерживания и противодействия; в качестве нормального состояния экономики декларируется конкурентный рынок; соответственно, законодательство исходит из необходимости введения тех или иных правовых ограничений в отношении субъектов монополистической деятельности.

В особенности наглядным это становится на примере государств, где длительное время существовал социалистический строй с его государственным монополизмом и до сегодняшнего дня сохраняются сильные элементы социалистической экономики.

Так, в Китайской Народной Республике 1 августа 2008 года вступил в силу Закон «О противодействии монополиям» от 30 июля 2008 года, целями принятия которого, в соответствии со ст. 1, являются предотвращение и недопущение монополистической деятельности, защита развития конкуренции, создание условий для экономической деятельности¹⁵.

Говоря об основных моделях государственного регулирования монополий, И.В. Князева выделяет, в частности, два возможных подхода в зависимости от того, на что направлено законодательство о конкуренции, а именно концепции «власти над рынком» и «господства рынка»: «Власть над рынком – это способность изменять цены, не причиняя ущерба количеству продаж, что в основе своей связано с отсутствием альтернатив. Законы о конкуренции, исходящие из концепции власти над рынком и эффективности, руководствуются заботой о благосостоянии потребителя. Господство рынка зависит от абсолютных размеров поставщика, его связей с потребителями и поставщиками, способности определять экономическую жизнеспособность

¹³ Правкина И.Н. Правовые стратегии как источник развития современного права. Дисс... канд. юрид. наук. М., 2016. – С. 55.

¹⁴ Пермяков Ю.Е. Правовые стратегии как коммуникативные модели: проблема описания. // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2014. № 5. —С. 73.

¹⁵ См.: Артемьева Ю.А. Правовое регулирование антимонопольной деятельности в Китайской Народной Республике//Юридическая наука. 2014. № 2. – С. 148.

своих торговых партнеров. Законы, основанные на концепции господства рынка, чаще служат защите конкурентов, чем процесса конкуренции»¹⁶.

Анализ различных моделей правового регулирования монополистических отношений показывает, что при общей их «антимонопольной» направленности (которая, впрочем, может выступать и в иных терминологических обозначениях) она может наделяться совершенно различным смыслом.

Первым (в историческом плане) вариантом антимонопольного регулирования явилось так называемое «антитрестовское законодательство», возникшее в Соединенных Штатах Америки в конце XIX века и представленное, в частности, Законом Шермана 1890 г., Законом Клейтона 1914 г., Законом о Федеральной торговой комиссии 1914 г. и последующими многочисленными законодательными актами.

Как известно, к основным особенностям первоначальной модели антитрестовского законодательства относились следующие:

- во-первых, в качестве основных форм монополистической деятельности рассматривалось создание объединений или стовор, направленные на ограничение торговли или коммерции между несколькими штатами (раздел I Закона Шермана)¹⁷;

- во-вторых, антитрестовское законодательство основывалось на безусловном запрете монополистической деятельности независимо от ее фактических последствий; как отмечает Д. Арментано, «минимум до 1911 года судебная практика применения закона Шермана не имела никакого отношения к реальной деятельности обвиняемых корпораций, или, другими словами, к выяснению того, действительно ли имело место «завышение цен»»¹⁸.

Вторая, более поздняя по времени своего появления модель правового регулирования монополистических отношений характерна для стран Западной Европы и, в частности, отразилась в антимонопольном праве Европейского Сообщества.

Так, в п.1 ст.81 Договора, учреждающего Европейское Сообщество (Римского договора), от 25 марта 1957 г. содержится запрет любых соглашений между предприятиями, решений, принятые объединениями предприятий, и картельной практики, которые имеют своей целью или результатом предотвращение, ограничение или нарушение конкуренции внутри общего рынка, в частности, тех действий, которые заключаются в том, чтобы: фиксировать прямо или косвенно цены купли или продажи или другие условия торговли; ограничивать или контролировать производство, рынки, техническое развитие или капиталовложения; распределять рынки или источники снабжения; применять неодинаковые условия к равноценным сделкам с другими торговыми партнерами, ставя их тем самым в невыгодные условия конкуренции; обусловливать заключение контрактов принятием партнерам дополнительных обязательств, которые, по своему характеру или в соответствии с торговой практикой, не связаны с предметом этих контрактов.

Вместе с тем, как следует из п.3 той же ст.81, данный запрет действует с многочисленными исключениями, в частности, не применяется к тем соглашениям и практикам, которые способствуют улучшению производства или распределения товаров, техническому или экономическому прогрессу, предоставляют потребителям справедливую долю получаемых благодаря этому выгод и при этом не налагают на заинтересованные предприятия такие ограничения, которые не являются необходимыми для достижения этих целей, не предоставляют этим предприятиям возможность ограждать от конкуренции существенную часть продуктов, о которых идет речь.

¹⁶ Князева И.В. Антимонопольная политика в России. М., 2008. – С. 106.

¹⁷ См., например: Жидков О.А. Законодательство о капиталистических монополиях//Избранные труды. М., 2006. – С. 524.

¹⁸ Арментано Д. Антитраст против конкуренции. М., 2005. – С. 26.

Таким образом, к особенностям европейской модели правового регулирования монополистических отношений можно отнести:

во-первых, обусловленность запрета монополий их негативными последствиями в виде предотвращения или нарушения конкуренции;

во-вторых, наличие исключений из общего запретительного режима, т. е., по существу, допущение монополистических практик в случае, если они признаны экономически целесообразными.

В соответствии с этим, как отмечается в литературе, если для американского законодательства характерен принцип «запрещения монополии», то к европейской стратегии правового регулирования более применима формулировка «контроль злоупотреблений»¹⁹.

Сложившаяся в современной России стратегическая модель правового регулирования монополистических отношений, безусловно, по всем характеристикам значительно ближе к европейскому, нежели к американскому образцу.

Собственно, можно даже высказать предположение, что само наименование «антимонопольное законодательство» применительно к России представляет собой не более чем условность. Радикального запрета монополий, подобного антitrustовскому законодательству США, российская правовая система не устанавливает.

Несмотря на то, что подобный общий запрет вроде бы имеет место в Конституции Российской Федерации (ст.34), его формулировка в действительности является довольно расплывчатой. Действительно, ч.2 ст.34 гласит: «Не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию». Из этого можно сделать вывод, что с определенностью запрещается лишь такая монополизация, которая является результатом сугубо экономических процессов, но вовсе не исключается ее осуществление в результате мер политического или правового характера. Подтверждением могут служить положения ряда законодательных актов, легализующих введение в России государственных монополий, например: «Государственная монополия на производство и (или) оборот этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции на территории Российской Федерации может вводиться федеральным законом» (ст.4 Федерального закона от 22 ноября 1995 г. № 171-ФЗ «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции»)²⁰.

Базовый источник антимонопольного законодательства Российской Федерации – Федеральный закон от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»²¹ – казалось бы, вполне последователен в своем запрещении монополистической деятельности. Однако более пристальный анализ показывает, что эта мнимая последовательность оказывается возможной лишь благодаря специфической, крайне узкой трактовке самого понятия «монополистическая». Действительно, в соответствии с и. 10 ст.4 Закона «О защите конкуренции», под монополистической деятельностью понимается злоупотребление хозяйствующим субъектом, группой лиц своим доминирующим положением, соглашения или согласованные действия, запрещенные антимонопольным законодательством. Таким образом, запрет монополистической деятельности по данному закону носит, собственно, тавтологический характер, ибо монополистической деятельностью изначально объявлены вовсе не любые формы сговора, объединения, доминирования на рынке и т. п., а лишь противоправные, в т. ч. злоупотребление правом, недопустимое на основании общеправовых принципов.

¹⁹ См.: Кусакина О.Н., Мищенко В.М. Антимонопольная политика России. Ставрополь, 2007. – С. 34.

²⁰ Федеральный закон от 22 ноября 1995 г. № 171-ФЗ «О государственном регулировании производства и оборота этилового спирта, алкогольной и спиртосодержащей продукции и об ограничении потребления (распития) алкогольной продукции» // Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 48. Ст. 4553.

²¹ Федеральный закон от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. № 31. Ч. I. Ст. 3434.

Отсутствие в России общего запрета на монополии подтверждается и наличием законодательства о естественных монополиях, которые расцениваются уже не как злоупотребление или правонарушение, а как нормальное и даже предпочтительное состояние рынка (ст.3 Федерального закона от 17 августа 1995 года № 147-ФЗ «О естественных монополиях»)²².

Следует отметить, что осложненность конкурентной ситуации наличием естественных монополий не является сугубо российской особенностью; в тех или иных формах естественные монополии существуют во многих странах мира; так, в Соединенных Штатах Америки, несмотря на тенденцию к исчезновению естественных монополий, они пока сохраняются, в частности, в сферах телекоммуникаций и энергораспределения²³.

В связи с анализом стратегических оснований правового регулирования монополистических отношений в России важно обратиться к специальному документу – Стратегии развития конкуренции и антимонопольного регулирования в Российской Федерации на период 2013–2024 гг., утвержденной Президиумом Федеральной антимонопольной службы России 03.07.2013 г. и отражающей приоритеты российского государства в соответствующей сфере.

Характерно, что в разделе I «Введение» данного документа, по существу, прямо подчеркивается двойственный, промежуточный характер правового регулирования монополистических отношений в России: «Развитие современной экономической среды в России изначально поставлено в зависимость от сырьевых, перерабатывающих, логистических монополий, созданных в период советской индустриализации.

Именно поэтому состояние конкуренции в российской экономике – наиболее точный индикатор успешности рыночных преобразований, свободы экономической деятельности и равенства предприятий всех форм собственности»²⁴.

Такое указание на зависимость самых различных отраслей российской экономики от исторически сложившихся монополий как наследия социалистического строя, разумеется, свидетельствует о невозможности радикальной ликвидации монополистических отношений, вследствие чего развитие конкуренции неизбежно рассматривается не как противоположность монополиям, а как параллельно существующая реальность.

Стратегия развития конкуренции и антимонопольного регулирования в Российской Федерации на период 2013–2024 гг. закрепляет четыре приоритета антимонопольного регулирования: создание благоприятной институциональной и организационной среды для эффективной защиты и развития конкуренции; снижение административных барьеров, препятствующих развитию и свободному функционированию рынков; обеспечение недискриминационного доступа потребителей к услугам естественных монополий, формирование эффективных механизмов тарифообразования; создание условий для эффективной конкуренции при размещении государственного и муниципального заказа и реализации на торгах государственного имущества.

Обращает на себя внимание «умеренный» характер этих стратегических приоритетов. Собственно, «антимонопольного» содержания в точном смысле слова они не имеют. В частности, они не предполагают устранения или даже существенного сокращения числа монополий в российской экономике. Более того, такой пункт, как «обеспечение недискриминационного доступа потребителей к услугам естественных монополий», указывает на то, что в стратегической перспективе планируется сохранение монополистических явлений в экономике. Хотя в п.4 Л Л рассматриваемой Стратегии и предлагается отменить федеральный закон

²² Федеральный закон от 17 августа 1995 г. № 147-ФЗ «О естественных монополиях»// Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 34. Ст. 3426.

²³ См.: Малинникова Е.В. Зарубежный опыт регулирования естественных монополий// Экономический журнал Высшей школы экономики. 1998. Т. 2. № 3. – С. 350.

²⁴ Стратегия развития конкуренции и антимонопольного регулирования в Российской Федерации на период 2013 – 2024 гг.: утв. Президиумом ФАС России 03.07.2013//СПС «КонсультантПлюс».

«О естественных монополиях», здесь же уточняется, что одновременно следует ввести в Закон о защите конкуренции положения, предусматривающие особенности государственного регулирования деятельности субъектов естественных монополий. В том же п.4.1.1 упоминаются, в частности, такие стратегические меры, как создание правовых и экономических гарантии доступности и качества услуг субъектов естественных монополий для потребителей.

Таким образом, стратегия правового регулирования монополистических отношений в России характеризуется некоторой неопределенностью. Несмотря на ставшее традиционным обозначение «антимонопольное законодательство», борьба с монополиями или стремление к их упразднению в качестве основных направлений правовой политики российского государства не прослеживаются, вследствие чего она тяготеет не к стратегии «запрещения монополий», свойственной для США, а скорее к модели «контроля за монополиями», сложившейся в европейской практике.

Запрет монополизации, по сути, сводится к недопущению расширения монопольных сфер экономики, – и то лишь применительно к действиям самих субъектов рынка, что в целом не исключает введение монополий решением государства, – а также сдерживанию некоторых крайних форм злоупотребления монополистическим положением.

Стратегия правового регулирования монополистических отношений в России сегодня носит компромиссный характер и, по сути, направлена не на полное вытеснение монополий из экономики, а лишь на поиск баланса конкурентных и монополистических явлений.

1.3. Состояние правовой политики России в сфере монополистической деятельности

Правовое упорядочение экономических отношений, связанных с деятельностью монополий, стало одним из наиболее постоянных стратегических направлений государственной политики в России еще до момента распада СССР и возникновения новой российской государственности. Вместе с тем та система правовых актов, в первую очередь законодательных, которая является одновременно и основанием, и результатом этой деятельности государства, неизменно становится предметом серьезной критики, причем, что наиболее характерно, не только со стороны представителей науки, предпринимательства и других институтов гражданского общества, но и со стороны тех самых государственных органов, которые наделены в данной сфере специализированной компетенцией.

Для того, чтобы исследовать состояние правовой системы в целом и отдельных ее элементов не только на уровне описания, но и в плане выработки идей по ее совершенствованию и развитию, полезным научным инструментом может служить понятие «правовая политика». Оно, в свою очередь, является основой теоретико-прикладной концепции, в рамках которой само право получает особый, отличающийся от традиционного, способ рассмотрения. Не случайно еще в дореволюционной цивилистической литературе «политика права» выделялась как особый аспект научного исследования, отличающийся от догмы, или от «науки позитивного права», своей направленностью на выработку законодательных новелл и вообще на изменение действующего права²⁵.

С практической точки зрения идея правовой политики особенно импонирует присущим ей акцентом на единство, последовательность и планомерность принимаемых решений. Так, А.В. Малько понимает правовую политику как «научно обоснованную, последовательную и системную деятельность государственных органов и институтов гражданского общества по созданию эффективного механизма правового регулирования, по цивилизованному использованию юридических средств в достижении таких целей, как наиболее полное обеспечение прав и свобод человека и гражданина, формирование правовой государственности и высокого уровня правовой культуры и правовой жизни общества и личности»²⁶.

В таком виде концепция правовой политики представляет собой теоретическое отражение вполне практического устремления – от разрозненных и импровизированных мер, часто противоречащих друг другу, к построению общей стратегии правового регулирования в целом и в каждой отдельной сфере общественных отношений, в частности.

С учетом этих характеристик, правда, возникает некоторая неопределенность – в каких случаях можно говорить о правовой политике как уже состоявшемся явлении, а в каких – лишь как о проекте или пожелании. Эта проблема исследовалась, в частности, В.А. Рудковским, который пришел к выводу, что подобные сомнения обусловлены завышением требований к правовой политике: «За утверждением, что «в России нет правовой политики», в сущности, стоит лишь признание того факта, что в России нет правовой политики определенного качества, социальной направленности и т. д.»²⁷

²⁵ См., например: Петражицкий Л. Права добросовестного владельца на доходы с точки зрения догмы и политики гражданского права. СПб., 1897. – С. 383–384.

²⁶ Малько А.В. Теория правовой политики. М., 2012. – С. 34.

²⁷ Рудковский В.А. Правовая политика и осуществление права/Под ред. Н.Н. Вопленко. Волгоград, 2009. – С. 118.

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

Прочитайте эту книгу целиком, [купив полную легальную версию](#) на ЛитРес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.