

3. РЕЦЕНЗИИ

3.1. ЦИФРОВАЯ ЭКОНОМИКА ПОД ПРИЦЕЛОМ ФАС¹

Козырев А. Н.

Рецензия на статью А.В. Доценко² и А.Ю. Иванова³ Антимонопольное регулирование, цифровые платформы и инновации: дело GOOGLE и выработка подходов к защите конкуренции в цифровой среде, Журнал Закон № 2 за 2016 год, с. 31-45, представляет собой отредактированный вариант рецензии с тем же названием, подготовленной в декабре 2017 года и размещенной в свободном доступе.

Введение

Настоящая рецензия в исходном варианте была размещена в открытом доступе в декабре 2017 в ходе дискуссии о предлагаемых ФАС поправках в законодательство о конкуренции, известных как «пятый антимонопольный пакет». До настоящего времени эти поправки так и не были приняты, дискуссия продолжается, а потому ни рецензия, ни сама рецензируемая статья, опубликованная в журнале Закон № 2 за 2016 год, не потеряли своей актуальности. Статья заслуживает самого пристального внимания, как минимум, по двум причинам. Во-первых, оба автора имеют самое непосредственное отношение к инициативе ФАС по внесению поправок⁴ в законодательство о конкуренции. А потому их видение ситуации, представленное в рецензируемой статье, и предельно ясно выраженная позиция очень четко выражают позицию ФАС, как минимум, на момент написания статьи. Сейчас уже нельзя сказать, что их предложения быстро могут обратиться в нормы, закрепленные законом, и практические действия принудительного характера, как это выглядело в 2017 году. Тем не менее, дискуссия по затронутым в статье вопросам продолжается. Во-вторых, аргументация авторов во многих случаях отнюдь не безупречна, где-то даже лукава. Их обращение к мировому и, прежде всего, к американскому опыту в основном сводится к явному или не столь явному цитированию статьи одного (пусть и весьма авторитетного) автора (Shelanski, 2013), разбавленному экстравагантными высказываниями другого (уже не столь авторитетного) автора (Wu, 2010). Но, если Шелански (Shelanski, 2013) противопоставляет свою точку зрения позиции многих других авторов и призывает к дальнейшим исследованиям, то авторы рецензируемой статьи воспроизводят только его аргументы, фактически игнорируя доводы его оппонентов, зато предлагают немедленно переходить к практическим действиям по изменению законодательства. Им ситуация представляется ясной, а собственная позиция обозначается с явной претензией на лидерство в «новом движении антимонопольной практики». Основание для претензии на лидерство – уникальный опыт, приобретенный в деле⁵ против Google⁶. Надо заметить, что к настоящему времени опыт ФАС сильно обогатился, Среди пяти самых громких дел 2021 года три против цифровых платформ.

О лидерстве в «новом движении антимонопольной практики»

Подробный анализ рецензируемой статьи представляется уместным начать с цитат, позволяющих ясно увидеть позицию ее авторов, причем так, как они видят ее сами. Прежде всего, это касается выводов, сформулированных в заключительном разделе рецензируемой статьи под названием «Вместо заключения», и заимствованного из статьи (Shelanski, 2013) очень своеобразного определения термина «цифровой платформы». Но сначала о значимости события, обеспечившего авторам уникальный практический опыт.

Решение ФАС России стало первым положительным решением по делу Google в мире. Оказавшись на вершине восходящей волны глобальной антимонопольной практики по данной категории дел, оно неизбежно попало под град критики, ведь на кону стоят принципиальные вопросы о модели защиты конкуренции на цифровых рынках.

Речь идет о решении Федеральной антимонопольной службой (ФАС) о признании компании Google виновной в злоупотреблении своим доминирующим положением на рынке «предустановленных магазинов приложений для операционной системы Android». Ранее расследования против Google про-

¹ Федеральная антимонопольная служба

² Доценко Алексей Викторович – на момент написания рецензируемой статьи заместитель руководителя ФАС РФ

³ Иванов Алексей Юрьевич – на момент написания рецензируемой статьи директор Института права и развития ВШЭ — Сколково, магистр права Гарвардского университета, магистр частного права

⁴ Речь идет о внесении изменений в часть 4 статьи 10 и часть 9 статьи 11 Закона о защите конкуренции, часть 8 статьи 13 Закона об обращении лекарственных средств и статью 1360 ГК РФ

⁵ Решение ФАС России от 18.09.2015 по делу № 1-14-21/00-11-15. URL: <http://solutions.fas.gov.ru/ca/upravlenie-regulirovaniya-svyazi-i-informatsionnyh-tehnologiy/ad-54066-15> (дата обращения: 29.02.2016).

⁶ Речь идет об основной американской корпорации Google Inc. и ее ирландской дочке Google Ireland Limited

водились в разных странах, но ни одна антимонопольная служба мира не решалась на столь жесткие меры, опасаясь ошибиться и навредить. Тот факт, что первенство здесь у ФАС, нельзя трактовать однозначно как победу здравого смысла или, тем более, научного подхода к очень сложной проблеме. Трактовок события здесь может быть много, одну из них предлагают авторы.

В настоящей статье мы постараемся представить ключевые аргументы, которые лежат в основании этого нового движения антимонопольной практики, и посмотреть на возможные сложности и законодательные ограничения, которые мешают наилучшим образом реагировать на вызовы, брошенные антимонопольному регулированию в цифровой среде.

О существовании других трактовок того же события авторам хорошо известно. Такие трактовки как раз и составляют «град критики», о котором говорилось в предыдущей цитате. Однако, по мнению авторов, это всего лишь часть общей дискуссии по теме, начатой не ими и не так уж недавно.

Суть дискуссии, прекрасно очерченная в программной статье главного экономиста Федеральной торговой комиссии США проф. Г. Шелански⁷, состоит в том, что многие критики действующей системы антимонопольного регулирования считают ее неспособной оценить динамику развития рынка, а точнее, их трансформации, если говорить именно об информационных технологиях⁸.

Разумеется, критики действующей системы антимонопольного регулирования считают ее неспособной адекватно реагировать на события, происходящие в цифровой среде. Но для этого есть основания, причем дело не только в динамике развития рынка и скорости изменений, о чем пишет профессор Шелански, но и в специфических свойствах цифровых продуктов. В своей полемике с критиками профессор Шелански обращается к экономической теории, демонстрируя вполне обычную для американского экономиста эрудицию, но оставаясь при этом в рамках ряда привычных для традиционного экономиста догм. К их числу можно отнести представления о том, что информация и конкуренция – блага, хотя сегодня это далеко не всегда так. Разумеется, переписывая аргументы из статьи (Shelanski, 2013), авторы рецензируемой статьи остаются в рамках тех же догм, но критиковать их за это нет смысла. Спорить здесь уместно, скорее, с самим Шелански. Важнее другое.

Следуя в целом логике Шелански, авторы рецензируемой статьи более категоричны и менее осторожны. Так, в своей статье Шелански использует термин digital platforms, но с оговоркой, что так его надо понимать в рамках статьи, поскольку его (Шелански) аргументы касаются всех упоминаемых далее предметов, но не более того. Цитирую.

For purposes of this Article, I will define digital platforms as products or services through which end users and a wide variety of complementary products, services, or information ("applications") can interact. Platforms therefore include devices (e.g., phones and tablets), software (e.g., operating systems and browsers), and services (e.g., search engines, social networks, and e-commerce sites).

Разумеется, в рамках своей статьи автор может назвать цифровой платформой даже утюг или, наоборот, все перечисленные им предметы, услуги и т.п., назвать утюгами, но именно в рамках статьи. Авторы рецензируемой статьи расширительно трактуют термин «цифровые платформы», ссылаясь на Шелански, но уже без оговорки, что это только в рамках данной статьи, причем исключительно или в основном для краткости или удобства. К настоящему времени о цифровых платформах существует обширная литература, о чем более подробно можно прочесть в (Козырев, 2021). На этом фоне позиция авторов цитируемой статьи выглядит довольно экстравагантно.

В науке антимонопольного права под цифровыми платформами принято понимать продукты, с помощью которых осуществляется взаимодействие между потребителями и поставщиками разного рода товаров, услуг и информации. Платформами могут быть как устройства (телефоны, планшеты), так и программные продукты (операционные системы, браузеры) или информационные сервисы (поисковые движки, социальные сети).

Небольшая, казалось бы, вольность, но какой простор для спекуляций! Оказывается, есть отдельная наука антимонопольного права, есть гуру этой науки в США, и есть достойные представители в России. Между тем, Шелански обращается не к правовой, а к экономической науке, причем не самой передовой на сегодняшний день. Его доводы, как и доводы его противников из числа упоминаемых им, опираются на ее общепринятые представления о рыночной экономике, не всегда адекватные реалиям новой цифровой экономики, о чем обе стороны помнят и призывают к осторожности.

⁷ Речь идет о статье (Shelanski, 2013),

⁸ Авторы дают ссылки и на другие источники, представляющие разные точки зрения.

Но не таковы авторы рецензируемой статьи. Представление «ключевых аргументов», лежащих «в основании нового движения антимонопольной практики», они завершают разделом «Вместо заключения», состоящим из одного абзаца. В нем всего 6 предложений, но среди них не вызывает возражений только последняя фраза при ее прочтении вне контекста. Но и эта внешне безобидная фраза о необходимости совершенствования российского антимонопольного законодательства и практики вызывает возражения сразу же, как только наполняется тем смыслом, который вкладывают в нее авторы. А потому имеет смысл разобрать все предшествующие 5 фраз шаг за шагом.

Дело Google — это только начало российской антимонопольной практики в области рынков новой экономики, которые становятся центром антимонопольной политики во всех странах, вставших на путь инновационного развития.

Интересно было бы узнать, каким именно инновациям открыло путь положительное решение ФАС по делу Google. Если исходить из текста рецензируемой статьи, обвинения в адрес Google в основном касались предустановленного магазина приложений или самих приложений, их «навязывания» клиентам, что бывает не очень приятно для клиента, но оставляет ему возможность стереть ненужные приложения. А потому следующая фраза не вытекает логически ни из предыдущей фразы, ни из решения по делу Google в целом.

Антимонопольное право может эффективно перезапускать инновационный цикл и расширять «тонкие места» в структуре рынков, мешающие прорастанию нового.

Не вытекает такой вывод ни из «ключевых аргументов», приводимых в рецензируемой статье, ни из экономической теории, о чем несколько позже.

Очевидно, однако, что еще многие аспекты регулирования и функционирования антимонопольных институтов нуждаются в серьезной доработке.

Вовсе не так очевидно. Впрочем, утверждение столь универсально, что оспаривать его бессмысленно, пока оно не наполнено более конкретным содержанием, но уже следующая фраза все объясняет.

Например, только в российском деле Google в качестве аргумента защиты использовал исключение, предусмотренное ч. 4 ст. 10 Закона о защите конкуренции, для прав интеллектуальной собственности.

Разумеется, использовать в качестве аргумента защиты конкретную статью закона можно лишь в том случае, если подходящая статья есть, и только в той стране, где есть закон с такой статьей. Но уж если в законе подходящая статья есть, то глупо ее не использовать. Фраза почти ни о чем, так, констатация очевидного факта. Однако положительное решение по делу Google как раз и доказывает, что исключение, предусмотренное ч.4 ст.10 Закона о защите конкуренции, не так уж и мешает. Но продолжим цитирование.

В любой другой юрисдикции, имеющей дело с новыми рынками, такой аргумент защиты прозвучал бы просто абсурдно, поскольку интеллектуальные права могут быть таким же фактором монополизации и сдерживания развития, как и вещная собственность монополиста.

Разумеется, могут. Но так ли абсурдно прозвучало бы обращение Google к данной статье в иной (не российской) юрисдикции? Разумеется, нет, причем и в прямом смысле, и в том, который, вероятно, имели в виду авторы. Такой аргумент защиты не только не прозвучал бы абсурдно, но был бы совершенно естественным, если бы нашлась подходящая статья закона. Если же ее нет или может не быть в той или иной юрисдикции, это не связано с «новыми рынками». В развитых странах Европы и в США соотношению антимонопольного законодательства и законодательства об интеллектуальной собственности уделяется и всегда уделялось очень много внимания, поскольку здесь есть о чем спорить. Так в Европейском союзе с 2014 года действует Регламент применения статьи 101(3)⁹. Соглашения о функционировании ЕС, заменив аналогичный Регламент¹⁰, действовавший с 2004 по 2014 год. При этом ожесточенные споры о том, мешает он инновациям или помогает, но недостаточно, идут все время. Европейским юристам ситуация не представляется ясной. Они составляют, обсуждают и принимают многостраничные документы, пишут пояснения к ним, руководства по применению, А потом снова обсуждают. Не менее сложная и многоплановая дискуссия идет в США. Это видно, в том числе, из статьи (Shelanski, 2013), обильно цитируемой авторами, а также из статьи (Калятин, Павлова, Суспицына, 2013). Получается, что авторы рецензируемой статьи лукавят. А потому и последнее предложение надо читать, не забывая о конкретных предложениях авторов.

⁹ Commission Regulation (EU) No 316/2014 of 21 March 2014 on the application of Article 101(3) of the Treaty on the Functioning of the European Union to categories of technology transfer agreements.

¹⁰ Commission Regulation (EC) No 772/2004 of 27 April 2004 on the application of Article 81 (3) of the Treaty to categories of technology transfer agreements

Совершенствование российского антимонопольного законодательства и практики — один из важных аспектов стимулирования инновационного развития нашей страны.

Из сказанного выше видно, что под совершенствованием антимонопольного законодательства авторы рецензируемой статьи понимают те самые поправки, внесенные ФАС, т.е. отмену исключений, предусмотренных ч.4 ст.10 Закона о защите конкуренции. Назвать это совершенствованием законодательства достаточно безответственно. Здесь трудно не согласиться с выводами из статьи (Ворожевич, Третьяков, 2017), посвященной все тем же инициативам ФАС по внесению изменений в статьи 10 и 11 закона о конкуренции, но применительно к фармацевтическому рынку. Авторы этой статьи видят в инициативах ФАС стремление не к совершенствованию законодательства, а к устранению барьеров для поиска бюрократической ренты. С их аргументами можно не соглашаться, но игнорировать их было бы странно. На этом анализ принципиальной позиции двух авторов рецензируемой статьи можно завершить и перейти к анализу их «ключевых аргументов», как отмечалось выше, преимущественно экономического характера.

Цифровизация экономики и экономическая теория

Как сказано в аннотации к рецензируемой статье,

... авторы пытаются показать, какие вызовы для антимонопольного регулирования несет в себе инновационная цифровая среда в контексте действий основных игроков рынка цифровых платформ.

При этом термин «цифровые платформы» трактуется очень широко, о чем уже говорилось выше. Так или иначе, речь идет о новой цифровой экономике, об инновациях, о создании благоприятной среды для инноваций и о связанных с этим вызовах. В этой связи имеет смысл сказать несколько слов о том, как меняется экономика и условия для ведения бизнеса в связи с цифровизацией, т.е. с быстрым распространением новых цифровых технологий.

Термин digital economy появился впервые в названии знаменитой книги Дона Тапскотта (Tapscott, 1995), где представлен более современный взгляд на бизнес и конкуренцию в цифровой среде, чем у Шумпетера, с которым заочно дискутирует Шелански, а следом за ним и авторы рецензируемой статьи. В частности, речь идет о переходе бизнеса из фирм в медиа и других явлениях, вызванных радикальным сокращением трансакционных издержек поиска информации и заключения договоров. Во многом эти выводы основаны на теории фирмы Рональда Коуза (Coase, 1937), но не в меньшей степени на интуиции самого Тапскотта. Его сбывающиеся прогнозы основательно подпортили теоретический фундамент современного законодательства о конкуренции. За прошедшие с тех пор более двадцати лет появилось много публикаций о том, как функционирует рынок цифровых продуктов, а также о том, как благодаря цифровым технологиям меняется рынок обычных продуктов и услуг. В том числе, появились математические модели (Козырев, 2011), позволяющие получить выводы о принципиальных отличиях рынка цифровых продуктов от обычного рынка материальных продуктов. Однако, это совсем не те выводы, на основании которых надо отменять ч.4 ст. 10 закона о конкуренции.

Оппоненты Шелански уверяют, что привычные стереотипы, основанные на опыте антимонопольного регулирования обычных рынков, в новых условиях могут привести к ошибкам, цена которых кратна превысит ожидаемый полезный эффект. Шелански этого не отрицает, но приводит ряд примеров, на которых старается показать, что иногда можно посчитать и эффект, и возможные потери, а потом их сравнить и принять правильное решение. Таким решением может быть, в том числе, и вмешательство, хотя может быть и невмешательство. Такая позиция в целом разумна. Ни о какой отдельной науке антимонопольного права речь не идет, поскольку ее просто нет. Речь идет о корректном сравнении выгод и издержек не только одной фирмы или отрасли, но и общества в целом.

Кроме того, нельзя не заметить, что единственный новый эффект, позволяющий загнать под общее название – «цифровые платформы» – и компьютерные программы, и телефоны, – это давно известный сетевой эффект. В качестве примера, как обычно, упоминается телефонная сеть, так как ее ценность для каждого абонента повышается в результате присоединения нового абонента. То же самое характерно и для всех остальных «цифровых платформ» (в указанном выше смысле). Однако у компьютерных программ и других цифровых продуктов есть специфические свойства, отличающие их не только от вещей типа телефона и планшета, но и от аналоговых информационных продуктов (снятых на пленку фильмов, музыкальных записей на пластинках, бумажных книг и т.д.). Цифровые продукты копируются и передаются по каналам связи практически без затрат, причем с абсолютной точностью (бит в бит). Абсолютная точность передачи по каналам связи создает совершенно новые возможности, в том числе, передачу в зашифрованном или сжатом виде. Копирование в традиционном смысле становится клонированием, причем практически без затрат. Производство в обычном смысле исчезает, а потому теряют смысл казавшиеся ранее убедительными представления о функционировании рыночной экономики, конкуренции и ценах. В частности, запрещенная актом Клейтона ценовая дискриминация (дифференциация цен для разных покупателей) оказывается необходимым условием оптимальности, а во многих случаях, необходимым условием окупаемости новых разработок.

Осмысление этой экономической реальности требует больших усилий и от экономической науки, и от регуляторов. Уже есть теоретические наработки по этой тематике и даже математические модели,

где перечисленные эффекты учитываются, однако они еще не стали стандартными инструментами в руках всех европейски образованных экономистов, включая наших российских коллег. А потому нет оснований считать, что представители ФАС сумеют разобраться в том, где их вмешательство будет полезно, а где лучше просто наблюдать за развитием событий, требуя иногда от фирм тех или иных объяснений, но не спешить с наказаниями и санкциями.

Авторы рецензируемой статьи, как и Шелански, признают трудности антимонопольного регулирования новой (цифровой) экономики, называя вполне конкретные причины трудностей. Всего ими названы пять таких причин, причем четыре из них связаны с «оценкой доминирования цифровых платформ». Имеет смысл рассмотреть их по порядку.

Во-первых, доминирование цифровой платформы, являющейся точкой входа для потребителей и каналом продаж для предпринимателей, может иметь колоссальный мультипликативный эффект. ... Если обычный монополист контролирует только рынок товара, который он производит, то монополист, владеющий цифровой платформой, контролирует не только рынок собственных услуг, но и другие рынки, связанные с платформой.

Многозначие в цитате заменяет заимствованное у Шелански образное сравнение с контролем над «бутылочным горлышком». Стоит, однако, заметить, что сравнение с бутылочным горлышком сильно хромает. Платформа не создает узкое место, а снижает трансакционные издержки обмена, как и любой рынок. Как только появится более эффективное средство снижения трансакционных издержек, пользователи с нее побегут. Сетевой эффект тут присутствует, но он – не главное, главное – снижение трансакционных издержек. Именно об этом писал Дон Тапскотт (Tapscott, 1995), опиравшийся на теорию фирмы Рональда Коуза (Coase, 1937). Авторы статьи формулируют почти то же самое, но в других терминах и почему-то видят проблему в трудности «определения границ анализируемого товарного рынка».

Во-вторых, цифровые платформы — это классические многосторонние рынки, на которых осуществляется взаимодействие сразу нескольких групп потребителей. Платформы выступают посредниками между этими группами, которые нуждаются в таком взаимодействии, но не могут осуществлять его столь же эффективно в отсутствие платформы. Ключевой проблемой антимонопольного анализа многосторонних рынков является определение границ анализируемого товарного рынка, учитывая, что некоторые группы потребителей могут получить услуги от платформы «за нулевую цену». Как отмечается в литературе, подобные услуги не являются бесплатными, поскольку «потребители платят своим вниманием и информацией».

Действительно, границы товарного рынка определить трудно, еще более трудно определить, в чем здесь вред для потребителя. Но отсюда следует, что не надо вмешиваться, чтобы не причинить вреда, уже очевидного для всех.

Несколько сложнее с оплатой вниманием и информацией. Проблема здесь есть, но совсем не та и не совсем там, куда стремятся энтузиасты антимонопольного регулирования. Внимание и информацию полезно рассмотреть отдельно. По части информации здесь имеют место экстерналии – явление, известное задолго до появления цифровых платформ. Типичный пример – существование рядом пасеки и полевых клевера или гречи, причем у пасеки и полевых разные хозяева. Вопрос о том, кто кому платит, не должен возникать, пока у обоих владельцев порядок в голове. Сумасшедший хозяин гречишного поля может заявить, что пчелы воруют нектар из цветов его гречи. Но, если пасека уйдет в другое место, он много потеряет. Так и тут, платформа собирает информацию о пользователе, использует ее для повышения качества услуг и извлекает из этого определенную выгоду для своих владельцев, а потому, если она откажется это делать, то пользователи потеряют больше, чем владельцы платформы. Но в роли сумасшедшего здесь антимонопольные службы разных стран, ищущие для себя применения на новом поприще. Еще хуже с «платой вниманием».

В цифровой экономике внимание – наиболее дефицитный ресурс, но им не расплачиваются с крупными игроками, его воруют мелкие фирмы, пытаясь привлечь внимание всеми доступными способами. Крупные игроки вынуждены быть разборчивее. В частности, если Google дает преимущество своим магазинам, то отвечает своей репутацией, а вот фирмы, отодвигаемые им с рынка, не отвечают практически ничем. Если антимонопольная служба обеспечивает небольшим новым фирмам место на рынке за счет Google, то им это будет на пользу, но утверждать то же самое о потребителях продукции было бы крайне неосторожно. Скорее можно ожидать рост разочарований.

Далее в рецензируемой статье идет потрясающая фраза, она даже выделена.

Отсутствие понятного механизма оценки вреда для потребителей, который на традиционных рынках проявляется в повышении цен, является новой для антимонопольного права проблемой, поднятой цифровыми платформами.

Энтузиасты антимонопольного вмешательства в цифровую экономику здесь видят проблему в том, что не могут обнаружить вред для потребителей? Речь ведь не о точности оценки, а о самом факте наличия вреда. Ведь если бы имелась хотя бы оценка снизу, то повод для вмешательства нашелся бы.

В-третьих, пользовательская информация является ключевым элементом в бизнесе цифровых платформ. Это не просто средство повышения эффективности, а тот единственный инструмент, который наделяет цифровые платформы рыночной властью.

Почти верно, осталось доказать, что рыночная власть в цифровом бизнесе – такое же потенциальное зло, как и на обычных товарных рынках. Но здесь рыночная власть не ведет ни к сокращению производства, ни к повышению цен. В чем же проблема? Как видно из дальнейшего, именно в том и проблема, что практически все традиционные представления о вредности монополий здесь либо заведомо отсутствуют, либо их очень трудно заметить. А к этому добавляются еще и очевидные плюсы. Цитируем.

В-четвертых, цифровые платформы могут удерживать рыночное лидерство за счет так называемых сетевых эффектов, суть которых состоит в том, что ценность платформы для новых пользователей возрастает с увеличением общего числа пользователей.

Вот именно, ценность платформы возрастает с увеличением числа пользователей, но не только для новых, но и для старых пользователей. Это важно для понимания логики дальнейших рассуждений. Но продолжим цитирование.

Кроме того, сетевые эффекты на многосторонних рынках усиливаются еще и тем, что общее число потребителей на одной стороне платформы усиливает заинтересованность в ней потребителей на другой стороне.

Очень похоже, что тут путаница. Если говорить про торговлю, то есть продавцы и покупатели, тогда можно считать их разными сторонами. Если же есть только потребители, как в телефонной сети, то сторон столько же, сколько и абонентов, т.е. потребителей. А дальше «следует», точнее, не следует обвинительный по своей коннотации вывод.

Одним из способов удержания платформой рыночного доминирования за счет использования сетевых эффектов является затруднение ухода с нее имеющихся пользователей. Популярная платформа может существенно выигрывать от вкладов своих пользователей в ее развитие, при этом ограничивая им возможность уйти.

Фактически платформе ставится в вину то, что с приходом новых пользователей ее ценность для старых пользователей возрастает. Именно это и затрудняет их уход, а не злая воля платформы. Но ведь из текста получается, что выигрывают не старые пользователи, а «платформа может выигрывать от вкладов своих пользователей в ее развитие». Тут речь идет явно о вкладе новых пользователей. А вот заключительная часть того же предложения, – «при этом не позволяя им уйти» относится к старым пользователям. Новые пользователи, старые пользователи и сама платформа постоянно меняются местами, как шарики у напёрсточника, а виновата оказывается платформа.

И наконец, в-пятых, ключевой характеристикой цифровых платформ является имманентно присущий им инновационный процесс.

В частности, это касается таких монополистов, как Google. Именно ссылками на постоянные инновации этот монополист отбивался от претензий антимонопольных ведомств в разных странах, пока не нарвался на ФАС РФ. Но продолжим цитирование.

Пользовательская информация обычно выполняет три функции в работе цифровых платформ: 1) это фактор производства, который позволяет платформе повысить свою эффективность; 2) стратегический ресурс, с помощью которого платформа может удерживать лидерство на рынке, ограничивая вход на него конкурентов; 3) торгуемый актив, который владелец платформы продает на рынке тем, кто не может собрать нужную пользовательскую информацию.

Все три утверждения сомнительны. Действительно, информация о пользователях, или «пользовательская информация» позволяет платформам повысить свою эффективность, но не в производстве, которого у них просто нет, а в снижении транзакционных издержек. Обладание такой информацией помогает удерживать лидерство, но это всего лишь естественно. Обладание техническим ноу-хау тоже помогает удерживать лидерство. Но ни то, ни другое не есть средство ограничения для конкурентов входа на рынок, скорее, это отказ им помогать за свой счет. А должно ли быть иначе? Наконец, третий пункт. Собирая информацию о пользователях фирмы, как правило, обязуются не передавать ее третьим лицам. Если что-то и продается, то лишь агрегированная информация и аналитика на ее ос-

нове. Фактически речь идет о результатах трудоемких и дорогостоящих исследований. Передавать их конкурентам бесплатно было бы самоубийством для состоявшихся платформ. Если бы сумасшедший пасечник бесплатно роздал весь мед на том основании, что пчелы бесплатно собирали нектар, он рисковал бы меньше. Таким образом, все рассуждения об оплате услуг платформы вниманием и пользовательской информацией сомнительны в своей основе. Платформа использует экстерналии. Тут и сетевой эффект, теоретически растущий как квадратичная функция от числа пользователей, и многократное использование информации о пользователях, и другие нелинейные эффекты. Вмешательство антимонопольных служб, как правило, их лишь снижает, то есть действует преимущественно деструктивно. Это очень серьезный повод для беспокойства и, как минимум, осторожности с вмешательством.

Но и это не все. Позволим себе две цитаты из недавней статьи двух известных российских юристов (Ворожевич, Третьяков, 2017), обеспокоенных активной позицией тех же двух, ассоциируемых с ФАС, авторов. Строго говоря, речь здесь идет не о цифровой экономике, а о фармацевтическом рынке, однако сходство ситуации безусловно. Оно заключается в том, что мешают ФАС и ассоциируемым с ней авторам все те же статьи закона о конкуренции, обеспечивающие иммунитет интеллектуальной собственности, а их доводы все так же уязвимы. Они почему-то систематически забывают, что сотрудники ФАС – люди, как люди. Приходится им об этом напоминать. Цитирую.

В условиях отсутствия на уровне массового общественного сознания четкого понимания того, что общество в целом приобретает, а что теряет в результате ограничений частных прав, использование институтов тонкой настройки механизма «частное-публичное» лишь создает стимулы для рентоориентированного поведения бюрократии и специальных групп частных интересов (чаще всего в интересах околобюрократического бизнеса).

И вторая цитата, естественно продолжающая первую.

Это, кстати, проблема всех сторонников активного и большого государства. После описаний ужасов капитализма, страданий неимущих слоев в нем и беспримерного эгоизма капиталистов они почему-то уверены, что государственные бюрократы, которые займут места капиталистов, будут представлять собой образец альтруизма и профессионализма одновременно. Но на каком основании делается это предположение?

Оставляя за скобками не совсем справедливый выпад против «всех сторонников активного и большого государства», можно все же согласиться с содержательной частью цитируемого утверждения. Российские государственные бюрократы пока не доказали с достаточной убедительностью, что они представляют собой образец альтруизма и профессионализма одновременно и, вероятно, не скоро станут таким образцом.

Выводы

Проведенный анализ статьи А.В. Доценко и А.Ю. Иванова выявил целый ряд недостатков, существенно снижающих научную и практическую ценность рецензируемой статьи. Многие из них, хотя и не все, отмечены выше в двух предыдущих разделах настоящей рецензии. Повторять их все было бы расточительно. Однако некоторые из них стоит отметить.

Явное желание авторов доказать необходимость изменений в статье 10 и 11 закона о конкуренции мешает им быть объективными при оценке возможных последствий таких изменений. Более того, они не всегда замечают подмены, пробелы и противоречия в своих рассуждениях, как это было показано выше при разборе их выводов и пяти причин, порождающих трудности антимонопольного регулирования новой (цифровой) экономики.

Теоретическая слабость авторов в области новой (цифровой) экономики порождает желание опереться на авторитетного зарубежного партнера, которого они постоянно цитируют. Но и тут они немного лукавят, приравнивая частное мнение своего кумира к выводам науки, а попутно превращают его осторожные высказывания в догмы.

Самая же главная проблема авторов состоит в том, что они упорно не хотят видеть тех обстоятельств, на которые им указали оппоненты (Ворожевич, Третьяков, 2017) по схожему поводу. Государственные бюрократы – люди, в той же мере подверженные заблуждениям и искушениям, что и все остальные. При наличии возможности навредить бизнесу и отсутствии необходимости доказывать целесообразность своих действий в суде или где-то еще, они подвергаются сильным искушениям. А потому предлагаемые изменения в статье 10 и 11 закона о конкуренции создают много опасностей, о которых авторы статьи предпочли умолчать. Сделано ли это с умыслом или по недомыслию, в данном случае не так уж важно. При оценке научной и практической значимости статьи важен не мотив, а сам факт. В данном случае получается, что научная значимость статьи почти нулевая, а ее практическая значимость – величина отрицательная.

Цитируемая литература

1. Ворожевич А.С., Третьяков С.В. Об утилитарности интеллектуальных прав, принудительных лицензиях и бюрократических рентах // Закон, № 8, 2017. – С. 154-179.

2. Калятин В. О., Павлова Е. А., Суспицына М. Гражданско-правовое и антимонопольное регулирование исключительных прав: инструмент на выбор // Конкуренция и право. 2013. № 4. С. 50-60.
3. Козырев А. Н. (2021) Сетевые эффекты и цифровые платформы в экономике и математических моделях // Цифровая экономика, вып. 3 (15), с.5-33
4. Coase, R. The Nature of the Firm // *Economica*, New Series, Vol. 4, No. 16. (Nov., 1937), pp. 386-405.
5. OECD (2018) Rethinking Antitrust Tools for Multi-Sided Platforms www.oecd.org/competition/rethinking-antitrust-tools-for-multi-sided-platforms.htm
6. Shelanski, H.A. Information, Innovation, and Competition Policy for the Internet // *U. Pa. L. Rev.* 2013. Vol. 161. P. 1663–1705.
7. Tapscott, D. (2014), *The Digital Economy Anniversary Edition: Rethinking Promise and Peril In the Age of Networked Intelligence*, McGraw-Hill, 2014. 448 p.
8. Wu, T. *The Master Switch: The Rise and Fall of Information Empires*. N.Y. 2010. 368 p.

References in Cyrillics

1. Vorozhevich A.S., Tret'yakov S.V. Ob utilitarnosti intellektual'ny'x prav, prinuditel'ny'x licenziyax i byurokraticheskix rentax // *Zakon*, № 8, 2017. – S. 154-179.
2. Kalyatin V. O., Pavlova E. A., Suspicyna M. Grazhdansko-pravovoe i antimonopol'noe regulirovanie isklyuchitel'ny'x prav: instrument na vy`bor // *Konkurenciya i pravo*. 2013. № 4. S. 50-60.
3. Kozy`rev A. N. (2021) Setevy`e e`ffekty` i cifrovyye platformy` v e`konomike i matematicheskiy` modelyax // *Cifrovaya e`konomika*, vy`p. 3 (15), s.5-33

Ключевые слова

Цифровая платформа, конкуренция, сетевой эффект.

Anatoly Kozyrev. *The digital economy under the gun of the FAS.*

Keywords

Digital platform, competition, network effect.

DOI: 10.34706/DE-2021-04-09

JEL classification L 43 – Монополии, имеющие юридическую основу и госконтроль или отмена госконтроля; O 32 – Управление технологической инновацией: научно-исследовательская работа и технологии

Abstract

Review of the article by A.V. Dotsenko and A.Y. Ivanov *Antimonopoly Regulation, Digital Platforms and Innovations: the GOOGLE case and the development of approaches to protecting competition in the digital environment*, *Journal Law* No. 2 for 2016, pp. 31-45, is an edited version of the review with the same title, prepared in December 2017 and published in the public domain.