

Научная статья

УДК: 33

DOI: 10.17323/1999-5431-2022-0-3-61-86

КОНКУРЕНТНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО В ОТНОШЕНИИ ЦИФРОВЫХ ПЛАТФОРМ: МЕЖДУ АНТИТРАСТОМ И РЕГУЛИРОВАНИЕМ?

**Авдашева Светлана Борисовна¹,
Юсупова Гюзель Фатеховна²,
Корнеева Дина Владиславовна³**

^{1, 2} Факультет экономических наук, Национальный исследовательский университет
Высшая школа экономики; 109028, г. Москва, Покровский бульвар, д. 11.

¹ Профессор; avdash@hse.ru; ORCID: 0000-0002-0896-9217

² Доцент; GYusupova@hse.ru; ORCID: 0000-0003-1322-0793

³ Доцент; кафедра экономической теории и эконометрики, факультет экономики НИУ ВШЭ
в Нижнем Новгороде; 603155, г. Нижний Новгород, Б. Печерская ул., д. 25/12;
dkorneeva@hse.ru; ORCID: 0000-0001-9387-9373

Аннотация. Статья анализирует развитие конкурентной политики в отношении цифровых платформ и экосистем. Цель – оценить принятые законы и разработанные законопроекты в свете опыта проконкурентного регулирования в отношении операторов ключевых мощностей (естественных монополий). Аргументы, сформулированные в академических и экспертных публикациях последних двух-трех лет, сопоставлены с оценкой эффектов регулирования, нацеленного на обеспечение недискриминационного доступа. Анализ сравнительных преимуществ антимонопольных запретов и проконкурентного регулирования указывает на серьезные ограничения обоих типов мер в той степени, в которой они адресованы действиям доминирующих цифровых платформ. Сторонники более широкого использования регулирования в отношении цифровых платформ недооценивают как издержки, так и вероятные неблагоприятные эффекты его применения, при этом исследования регулирования на протяжении трех десятилетий убедительно свидетельствуют о наличии и того, и другого. В связи с этим необходимо уделять большее внимание разработке отдельных правовых норм, предоставляющих до-

полнительные права клиентам цифровых платформ и ограничивающих рыночную власть последних, но не требующих регулирования как определения *ex ante* правил заключения и исполнения договоров.

Ключевые слова: цифровые платформы, инструменты конкурентной политики, антимонопольное законодательство.

Для цитирования: Авдашева С.Б., Юсупова Г.Ф., Корнеева Д.В. Конкурентное законодательство в отношении цифровых платформ: между антитрастом и регулированием // Вопросы государственного и муниципального управления. 2022. № 3. С. 61–86. DOI: 10.17323/1999-5431-2022-0-3-61-86.

Благодарности: Статья подготовлена в рамках Программы фундаментальных исследований НИУ ВШЭ. Авторы благодарят А.Ю. Иванова за идею инвентаризации инструментов конкурентной политики по отношению к цифровым платформам и анонимного рецензента за плодотворные замечания.

Original article

COMPETITION LEGISLATION REGARDING DIGITAL PLATFORMS: CHOICE BETWEEN ANTITRUST AND REGULATION

**Svetlana B. Avdasheva¹,
Gyuzel F. Yusupova²,
Dina V. Korneeva³**

^{1,2} National Research University Higher School of Economics (HSE), Faculty of Economic Sciences, Department of Applied Economics; 11 Pokrovsky Bulvar, 109028 Moscow, Russia

¹ Professor; avdash@hse.ru; ORCID: 0000-0002-0896-9217

² Associate Professor; GYusupova@hse.ru; ORCID: 0000-0003-1322-0793

³ Associate Professor, the Department of Economic Science and Econometrics, Faculty of Economic Sciences, HSE – Nizhny Novgorod; 25/12 Bolshaya Pecherskaya Str., 603155 Nizhny Novgorod; dkorneeva@hse.ru; ORCID: 0000-0001-9387-9373

Abstract. The article analyzes recent developments in competition policy regarding digital platforms and their ecosystems. The goal is to evaluate the newly adopted laws and their drafts in the light of experience in regulating essential facilities (natural monopolies in the network industries). We contrast the arguments and suggestions of recent academic

and expert publications with evaluation of the effects of non-discriminatory access enforcement. Both ex-post antitrust enforcement and ex-ante regulation regarding digital platforms have their own limitations. Proponents of wider application of ex-ante regulatory rules underestimate and often neglect regulatory cost as well as negative externalities of regulatory interventions. Empirical evaluation of regulatory effects during three decades shows that both costs and negative externalities are likely and relatively high. At the same time, recent academic and expert discussion underestimate the opportunities to develop targeted norms that would provide clients of digital platforms with additional rights and opportunities, and restrict market power of platforms without specific ex-ante regulation.

Keywords: digital platforms, competition policy, antitrust enforcement.

For citation: Avdasheva, S.B., Yusupova, G.F. and Korneeva, D.V. (2022) 'Competition legislation regarding digital platforms: Choice between antitrust and regulation', *Public Administration Issues*, 3, pp. 61–86. DOI: 10.17323/1999-5431-2022-0-3-61-86. (In Russian).

JEL Classification: L40, L43.

Acknowledgement: The article has been prepared within the Program of Fundamental Research National Research University Higher School of Economics. Authors are grateful to Alexey Ivanov for the idea to analyze the inventory of competition policy instrument towards digital platforms.

Введение

В последние годы конкурентная политика в отношении цифровых платформ вошла в число приоритетов экономической политики. На наших глазах цифровые платформы – *Google, Apple, Facebook*,¹ *Amazon, Microsoft* (далее также – группа *GAFAM*) и др. – стали крупнейшими компаниями мира. Благодаря интернету произошла технологическая революция. В основе успешных бизнес-моделей цифровых платформ – технические решения, позволившие резко снизить трансакционные издержки (Belleflamme, Peitz, 2021, pp. 29). Эта способность позволила зарабатывать на установлении связей между разными группами клиентов/ пользователей.

В течение последнего десятилетия стало ясно, что цифровые платформы не только породили новые рынки, но и коренным образом преобразовали существующие. Цифровой бизнес создал не только новые блага – бизнес-модели цифровых платформ существенно повлияли на каналы предоставления конечным покупателям традиционных благ и, особенно, на каналы продвижения традиционных благ от производителей к покупателям. Но чем больше производители используют каналы цифровых платформ вместо традиционных и чем больше влияния на условия продвижения приобрета-

¹ Сеть *Facebook*, принадлежащая компании *Meta*, с 04 марта 2022 г. заблокирована в России. Деятельность компании *Meta* признана экстремистской.

ют эти каналы, тем большая доля созданной стоимости перераспределяется в пользу платформ и тем больше ограничений на продавцов традиционных благ платформы налагают.

Иллюстрации легко найти в историях взаимодействия даже относительно небольших агрегаторов с клиентами. *Booking.com* как агрегатор, требуя от отелей наилучшей цены, объективно препятствовал их развитию в качестве как самостоятельных продавцов услуг, так и потенциальных конкурирующих агрегаторов. Последовательная политика *Apple* как закрытой платформы (или закрытой экосистемы), не предоставляющая возможности оплаты услуг приложений за пределами собственной системы, перераспределяет плату за услуги приложений в пользу *Apple* и одновременно препятствует развитию конкуренции на рынках приложений (по крайней мере, по мнению *Epic Games* и ряда конкурентных ведомств, поддержавших компанию).²

Влияние платформ на условия и результативность других взаимодействующих с ними бизнесов гипотетически можно рассматривать как разновидность «созидательного разрушения», описанного Йозефом Шумпетером. Технологическая революция влечет за собой перераспределение рынков в пользу более эффективных участников за счет менее эффективных. Но есть и другая точка зрения: монопольная власть платформ возникает не только благодаря новым технологическим возможностям. Антиккурентные стратегии платформ также укрепляют их рыночную власть и ограничивают конкуренцию, что снижает общественное благосостояние и выигрывают потребители.

Вторая позиция разделяется все большим числом экспертов и государственных органов и приводит к разработке все новых законопроектов (Lianos et al., 2019; Furman et al., 2019; Crémer et al., 2019). Не остается в стороне и Россия. Разработанный еще в 2018 г. Федеральной антимонопольной службой РФ (ФАС России) пятый антимонопольный пакет, содержащий новеллы в отношении цифровых платформ (Иванов, 2018, с. 106–119), в настоящее время одобрен Правительством РФ и в ближайшее время будет внесен в Государственную Думу РФ. В апреле 2021 г. выходит доклад Центрального банка «Экосистемы: подход к регулированию»,³ в центре которого – именно проблемы конкурентной политики в отношении платформ. В августе того же 2021 г. ФАС России публикует принципы работы цифровых платформ,⁴ которые легли в основу подписанного в феврале 2022 г. ФАС России и крупнейшими ИТ-компаниями меморандума о принципах работы на цифровых рынках. Центр стратегических разработок в декабре 2021 г. опубликовал экспертный доклад о развилках регулирования экосистем.⁵

² См. решение по иску *Epic Games*. URL: <https://appleinsider.com/articles/20/08/23/apple-versus-epic-games-fortnite-app-store-saga----the-story-so-far>.

³ URL: http://www.cbr.ru/content/document/file/119960/consultation_paper_02042021.pdf.

⁴ Экосистемный анализ: ФАС составила пять принципов работы цифровых платформ. URL: <https://fas.gov.ru/publications/23202>.

⁵ Резюме исследования об актуальных проблемах регулирования экосистем. URL: <https://www.csr.ru/upload/iblock/cb1/ghds1y1rnejvy2z2eo2dow249v9932uc.pdf>.

При всем разнообразии обсуждаемых вопросов в центре многих экспертных докладов и предложений лежит вопрос о том, какая модель конкурентной политики (если конкурентная политика нужна) в отношении платформ предпочтительна. Данная статья посвящена именно этому вопросу – сравнительным преимуществам альтернативных инструментов конкурентной политики, а также вопросу, обсуждаемому реже, но в то же время чрезвычайно актуальному – какими характеристиками должен обладать орган, способный проводить предпочтительный вариант конкурентной политики.

Задачи конкурентной политики в отношении цифровых платформ

Существует два представления о проблемах конкурентной политики в отношении цифровых платформ. Первая задача состоит в предотвращении ограничений конкуренции со стороны крупных цифровых платформ. Признак наличия проблемы – неспособность конкурентоспособных соперников войти на рынок и успешно действовать на нем из-за политики цифровых платформ. *Google* благодаря совокупности контрактных условий ограничивает возможности предустановки на мобильные устройства конкурирующих приложений, тем самым обесценивая возможные конкурентные преимущества своих соперников (*disadvantaging rivals* – англ.) – именно подобная проблема требует решения.⁶ Инструментом ограничения конкуренции за счет предотвращения входа конкурентов на рынок являются слияния. На эту угрозу указано в докладе, опубликованном Федеральной торговой комиссией США в сентябре 2021 г.⁷ Хотя компании группы *GAFAM* приобретали конкурентов относительно мелкого размера, условия приобретений включали механизмы, ограничивающие будущую конкуренцию. Из 616 проанализированных сделок 75% содержали условия об отказе основателей и ключевых сотрудников компании-цели от конкуренции с покупателем в будущем. Этот факт позволяет оценивать поглощения как «киллерские» – такие, которые не ставят задачу использования активов и компетенций компании-цели, а предотвращают появление на рынке потенциально успешного конкурента.⁸

⁶ Эти действия *Google* были признаны незаконными в ряде стран. Одним из первых было решение Федеральной антимонопольной службы РФ (Юсупова, 2016). Несколько лет позднее аналогичное решение приняла Европейская комиссия (CASE AT.40099 Google Android). URL: https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/40099/40099_9993_3.pdf.

⁷ Non-HSR Reported Acquisitions by Select Technology Platforms, 2010–2019: An FTC Study. URL: <https://www.ftc.gov/system/files/documents/reports/non-hsr-reported-acquisitions-select-technology-platforms-2010-2019-ftc-study/p201201technologyplatformstudy2021.pdf>.

⁸ Предположение о киллерском характере поглощений со стороны компаний группы *GAFAM* подтверждают результаты исследований. Так, А. Готье и Дж. Ламеш (Gautier, Lamesch, 2021), анализировавшие сделки всех компаний группы, продемонстрировали, что через несколько лет лишь 25% приобретенных проектов активны. При этом вероятность закрытия проекта на 20% выше в том случае, когда компания-цель развивала продукты, способные в перспективе конкурировать с платформами. Подобные же результаты были получены Е. Аргентези и др. (Argentesi, et al., 2021), анализировавшими сделки *Amazon*, *Facebook* и *Google*.

Другое понимание проблемы конкурентной политики состоит в том, что цифровые платформы перераспределяют в свою пользу слишком высокую долю прибыли, созданную в цепочке создания стоимости. В этом состоит одна из интерпретаций решений, признающих узкий и широкий ценовой паритет *Booking.com* незаконным. *Booking.com* одновременно берет с отелей «слишком высокую» комиссию и исключает возможность их ценовой конкуренции с предложениями на своей платформе по другим каналам.

Аналогично один из мотивов решения, признавшего *Apple* неправым в спорах со *Sportify* *Epic Games*, – это слишком высокая комиссия *Apple* по платежам за приобретение контента, распространяемого через загруженные на смартфоны (*iPhone*) приложения. К такому же классу проблем относится обвинение поисковых систем и маркетплейсов в том, что они на основе изучения характеристик спроса и предложений предлагают предпочтительные для покупателя товары (например, более дешевые). И в этом случае цифровые платформы получают прибыль именно за счет использования своего места в цепочке создания стоимости, причем за счет использования заведомо проигрышного для конкурентов, и без возможности конкурентов адекватно реагировать.

Эти два понимания задач конкурентной политики можно рассматривать как взаимосвязанные. Цифровые платформы именно потому перераспределяют в свою пользу высокую долю созданной в цепочке стоимости, что конкуренция между ними слишком слабая. Эти два типа проблем в конкретном антимонопольном деле пересекаются. Вернемся к решению против *Booking.com*.

Условия договора с отелями, предписывающие не понижать цены на услуги размещения по сравнению с предложениями на *Booking.com*, сопровождаются эффектами обоих типов. Высокая комиссия *Booking.com* мотивирована именно его высокой долей на рынке бронирования услуг размещения. Но высокая доля на рынке услуг размещения поддерживается тем, что *Booking.com* не позволяет отелям понижать цены для других каналов продаж, включая их собственные сайты. Это условие объективно дестимулирует вход на этот рынок других потенциальных участников – онлайн-овых туристических агентств, поскольку их предложения заведомо проигрывают предложениям *Booking.com*.

Однако и с точки зрения мотивов применения потенциальных регулирующих норм, и с точки зрения признаков возникновения проблем эти два понимания различаются радикально. Продемонстрируем это на примере *Booking.com*. Если главную проблему видим в ограничении конкуренции – запрету подлежит практика «требования лучшей цены» (*price parity* – англ.) как таковая. Если главную проблему видим в слишком высокой комиссии – требование ценового паритета не важно, нужно просто ограничить ставку уплачиваемой отелем комиссии. Альтернативные понимания проблемы вызывают к разным инструментам конкурентной политики и к разным характеристикам органов конкурентной политики, эти инструменты применяющих.

Инструменты конкурентной политики в отношении цифровых платформ

Стандартная классификация инструментов конкурентной политики (Авдашева, Шаститко, 2010) применима и к конкурентной политике в отношении цифровых платформ. Конкуренции способствует применение анти-монопольного законодательства, специальное отраслевое проконкурентное регулирование и отдельные нормы, стимулирующие конкуренцию. Анти-монопольные запреты в этой классификации относятся к инструментам защитной политики, а значительная часть проконкурентного регулирования и отдельные нормы, создающие конкуренцию там, где ее не было, – к про-активным инструментам конкурентной политики.

Антимонопольное законодательство включает запреты на ограничивающие конкуренцию соглашения и злоупотребление доминирующим положением и предварительный контроль слияний. В отличие от регулирования в классическом понимании этого слова,⁹ предполагается, что до тех пор, пока компания не нарушает требования закона, вмешательство – по инициативе частных истцов или органов конкурентной политики, – не происходит. За нарушением закона следует наказание. Вероятность наказания предотвращает нарушение закона. Потенциальные крупные слияния выступают предметом анализа того, не создает ли вновь созданная компания сама по себе угрозы для конкуренции. В случае положительного ответа слияние может быть запрещено или разрешено при выполнении дополнительных условий – предписаний.

Число антимонопольных расследований и принимаемых решений в отношении цифровых платформ стремительно растет. Европейская комиссия (в 2017 г.) признала *Google* виновным в злоупотреблении доминирующим положением на рынке поиска в форме предпочтений собственным товарам,¹⁰ в форме исключения конкурентов собственных приложений (в 2018 г.),¹¹ в форме ограничения конкуренции на рынке рекламы (в 2019 г.). В настоящее время предметом расследования Европейской комиссии являются *Amazon* (по факту ухудшения условий для продавцов на маркетплейсе в результате использования данных о них),¹² *Facebook*¹³ (по факту использования данных рекламодателей для вытеснения их с рынка),¹⁴ *Google* (по факту

⁹ Заметим, что часто используемое словосочетание «антимонопольное регулирование» в контексте традиционного в мире понимания конкурентной политики неверно принципиально. Нормально противопоставление применения антимонопольных запретов и регулирования. В данной статье смысл противопоставления разъясняется подробно именно потому, что устоявшееся в России неверное словоупотребление препятствует верному пониманию содержания, механизмов применения и сравнительных преимуществ альтернативных инструментов.

¹⁰ URL: https://ec.europa.eu/competition/elojade/isef/case_details.cfm?proc_code=1_39740.

¹¹ URL: https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/40099/40099_9993_3.pdf.

URL: https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/40411/40411_1619_11.pdf.

¹² URL: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_20_2077.

¹³ Сеть, запрещенная в России: 4 марта 2022 г. принято решение о блокировке доступа к сети *Facebook* (принадлежит компании *Meta Platforms, Inc.*) на территории Российской Федерации. URL: https://rkn.gov.ru/news/rsoc/news74156.htm?utm_source=google.com&utm_medium=organic&utm_campaign=google.com&utm_referrer=google.com.

¹⁴ URL: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_21_2848.

вытеснения конкурентов с рынка цифровой рекламы),¹⁵ *Apple* (по факту исключения конкурентов с рынка правилами «закрытой экосистемы», а также монополизации рынка музыкального стриминга).¹⁶ В течение 2020–2021 гг. множество дел возбуждено в Соединенных Штатах Америки – в том числе против *Google* по факту монополизации рынков онлайн- и мобильного поиска,¹⁷ по факту монополизации распространения мобильных приложений и мобильных платежей в приложениях, по иску *Epic Games* против *Apple* за монополизацию рынка платежей (транзакций) в мобильных приложениях. В Китае платформа *Alibaba* оштрафована на сумму 2,8 млрд долл. (в 2021 г.) за применение исключаящих условий договора с поставщиками,¹⁸ препятствующих развитию альтернативных платформ.

Активно применяется антимонопольное законодательство к цифровым платформам и в России. Первым существенным решением было решение о злоупотреблении доминирующим положением со стороны компании *Google*, создающей барьеры входа на рынках приложений в 2015 г. (см.: Юсупова, 2016; Хохлов, 2018; Вартаев, Гараев, Коваленко, 2016) – во многом аналогичное решению Европейской комиссии 2018 г. Другое крупное решение ФАС – против *Apple* по факту ограничения конкуренции на рынках приложений (см. об этом: Шаститко, Павлова, Кащенко, 2020). Среди стран БРИКС Россия не одинока: расследования и решения в отношении крупных цифровых платформ принимались и в других странах этой группы (Golovanova, Ribeiro, 2022).

Регулирование, в отличие от применения антимонопольных запретов, устанавливает требования поведения участников рынка – как назначать цены, как заключать, исполнять и расторгать договоры с контрагентами. В отличие от антимонопольного законодательства регулирующие нормы сформулированы в позитивном ключе – что и как делать, а не «чего делать нельзя». Регулирование может быть нацелено на повышение благосостояния конечных пользователей – и в этом случае оно не имеет прямого отношения к конкуренции. Регулирование может быть частью конкурентной политики, причем весьма важной частью, если его предметом являются условия договоров крупного поставщика с его конкурентами. Ниже мы будем говорить в первую очередь именно об этом регулировании, называя его проконкурентным.

Инструменты политики определенным образом соотносятся с задачами конкурентной политики. Задача сохранения конкуренции решается путем применения антимонопольных запретов. С помощью проконкурентного регулирования решается задача создания и поддержания конкуренции в том случае, когда без такого регулирования конкуренция невозможна.

В последние годы утвердилось мнение о том, что применение антимонопольных запретов в отношении цифровых платформ недостаточно результативно. Большие надежды возлагаются на инструменты регулирующего

¹⁵ URL: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_21_3143.

¹⁶ URL: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_20_1073.

¹⁷ URL: <https://www.justice.gov/atr/case/us-and-plaintiff-states-v-google-llc>.

¹⁸ URL: <https://www.dentons.com/en/insights/articles/2021/april/14/alibaba-hit-with-record-2-8-billion-fine-for-antitrust-violations-in-china#:~:text=SAMR%20held%20that%20Alibaba%20has,same%20time%20on%20both%20platforms>.

типа. Новый закон о цифровых рынках (*Digital Market Act* (далее – *DMA*)),¹⁹ внесенный в декабре 2020 г. в Европейском союзе на обсуждение и утвержденный после 15 месяцев дебатов), – это именно регулирующая норма, хотя его авторы подчеркивают неразрывную связь законопроекта с целями конкурентного законодательства.²⁰ Законопроекты, рассматриваемые в США, – Американский законопроект об интернет-инновациях и выборе (*American Innovation and Choice Online Bill*)²¹ и Закон об открытом рынке приложений (*Open App Market Act*),²² – содержат аналогичные регулирующие нормы.

Закон *DMA*, в отличие от антимонопольного законодательства, распространяющегося на все рынки без исключения, нацелен только на участников цифровых рынков, причем только на ту их группу, которая характеризуется как «привратники» (*gatekeepers* – англ.). В качестве «привратников» рассматриваются 10–15 крупнейших цифровых компаний с годовым оборотом в Европе не менее 6,5 млрд евро, или капитализацией не менее 65 млрд евро, оперирующие на платформах с не менее чем 45 млн активных конечных пользователей в месяц и более 10 тыс. активных бизнес-пользователей соответственно.

Законопроект *DMA* прямо указывает, что «привратникам» делать запрещено и что они делать должны. Поэтому, несмотря на то что авторы этого закона рассматривают его как создание дополнительного инструмента для применения законодательства о конкуренции, с точки зрения содержания норм он представляет собой именно регулирование. Даже беглый взгляд на запреты и предписания *DMA* указывает на их параллели с теми бизнес-практиками цифровых платформ, которые были признаны незаконными в результате антимонопольных расследований. Но столь же беглый взгляд позволяет убедиться, что содержание регуляторных требований во многом вдохновлено законодательством, принятым для осуществления реформ по развитию конкуренции в регулируемых отраслях (содержание и проблемы осуществления этих реформ см.: Питтмэн, 2002; Joskow, 1997).

Так, *DMA* запрещает «привратникам» сочетать персональные данные пользователей из разных источников (источник – решение антимонопольного органа Германии против *Facebook*),²³ не допускать предоставления бизнес-клиентами конечным пользователям услуг с помощью альтернативной инфраструктуры (иски против *Apple* как закрытой системы), ограничивать пользователей в их жалобах государственным органам на условия догово-

¹⁹ URL: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-9-2021-0332-AM-256-256_EN.pdf.

²⁰ Законопроекты, включающие аналогичные нормы, разработаны и представлены к обсуждению и утверждению и в других странах, в том числе в США. В данной статье мы концентрируемся на *DMA* по двум причинам. Во-первых, по отношению к американским законопроектам *DMA* подходит к проблемам развития конкуренции на рынках цифровых платформ более широко. Во-вторых, в силу большей близости российского законодательства (в том числе законодательства о конкуренции) к европейскому обсуждение европейских законопроектов для российского нормотворчества более полезно.

²¹ URL: <https://www.congress.gov/bill/117th-congress/senate-bill/2992>.

²² URL: <https://www.congress.gov/bill/117th-congress/senate-bill/2710>.

²³ Решение немецкого антимонопольного органа рассматривало использование данных о пользователях, скомбинированных из разных источников с нарушением права на личную информацию, в качестве злоупотребления доминирующим положением на рынке социальных сетей. URL: https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/EN/Pressemitteilungen/2019/07_02_2019_Facebook.html.

ров с «привратниками», использовать продажи в нагрузку и продажи пакетом (источник – решения против *Google*), использовать данные бизнес-клиентов для конкуренции с ними (источник – иски против *Amazon*).

Платформы не должны ограничивать пользователей в возможности предустановить и удалить любое приложение (тем самым разрушаются правила *Apple* как закрытой системы, которые являются потенциальным источником ограничений конкуренции) (подробнее об этом см.: Павлова, Курдин, Поляков, 2021). *DMA* ставит задачу повышения информационной прозрачности и расширения прав пользователей в отношении данных. Пользователи получают право на переносимость данных (по запросу «привратник» должен предоставить пользователю все собранные о нем данные – аналогично переносимости номеров мобильных телефонов) и на бесплатный доступ к системе оценки результативности инструментов цифровой и мобильной рекламы. Третьи стороны приобретают право на получение информации о рейтингах, поисковых запросах, кликах конечных пользователей на справедливых, разумных и недискриминационных условиях (*FRAND fair, reasonable and non-discriminatory* – англ.). «Привратники» должны поддерживать функциональную совместимость с услугами, приобретаемыми конечными пользователями у бизнес-пользователей платформы.²⁴

Нетрудно заметить параллели между содержанием *DMA* и требованиями предоставления доступа на справедливых и недискриминационных условиях к недублируемым мощностям крупных участников рынка. Такие мощности известны как ключевые мощности (Голованова, 2013); их операторов российское законодательство также называет естественными монополиями. До настоящего времени опыта применения регулирующих норм в отношении цифровых платформ просто нет. Вот почему актуальна проекция наших знаний о требованиях к результативности применения антимонопольных запретов и регулирования, чему и посвящен следующий параграф.

Сравнительные преимущества альтернативных инструментов конкурентной политики: проекция на цифровые платформы

Применение антимонопольных запретов и регулирование как инструменты конкурентной политики отличает представление о влиянии действий объектов применения законодательства на конкуренцию и благосостояние. В экономическом анализе права эти представления называют презумпциями. Антимонопольное законодательство в своем классическом варианте исходит из презумпции эффективности рыночного механизма, где компании принимают решения независимо друг от друга. Среди множества действий компаний выделяется небольшая доля ограничивающих конкуренцию и при этом оказывающих заведомо отрицательное ожидаемое влияние на эффективность (измеряемую как выигрыш потребителей или сумма выигрыша потребителей и производителей). В отношении таких действий ис-

²⁴ Возможность применять собственные средства платежа (предмет спора *Epic Games* и *Spotify* с *Apple*) – пример функциональной совместимости.

пользуется презумпция незаконности (она же – нелегальность по букве, *per se illegality*). Например, заведомо незаконно соглашение между конкурентами о ценах или разделе рынка – картель. Другие действия рассматриваются как потенциально незаконные – например, соглашение о ценах между крупным производителем и дистрибьютором (или крупным дистрибьютором и производителем), но при этом стороны договора могут доказывать отсутствие отрицательного воздействия на конкуренцию и благосостояние, что сделает их действия законными. Такой подход известен как «правоприменение, основанное на оценке эффектов» (*effect-based enforcement*),²⁵ или взвешенный подход (*rule of reason*). Идея правоприменения, основанного на оценке эффектов, отражает стремление избежать ошибок первого рода – признания незаконными практик и действий компаний, которые не ограничивают конкуренцию.

Вот почему применение антимонопольных запретов требует анализа состояния конкуренции на конкретном рынке в качестве этапа подготовки представления о влиянии конкретной бизнес-практики на конкуренцию (теория вреда, англ. *theory of harm*). Именно поэтому методы оценки состояния конкуренции на рынке остаются на протяжении десятилетий объектом дискуссий и среди экономистов, и среди юристов. Антимонопольное правоприменение в своем классическом варианте старается избежать внесения дополнительных искажений в функционирование рынка, и традиционная критика антитраста состоит в том, что далеко не всегда удается соблюсти это ограничение (Арментано, 2005).

Само применение антимонопольных запретов *ex post* указывает, что презумпция законности бизнес-практики должна быть опровергнута адекватным набором доказательств.

Регулирование действий владельцев ключевых мощностей, также известных как укоренившиеся участники инфраструктурных рынков, исходит из противоположной презумпции. Конкуренция на рынке услуг ключевых мощностей отсутствует, она возможна только на смежных рынках (Королькова, 1999; 2000). Для того чтобы создать конкуренцию на смежных рынках, которая сама по себе является результатом реформ, правила заключения договоров должны быть заранее установлены таким образом, чтобы не препятствовать входу компаний на потенциально конкурентные рынки и позволять им получать положительную прибыль. Поскольку эти условия специфичны для конкретных рынков, регулирующие нормы также носят отраслевой характер.²⁶ Особенно острые проблемы возникают, когда оператор ключевых мощностей является вертикально интегрированной компанией: проконкурентное регулирование должно обеспечивать новым конку-

²⁵ Иначе такое правоприменение известно как «взвешенный подход» (*rule of reason approach*). Незаконность на основании взвешенного подхода означает незаконность в том случае, когда эффект конкретных действий конкретной компании на конкретном рынке ограничивает конкуренцию и снижает благосостояние (см.: Дзагурова, Авдашева, 2010; Авдашева, Дзагурова, 2010).

²⁶ Так, Правила недискриминационного доступа специфичны для передачи электрической энергии, транспортировки нефти по магистральным трубопроводам, инфраструктуры размещения сетей электросвязи, инфраструктуры железнодорожного транспорта и др.

рентам не только достаточно благоприятные условия доступа к ключевым мощностям, но и условия, выравнивающие их положение по сравнению с укоренившимся вертикально-интегрированным конкурентом (Авдашева, Цыцулина, 2014, с. 27–46).

При этом вопрос о недопущении или минимизации искажающего воздействия на конкурентную среду не ставится – предполагается, что в отсутствие специального государственного регулирования конкуренция на этих рынках просто не будет существовать. Вот почему в противоположность антимонопольному правоприменению проконкурентное регулирование не может ограничиться однократным вмешательством – признанием того или иного действия незаконным. Проконкурентное регулирование осуществляется в течение весьма продолжительного времени, достаточного, чтобы создать правильные стимулы для конкурентов на смежных рынках.

Для применения антимонопольных запретов не нужно исследовать вопрос о самой возможности конкуренции на рынке. Конкуренция на рынке возможна и существует. Воздействие должно устранить искажающие эффекты сознательного ограничения конкуренции со стороны крупных компаний. Проконкурентное регулирование рассматривается как способ устранения искажений, которые нельзя устранить однократным воздействием. Соответственно проконкурентное регулирование предполагает ответственность регулирующего органа за развитие конкуренции. При этом цена ошибки при формировании системы проконкурентного регулирования выше. Издержки ошибки первого рода в виде признания благотворной бизнес-практики незаконной высоки и для применения антимонопольных запретов. Ф. Истербрук в статье «Пределы антимонопольного правоприменения» писал: «...Экономическая система корректирует монополию быстрее, чем судебную ошибку. Не существует способа автоматического отказа от ошибочных решений Верховного суда» (2010, с. 76). Это утверждение еще более верно для проконкурентного регулирования, которое реализуется десятилетиями.²⁷

Сравнительные преимущества этих двух моделей зависят от сектора. Исходя из преимуществ децентрализованных решений, принимаемых на основании оценок индивидуальных выгод и издержек, перед решениями централизованными, принимаемыми регулирующим органом, сохранение выигрышей от конкуренции обеспечивают антимонопольные запреты. Но они не работают там, где рыночная власть владельцев ключевых мощностей не ограничена конкуренцией. В свою очередь, регулирование обладает серьезными недостатками. Во-первых, безотносительно модели проконкурентного регулирования оно обладает всеми теми же недостатками, что и административные централизованные решения в принципе (фон Хайек,

²⁷ Вариант систематизации факторов, влияющих на успешность проконкурентных реформ и сопутствующего им регулирования, приведен в: (Питтмэн, 2002). За сорок лет реализации проконкурентных реформ в газовом секторе, электроэнергетике, железнодорожном транспорте и телекоммуникациях оценка их эффектов неоднократно менялась. Периоды преобладающей положительной оценки сменялись периодами критики. Но очевидно, что на момент начала реформ важнейшие факторы, которые повлияли на их результаты, было практически невозможно предсказать.

1992). Ошибки в определении регулируемых условий договора могут позволять компаниям по-прежнему ограничивать конкуренцию (Авдашева, Цыцулина, 2014). Введение регулирования традиционно приводит к тому, что в условиях неполноты информации усилия регулируемой компании снижаются, с соответствующими эффектами для благосостояния. Наконец, ограничивая возможности владельца ключевых мощностей получать прибыль, проконкурентное регулирование снижает его стимулы к инвестированию.²⁸

Далее, поскольку регулирование основано на предписывающих нормах, оно требует высокой изначальной детализации не только условий, но и процедур заключения договоров. Применение правил недискриминационного доступа реализуется на основе специальных документов, содержащих сотни и тысячи страниц. Такая детализация достижима только в том случае, когда укоренившаяся компания оказывает относительно простые услуги – не в технологическом смысле, а в смысле возможности их описания в рамках полного контракта. Усложнение бизнес-моделей повышает издержки создания и контроля исполнения регулирующих норм, фактически делая их невозможными (иными словами – запретительно дорогими).

Неоспоримое преимущество регулирования – своевременное предотвращение ограничений конкуренции. Правила определены таким образом, чтобы минимизировать двоякое толкование и снизить явные издержки правоприменения. В свою очередь, антимонопольные запреты применяются долго,²⁹ и их применение стоит дорого.

Наложив приведенное сопоставление на проблемы конкурентной политики в отношении цифровых платформ, мы увидим существенные риски обеих групп инструментов. Главный источник риска – динамичность и комплексность бизнес-моделей цифровых платформ. Стало общим местом утверждение о том, что именно на динамичном инновационном рынке потери благосостояния от монополии могут быть весьма высоки и сохранение конкуренции необходимо (это прямо следует из работ Х. Лейбенштайна (Leibenstein, 1966), П. Дасгупты и Дж. Стиглица (Dasgupta, Stiglitz, 1980)). Однако и динамизм, и комплексность осложняют разработку действенных мер конкурентной политики. Издержки и продолжительность антимонопольного расследования конкретной бизнес-практики весьма высоки. Формирование стандартов нелегальности, занимающее несколько десятилетий (обратимся к примеру расследования действий *Intel*), не сможет предотвратить вытеснение потенциально эффективных конкурентов с рынка, когда ассортимент услуг цифровых платформ и их экосистем обновляется так быстро.

²⁸ Снижение стимулов к инвестированию укоренившегося продавца в результате применения политики недискриминационного доступа, стимулирующего вход новичков, не только предсказано теорией, но и эмпирически доказано (см., например: Cave, Genakos, Valletti, 2019).

²⁹ Яркий пример – дело *Intel*. Жалоба компании *AMD* в отношении практики скидок покупателям микрочипов *Intel* на исключаящих условиях (отказ от приобретения товаров конкурентов) подана в 2000 г. Решение Европейской комиссии о том, что *Intel* нарушила закон и должна уплатить штраф более 1 млрд евро, принято в 2009 г. В январе 2022 г. суд первой инстанции (*EU General Court*) отменил решение Европейской комиссии. Спустя четверть века точка в споре о том, противоречила ли практика скидок *Intel* нормам конкурентного права, окончательно не поставлена.

С другой стороны, и разработка регулируемого полного контракта (Crocker, Masten, 1996) между цифровой платформой и ее клиентами (что предполагает проконкурентное регулирование) становится задачей практически неосуществимой. Наконец, неизбежное в рамках проконкурентного регулирования снижение стимулов крупнейших цифровых платформ к инвестированию может обойтись обществу гораздо дороже, чем потери от монополизации ими смежных рынков.

До настоящего времени мировое конкурентное сообщество акцентировало внимание на ограниченности эффектов применения запретов. Сформулированные на сегодняшний день предложения предлагают использовать в рамках антимонопольного правоприменения инструменты, сдвигающие его в сторону регулирования (см., например: Parker et al., 2020). Комиссия по конкуренции Греции предлагает расширить определение доминирующего положения цифровой платформы в рамках экосистемы (Jacobides, Lianos, 2021, pp. 1199–1229) за счет включения в него критерия «центрального положения» в соответствующей экосистеме, позволяющей руководить поведением участников экосистемы. Тем самым подход к цифровым платформам сближается с подходом к положению компании – оператора ключевых мощностей.³⁰

Эксперты поддерживают возможность отмены согласия антимонопольного органа на уже согласованную сделку слияния (Kwoka, Valletti, 2021, pp. 1286–1306) (речь о *WhatsApp* и *Instagram*, приобретенных *Facebook*). В основе «теории вреда» лежат соображения, близкие к представлениям о необходимости вертикального разделения для развития конкуренции. Симптоматично, что в качестве образца авторы указывают на проконкурентный эффект разделения *American Telegraph and Telephone (ATT)*, произошедшее в 1984 г. в рамках реформы по развитию конкуренции на рынке телекоммуникаций.

Ключевые эксперты в области применения антимонопольного законодательства критиковали проект *DMA* именно за недостаточную конкретность требований к «привратникам», требуя их большей четкости – т.е. регулирования (Caffarra, 2021). Наконец, проблемы регулирования цифровых платформ прямо сопоставляются с проблемами регулирования трубопровода (Jenny, 2021, pp. 38–62).

К подобным предложениям относится и содержащаяся в докладе Банка России, выпущенного в апреле 2021 г., идея о предпочтительности открытых моделей доминирующих экосистем.³¹ Задача «предотвращения тарифной, технологической, операционной дискриминации, включая дискриминацию в части поисковой и рекламной информации»³² непосредственно соотносится с аналогичными задачами реформ регулирования в условиях вертикального разделения.

³⁰ Альтернативно – к оценке поведения продавцов, которые злоупотребляют доминирующим положением на смежных рынках (Шаститко, 2012, с. 104).

³¹ Экосистемы: подход к регулированию. Банк России, апрель 2021 г. URL: http://www.cbr.ru/content/document/file/119960/consultation_paper_02042021.pdf. С. 32–33.

³² Там же, с. 32–33.

Идея о комбинации антимонопольного правоприменения и регулирования легко воспринимается в России по нескольким причинам. Во-первых, около десяти лет ФАС России одновременно применяет антимонопольные запреты и осуществляет проконкурентное регулирование. Соответственно, накоплен опыт разработки правил недискриминационного доступа и взаимодействия этих правил с отраслевым законодательством. Во-вторых, антимонопольное правоприменение в России насыщено гибридными инструментами, сближающими его с регулированием. Это предписания, в том числе поведенческие (Авдашева, Калинина, 2012, с. 141–158), которые ФАС России широко использует как при согласовании слияний, так и по результатам рассмотрения дел о нарушении антимонопольного законодательства. Это не менее широко используемые предупреждения и предостережения. Это торговые (коммерческие, сбытовые) политики (Радченко, Шаститко, 2013, с. 81–105), представляющие собой аналог правил недискриминационного доступа, разработанные компанией с учетом особенностей ее бизнеса.

Наконец, ФАС России уже выдает предписания, адресованные проблеме дискриминации, т.е. основной проблеме обеспечения конкуренции на рынке с вертикально интегрированным укоренившимся продавцом – цифровой платформой. По результатам расследования предоставления «Яндексом» преимущественных возможностей по продвижению собственных сервисов в поисковой системе компании выдано предупреждение. В январе 2022 г. ФАС России сообщила о достигнутом с компанией мировом соглашении.³³ «Яндекс» опубликовал политику, условия и технические требования по интеграции партнеров в собственную поисковую систему – т.е. аналог правил недискриминационного доступа.

Все указывает на то, что имплементация инструментов регулирования для решения проблем сохранения и развития конкуренции на рынках цифровых платформ выглядит привлекательной. Но необходимо отметить, что в академическом и экспертном дискурсе ее поддерживают специалисты в области применения антимонопольных запретов, наблюдающие их ограниченность. Эксперты в области регулирования высказывались по этому поводу гораздо меньше.

И это скорее всего не случайность. Во-первых, многие указывают на то, что реформы вертикального разделения – а все нормы, обеспечивающие недискриминационный доступ, представляют собой вариант вертикального разделения, – далеко не всегда приносили ожидавшийся положительный эффект (Crandall, 2019, р. 627–649). Во-вторых, эксперты в области регулирования осознают издержки, порождаемые регулированием: как явные, так и альтернативные. В практическом плане это означает следующее. Должны быть разработаны детализированные правила взаимодействия платформы с разными типами ее клиентов (с разными сторонами). При этом правила должны относиться не только к ценам (скидкам, нацен-

³³ URL: <https://fas.gov.ru/news/31746>.

кам – как их ни назови), но и к процедурам заключения договоров, предварительным требованиям к контрагентам, используемым техническим стандартам, возможностям действий регулируемой компании в рамках заключенных договоров. На каждом этапе возникают вопросы, для нормативного решения которых у автора регуляторных норм нет инструмента. Упусти только один аспект взаимодействия платформы с клиентами – и станет возможным исход, при котором аллокативная, производственная и динамическая эффективность будут потеряны, и при этом возможности ограничения конкуренции сохранятся.

Поиск «третьего пути»

Сомнения в действенности применения и антимонопольных запретов, и регулирования заставляют искать варианты «третьего пути» развития конкуренции – отдельных мер активной проконкурентной политики. Альтернативные методы укладываются в широкие рамки двух альтернатив: создание новых участников рынков и создание новых рынков. Российская практика предоставляет два примера реализации первого подхода – внедрение карты «Мир» и обязательная предустановка российских приложений на мобильные устройства.

Внедрение карты «Мир» – разновидность создания смешанной олигополии, хорошо изученной в микроэкономике (см., например: Cremer, Marchand, Thisse, 1989). Внедрение на рынок тесной олигополии дополнительной фирмы с иной целевой функцией (в моделях – максимизирующей выручку, а не прибыль) приводит к нескольким эффектам. При прочих равных условиях государственная фирма выбирает больший выпуск (или более низкие цены), чем частная. В свою очередь, частные компании повышают выпуск (снижают цены) в качестве реакции на нового конкурента, и поскольку новый конкурент продает больше / по более низким ценам – снижают больше, чем в случае входа на рынок еще одного частного продавца. Предполагаемый эффект внедрения карты «Мир» состоит именно в этом. И действительно, даже не учитывая ограничений ставки эквайринга со стороны Банка России (в 2020, затем в 2022 г.), политика «Мира» включала более низкую ставку межбанковской комиссии – чего так долго пытались добиться ассоциации российских продавцов.

Обязательная предустановка российских приложений на мобильные устройства и смарт-телевизоры – другой пример подобной политики. Пользователь получает российские приложения по умолчанию. Это действие должно было повлиять на рынки соответствующих платформ как само по себе, так и за счет сетевых эффектов в условиях совместимости. Использование одного приложения российского провайдера гипотетически должно привести к росту использования связанных с этим приложением сервисов. Даже если объем использования, запускающий механизм дальнейшего роста числа пользователей (известный как «эффект критической массы»), будет достигнут лишь в одном из тридцати российских приложений, конкуренция усилится на нескольких рынках.

Другой вариант «третьего пути» активной конкурентной политики – создание отсутствующего рынка там, где его не было, путем спецификации прав собственности. Предметом спецификации прав являются персональные данные. Развитие рынка персональных данных должно смягчить рыночную власть платформ, основанную на распоряжении большими базами данных. Ослабить рыночную власть можно благодаря тому, что базы данных сами по себе не являются ключевыми мощностями – они не обладают свойством недублируемости по техническим или экономическим соображениям (Tucker, 2019). Получение пользователями прав собственности на данные (с возможностью обеспечить перенос данных (*data transferability*)) в качестве инструмента конкурентной политики должно демонстрировать преимущества, понимание которых восходит к классическим работам Рональда Коуза. В качестве инструмента преодоления провала рынка (экстерналий, возникающих благодаря сетевым эффектам в конкретном случае) может использоваться механизм создания нового рынка, в частности рынка персональных данных.³⁴

Именно поэтому в Евросоюзе в качестве инструмента проконкурентного воздействия рассматривается регулирование правил использования персональных данных (*General Data Protection Regulation (GDPR)*), в соответствии с нормативным актом, вступившим в силу в 2018 г.

В соответствии с *GDPR* персональные данные – это любая информация, относящаяся к идентифицированному или поддающемуся идентификации физическому лицу. Регламент *GDPR* описывает целый ряд прав доступа по отношению к персональным данным, например, доступа к данным, право на уточнение/корректировку информации по данным, право на удаление данных, на ограничение обработки, переносимость данных и т.д. Статья 20 *GDPR* предусматривает общее право на переносимость в отношении персональных данных, которое является не только правом автономии субъекта данных, но и инструментом для «поддержания свободного потока персональных данных». Чтобы избежать утечек, субъект данных может попросить одного контролера передать данные напрямую другому контролеру, без посредников. Проект по передаче данных (*Data Transfer Project*), запущенный в 2018 г.,³⁵ направлен на использование инструментов, обеспечивающих перенос данных напрямую для таких компаний, как *Google, Meta Platforms, Microsoft, Twitter, Apple* с учетом соблюдения всех мер защиты.

Поиск инструментов проконкурентного воздействия, альтернативных и применению антимонопольных запретов, и регулированию, продолжается.

³⁴ С классическим рецептом Коуза смыкается подход антимонопольного органа Германии к принятому в феврале 2019 г. решению о злоупотреблении доминирующим положением со стороны *Facebook* (URL: https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/EN/Pressemitteilungen/2019/07_02_2019_Facebook.html). Преодолевая традиционную критику своего решения в части того, что невозможно совместить факт бесплатного предоставления услуги социальных сетей и злоупотребление доминирующим положением, антимонопольный орган указал, что конкурентная цена использования социальных сетей – отрицательная. Не пользователь должен платить платформе за использование социальной сети, а платформа пользователю за те данные, которые она о нем при этом собирает.

³⁵ URL: <https://datatransferproject.dev>.

Требования к реализации альтернативных инструментов конкурентной политики

Для разработки инструментов государственной политики немаловажен вопрос о том, какой государственный орган должен эту политику осуществлять, какими полномочиями он должен обладать, какими процедурами руководствоваться, каков должен быть его профессиональный состав, кто и каким образом будет оценивать деятельность этого органа.

В мировой практике нет однозначного консенсуса на тему о том, следует ли применять антимонопольные запреты и осуществлять регулирование силами одного государственного органа (Цыганов, Павлова, 2017; Jenpu, 2016). Нормативный анализ указывает на существование условий, при которых объединение этих двух функций в рамках одного государственного органа является оптимальным выбором (Katsoulacos, Bageri, 2022).

Позитивный анализ проявляет больший скепсис в отношении объединения антимонопольного органа и регулятора. Основная причина – в разных требованиях к их деятельности. Антимонопольный орган выбирает объекты для расследования, проводит расследования и принимает решения на основании собранных свидетельств и их интерпретации. Интерпретация собранных данных требует экономического анализа, а правовая квалификация действий – знания права. Соответственно, ядром штата антимонопольного органа являются юристы и экономисты – но не специалисты в отдельных отраслях. Напротив, в штате проконкурентного регулятора, ориентированного на конкретную отрасль, роль юристов и особенно экономистов не так высока – ведь задача и способ ее решения определены изначально. В таких ведомствах важны отраслевые специалисты, способные оперативно интерпретировать происходящее на конкретном рынке и понимающие технологические аспекты рассматриваемых конфликтов между регулируемой компанией и новыми участниками рынка. Антимонопольный орган может расследовать конкретное потенциальное нарушение годами, и никто не будет его торопить:³⁶ временные издержки оправданы задачей соблюдения закона. Напротив, от регулятора требуют принятия оперативных решений без сколько-нибудь продолжительных расследований. Даже оптимальная система оценки для двух типов государственных органов различается. В отношении антимонопольного органа лучшей системой оценки признается основанная на конечных результатах деятельности – повышении выигрыша потребителей или общественного благосостояния (суммы выигрыша потребителей и производителей). Результаты деятельности проконкурентного регулятора оцениваются на основе непосредственных, не конечных результатов.

Единственная характеристика, объединяющая идеальный антимонопольный орган и идеального проконкурентного регулятора, – независимость. В первом случае независимость должна обеспечить законность ре-

³⁶ Как всегда, существуют исключения. Для антимонопольных органов исключение связано с необходимостью анализировать подлежащие согласованию сделки слияния в обозримые сроки.

шений, во втором – действия в интересах конкуренции (а значит зачастую – против интересов крупнейших цифровых компаний).

Что же касается инновационных мер «третьего пути» по созданию и развитию конкуренции в секторах цифровых платформ, специализированный регулятор может понадобиться, а может и не понадобиться. Меры по внедрению на рынки новых участников реализуются без создания специального органа. Напротив, внедрение *GDPR* в Европе сопровождалось созданием сети национальных регулирующих органов, весьма напоминающих по структуре и полномочиям органы по защите прав потребителей.

Заключение

Обобщение опыта применения конкурентной политики в отношении цифровых платформ и дебатов по ее поводу позволяют сделать несколько важных выводов.

Сформулированный в докладе Центра стратегических разработок³⁷ вопрос о том, можно ли в регулировании (имея в виду политику, не регулирование в классическом понимании этого слова) опираться на общее законодательство или необходимо принятие специальных законов, является вторичным по отношению к вопросу о том, какая модель конкурентной политики по отношению к платформам и их экосистемам предпочтительна. Если сделан выбор в пользу применения антимонопольных запретов – специальное законодательство не нужно. Не принятый до сегодняшнего дня пятый антимонопольный пакет не препятствует ФАС России проводить антимонопольные расследования и осуществлять антимонопольные интервенции в отношении цифровых платформ. Специальное законодательство нужно для применения проконкурентного регулирования, нацеленного на обеспечение недискриминационного доступа новичков к ключевым мощностям цифровых платформ.

Многие эксперты считают именно этот путь предпочтительным для обеспечения результативности конкурентной политики. Однако опыт проконкурентного регулирования, основанный на идее либерализации потенциально конкурентных рынков и сопутствующем разделении вертикальной компании – оператора ключевых мощностей, заставляет сомневаться в том, что такое регулирование даст богатые результаты. Препятствием станет сама по себе сложность бизнес-моделей цифровых платформ и комплексность их экосистем, богатство инструментов, позволяющих руководить экосистемами.

В свою очередь, инструменты создания конкуренции за счет новых участников существующих рынков или новых рынков, являясь специфическими отраслевыми мерами проактивной конкурентной политики, далеко не полностью исчерпаны. Каждый из подобных инструментов сам по себе является инновацией, которая может потребовать (но может и не потребовать) разработки нового законодательства. При необходимости разработки новых законов их предметами могут быть не платформы и не их бизнес-практика

³⁷ Резюме исследования об актуальных проблемах регулирования экосистем. URL: <https://www.csr.ru/upload/iblock/cb1/ghds1y1rnejvy2zzeo2dow249v9932uc.pdf>.

как таковая, а общие условия работы в цифровой среде. Однако в любом случае первичной будет идея, а новый правовой акт последует за ней.

Для организации конкурентной политики важно различие не только правовой основы, но и профессионального состава тех органов, которые будут эту конкурентную политику реализовывать. И это вновь возвращает нас к основному выводу проведенного обобщения – при очевидном росте спроса на конкурентную политику в этом секторе, неочевидны те инструменты, которые позволят принести наилучшие результаты.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Авдашева С., Калинина М. Предписания участникам слияний // Экономическая политика. 2012. № 1. С. 141–158.
2. Авдашева С.Б., Шаститко А.Е. Конкурентная политика: состав, структура, система // Современная конкуренция. 2010. № 1. С. 5–20.
3. Авдашева С., Дзагурова Н. Вертикальные ограничивающие контракты и их интерпретация в антимонопольном законодательстве // Вопросы экономики. 2010. № 5. С. 110–122.
4. Авдашева С.Б., Цыцулина Д.В. Задачи и ограничения антимонопольного контроля регулирования тарифов // Вопросы государственного и муниципального управления. 2014. № 4. С. 27–46.
5. Арментано Д. Антитраст против конкуренции. М.: Альпина Бизнес Букс, 2005.
6. Вартаев Р.С., Гараев Р.З., Коваленко А.И. Злоупотребление доминированием цифровых платформ (на примере дела Google в России) // Современная конкуренция. 2016. Т. 10, № 5 (59). С. 89–141.
7. Голованова С.В. Проблемы ограничения конкуренции на рынках, смежных с рынками ключевых мощностей // Журнал Новой экономической ассоциации. 2013. № 4. С. 110–132.
8. Дзагурова Н.Б., Авдашева С.Б. Современные теоретические подходы к анализу эксклюзивных соглашений и законодательные нормы их регулирования // Вопросы государственного и муниципального управления. 2010. № 1. С. 69–88.
9. Иванов А.Ю. Контроль монополизации в условиях цифровой экономики: первая часть дискуссии о пятом антимонопольном пакете // Закон. 2018. № 2. С. 106–119. URL: http://www.cbr.ru/content/document/file/119960/consultation_paper_02042021.pdf.
10. Истербрук Ф. Пределы антимонопольного правоприменения // Экономическая политика. 2010. № 6. С. 75–98.

11. Королькова Е.И. Тенденции в развитии теоретических подходов к регулированию естественных монополий // Экономический журнал Высшей школы экономики. 1999. Т. 2, № 3. С. 238–264.
12. Королькова Е.И. Естественная монополия. Регулирование и конкуренция // Экономический журнал Высшей школы экономики. 2000. Т. 2, № 4. С. 235–273.
13. Павлова Н.С., Курдин А.А., Поляков Д.А. App Store: границы рынка и рыночная власть Apple // Вестник Московского университета. Серия 6: Экономика. 2021. № 1. С. 103–127.
14. Питтмэн Р. Вертикальная реструктуризация инфраструктурных отраслей в странах с переходной экономикой // Экономическая школа: Аналитическое приложение. 2002. № 1. С. 7–39.
15. Радченко Т., Шаститко А. Регламентация торговой политики частной компании: теория, практика и выводы для антитета // Экономическая политика. 2013. № 5. С. 81–105.
16. Хохлов Е.С. Дело ФАС России в отношении практик Google в сфере операционной системы Android: Правовые проблемы и значение для российского антимонопольного регулирования // Право в сфере Интернета. 2018. С. 27–47.
17. Шаститко А.Е., Павлова Н.С., Кашенко Н.В. Антимонопольное регулирование продуктовых экосистем: случай «АО «Лаборатория Касперского» - Apple Inc.» // Управленец. 2020. Т. 4, № 11. С. 28–44.
18. Шаститко А.Е. Конкуренция на рынках производных товаров: предметное поле и выводы для политики // Журнал Новой экономической ассоциации. 2012. № 4. С. 104.
19. Цыганов А.Г., Павлова Н.С. Многофункциональные антимонопольные органы в мировой практике: преимущества и риски // Вопросы государственного и муниципального управления. 2017. № 4. С. 29–50.
20. фон Хайек Ф. Пагубная самонадеянность. Ошибки социализма. М.: Новости, 1992.
21. Юсупова Г.Ф. ФАС против Google: экономический анализ // Экономическая политика. 2016. Т. 6, № 11. С. 82–99.
22. Argentesi E., Buccirosi P., Calvano E., Duso T., Marrazzo A., Nava S. Merger policy in digital markets: an ex post assessment // Journal of Competition Law & Economics. 2021. Vol. 17, no. 1. P. 95–140. URL: <https://doi.org/10.1093/joclec/nhaa020>.
23. Belleflamme P., Peitz M. The Economics of Platforms. Cambridge University Press, 2021.
24. Cave M., Genakos C., Valletti T. The European framework for regulating telecommunications: a 25-year appraisal // Review of Industrial Organization. 2019. Vol. 55, no. 1. P. 47–62. URL: <https://doi.org/10.1007/s11151-019-09686-6>.
25. Caffarra C. What we are regulating for? VoxEU. CEPR. 2021. URL: <https://voxeu.org/content/what-are-we-regulating>.

26. Crandall R.W. The dubious antitrust argument for breaking up the internet giants // Review of industrial organization. 2019. Vol. 54, no. 4. P. 627–649. URL: <https://doi.org/10.1007/s11151-019-09680-y>.
27. Crémer J., De Montjoye Y.A., Schweitzer H. Competition policy for the digital era. European Commission. 2019. URL: <https://ec.europa.eu/competition/publications/reports/kd0419345enn.pdf>.
28. Cremer H., Marchand M., Thisse J.F. The public firm as an instrument for regulating an oligopolistic market // Oxford Economic Papers, Oxford University Press. 1989. Vol. 41, no. 2. P. 283–301.
29. Crocker K.J., Masten S.E. Regulation and administered contracts revisited: Lessons from transaction-cost economics for public utility regulation // Journal of Regulatory Economics. 1996. Vol. 9, no. 1. P. 5–39.
30. Dasgupta P., Stiglitz J. Uncertainty, industrial structure, and the speed of R&D // The Bell Journal of Economics. 1980. Vol. 11, no. 1. P. 1–28.
31. Gautier A., Lamesch J. Mergers in the digital economy // Information Economics and Policy. 2021. Vol. 54, no. C. P. 1–15. URL: <https://doi.org/10.1016/j.infoecopol.2020.100890>.
32. Furman J., Coyle D., Fletcher A., McAuley D., Marsden P. Unlocking digital competition: report of the digital competition expert panel // Report prepared for the Government of the United Kingdom. 2019. URL: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/785547/unlocking_digital_competition_furman_review_web.pdf.
33. Jenny F. Competition law enforcement and regulation for digital platforms and ecosystems: understanding the issues, facing the challenges and moving forward // Facing the Challenges and Moving Forward. 2021. URL: <https://www.concurrences.com/en/review/issues/no-3-2021/articles/competition-law-enforcement-and-regulation-for-digital-ecosystems-understanding-en>, <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3857507>.
34. Golovanova S., Pontual Ribeiro E. Multisided Platform Analysis and Competition Law Enforcement Practice in Brics Countries // Journal of Competition Law & Economics, *in press*. 2022. URL: <https://doi.org/10.1093/joclec/nhab027>.
35. Joskow P.L. Restructuring, competition and regulatory reform in the US electricity sector // Journal of Economic perspectives. 1997. Vol. 11, no. 3. P. 119–138. URL: <https://doi.org/10.1257/jep.11.3.119>.
36. Jacobides M.G., Lianos I. Ecosystems and competition law in theory and practice // Industrial and Corporate Change. 2021. Vol. 30, no. 5. P. 1199–1229. URL: <https://doi.org/10.1093/icc/dtab061>.
37. Jenny F. The institutional design of competition authorities: debates and trends // Competition law enforcement in the BRICS and in developing countries. Springer. 2016. P. 1–57. URL: https://doi.org/10.1007/978-3-319-30948-4_1.
38. Kwoka J., Valletti T. Unscrambling the eggs: breaking up consummated mergers and dominant firms // Industrial and Corporate Change. 2021. Vol. 30, no. 5. P. 1286–1306. URL: <https://doi.org/10.1093/icc/dtab050>.

39. Katsoulacos Y., Bageri V. Objectives and the Optimal Structure of Competition Authorities Revisited // *Journal of Industry, Competition and Trade*. 2022. Vol. 22, no. 1. P. 69–81. URL: <https://doi.org/10.1007/s10842-021-00370-8>.
40. Leibenstein H. Allocative efficiency vs. “X-efficiency” // *The American Economic Review*. 1966. Vol. 56, no. 3. P. 392–415.
41. Lianos I., Ivanov A. Digital Era Competition BRICS Report // Available at SSRN 3901413. 2019. URL: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3901413>.
42. Parker G., Petropoulos G., Van Alstyne M.W. Digital Platforms and Antitrust Working paper. Bruegel. 2020. URL: <https://ssrn.com/abstract=3608397>.
43. Tucker C. Digital data, platforms and the usual [antitrust] suspects: Network effects, switching costs, essential facility // *Review of Industrial Organization*. 2019. Vol. 54, no. 4. P. 683–694. URL: <https://doi.org/10.1007/s11151-019-09693-7>.

REFERENCES

1. Argentesi, E., Buccirosi, P., Calvano, E., Duso, T., Marrazzo, A. and Nava, S. (2021) ‘Merger policy in digital markets: an ex post assessment’, *Journal of Competition Law & Economics*, 17(1), pp. 95–140. Available at: <https://doi.org/10.1093/joclec/nhaa020> (accessed 29 August 2022).
2. Armetano, D. (2005) *Antitrast protiv konkurencii* [Antitrust against competition]. Moscow: Alpina Business Books. (In Russian).
3. Avdasheva, S.B. and Cyculina, D.V. (2014) ‘Zadachi i ogranicheniya antimonopol’nogo kontrolya regulirovaniya tarifov [Antimonopoly control of tariff regulation: objectives and drawbacks]’, *Public Administration Issues*, 4, pp. 27–46. (In Russian).
4. Avdasheva, S.B. and Shastitko, A.E. (2010) ‘Konkurentna ya politika: sostav, struktura, Sistema [Competition policy: Composition, Structure, system]’, *Sovremennaya konkurenciya* [Journal of modern competition], 1, pp. 5–20. (In Russian).
5. Avdasheva, S. and Dzagurova, N. (2010) ‘Vertikal’nye ogranichivayushchie kontrakty i ih interpretaciya v antimonopol’nom zakonodatel’sve [Vertical Restrictions: Development of theory, Antitrust Legislation and Enforcement]’, *Voprosy ekonomiki*, 5, pp. 110–122. (In Russian).
6. Avdasheva, S. and Kalinina, M. (2012) ‘Predpisaniya uchastnikam sliyanij [The prescriptions to the participants of the merger]’, *Ekonomicheskaya politika*, 1, pp. 141–158. (In Russian).
7. Belleflamme, P. and Peitz, M. (2021) *The Economics of Platforms*. Cambridge University Press.
8. Caffarra, C. (2021) *What we are regulating for?* VoxEU, CEPR. Available at: <https://voxeu.org/content/what-are-we-regulating> (accessed 29 August 2022).

9. Cave, M., Genakos, C. and Valletti, T. (2019) 'The European framework for regulating telecommunications: a 25-year appraisal', *Review of Industrial Organization*, 55(1), pp. 47–62. Available at: <https://doi.org/10.1007/s11151-019-09686-6> (accessed 29 August 2022).
10. Crandall, R.W. (2019) 'The dubious antitrust argument for breaking up the internet giants', *Review of industrial organization*, 54(4), pp. 627–649. Available at: <https://doi.org/10.1007/s11151-019-09680-y> (accessed 29 August 2022).
11. Cremer, H., Marchand, M. and Thisse, J. F. (1989) 'The public firm as an instrument for regulating an oligopolistic market', *Oxford Economic Papers*, 41(2), pp. 283–301. Available at: <http://www.jstor.org/stable/2663329> (accessed 29 August 2022).
12. Crémer, J., De Montjoye, Y.A. and Schweitzer, H. (2019) 'Competition policy for the digital era', *Report for the European Commission*. Available at: <https://ec.europa.eu/competition/publications/reports/kd0419345enn.pdf> (accessed 29 August 2022).
13. Dasgupta, P. and Stiglitz, J. (1980) 'Uncertainty, industrial structure, and the speed of R&D', *The Bell Journal of Economics*, 11(1), pp. 1–28.
14. Dzagurova, N.B. and Avdasheva, S.B. (2010) 'Sovremennye teoreticheskie podhody k analizu eksklyuzivnyh soglashenij i zakonodatel'nye normy ih regulirovaniya [Modern theoretical approaches to the analysis of the exclusive agreements and legislative norms for regulation]', *Public Administration Issues*, 1, pp. 69–88. (In Russian).
15. fon Khayek, F. (1992) *Pagubnaya samonadeyannost. Oshibki sotsializma* [Pernicious arrogance. The mistakes of socialism]. Moscow: Novosti. (In Russian).
16. Furman, J., Coyle, D., Fletcher, A., McAuley, D. and Marsden, P. (2019) 'Unlocking digital competition: report of the digital competition expert panel', *Report prepared for the Government of the United Kingdom*. Available at: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/785547/unlocking_digital_competition_furman_review_web.pdf (accessed 29 August 2022).
17. Gautier, A. and Lamesch, J. (2021) 'Mergers in the digital economy', *Information Economics and Policy*, 54(C), pp. 1–15. Available at: <https://doi.org/10.1016/j.infoecopol.2020.100890> (accessed 29 August 2022).
18. Golovanova, S. and Ribeiro, E.P. (2022) 'Multisided Platform Analysis and Competition Law Enforcement Practice in Brics Countries', *Journal of Competition Law & Economics*, in press. Available at: <https://doi.org/10.1093/joclec/nhab027> (accessed 29 August 2022).
19. Golovanova, S.V. (2013) 'Problemy ogranicheniya konkurencii na rynkah, smezhnyh s rynkami klyuchevyh moshchnostej [Competition Restriction Problem in the Markets linked to the markets of essential facilities]', *Zhurnal Novoi ekonomicheskoi assotsiatsii*, 4, pp. 110–132. (In Russian).
20. Hohlov, E.S. (2018) 'Delo FAS Rossii v otnoshenii praktik Google v sfere operacionnoj sistemy Android: Pravovye problemy i znachenie dlya rossijskogo antimonopol'nogo regulirovaniya [The case of FAS Russia regarding Google's practices in the field of Android: Legal problems and significance for Russian Antitrust Regulation]', *Pravo v sfere Interneta*, pp. 27–47. (In Russian).

21. Isterbruk, F. (2010) 'Predely antimonopol'nogo pravoprimereniya [The Limits of Antitrust]', *Ekonomicheskaya politika*, 6, pp. 75–98. (In Russian).
22. Ivanov, A.Yu. (2018) 'Kontrol' monopolizatsii v usloviyah cifrovoj ekonomiki: pervaya chast' diskussii o pyatom antimonopol'nom pakete [Monopolization control in the digital economy: the first part of the discussion on the fifth antitrust package]', *Zakon*, 2, pp. 106–119. Available at: http://www.cbr.ru/content/document/file/119960/consultation_paper_02042021.pdf (accessed 29 August 2022).
23. Jacobides, M.G. and Lianos, I. (2021) 'Ecosystems and competition law in theory and practice', *Industrial and Corporate Change*, 30(5), pp. 1199–1229. Available at: <https://doi.org/10.1093/icc/dtab061> (accessed 29 August 2022).
24. Jenny, F. (2016) 'The institutional design of competition authorities: debates and trends', *Competition law enforcement in the BRICS and in developing countries*. Springer: Cham, pp. 1–57. Available at: https://doi.org/10.1007/978-3-319-30948-4_1 (accessed 29 August 2022).
25. Jenny, F. (2021) 'Competition law enforcement and regulation for digital platforms and ecosystems: understanding the issues, facing the challenges and moving forward', *Facing the Challenges and Moving Forward*. Available at: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3857507> (accessed 29 August 2022).
26. Joskow, P.L. (1997) 'Restructuring, competition and regulatory reform in the US electricity sector', *Journal of Economic perspectives*, 11(3), pp. 119–138. Available at: <https://doi.org/10.1257/jep.11.3.119> (accessed 29 August 2022).
27. Katsoulacos, Y. and Bageri, V. (2022) 'Objectives and the Optimal Structure of Competition Authorities Revisited', *Journal of Industry, Competition and Trade*, 22(1), pp. 69–81. Available at: <https://doi.org/10.1007/s10842-021-00370-8> (accessed 29 August 2022).
28. Korol'kova, E.I. (1999) 'Tendencii v razvitii teoreticheskikh podhodov k regulirovaniyu estestvennykh monopolij [Trends in the development of theoretical approaches to the regulation of natural monopolies]', *HSE Economic Journal*, 3(2), pp. 238–264. (In Russian).
29. Korol'kova, E.I. (2000) 'Estestvennaya monopoliya. Regulirovanie i konkurenciya [The natural monopolies. Regulation and competition]', *HSE Economic Journal*, 4(2), pp. 235–273. (In Russian).
30. Kwoka, J. and Valletti, T. (2021) 'Unscrambling the eggs: breaking up consummated mergers and dominant firms', *Industrial and Corporate Change*, 30(5), pp. 1286–1306. Available at: <https://doi.org/10.1093/icc/dtab050> (accessed 29 August 2022).
31. Leibenstein, H. (1966) 'Allocative efficiency vs. "X-efficiency"', *The American Economic Review*, 56 (3), pp. 392–415.
32. Lianos, I. and Ivanov, A. (2019) *Digital Era Competition BRICS Report*. SSRN 3901413. Available at: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3901413> (accessed 29 August 2022).
33. Parker, G., Petropoulos, G. and Van Alstyne, M.W. (2020) *Digital Platforms and Antitrust*. Available at: <https://ssrn.com/abstract=3608397> (accessed 29 August 2022).

34. Pavlova, N.S., Kurdin, A.A. and Polyakov, D.A. (2021) 'App Store: granicy rynka i rynochnaya vlast' Apple [App store: market boundaries and Apple's market power]', *Vestnik Moskovskogo universiteta. Seriya 6, 1*, pp. 103–127. (In Russian).
35. Pittmen, R. (2002) 'Vertikal'naya restrukturizatsiya infrastrukturykh otrasley v stranakh s perekhodnoy ekonomikoj [Vertical restructuring of infrastructure industries in transition economies]', *Ekonomicheskaya shkola: Analiticheskoe prilozhenie*, 1, pp. 7–39. (In Russian).
36. Radchenko, T. and Shastitko, A. (2013) 'Reglamentatsiya torgovoy politiki chastnoy kompanii: teoriya, praktika i vyvody dlya antitrasta [Regulations of Private Companies' Trade Policies: Theory, Practice and Recommendations for Antitrust]', *Ekonomicheskaya politika*, 5, pp. 81–105. (In Russian).
37. Shastitko, A.E. (2012) 'Konkurentsia na rynkakh proizvodnykh tovarov: predmetnoe pole i vyvody dlya politiki [Competition on aftermarket: the Subject Matter and Policy Applications]', *Zhurnal Novoi ekonomicheskoi assotsiatsii*, 4, pp. 104. (In Russian).
38. Shastitko, A.E., Pavlova, N.S. and Kashchenko, N.V. (2020) 'Antimonopol'noe regulirovanie produktovykh ekosistem: sluchaj «AO "Laboratoriya Kasperskogo" – Apple Inc.» [Antitrust regulation of product ecosystems: The case study of Kaspersky Lab. – Apple Inc.], *Upravlenets*, 11(4), pp. 28–44. (In Russian).
39. Tsyganov, A.G. and Pavlova, N.S. (2017) 'Mnogofunktsional'nye antimonopol'nye organy v mirovoj praktike: preimushchestva i riski [Multifunctional Competition Authorities in world practice: benefits and risks]', *Public Administration Issues*, 4, pp. 29–50. (In Russian).
40. Tucker, C. (2019) 'Digital data, platforms and the usual [antitrust] suspects: Network effects, switching costs, essential facility', *Review of industrial Organization*, 54(4), pp. 683–694. Available at: <https://doi.org/10.1007/s11151-019-09693-7> (accessed 29 August 2022).
41. Vartaev, R.S., Garaev, R.Z. and Kovalenko, A.I. (2016) 'Zloupotreblenie dominirovaniem cifrovyykh platform (na primere dela Google v Rossii) [Digital platforms dominance abuse (in Google case in Russia)]', *Sovremennaya konkurenciya* [Journal of modern competition], 10, 5 (59), pp. 89–141. (In Russian).
42. Yusupova, G.F. (2016) 'FAS protiv Google: ekonomicheskij analiz [FAS against Google: economic analysis]', *Ekonomicheskaya politika*, 11(6), pp. 82–99. (In Russian).
43. Crocker, K.J. and Masten, S.E. (1996) 'Regulation and administered contracts revisited: Lessons from transaction-cost economics for public utility regulation', *Journal of Regulatory Economics*, 9(1), pp. 5–39.

Статья поступила в редакцию 12.04.2022;
одобрена после рецензирования 13.05.2022;
принята к публикации 15.09.2022.