

СТАТЬИ

ЭВОЛЮЦИЯ АНТИМОНОПОЛЬНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЦИФРОВЫХ ПЛАТФОРМ

А.А. Арутюнян^{1*}, А.Д. Бербенева²

¹Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова
119991, Россия, Москва, Ленинские горы, 1

²Адвокатское Бюро «Егоров, Пугинский, Афанасьев и партнеры»
125047, Россия, Москва, ул. 1-я Тверская-Ямская, 21

Аннотация

Статья посвящена комплексному анализу развития подходов к антимонопольному регулированию экономической деятельности участников цифровых рынков, так называемых «цифровых платформ». Бизнес-практики цифровых платформ и их соответствие требованиям антимонопольного законодательства к настоящему моменту довольно широко исследованы и регуляторами различных стран, и экспертным сообществом. Однако еще несколько лет назад такой степени погружения в эти вопросы не было ни в науке, ни в практике. Сегодня, когда опыт регулирования цифровых рынков уже накоплен в достаточной степени, в различных правовых порядках стали появляться нормативные акты, регламентирующие подходы к оценке рыночного положения цифровых платформ, а также допустимых и недопустимых практик, стали формироваться механизмы контроля, специфичные для цифровых рынков и направленные на предотвращение антимонопольных нарушений. В то же время скорость развития цифровых технологий слишком велика. Это неизбежно будет ставить новые задачи перед регуляторами и наукой: будут появляться новые цифровые услуги, новые бизнес-модели и новые варианты расширения рынков, например посредством развития экосистемных продуктов. В работе представлен анализ основных этапов развития антимонопольного регулирования цифровых рынков: с момента первых дел о нарушении антимонопольного законодательства IT-компаниями до разработки специальных механизмов регулирования и контроля цифровых платформ, а также дана оценка потенциальному развитию самих цифровых рынков и их антимонопольного регулирования как в России, так и за рубежом. Работа содержит обзор нормативных актов и иных регуляторных инициатив в области цифровых рынков в различных регионах мира, а также отсылки к ключевым антимонопольным делам в отношении цифровых компаний, которые повлияли на формирование регуляторных подходов.

Ключевые слова

цифровые рынки, цифровые платформы, антимонопольное регулирование, экосистемы

Конфликт интересов

Авторы сообщают об отсутствии конфликта интересов.

Финансирование

Исследование не имело спонсорской поддержки.

Для цитирования

Арутюнян, А. А., Бербенева, А. Д. (2022). Эволюция антимонопольного регулирования цифровых платформ. *Цифровое право*, 3(3), 79–96. <https://doi.org/10.38044/2686-9136-2022-3-3-79-96>

* Автор, ответственный за переписку

Поступила: 30.04.2022, принята в печать: 22.07.2022, опубликована: 30.09.2022

ARTICLES

THE EVOLUTION OF ANTIMONOPOLY REGULATION OF DIGITAL PLATFORMS

Anna A. Arutyunyan^{1*}, Anastasia D. Berbeneva²

¹Lomonosov Moscow State University
1, Leninskie Gory, Moscow, Russia, 119991

²Egorov Puginsky Afanasiev & Partners
21, 1st Tverskaya-Yamskaya str., Moscow, Russia, 125047

Abstract

This paper provides comprehensive analysis of the evolution of approaches to antimonopoly regulation of digital market participants, the so-called “digital platforms”. So far business practices of digital platforms and their compliance with the antitrust rules have been widely studied by both the watchdogs of various countries and the expert community. However, a few years ago the research into these issues was not that thorough neither in science nor in practice. Today, with sufficient experience on regulation of digital markets, legal acts are being drawn up in various jurisdictions that cover approaches to assessing the market position of digital platforms, as well as acceptable and unacceptable practices. Besides, specific control mechanisms are being designed to deter antitrust violations in digital markets. At the same time, digital technologies are evolving too fast. This will inevitably pose new challenges to regulators and science. New digital services, business models and options for expanding markets, for example, by developing ecosystem products, will appear. The paper presents analysis of the main stages in the development of antimonopoly regulation of digital markets: from the first antitrust cases against IT-companies to creation of special regulatory and control mechanisms of digital platforms. Furthermore, potential development of digital markets and their antitrust regulation both in Russia and abroad is considered. The paper offers review of legal acts and regulatory initiatives in the area of digital markets in different regions worldwide and refers to the key antitrust cases that have affected the regulatory approaches.

Keywords

digital markets, digital platforms, antimonopoly regulation, ecosystems

Conflict of interest

The authors declare no conflict of interest.

Financial disclosure

The study had no sponsorship.

For citation

Arutyunyan, A. A., & Berbeneva, A. D. (2022). The evolution of antimonopoly regulation of digital platforms. *Digital Law Journal*, 3(3), 79–96. <https://doi.org/10.38044/2686-9136-2022-3-3-79-96>

* Corresponding author

Submitted: 30 Apr. 2022, accepted: 22 Jul. 2022, published: 30 Sep. 2022

Введение

Стремительное развитие Интернета и информационных технологий привело к формированию новых общественных отношений и возникновению новых — цифровых — рынков. Основными участниками таких рынков стали так называемые цифровые платформы. Данное понятие является экономическим по своей сути и раскрывает сущностно новую бизнес-модель, которая стала распространяться на разных рынках — платформенную, при которой хозяйствующий субъект, разработчик (и правообладатель), создает онлайн-сервис (сайт, приложение для мобильного устройства и иное подобное программное обеспечение), выступающий в качестве платформы для совершения сделок между продавцами и покупателями товаров (работ, услуг) или осуществления доступа к какому-либо контенту, размещаемому либо самим владельцем платформы, либо пользователями платформы. Данная бизнес-модель в классической версии предполагает посредническую роль платформы, но нередко можно встретить ситуации, когда владелец платформы одновременно становится и ее участником наряду с независимыми участниками платформы.

Легального определения понятия цифровой платформы российским законодательством не предусмотрено, однако в одном из недавних документов ФАС России, а именно в Принципах взаимодействия участников цифровых рынков, утвержденных Протоколом заседания Экспертного совета при ФАС России по развитию конкуренции в области информационных технологий 22 сентября 2021 г., указано, что сами Принципы распространяются на *цифровые платформы, обеспечивающие опосредованное (через платформу) или прямое взаимодействие различных групп пользователей, помимо самой платформы, включая, но не ограничиваясь агрегаторами товаров, работ, услуг, поисковыми системами, сайтами объявлений, рекламными системами, операционными системами, магазинами приложений, социальными сетями.*

Европейский регулятор (Европейская комиссия) в 2015 году в ходе публичных обсуждений антимонопольного регулирования цифровых рынков предложил следующее определение онлайн-платформы: компания, работающая на двусторонних (или многосторонних) рынках, использующая Интернет для обеспечения взаимодействия между двумя или более отдельными, но взаимозависимыми группами пользователей, чтобы создать ценность по крайней мере для одной из групп¹. Впоследствии в проекте общеевропейского нормативного акта, посвященного регулированию цифровых рынков, — Digital Markets Act² — Еврокомиссия определила перечень ключевых платформ (*core platforms*), деятельность которых имеет большое

¹ House of Lords. Select Committee on European Union. (2016, April 20). *Online platforms and the digital single market*. The European Union Committee. https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2017-0204_EN.html

² European Commission. (n.d.). Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on contestable and fair markets in the digital sector (Digital Markets Act). Document 52020PC0842. EUR-Lex. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=COM%3A2020%3A842%3AFIN>

значение для обеспечения конкуренции на цифровых рынках. К их числу Еврокомиссия отнесла провайдеров посреднических онлайн-услуг (например, маркетплейсы, магазины приложений для операционных систем, агрегаторы такси и т. п.); поисковые системы; социальные сети; платформы видеошеринга; коммуникационные сервисы; операционные системы; облачные сервисы и рекламные сервисы, включая рекламные сети и иные посреднические платформы для размещения рекламы, предоставляемые владельцами вышеупомянутых ключевых платформ.

Данная бизнес-модель стала очень востребованной именно на цифровых рынках, т. к. их особенность состоит в создании инновационных технологий, повышающих эффективность взаимодействия участников оборота, а также в создании дополнительной ценности для пользователей. То, на что раньше могли потребоваться значительные временные и финансовые ресурсы, стало доступно «на расстоянии одного клика».

Разумеется, конкуренция в области технологичных рынков не могла остаться вне поля зрения антимонопольных регуляторов. Однако время показало, что реакция регуляторов не всегда была своевременна и эффективна. Специфика сетевых эффектов, существенно влияющих на конкуренцию на цифровых рынках, такова, что, однажды завоевав популярность и став востребованной, та или иная платформа может приобрести такую рыночную власть и устойчивое положение на рынке, что потенциальным конкурентам преодолеть барьеры входа на этот рынок будет непросто даже при очень высоком уровне финансовых и иных вложений.

С учетом указанного представляется интересным проследить и проанализировать этапы развития антимонопольного регулирования цифровых рынков на примере России и иных юрисдикций, в рамках которых были выработаны соответствующие механизмы регулирования, включая США, Европейский союз, реализующий свою наднациональную антимонопольную политику через Еврокомиссию, отдельные европейские государства, национальное регулирование которых оказало влияние в том числе на развитие общеевропейских подходов, а также отдельные страны БРИКС, которые также большое внимание уделяют антимонопольному регулированию в интересующей области.

Этапы развития антимонопольного регулирования цифровых платформ

Первый этап — накопление эмпирического опыта оценки бизнес-практик технологических компаний

Первые значимые шаги в вопросах анализа и оценки практик цифровых компаний на предмет их антиконкурентного характера были предприняты в США. Так, в 1994 году Министерство юстиции США подало первый иск против Microsoft, обвинив компанию, в том числе, в незаконном поддержании монополии на рынке операционных систем путем включения неконкурентных условий в лицензионные соглашения и соглашения с разработчиками программного обеспечения. Это дело так и не было рассмотрено по существу, так как стороны пришли к мировому соглашению³. Однако уже в 2000 году по решению Окружного суда США округа Колумбия действия Microsoft по связыванию операционной системы Windows и браузера были признаны нарушением Закона Шермана. Это дело положило начало серии расследований в отношении технологических компаний по поводу довольно распространенной практики связывания (*tying*). Понятная с экономической точки зрения и широко применяемая

³ *United States v. Microsoft Corp.*, 56 F.3d 1448 (D.C.Cir. 1995).

на традиционных рынках практика связывания стала очень актуальной на цифровых рынках. Связывание как одна из форм злоупотребления доминирующим положением предполагает использование товара, на рынке которого субъект занимает доминирующее положение в качестве локомотива для продвижения других товаров. Такая связка товаров (например, предоставление владельцем операционной системы прав на ее использование производителям аппаратных устройств только при условии предустановки на такие устройства браузера, разработанного владельцем операционной системы) позволяет ускорить экспансию на смежных рынках и обеспечить определенное конкурентное преимущество за счет того товара, на рынке которого уже установлено доминирование. В описываемом деле Microsoft правоприменитель столкнулся именно с этой практикой, которую впоследствии мы увидим еще неоднократно в антимонопольных делах против других компаний. Примечательно, что решением суда по делу Microsoft была предусмотрена довольно редкая, структурная, мера воздействия — разделение Microsoft на две компании с целью разграничения направлений разработки операционной системы и программных продуктов⁴. Однако суд апелляционной инстанции не согласился с некоторыми выводами окружного суда и направил дело на новое рассмотрение⁵. При этом суд справедливо обратил внимание на динамичный характер цифровых рынков, в связи с чем за период с момента, когда компания предположительно совершила первое антиконкурентное действие, и до вынесения решения условия на рынке могли измениться, что значительно затрудняет рассмотрение таких дел⁶. В результате судебное разбирательство завершилось мировым соглашением, по которому Microsoft обязался делиться интерфейсом программирования приложений (API) с третьими лицами, тем самым обеспечив большую совместимость собственных систем с продуктами конкурентов.

Практически одновременно с рассмотрением дела в США деятельность Microsoft стала предметом рассмотрения в Европейской комиссии. Производитель программного и аппаратного обеспечения Sun Microsystems обратился в европейский антимонопольный регулятор с жалобой на отказ Microsoft предоставлять информацию об интерфейсе, необходимую для разработки продукции конкурентов. Решением 2004 года было установлено злоупотребление Microsoft доминирующим положением, что выразилось в намеренном ограничении совместимости Windows с серверами сторонних производителей⁷. Еврокомиссия обязала Microsoft раскрывать конкурентам соответствующую информацию для производства совместимых продуктов, а также устранить связывание Windows Media Player с ОС Windows.

С 2010-х годов под пристальным вниманием европейского регулятора оказался и другой цифровой гигант — Google, на ограничительные практики которого постоянно поступали жалобы как в Еврокомиссию, так и в национальные антимонопольные ведомства государств — членов ЕС. В 2017 году в решении Еврокомиссии по делу Google Shopping было установлено, что Google, используя свое доминирующее положение на рынке поисковых систем, продвигал собственный сервис сравнения цен на товары Google Shopping. Google отображал собственный сервис на первых (то есть более выгодных) строках поисковой выдачи, занижая позиции конкурирующих сервисов, что лишало их возможности конкурировать с Google на равных. Одним из последствий таких действий Google явилось ограничение европейских потребителей

⁴ *United States v. Microsoft Corp.*, 87 F. Supp. 2d 30 (D.D.C. 2000).

⁵ *United States v. Microsoft Corp.*, 253 F.3d 34 (D.C. Cir. 2001).

⁶ *United States v. Microsoft Corp.*, 253 F.3d 34 at 49 (D.C. Cir. 2001).

⁷ *Commission decision of 24.03.2004 relating to a proceeding under Article 82 of the EC Treaty (Case COMP/C-3/37.792 Microsoft).*

в получении доступа к наиболее подходящим им сервисам сравнения покупок и, соответственно, в возможностях выбора.

В данном деле Европейская комиссия выработала подход к практике, которую можно обозначить как *self-preferencing* (предоставление преимуществ собственным продуктам). Google как доминант на рынке поисковых систем использовал свою платформу поиска для преимущественного продвижения собственного сервиса по сравнению цен за счет применения специальных неорганических (т. е. сгенерированных не в соответствии с общими правилами ранжирования) элементов поисковой выдачи (технология OneBox). Данная практика оказалась также широко распространенной на цифровых рынках и спустя несколько лет была рассмотрена и российским регулятором в рамках дела о «колдунщиках» Яндекса.

В деле Google Shopping Еврокомиссия столкнулась с необходимостью использовать и адаптировать классические антимонопольные инструменты применительно к нарушению на цифровом рынке. В результате решение Еврокомиссии подверглось значительной критике, в том числе потому что вынесенное Google предписание оказалось неэффективным.

Следует отметить, что расследование Еврокомиссии продлилось почти 10 лет с момента обращения первого потерпевшего с жалобой. За время рассмотрения дела многие онлайн-сервисы — конкуренты Google, которые были в числе заявителей жалоб, не выдержав агрессивной конкуренции, были вынуждены покинуть рынок. Но даже и после вынесения решения и выдачи предписания Google ситуация на рынке кардинально не поменялась, т. к. предписанные Google меры по обеспечению конкуренции оказались неэффективными, что подробно рассмотрено в исследовании Томаса Хоппнера⁸.

Еврокомиссия обязала Google самостоятельно определить, каким образом необходимо изменить технологии поиска, чтобы обеспечить всем конкурентам равную представленность в поисковой системе. Меры, которые предпринял Google, оказались недостаточными для восстановления конкуренции, поскольку за время реализации соответствующей практики сервисы Google значительно укрепились на рынке. Несмотря на то, что Google формально исполнил предписание, это не привело к повышению трафика конкурентов и, соответственно, эффективному восстановлению конкуренции⁹.

Помимо этого дела Еврокомиссией в отношении Google были рассмотрены еще два (дела Google Android и Google Ads). По каждому из них Google был оштрафован на значительные суммы. Например, по делу Google Android¹⁰, связанному со злоупотреблением доминирующим положением на рынке операционных систем, Еврокомиссия наложила на Google беспрецедентный на тот момент штраф в размере 4,34 млрд евро¹¹. Однако эффективность таких штрафов вызывает обоснованные сомнения, поскольку они не способны повлиять на состояние конкуренции и для глобальных интернет-компаний хоть и являются значительными, но все же не создают серьезных стимулов для отказа от антиконкурентных действий в будущем (Höppner, 2022).

⁸ Höppner, T. (2020, November 24). *Google's (non-) compliance with the EU shopping decision*. Competition Policy International. <https://www.competitionpolicyinternational.com/googles-non-compliance-with-the-eu-shopping-decision/>

⁹ Chee, F. Y., & Waldersee, V. (2019, November 7). *EU's Vestager says Google's antitrust proposal not helping shopping rivals*. Reuters. <https://www.reuters.com/article/us-eu-alphabet-antitrust-idUSKBN1XH2I8>

¹⁰ *Commission decision of 18.7.2018 relating to a proceeding under Article 102 of the Treaty on the Functioning of the European Union (the Treaty) and Article 54 of the EEA Agreement (Case AT.40099 — Google Android)*.

¹¹ При этом выручка материнской компании Alphabet в 2018 году составила 136,82 млрд долларов. https://abc.xyz/investor/static/pdf/20180204_alphabet_10K.pdf?cache=11336e3

Накопленный в ходе рассмотрения данных дел опыт позволил осознать, что классические антимонопольные инструменты, носящие зачастую ретроспективный, последующий характер (*ex-post*) не являются в полной мере достаточными для своевременного выявления и устранения антимонопольных рисков на цифровых рынках. Более эффективным в условиях быстро меняющихся цифровых реалий является предупредительный, *ex ante* контроль, переход к которому выразился в разработке ранее упомянутого Акта о цифровых рынках. Данный акт содержит ряд превентивных механизмов, среди которых, например, обязанность крупных цифровых компаний воздерживаться от предоставления преимуществ собственным продуктам (*self-preferencing*) — практика, подробно рассмотренная Еврокомиссией в деле Google Shopping.

На уровне государств — членов Европейского союза также имели место громкие антимонопольные расследования в отношении цифровых компаний. Например, в Германии предметом антимонопольного разбирательства являлись правила Facebook, позволявшие компании собирать с разных ресурсов (включая сторонние) большие массивы персональных данных пользователей. Дело вызвало активную дискуссию, в том числе в правовом сообществе (Kerber, Zolna, 2022), и завершилось решением Федерального верховного суда Германии, подтвердившим, что такая практика навязывания сбора данных составляет злоупотребление доминирующим положением¹². Данное дело внесло значительный вклад как в развитие национального законодательства Германии, так и в разработку Акта о цифровых рынках, в котором был предусмотрен запрет на объединение персональных данных, собираемых на ключевой платформе IT-гигантов, с данными остальных платформ, включая сторонние. Подробнее содержание Акта о цифровых рынках раскрывается в следующем разделе.

В правоприменительной практике США в течение 20 лет после дела Microsoft отсутствовали громкие дела по привлечению цифровых компаний к ответственности за нарушение антимонопольного законодательства. Представляется, что это преимущественно связано со стремлением американских властей поддержать свои национальные технологические компании, в том числе на международных рынках. Такая политика в целом принесла свои результаты и привела к тому, что на глобальном уровне данные компании стали более чем успешны. В то же время совершенно очевидно, что и в самих США эти компании монополизировали соответствующие рынки, поскольку получили значительную свободу действий на начальных этапах развития. В конечном счете это привело к необходимости проведения масштабного расследования в Конгрессе по вопросу об антиконкурентных практиках цифровых гигантов — Alphabet (Google), Amazon, Facebook (Meta)¹³ и Apple. Составленный по итогам расследования и четырехчасовых слушаний в Конгрессе США доклад содержал многочисленные примеры недопустимых действий указанных компаний и выводы о необходимости изменения антимонопольного законодательства¹⁴.

Проведенное парламентское расследование стало триггером для многочисленных антимонопольных исков в отношении перечисленных компаний со стороны американских регуляторов. Например, в августе 2021 года Федеральная торговая комиссия США подала повторный (первоначальный иск Комиссии был отклонен судом как недостаточно аргументированный)

¹² Bundesgerichtshof Beschluss KVR 69/19 vom 23. Juni 2020.

¹³ Здесь и далее Компания Meta Platforms Inc. признана в России экстремистской организацией и запрещена.

¹⁴ Subcommittee on Antitrust, Commercial and Administrative Law of the Committee on the Judiciary. (2020). *Investigation of Competition in Digital Markets*. https://judiciary.house.gov/uploadedfiles/competition_in_digital_markets.pdf?utm_campaign=4493-519

иск против Facebook, в котором утверждается, что монопольное положение компании на рынке личных социальных сетей во многом получено за счет неправомерного приобретения Instagram и WhatsApp. В январе 2022 года окружной судья США Джеймс Боасберг отклонил ходатайство Facebook о прекращении дела, тем самым постановив, что рассмотрение спора будет продолжено¹⁵.

Между тем, многие иски к цифровым компаниям отклоняются как недостаточно аргументированные. Так, в марте 2022 года суд округа Колумбия отклонил иск против Amazon, в котором компания обвинялась в нарушении антимонопольного законодательства путем запрета продажи товары на сторонних платформах на более выгодных условиях, нежели на Amazon¹⁶.

Федеральная антимонопольная служба России за последние пять лет также рассмотрела ряд прецедентных цифровых кейсов, среди которых следует отметить решения в отношении Google, HeadHunter, Booking, Apple, «Яндекса» и др. Так, в 2019 году действия ООО «Хэдхантер» по блокировке использования стороннего сервиса по автоматизированному подбору персонала на собственном сайте hh.ru (при том что компания предлагала пользователям собственный сервис с похожим функционалом) были признаны нарушением п. 9 ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции¹⁷ (злоупотребление доминирующим положением в виде создания препятствий доступу на товарный рынок)¹⁸.

Правомерность включения оговорки о паритете цен в договоры между Booking.com и отелями была предметом рассмотрения как ФАС России, так и регуляторов ряда европейских стран таких как Франция, Германия, Швеция, Италия. Данная оговорка обязывает отели предлагать на Booking.com номера на таких же или более выгодных условиях, чем на других онлайн- и офлайн-площадках (широкая оговорка о паритете цен) или на собственном веб-сайте отеля (узкая оговорка о паритете цен).

Решением ФАС России от 29 декабря 2020 г.¹⁹ действия компании Booking.com B.V. были признаны нарушением п. 3 ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции путем навязывания средствам размещения невыгодных условий взаимодействия с Booking.com в части необходимости обязательного предоставления и соблюдения паритета цен, наличия номеров и условий во всех каналах продаж (распространения) гостиничных услуг. Компании было предписано прекратить требовать соблюдение паритета цен. Впоследствии компания была оштрафована на внушительную сумму (более 1 млрд руб.).

Антиконкурентные практики российского IT-гиганта «Яндекса» также были предметом рассмотрения ФАС России. В 2020 году ряд цифровых сервисов (Avito, Циан, 2ГИС, Туту.ру и пр.) обратились в ФАС России с жалобой на злоупотребление доминирующим положением ООО «Яндекс» на рынке поиска в Интернете путем возможного антиконкурентного продвижения сервисов «Яндекса» (таких как «Яндекс.Маркет», «Яндекс.Недвижимость», «Яндекс.Путешествия») в его поисковой системе. Предметом рассмотрения являлись интерактивные виджеты «Яндекса» — так называемые «колдунчики», которые позволяли визуально выделять сервисы «Яндекса» на странице результатов поиска, тем самым уводя трафик конкурентов и замещая и подменяя реальный выбор пользователя. В результате спор завершился

¹⁵ *FTC v. Facebook, Inc.*, D.D.C. <https://www.documentcloud.org/documents/21177063-memorandum-opinion>

¹⁶ Binoy, R., & Mallard, W. (Ed.). (2022, March 21). *U.S. court dismisses D.C. antitrust lawsuit against Amazon*. Reuters. <https://www.reuters.com/business/retail-consumer/us-court-dismisses-dc-antitrust-lawsuit-against-amazon-2022-03-19/>

¹⁷ Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции». Российская газета, № 162, 27.07.2006.

¹⁸ Решение ФАС России №АГ/4087/20 по делу № 11/01/10-9/2019 от 23.01.2020.

¹⁹ Решение ФАС России №АД/115711-ДСП/20 по делу № 11/01/10-41/2019 от 29.12.2020.

подписанием мирового соглашения между «Яндексом», IT-коалицией и ФАС России в январе 2022 года, согласно которому «Яндекс» разработал Политику партнерской интеграции со своей поисковой системой, что должно позволить сервисам конкурентов наравне с сервисами «Яндекса» конкурировать за места на странице результатов поиска.

Примеры подобных дел, которые были рассмотрены ФАС России, можно продолжать. Однако важно то, что российский антимонопольный орган был в числе первых, кто начал активно исследовать цифровые рынки и применять наиболее передовые подходы к регулированию на них.

Следует отметить, что активное правоприменение по аналогичным вопросам за эти годы имело место и в других юрисдикциях, в том числе в Китае, для которого также характерна высокая степень концентрации на цифровых рынках, в Бразилии, Индии, на уровне государств — членов ЕС и т. д.

Например, в ноябре 2021 года китайский регулятор оштрафовал таких крупных цифровых игроков, как Alibaba, Tencent и Baidu на 3,4 млн долларов за непредоставление информации о совершении ряда сделок в 2012–2021 годах²⁰. Также в 2021 году было установлено, что на протяжении нескольких лет компания Alibaba злоупотребляла доминирующим положением, что выразилось в установлении условий, согласно которым продавцам, реализующим товары на Alibaba, было запрещено использовать конкурирующие платформы²¹.

Анализ этой практики позволяет в какой-то степени выделить основные формы нарушения антимонопольных запретов цифровыми платформами, к которым можно отнести:

- связывание, т. е. использование доминирующей платформы для продвижения товаров на смежных рынках;
- дискриминацию или установление преимущественных условий для собственных сервисов (товаров, работ, услуг) на собственной платформе по сравнению с сервисами конкурентов;
- получение преимуществ за счет эксклюзивного доступа к массиву пользовательских данных;
- создание технологических решений, исключающих совместимость программных решений с разными платформами, упразднение мультихоуминга, т. е. замыкание пользователя на своей платформе;
- ценовой паритет (т. е. запрет на установление продавцами более низких цен на конкурирующих платформах);
- антиконкурентное поглощение компаний.

Второй этап — разработка нормативных правил конкуренции на цифровых рынках

Безусловно, описанные выше практики не исчерпывают все поведенческое многообразие цифровых платформ. Однако в определенный момент накопленный опыт продемонстрировал острую необходимость уточнения законодательства в области защиты конкуренции и нормативного регулирования деятельности платформ, развитие которых приводит к появлению новых и ранее не исследованных видов антиконкурентного поведения.

Более того, стало понятно, что назрела необходимость модернизации антимонопольных подходов при рассмотрении дел о нарушениях на цифровых рынках. Например, одним

²⁰ Reuters. (2021, November 20). *China fines tech giants for failing to report 43 old deals.* <https://www.reuters.com/technology/china-finds-43-anti-trust-law-violations-involving-alibaba-baidu-jdcom-2021-11-20/>

²¹ Reuters. (2021, November 10). *China fines Alibaba record \$2.75 bln for anti-monopoly violations.* <https://www.reuters.com/business/retail-consumer/china-regulators-fine-alibaba-275-bln-anti-monopoly-violations-2021-04-10/>

из важных элементов антимонопольного регулирования является анализ состояния конкуренции на рынке, без которого фактически невозможно ни одно антимонопольное расследование. Однако ранее сформулированные правила анализа рынка оказались малопригодны для анализа цифровых рынков. Например, традиционный «тест гипотетического монополиста», который оценивает изменение спроса на товар при изменении цены и с помощью которого определяются продуктовые границы рынка, практически неприменим в своем классическом виде к цифровым рынкам, поскольку многие услуги онлайн-платформ предлагаются формально на безвозмездной основе (де-факто потребители «платят» своими данными и вниманием, а монетизация деятельности платформы осуществляется либо по комиссионной модели, либо по рекламной модели). В качестве альтернативы предлагается оценивать изменение спроса на цифровую услугу в случае ухудшения качества предоставляемых услуг (SSNIQ или SSNDQ-тест), но его применение сопряжено с вопросом, как измерять качество цифровых услуг (Gal, Rubinfeld, 2016). Например, в рамках данного теста может оцениваться поведение пользователей в случае изменения производительности платформы или объема собираемых персональных данных. Кроме того, измерение качества услуг может быть весьма субъективным и требовать доступа к большому объему информации (Patakyová, 2020).

По нашему мнению, при оценке продуктовых границ рынка важно учитывать, что является объектом конкурентных отношений: за какие блага конкурируют разные участники рынка (за количество пользователей, за их рекламодателей, за количество кликов или транзакций, совершенных на платформе, и т. д.). Представляется, что создать унифицированный критерий или показатель для оценки границ рынка в отношении цифровых платформ невозможно и, напротив, было бы даже вредно, поскольку исключило бы гибкий подход к рынкам, которые находятся в состоянии перманентной эволюции, в отличие от традиционных товарных рынков, которые, как правило, значительно более стабильны в плане своих характеристик.

Эти и другие вопросы, связанные с особенностями подходов к цифровым рынкам, возникают повсеместно и регулярно.

Кроме того, специфика цифровых рынков предполагает, что рыночная власть интернет-компаний во многом зависит от сетевых эффектов, накопленных баз пользовательских данных, исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности, обладание которыми иногда рассматривается как «легальная монополия».

В связи с этим в последние годы регуляторы во многих юрисдикциях, помимо непосредственно расследования нарушений на цифровых рынках, стали уделять большое внимание разработке нормативного регулирования, призванного установить специальные правила для цифровых платформ и упростить антимонопольный анализ на цифровых рынках.

Так, например, с середины 2010-х годов Европейская комиссия совместно с иными институтами Европейского союза ведет работу над адаптацией правовой базы к реалиям цифровой экономики. В 2019 году был принят Регламент 2019/1150 о содействии справедливости и прозрачности для бизнес-пользователей услуг онлайн-посредничества²², направленный на развитие конкурентной и справедливой цифровой бизнес-среды. Регламент возлагает на поисковые системы и онлайн-посредников (магазины приложений, онлайн-сервисы социальных сетей) ряд обязанностей по взаимодействию с бизнес-пользователями, то есть лицами, предлагающими свои товары и услуги через онлайн-посредников. В частности, условия

²² Regulation (EU) 2019/1150 of the European Parliament and of the Council of 20 June 2019 on promoting fairness and transparency for business users of online intermediation services. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32019R1150>

использования онлайн-посредников должны быть составлены простым и понятным языком, должны быть легко доступны бизнес-пользователям для ознакомления, а также должны закреплять основания для ограничения, приостановления или прекращения предоставления услуг бизнес-пользователям.

Кроме того, Регламент содержит обязанность онлайн-посредников и поисковых систем сделать общедоступным описание основных параметров ранжирования. Актуальность введения данной обязанности наглядно иллюстрирует выше рассмотренный кейс Google Shopping, в котором было установлено, что недобросовестное поведение Google стало во многом возможным в связи с непрозрачной работой алгоритмов ранжирования.

В настоящий момент в Европейском союзе активно разрабатываются два прогрессивных законопроекта — упомянутый выше Акт о цифровых рынках и Акт о цифровых услугах²³. Акт о цифровых рынках вводит понятие «гейткиперов» (*англ.* gatekeepers, дословно «привратник», «сторож»), то есть компаний, занимающих особое место на цифровых рынках и отвечающих установленным количественным и качественным критериям. «Гейткипером» может быть признан тот участник рынка, который:

- а) имеет значительное влияние на внутренний рынок;
- б) владеет ключевой платформой, которая обеспечивает важную точку доступа для взаимодействия профессиональных пользователей (бизнес-пользователей) с конечными пользователями;
- в) имеет долгосрочное устойчивое положение на рынке, или есть основания полагать, что такое положение будет установлено в ближайшем будущем.

При этом критерий значительного влияния на внутренний рынок оценивается на основании следующих пороговых значений по годовой выручке в Европейской экономической зоне за последние три финансовых года или по средней рыночной капитализации или эквивалентной справедливой рыночной стоимости компании за последний финансовый год. При этом компания должна оказывать услуги не менее чем в трех государствах — членах ЕС.

Ключевой характер платформы (критерий б) определяется по количеству пользователей: ключевая платформа предоставляет услуги не менее чем 45 миллионам активных конечных пользователей в месяц (*monthly active users*) и более чем 10 тысячам активных профессиональных пользователей в год за последний финансовый год.

Устойчивое положение на рынке определяется тем, как долго платформа является ключевой с учетом показателей количества пользователей. Если платформа удовлетворяет критериям ключевой (т. е. имеет соответствующее количество пользователей) в течение последних трех финансовых лет, ее положение оценивается как устойчивое.

На «гейткиперов» в целях обеспечения конкуренции и предотвращения нарушений возлагаются такие дополнительные обязательства, как запрет приоритизации собственных сервисов; запрет объединения пользовательских данных, собранных на разных сервисах «гейткипера»; запрет ограничения возможностей пользователей переключаться на сторонние сервисы; обеспечение большей совместимости конкурирующих продуктов и т. д. При этом проектом Акта о цифровых рынках предусмотрено право Еврокомиссии в исключительных случаях полностью или частично приостанавливать действие конкретного обязательства, если компания обоснует, что соблюдение такого обязательства поставит под угрозу саму экономическую целесообразность ее деятельности, или если его соблюдение не отвечает важнейшим общественным

²³ Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on a Single Market For Digital Services (Digital Services Act) and amending Directive 2000/31/EC. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=COM:2020:825:FIN>

интересам. Кроме того, Акт вводит обязанность «гейткипера» уведомлять Комиссию о любых планируемых сделках на цифровых рынках, вне зависимости от их размеров.

В свою очередь, Акт о цифровых услугах направлен на борьбу с незаконным и вредоносным контентом, обеспечение безопасности пользователей, прозрачности платформ. В начале июля 2022 года оба данных акта были приняты Европейским парламентом в первом чтении. Затем акты должны быть одобрены Советом ЕС, опубликованы, и ожидается, что осенью 2022 года они вступят в силу.

Похожий на общеевропейский подход избран и в Великобритании, где рассматриваются предложения по введению нового «проконкурентного» режима на цифровых рынках и усилению контроля за сделками экономической концентрации на цифровых рынках. В частности, в апреле 2021 года в рамках Управления по конкуренции и рынкам Великобритании (СМА) был создан специальный орган по осуществлению контроля за крупными цифровыми компаниями — Отдел цифровых рынков (DMU), к компетенции которого будет относиться мониторинг и обеспечение соблюдения нового «проконкурентного» режима. Данный режим предусматривает введение теста стратегического статуса на рынке (*Strategic Market Status*), которому будут отвечать компании, обладающие существенной и укоренившейся рыночной властью по крайней мере в одном виде деятельности, для которого цифровые технологии являются ключевым компонентом²⁴. Для оценки стратегического положения интернет-компаний предлагается учитывать не только размер и масштаб ее деятельности, но и оценивать, является ли она важной точкой доступа («шлюзом») ко множеству других предприятий, может ли ее деятельность позволить укрепить свою рыночную власть или распространить ее на другие виды деятельности, может ли компания диктовать «правила игры» пользователям экосистемы. В США разрабатывается пакет законопроектов, направленных на снижение рыночной власти BigTech, на ослабление их доминирования, среди которых особое внимание следует уделить:

- Закону об инновациях и выборе в Интернете²⁵, который запрещает приоритизацию собственных сервисов и другое дискриминационное поведение технологических гигантов.
- Закону о конкуренции и возможностях платформ²⁶, направленному на сдерживание дальнейшего расширения IT-гигантов путем поглощения конкурентов.
- Закону о прекращении монополизма платформ²⁷, предусматривающему ограничение интернет-гигантов во владении и управлении сервисами, создающими «конфликт интересов».
- Закону о повышении уровня совместимости и конкуренции путем смены провайдеров или Закону о доступе²⁸, упрощающему перенос данных с одной платформы на другую посредством повышения требований к совместимости данных.
- Закону об открытых рынках приложений²⁹, направленному на децентрацию дуополии магазинов приложений Apple и Google.

Проекты законов об инновациях и выборе в Интернете и об открытых рынках приложений в январе — феврале 2022 года были одобрены Юридическим комитетом Сената США. При этом

²⁴ Secretary of State for Digital, Culture, Media & Sport, Secretary of State for Business, Energy and Industrial Strategy. (2021). A new pro-competition regime for digital markets. https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/1003913/Digital_Competition_Consultation_v2.pdf

²⁵ H.R.3816 — American Choice and Innovation Online Act.

²⁶ H.R.3826 — Platform Competition and Opportunity Act of 2021.

²⁷ H.R.3825 — Ending Platform Monopolies Act.

²⁸ H.R.3849 — ACCESS Act of 2021.

²⁹ S.2710 — Open App Markets Act.

их разработка сопровождается активными дискуссиями и подвергается значительной критике со стороны бизнес-сообщества как подрывающих конфиденциальность и безопасность оказания цифровых услуг, и, соответственно, приводящих к ущемлению прав пользователей³⁰. Кроме того, законопроекты отличаются расплывчатыми и широкими формулировками, что может негативно сказаться на качестве предоставляемых услуг и снизить стимулы к инновациям.

Идея возложения дополнительных обязанностей на крупнейшие цифровые платформы поддерживается и другими зарубежными регуляторами. В частности, проект Руководства по обязанностям интернет-платформ, разработанный в 2021 году в Китае, предполагает введение обязательств не использовать непубличные данные (полученные во время использования платформы) без уважительных причин; не связывать использование одного сервиса с другими; исключить приоритизацию собственных сервисов; способствовать совместимости собственного сервиса и сервисов конкурентов³¹. Соответственно, можно сделать вывод, что в целом содержание таких дополнительных обязательств в различных юрисдикциях схоже.

В России работа по корректировке нормативного регулирования также ведется. «Пятый антимонопольный пакет», посвященный преимущественно регулированию цифровых рынков, был разработан еще в 2018 году³² и на тот момент являлся одним из первых документов в мире, закрепляющим изменение антимонопольных подходов к цифровым рынкам на законодательном уровне. Он предусматривал введение нормативного определения цифровой платформы и сетевых эффектов, новых критериев доминирующего положения на цифровых рынках, ужесточение контроля за сделками экономической концентрации. Однако его рассмотрение затянулось, встретив критику государственных органов и участников рынка. Эта критика была связана с различными причинами, но отдельно стоит отметить, что позиция участников рынка разделилась в том числе в связи с тем, что предлагаемое регулирование распространялось только на транзакционные платформы (на которых совершаются сделки по приобретению товаров, работ, услуг) и не распространялась на платформы социальных сетей, поисковых сервисов. Однако на данный момент разногласия относительно содержания «пятого антимонопольного пакета» удалось преодолеть и законопроект был поддержан Правительством РФ и 7 июля 2022 года внесен в Государственную Думу РФ³³.

Законопроект предлагается дополнить Закон о защите конкуренции понятием «сетевые эффекты», установить особенности проведения анализа состояния конкуренции на цифровых рынках. Предусматривается введение новой статьи — 10¹, которая закрепляет запрет монополистической деятельности платформами, на которых осуществляются сделки между продавцами и покупателями (например, маркетплейсы, агрегаторы). Такие запреты распространяются на платформы, отвечающие следующим критериям: платформа в силу

³⁰ Rodrigo, C. M. (2022, April 12). *Tim Cook cautions against antitrust legislation*. The Hill. <https://thehill.com/policy/technology/3265186-tim-cook-cautions-against-antitrust-legislation/>

³¹ Brown, I., & Korff, D. (2021, November 1). *Data protection and digital competition*. <https://www.ianbrown.tech/2021/11/01/chinas-new-platform-guidelines/>

³² Проект Федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон “О защите конкуренции”» и иные законодательные акты Российской Федерации», 2018. <https://regulation.gov.ru/projects#npa=79428>

³³ Проект Федерального закона № 160280-8 «О внесении изменений в Федеральный закон “О защите конкуренции”», 2022. <https://sozd.duma.gov.ru/bill/160280-8>

сетевых эффектов имеет возможность оказывать решающее влияние на общие условия обращения товара на цифровом рынке; доля сделок на данной платформе превышает 35 % от общего объема в стоимостном выражении сделок, совершаемых на соответствующем товарном рынке; выручка платформы превышает 2 млрд рублей. Кроме того, условия контроля сделок экономической концентрации дополняются новым основанием — если цена сделки превышает 7 млрд рублей, что также призвано способствовать усилению антимонопольного контроля над цифровыми платформами. Законопроект включен в примерную программу осенней сессии Государственной Думы РФ.

Если принятие «пятого антимонопольного пакета» несколько затянулось, то принятие принципов саморегулирования цифровых рынков не заставило себя ждать. Летом 2021 года Федеральная антимонопольная служба России разработала проект базовых принципов взаимодействия участников цифровых рынков, к которым относятся³⁴:

- разумная открытость цифровых платформ;
- нейтральность отношения к различным сторонам рынка (включая конкурентов);
- обеспечение самостоятельности пользователей платформ при взаимодействии с ней;
- недопущение расширительных и двусмысленных формулировок в правилах работы цифровых платформ;
- обеспечение прав пользователей платформы, в том числе путем рассмотрения их обращений и предоставление им полных ответов;
- саморегулирование онлайн-платформ.

В феврале 2022 года ФАС России подписала меморандум с IT-компаниями («Яндекс», «Циан», «Авито») о присоединении к данным принципам³⁵, что является важным шагом к «мягкому» превентивному управлению антимонопольными рисками на цифровых рынках и подтверждает готовность участников рынка следовать принципам конкуренции.

При этом в антимонопольное законодательство некоторых стран уже введены дополнительные инструменты, направленные на регулирование поведения цифровых компаний. Например, в антимонопольном законе Германии закреплено, что при оценке положения субъекта на многосторонних рынках должны приниматься во внимание сетевые эффекты, использование нескольких услуг одновременно и издержки переключения между ними, экономия от масштаба в связи с сетевыми эффектами, доступ к данным, влияние инноваций на конкуренцию (ст. За раздела 18 Закона)³⁶.

В Китае в настоящий момент рассматриваются поправки в антимонопольный закон, среди которых предлагается закрепить новый вид злоупотребления — необоснованное ограничение деятельности хозяйствующих субъектов посредством данных, алгоритмов, технологий и правил цифровой платформы³⁷.

³⁴ Федеральная антимонопольная служба России. (2021, август 18). *Экспертный совет при ФАС России озвучил проект базовых принципов взаимодействия участников цифровых рынков*. <https://fas.gov.ru/news/31434>

³⁵ Селиванова, А. (2022, февраль 17). *ФАС подписала с IT-компаниями меморандум о принципах работы на цифровых рынках*. Российская газета. <https://rg.ru/2022/02/17/fas-podpisala-s-it-kompaniiami-memorandum-o-principah-raboty-na-cifrovyyh-rynках.html>

³⁶ Act against Restraints of Competition. Bundesgesetzblatt (Federal Law Gazette) I, 2013, p. 1750, 3245.

³⁷ Zhou, F., & Cao, V. (2021, November 3). *China publishes latest draft amendments to anti-monopoly law: Highlights and implications*. Linklaters. <https://www.linklaters.com/ru-ru/knowledge/publications/alerts-newsletters-and-guides/2021/november/03/china-publishes-latest-draft-amendments-to-anti-monopoly-law-highlights-and-implications>

В рамках Евразийского экономического союза также предлагается выработать дополнительные антимонопольные инструменты в отношении онлайн-платформ³⁸: определить специальные критерии доминирующего положения на цифровых рынках и виды злоупотреблений таким положением. Кроме того, в праве ЕАЭС планируется определить процедуру и порядок проведения оценки состояния конкуренции на трансграничных и цифровых рынках³⁹.

Будущее цифровых рынков

Если с предыдущими этапами развития регулирования цифровых рынков все более или менее понятно, то вот будущее цифровой среды пока не определено. В то же время в экономике наметилась отчетливая тенденция, которая очевидно влияет и на правовое регулирование цифровых рынков, и на практику антимонопольного правоприменения. Она выражается в переходе от платформенной модели экономики к экосистемной.

Проблематика цифровых экосистем сегодня находится на острие науки, практики и нормотворческой работы. Одной из ключевых проблем в правовом регулировании цифровых экосистем является проблема недопущения монополизации рынка экосистемами, поскольку такая угроза является вполне реальной и ощутимой.

Следует признать, что на данный момент единого и точного подхода к определению понятия экосистемы еще не выработано. С точки зрения своего технологического содержания под цифровой экосистемой можно понимать цифровую среду, состоящую из онлайн-сервисов и прочих программных продуктов, взаимодополняющих друг друга, построенных по принципу взаимной интеграции и предполагающих предоставление пользователю широкого спектра услуг «из единого окна» без необходимости переключения на других поставщиков таких услуг или ввода дополнительных данных для доступа к тому или иному сервису. С экономической точки зрения цифровую экосистему можно рассматривать как своеобразную бизнес-модель, направленную на расширение перечня реализуемых товаров и услуг для удовлетворения большего числа потребностей клиентов экосистемы⁴⁰. Близкое определение экосистемы предложено и в докладе ЦБ РФ «Регулирование рисков участия банков в экосистемах и вложений в иммобилизованные активы», в котором под экосистемой понимается построенная на основе данных о клиентах совокупность сервисов, в том числе платформенных решений, позволяющих пользователям в рамках единого процесса получать широкий спектр продуктов и услуг⁴¹.

Гораздо сложнее определить экосистему с правовой точки зрения, поскольку организационно экосистема, как правило, выражается в формировании многопрофильного холдинга, объединяющего компании, осуществляющие разные виды деятельности, подчиняющиеся зачастую разным правовым режимам и регуляторным требованиям (например, «Яндекс», в группу

³⁸ Евразийская экономическая комиссия. (2021). Обзор «Конкурентное (антимонопольное) регулирование на цифровых рынках». <http://www.eurasiancommission.org/ru/act/caa/cpol/konkurentpol/Documents/Обзор.pdf>

³⁹ Евразийская экономическая комиссия. (2021, июль 14). В право ЕАЭС внесут изменения по оценке состояния конкуренции на цифровых рынках. <https://eec.eaunion.org/news/v-pravo-eaes-vnesut-izmeneniya-po-otsenke-sostoyaniya-konkurentsii-na-tsifrovyyh-rynках/>

⁴⁰ Похожий подход к определению экосистемы предложен и в Концепции государственного регулирования цифровых платформ и экосистем, разработанной Министерством экономического развития России. https://economy.gov.ru/material/departments/d31/koncepciya_gos_regulirovaniya_cifrovyyh_platform_i_ekosistem/

⁴¹ Банк России. (2021, июнь). Регулирование рисков участия банков в экосистемах и вложений в иммобилизованные активы. https://cbr.ru/Content/Document/File/123688/Consultation_Paper_23062021.pdf

которого входят различные компании, осуществляющие разработку и управление различными сервисами «Яндекса»).

По нашему мнению, как с технической, так и с экономической точек зрения нельзя отождествлять экосистему с простой совокупностью онлайн-сервисов. Разработчик, который выпустил несколько мобильных приложений, дающих доступ к нескольким разным сервисам, или разработчик, который создал одно приложение, объединяющее в себе несколько функций, еще не является владельцем экосистемы. В некотором смысле можно сказать, что экосистема — это понятие не количественное, а качественное, хотя, безусловно, фактор количества тоже должен учитываться.

История развития экосистем указывает, что в основе экосистемы всегда лежит какая-то ключевая платформа, вокруг которой происходит формирование дополнительных сервисов. Например, экосистема Google формировалась вокруг поисковой системы Google, а затем — на основе операционной системы Android, благодаря которой Google удалось стать разработчиком одной из наиболее востребованных в мире экосистем на базе мобильных устройств. В качестве такой ключевой может выступать и платформа для получения финансовых услуг. Именно поэтому создателями экосистем в основном становятся либо крупные интернет-компании, имеющие в своем распоряжении поисковые системы, операционные системы и подобные ключевые платформы, либо крупные финансовые учреждения. Примечателен в этом смысле опыт «Сбера», которому за короткий срок удалось создать действительно значимую экосистему цифровых продуктов под собственным брендом за счет своего ключевого сервиса — банковского — и коллаборации с крупными IT-компаниями, обладающими необходимым технологическим опытом.

Появление экосистем и тяготение крупных игроков рынка к экосистемной модели предполагает, в свою очередь, решение вопроса о том, каким образом должна быть обеспечена конкуренция на рынках, на которых представлены экосистемы, должны ли для экосистем быть предусмотрены специальные ограничения, которые обеспечили бы равную конкурентную среду для экосистем и независимых участников рынка с учетом определенного рыночного преимущества первых перед вторыми.

Так, в частности, важной целью регулирования может стать недопущение искусственного «закрытия» экосистем, при котором сторонние поставщики цифровых услуг не имеют возможности продвигать свои товары и услуги на платформах крупных интернет-компаний. Частично данная цель может быть достигнута за счет закрепления принципа недискриминационного доступа к платформам, управляемым крупными экосистемами, а также повышения прозрачности условий функционирования таких платформ, например за счет раскрытия принципов ранжирования платформ в той степени, в которой это позволит удостовериться в корректности работы алгоритмов платформы.

Рассуждая о дополнительных способах сдерживания антиконкурентного потенциала экосистем, можно назвать несколько возможных механизмов, которые могут быть использованы для этих целей: от наиболее радикальных (например, законодательное ограничение допустимой рыночной доли для отдельных видов платформ) до менее радикальных (например, изменение пороговых значений для согласования сделок на цифровых рынках в целях усиления превентивного контроля над монополизацией рынка). Также полезной мерой могло бы стать внедрение «обеспечительных предварительных мер» по делам о нарушении антимонопольного законодательства на цифровых рынках (например, в виде требования приостановить те или иные практики до вынесения решения), поскольку на таких рынках в течение

срока рассмотрения дела могут произойти стремительные и кардинальные изменения, которые сведут на нет принятые регулятором меры.

Не будучи сторонниками радикальных и жестких регуляторных мер, особенно на цифровых рынках, полагаем в то же время, что потребность расширить контроль за экономической концентрацией на цифровых рынках назрела уже давно. Текущая практика показывает, что многие совершенные ранее сделки, в том числе по приобретению небольших, но перспективных стартапов в среднесрочной перспективе привели к усилению рыночного положения крупных онлайн-платформ за счет объединения функционала и пользовательских данных. При этом в силу существующих регуляторных порогов такие сделки не были предметом рассмотрения антимонопольных органов. Как показало исследование Федеральной торговой комиссии США, за период с начала 2010 по конец 2019 года пять крупнейших цифровых компаний — Alphabet, Amazon, Apple, Facebook и Microsoft — совершили 616 сделок, не подлежащих согласованию с регулятором⁴². В результате многие потенциальные конкуренты были устранены, а позиции лидеров рынка были дополнительно усилены.

Заключение

Таким образом, очевидно, что в настоящий момент на законодательном и правоприменительном уровне необходимо сконцентрировать усилия на создании конкурентной среды в условиях развития цифровых экосистем, на формировании новых подходов к оценке влияния экосистем на рынок. Нельзя игнорировать то обстоятельство, что динамика развития цифровых рынков многократно превышает скорость разработки подходящего регулирования, поэтому более перспективным представляется создание не правил как таковых, а инструментов, с помощью которых можно было бы оперативно и гибко реагировать на те или иные проблемы на рынке. Тем более, учитывая текущий экономический кризис в России, который беспрецедентен по своему характеру и масштабу, в силу чего жесткие меры регулирования могут стать препятствием для восстановления экономики и адаптации бизнеса к новым условиям в тех сферах, где речь не идет о жизненно необходимых благах и высококонцентрированных рынках, а, напротив, есть активная конкуренция, требующая поддержки и развития.

Список литературы / References

1. Gal, M., & Rubinfeld, D. L. (2016). The hidden costs of free goods: Implications for antitrust enforcement. *Antitrust Law Journal*, 80(3), 521–562.
2. Kerber, W., & Zolna, K. K. (2022). The German Facebook case: The law and economics of the relationship between competition and data protection law. *European Journal of Law and Economics*, Article e09727-8. <https://doi.org/10.1007/s10657-022-09727-8>
3. Höppner, T. (2022). The European Google shopping competition saga, compliance and the rule of law. *15 Global Competition Litigation Review*, 1/2022, 8–20. <http://doi.org/10.2139/ssrn.4029927>
4. Patakyová, M. T. (2020). Competition law in digital era—how to define the relevant market? In *Economics & management: How to cope with disrupted times: Proceedings of the 4th international scientific conference EMAN* (pp. 171–177). <https://doi.org/10.31410/EMAN.2020.171>

⁴² Federal Trade Commission. (2021, September 15). *FTC Staff Presents Report on Nearly a Decade of Unreported Acquisitions by the Biggest Technology Companies*. <https://www.ftc.gov/news-events/news/press-releases/2021/09/ftc-staff-presents-report-nearly-decade-unreported-acquisitions-biggest-technology-companies>

Сведения об авторах:

Арутюнян А. А.* — кандидат юридических наук, доцент юридического факультета МГУ имени М.В. Ломоносова; адвокат, советник антимонопольной практики Адвокатского Бюро «Егоров, Пугинский, Афанасьев и партнеры», Москва, Россия.

anna_arutyunyan@epam.ru

Бербенева А. Д. — магистр права, младший юрист антимонопольной практики Адвокатского Бюро «Егоров, Пугинский, Афанасьев и партнеры», Москва, Россия.

anastasia_berbeneva@epam.ru

Information about the authors:

Anna A. Arutyunyan* — Ph.D. in Law, Associate Professor, Faculty of Law, Lomonosov Moscow State University, Attorney, Counsel, Competition Law Practice, Egorov Puginsky Afanasiev & Partners, Moscow, Russia.

anna_arutyunyan@epam.ru

Anastasia D. Berbeneva — LL.M., Junior Associate, Competition Law Practice, Egorov Puginsky Afanasiev & Partners, Moscow, Russia.

anastasia_berbeneva@epam.ru