



**ИЗЛИШНЕ ПОДОЗРИТЕЛЬНОЕ ВЕДОМСТВО:
ПОСЛЕДСТВИЯ «ПАЛОЧНОЙ» СИСТЕМЫ
ДЛЯ РАБОТЫ ФЕДЕРАЛЬНОЙ
АНТИМОНОПОЛЬНОЙ СЛУЖБЫ**

Излишне подозрительное ведомство: последствия «палочной» системы для работы Федеральной антимонопольной службы (Серия «Аналитические записки по проблемам правоприменения», февраль 2014). Авторы: Панеях Э.Л., Новиков В.В. СПб.: ИПП ЕУ СПб, 2014. — 32 стр.

Авторы:

Панеях Элла Львовна – ведущий научный сотрудник Института проблем правоприменения при Европейском университете в Санкт-Петербурге, Doctoral Candidate (University of Michigan), автор книги «Правила игры для российского предпринимателя» (2006).

Новиков Вадим Витальевич – старший научный сотрудник Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте РФ; модератор рабочей группы по развитию конкуренции Экспертного совета при Правительстве РФ.

Институт проблем правоприменения (The Institute for the Rule of Law) создан в 2009 году в составе Европейского Университета в Санкт-Петербурге. Миссия ИПП — содействие судебной реформе и утверждению принципа верховенства права в России. Направления деятельности — проведение научных исследований, публикации и доведение до сведения широкой общественности их результатов, инициация общественных дебатов, выработка стратегических рекомендаций для всех заинтересованных сторон, включая тех, кто принимает решения, а также развитие обучающих программ. Деятельность института поддерживается Сбербанком, компаниями АФК-Система, Лента, Фондом Макартуров и Европейским университетом в Санкт-Петербурге.

Европейский Университет в Санкт-Петербурге (ЕУСПб) был учрежден в 1994 году и начал свою работу как обучающая аспирантура по социальным наукам в 1996 году. Благодаря высокому профессионализму и уникальному научному потенциалу Европейский университет приобрел репутацию одного из самых динамичных и современных образовательных учреждений страны.

Контакты:

Санкт-Петербург, ул. Гагаринская 3,
Научно-исследовательский центр
«Институт проблем правоприменения»
Тел.: (812) 386 76 12
E-mail: jpp@eu.spb.ru
www.enforce.spb.ru

Настоящее издание может свободно и без получения особого разрешения правообладателя распространяться в электронном виде при условии, что копирование и/или распространение не преследует целей извлечения прибыли, сохраняется указание имен авторов и правообладателя и не модифицируется, включая конвертацию в другие форматы файлов, оригинальная электронная версия издания, которую можно загрузить с сайта www.enforce.spb.ru.

Оглавление

Введение	4
Федеральная антимонопольная служба и масштабы ее деятельности.....	7
Область формальной ответственности ФАС	11
Тенденция к усилению влияния	12
Отчетность и стимулы	13
Формальная организация отчетности, цели руководства ФАС	13
Реальное функционирование рейтинга: стимулы и их отсутствие.....	15
«Адвокатирование конкуренции» и бюрократическая экспансия.....	18
Боязнь отказов.....	19
Сроки: стимул к упрощению и измельчанию дел	20
Чувство долга: «защита прав потребителей».....	21
Серийные и типовые дела.....	22
Проверки.....	24
Текучка кадров и снижение стандартов.....	26
Рекомендации.....	27

Введение

Любое контрольно-надзорное ведомство выбирает – при участии законодателя – меру собственной подозрительности. От этой меры зависит, насколько дотошно и подробно ведомство отыскивает нарушения в подконтрольной сфере. Наименее подозрительные ведомства позволяют многим нарушителям избежать санкций, наиболее подозрительные — применяют санкции ко многим невиновным.

Среди антимонопольных ведомств мира Федеральная антимонопольная служба РФ (ФАС) является наиболее подозрительным. На ФАС приходится 7% совокупного бюджета участников рейтинга 40 ведущих антимонопольных ведомств мира, 23% совокупного персонала и 76% дел по наиболее активно применяемой антимонопольной статье — злоупотреблению доминированием¹. Средний срок расследования в ФАС в 27 раз меньше, чем в аналогичном ведомстве ЕС. Статистические техники и свидетельства экспертов упоминаются в 5% судебных дел² против 31% в США³. Очевидно, сотрудники ФАС намного охотнее своих коллег из развитых стран инициируют антимонопольные дела и удовлетворяются меньшими доказательствами вины предпринимателей.

Подозрительность ФАС проявляется и в масштабах компаний, которые она преследует. Наименее подозрительные антимонопольные службы имеют дело с крупнейшими компаниями страны. Анализ судебных дел ФАС по ключевым антимонопольным статьям (злоупотребление доминирующим положением и ограничивающие конкуренцию соглашения) показывает, что только 11% судебных дел в 2013 году касались компаний из первой сотни (считая по годовому обороту компаний), 36% дел касались решений, вынесенных ФАС против малого и среднего бизнеса. Годовая выручка среднего участника дела, оспаривавшего то или иное решение ФАС, – около 4 млрд руб., что примерно в тысячу раз меньше выручки Газпрома. Если оценить дела ФАС с учетом множества непрофильных функций этого ведомства, отличие от практики мировых антимонопольных ведомств будет еще разительнее: ФАС в большинстве случаев преследует небольшие компании и мелкие нарушения. В составленном ФАС «реестре монополистов» доля малого и среднего бизнеса составляет 65%, при средней выручке «монополиста» в десять тысяч раз меньше выручки Газпрома. Наличие в этом реестре бань, фотоателье и изготовителей печатей и штампов подчеркивает, сколь широким на практике оказалось у нас понятие «монополизма»⁴.

¹ Мы понимаем условность этих показателей: каждый из антимонопольных органов ведет более чем одну категорию дел. Однако эти данные, на наш взгляд, отражают реальную ситуацию в России, а возможно, и приукрашивают ее: ведь именно у ФАС особенно широк круг задач, не связанных с традиционным антимонопольным регулированием, и потому, вероятно, на злоупотребление доминирующим положением служба тратит мизерный процент бюджета и рабочего времени.

По мнению авторов Global Competition Review, работа ФАС, *«не соответствует тому объему времени и усилий, которые большинство других регуляторов – особенно тех, кто демонстрирует приверженность модели наилучших практик – посвящают расследованию антиконкурентных действий»* (цит. по ст.: Соколова И. Как измерить результативность ФАС // Конкуренция и рынок. 2010. Март. № 45. С. 26).

² Здесь и выше - расчеты авторов.

³ Baye M. R., Wright J. D. Is Antitrust Too Complicated for Generalist Judges? The Impact of Economic Complexity and Judicial Training on Appeals // Journal of Law and Economics. 2011. Vol. 54. № 1.

⁴ Показательную подборку антимонопольных казусов можно найти в статье журнала Esquire (Случайно встретила я ФАС // Esquire. Электрон. дан. 2013. 25 сент. № 92. Режим доступа: <http://esquire.ru/fas>, свободный. Загл. с экрана).

Данная аналитическая записка основана на материалах проекта «Анализ системы стимулов и мотивации Федеральной антимонопольной службы», посвященного вопросу о том, как устроена работа ФАС с точки зрения внутренней организации, системы контроля и отчетности, тех стимулов, которые управляют деятельностью ее сотрудников; а также результатам деятельности ФАС, вытекающим из этих внутренних факторов⁵.

Анализ интервью с сотрудниками ФАС и внутренних регулирующих документов ведомства показывает, что российские антимонопольщики крайне расширительно толкуют ключевые понятия, определяющие их деятельность. Несколько утрируя, эти толкования можно изложить следующим образом:

- Монополизм – любая ситуация, когда субъект должен иметь дело с конкретной организацией (пусть даже и с управляющей компанией, которую недавно выбрали на определенный срок), ситуативно не имея выбора контрагента либо сталкиваясь с альтернативой слишком дорогостоящей. Например, монополистом считают поставщика электроэнергии, даже если у его клиента есть возможность переключиться к другому поставщику, но это требует значительных затрат;
- Антиконтурный сговор с органом власти – любое успешное лоббирование своих интересов (нередко в самом деле антиконкурентных);
- Злоупотребление доминирующим положением – нарушение «монополистом» любого нормативного акта, если это нарушение затрагивает его контрагентов;
- Недобросовестная конкуренция – любое нарушение экономического регулирования (логика рассуждения такова: если некто нарушает закон, а его конкурент нет, то первый получает конкурентное преимущество перед вторым).

На невысокие стандарты доказывания – прямое продолжение чрезмерной подозрительности – обращают внимание и сами сотрудники ФАС. *«Дела, номинированные на лучшие дела территориальных органов ФАС России за 2012 год, это ужасно, – отзывается начальник отдела судебной работы ФАС Дарья Огневская о работе коллег, которой, по идее, они гордятся больше всего (речь идет о делах, которые территориальные подразделения ФАС самостоятельно выбрали для представления на конкурс главных достижений года, о котором будет более подробно рассказано ниже). – Это географические границы рынка – один дом, причем люди считают это лучшим делом года. [Или] географические границы рынка – элеватор... И самое ужасное, что суды поддерживают такие выводы и такую аргументацию»⁶.*

⁵ Проект «Анализ...» исследует интервью с бывшими/настоящими сотрудниками ФАС и экспертами (23 интервью в шести подразделениях: центральном аппарате и пяти территориальных управлениях на уровне субъектов федерации); официальные статданные о деятельности ФАС и судебных решениях по делам с ее участием; отчетность ФАС и презентационные материалы, предоставляемые службой в открытый доступ, за 2002–2012 гг.; все документы, регулирующие оценку деятельности сотрудников и подразделений ФАС за 2002–2012 гг.; материалы, обосновывающие наложение санкций ФАС; решения арбитражных судов по делам, где ФАС выступала истцом/ответчиком.

При написании отчета также использовались данные: а) проекта Вадима Новикова «Антимонопольное правоприменение 2012» (анализ базы данных 700 компаний из реестра монополистов ФАС, а также выборка из 1 904 решений арбитражных судов первой инстанции по статьям 10 и 11 ФЗ «О защите конкуренции»); б) проекта Института проблем правоприменения «Как принимают решения российские судьи?» под руководством Кирилла Титаева (анализ репрезентативной выборки 10 000 решений арбитражных судов).

⁶ Видеоотрывок с цитатой: <http://www.youtube.com/watch?v=d6kDN3ot3Zs>. Выступление Д. Огневской состоялось 25 февраля 2013 г. в рамках круглого стола юридического института «М-Логос», посвященного теме «Запрет злоупотребления доминирующим положением: защита конкуренции или потребителей?» (<http://goo.gl/ZwpJRT>).

Тому, чтобы ФАС был самым активным и подозрительным антимонопольным органом, способствует сразу несколько факторов:

- Унаследованный с начала 1990-х годов исключительно широкий мандат. Основной российский антимонопольный закон – ФЗ «О защите конкуренции» – в отличие от большинства других антимонопольных законов мира, запрещает не только ограничение конкуренции, но и предложение потребителям недостаточно выгодных условий сотрудничества. Российское законодательство также требует антимонопольного контроля не только над бизнесом, но и над государственными органами;
- Расширительное толкование своих полномочий сотрудниками и руководством ФАС (о причинах этого речь пойдет ниже);
- Сознательная политика центрального аппарата и руководства ФАС, направленная, во-первых, на расширение влияния и полномочий путем умножения как количества дел, так и количества разнообразных поводов для преследования экономических субъектов (о получении новых полномочий и функций руководство ФАС в открытых документах отчитывается как об успехе); во-вторых, на конкуренцию с другими контрольными ведомствами за зоны ответственности. Реализации этой политики способствует то, что ФАС постоянно готовит проекты законов («антимонопольные пакеты»), расширяющие ее функции, и минимизирующие препятствия для работы проверяющих, – тем самым очевидно усложняя жизнь предполагаемых нарушителей;
- Неработоспособность качественных показателей в системе оценки деятельности подразделений при действенности количественных («палочных»), направленных на рост валовых показателей;
- Страх перед судебными обжалованиями на уровне местных подразделений. Особенный страх вызывают обжалования отказов в возбуждении дел по жалобам: руководство заинтересовано в возбуждении дел и, следовательно, требует безотказности по отношению к жалобщикам. Поэтому успешно обжалованный в суде отказ (ФАС не возбуждала дело) представляет больший карьерный риск, чем успешно обжалованное решение в пользу жалобщика (ФАС возбуждала дело). В результате многие местные подразделения ФАС действуют реактивно, обрабатывая поток жалоб, поступающий извне, и не имея времени и ресурсов на инициацию и рассмотрение действительно профильных дел;
- Публичная активность руководства ФАС, призывающего население и бизнес подавать как можно больше жалоб;
- Текучка кадров и быстрые карьеры внутри организации, в результате чего существенная часть сотрудников не обладает достаточным опытом и компетентна только в рассмотрении простых и типовых дел. Это стимулирует: а) преимущественный прием именно таких дел к рассмотрению; б) разработку новых типовых схем («прецедентных дел», «серийных дел») более компетентными сотрудниками, настроенными на карьеру внутри организации.

Цель данной работы – понять, как эти и другие факторы помогли ФАС выйти далеко за пределы того, что в России и в мире понимается как мандат антимонопольного ведомства.

Федеральная антимонопольная служба и масштабы ее деятельности

Основные полномочия ФАС укладываются в следующий перечень:

- Принятие нормативных правовых актов и контроль за реализацией законодательства:
 - в сфере антимонопольного регулирования,
 - в сфере деятельности естественных монополий (в части отношений с потребителями и контрагентами),
 - в сфере рекламы;
- Контроль за иностранными инвестициями в стратегически значимые акционерные общества;
- Контроль в сфере размещения заказов для государственных нужд (за исключением оборонного заказа и других случаев, связанных с государственной тайной).

Основные черты внутреннего устройства ФАС России определяются «Положением о федеральной службе» (в редакциях постановлений Правительства РФ от 27.10.2006 № 628, от 28.11.2006 № 724, от 08.02.2007 № 83, от 28.03.2008 № 217, от 27.10.2008 № 786, от 07.11.2008 № 814; с изменениями, внесенными решением Верховного Суда РФ, – от 30.07.2007 № ГКПИ07-320). В соответствии с пунктом 8 «Положения...» российскую антимонопольную службу *«возглавляет руководитель, назначаемый на должность и освобождаемый от должности Правительством Российской Федерации»*, а у заместителя могут быть руководители, количество которых *«устанавливается Правительством»* (на сегодня в ФАС 6 заместителей руководителя). Пункт 9 устанавливает, что *«структурными подразделениями центрального аппарата Федеральной антимонопольной службы являются управления по основным направлениям деятельности Службы»* (на сегодня 22 управления), которые состоят из отделов. Так же – управления – называются и территориальные органы ФАС (на сегодня 82 территориальных управления), которые тоже делятся на отделы. Таким образом, основными структурными единицами ФАС являются управления и отделы.

Центральный аппарат (ЦА), в отличие от территориальных подразделений, тратит существенную часть времени на согласование и рассмотрение ходатайств о приобретении компаниями активов, а также на нормотворческую работу. Кроме того, он занимается наиболее крупными делами, как иницируя их сам, так и забирая из территориальных управлений. В некоторых случаях это делается по формальному признаку (так, передаче в ЦА подлежат дела по госзаказу с размером санкции более 1 млрд руб.), в других – происходит по инициативе ЦА, в связи с масштабом и значимостью дела или его межрегиональным характером.

Согласно докладу ФАС 2009 года «О состоянии и тенденциях развития конкурентной политики в Российской Федерации», *«количество возбужденных ФАС дел <...> значительно и несопоставимо ни с одной другой страной с развитой рыночной экономикой»*. Нынешние объемы деятельности российской антимонопольной службы можно представить благодаря ведомственному докладу 2012 года⁷, посвященному непосредственно работе ФАС (табл. 1).

⁷ Доклад об осуществлении государственного контроля (надзора) Федеральной антимонопольной службы в соответствующих сферах деятельности и об эффективности такого контроля (надзора) за 2012 год http://fas.gov.ru/analytical-materials/analytical-materials_30912.html.

Таблица 1. Объемы деятельности ФАС в 2011-2012 годах¹⁾.

	2011	2012
Рассмотрено заявлений по нарушению законодательства о защите конкуренции	27 063	27 347
Возбуждено дел по нарушению законодательства о защите конкуренции	11 276	10 009
Выдано предписаний	6 775	5 873
Принято решений о наличии нарушения законодательства о защите конкуренции	9 064	8 172
Выдано постановлений о наложении штрафа	22 211	22 981
Исполнено постановлений о наложении штрафа	16 131	18 230
Рассмотрено нормативных правовых или ненормативных актов в рамках контроля их несоответствия антимонопольному законодательству	269 840	448 794
Выявлено нормативных правовых или ненормативных актов, нарушающих антимонопольное законодательство	3 890	2 885
Подано заявлений о нарушении законодательства о рекламе	6 151	3 460
Возбуждено дел о нарушении законодательства о рекламе	5 509	4 603

¹⁾ Источник: доклад об осуществлении государственного контроля (надзора) ФАС в соответствующих сферах деятельности и об эффективности такого контроля (надзора) за 2012 год (Сайт ФАС РФ. Режим доступа: http://fas.gov.ru/analytical-materials/analytical-materials_30912.html, свободный. Загл. с экрана).

Кроме этого, в 2012 году ведомство провело 16 944 проверки у юридических лиц и индивидуальных предпринимателей (из них 92,35 % внеплановых), по итогам 7 032 проверок было выявлено 12 420 правонарушений.

По отдельным функциям масштабы деятельности ФАС беспрецедентны на мировом уровне. Так, в 2011 году было рассмотрено 3 197 дел только по злоупотреблению доминирующим положением; для сравнения: аналогичный показатель антимонопольной службы США (Федеральная комиссия по торговле, FTC) – 9 дел; в 2012 году ФАС открыла 2 582 таких дела, FTC – 16 дел.

В 2012 году было рассмотрено 5 406 дел о разрешении слияний между компаниями. Для сравнения: в США, превосходящих Россию по объему ВВП почти в 5 раз и концентрирующих немалую долю мирового крупного капитала, было рассмотрено 2 864 таких дел (почти в два раза меньше), во Франции – 255 (в 21 раз меньше), в Великобритании – 122 дела (в 44 раза меньше). ФАС запретила 127 слияний, по сравнению с 15 запрещенными слияниями у всех остальных 39 участников рейтинга Global Competition Review. И даже это огромное по меркам мировой практики число составляет лишь 2,3 % от всех рассмотренных ФАС дел о слияниях. Это значит, что критерии, определяющие, какие из компаний должны обращаться в ФАС с ходатайствами о разрешении сделок по слияниям и поглощениям, существенно завышены. **На рассмотрение в ФАС представляется множество сделок, заведомо не представляющих опасности с точки зрения возможного образования монополиста.**

По нарушениям антимонопольного законодательства в том же 2012 году возбуждено 10 009 дел, причем всего за пять лет с 2007 года их количество выросло вдвое. **Другими словами, ФАС преследует за нарушение антимонопольного законодательства в основном некрупные фирмы и контролирует относительно незначительные сделки.** Такого количества настоящих монополистов в России просто нет.

Из 22 211 штрафов, наложенных ФАС в 2011 году, к законодательству о размещении заказов относилось более половины (11 329), к законодательству о рекламе каждый пятый, и лишь менее 30 % штрафов (6 198) имело вообще какое-либо отношение к антимонопольному законодательству.

Финансовые результаты деятельности ФАС не менее впечатляющи в абсолютных цифрах и вызывают разочарование в относительных. Ведомство оценивает экономию от своей деятельности на госзаказе в 1,5 трлн руб. за 2006–2011 годы. Что касается денежных взысканий, всего за один 2011 год ФАС наложила штрафов на 22,2 млрд руб. (оплачено, правда, из них было почти вдвое меньше – 12,6 млрд руб.). В 2012 году было наложено уже 24 074 штрафа; только по одной узкоантимонопольной статье 14.32 КоАП («Заключение ограничивающего конкуренцию соглашения, осуществление ограничивающих конкуренцию согласованных действий, координация экономической деятельности») сумма штрафов составила 2,9 млрд руб. В итоге ФАС, с точки зрения расходования бюджетных средств, полностью окупается в буквальном смысле слова: ведомство тратит на свое функционирование меньше, чем «зарабатывает» начисленными штрафами с организаций-нарушителей (в 2012 году бюджетные расходы ФАС составляли 2,1 млрд руб.). Но при этом средний размер штрафа по размещению заказов и рекламе был чуть больше 25 тыс. руб. – странно предположить, что такой размер санкции мог бы остановить настоящего монополиста.

Важно отметить, что, хотя ФАС в целом собирает больше штрафов, чем тратит госбюджет на ее содержание, источниками подавляющей доли объема доходов ведомства являются профильные подразделения центрального аппарата (ЦА). Так, в 2008 году только три из 82 территориальных органов показали экономический эффект своей деятельности, превосходящий их бюджет⁸. Из 2,9 млрд руб., которые, как мы указывали выше, в 2012 году были собраны по статье 14.32 КоАП, на долю ЦА приходится 2,4 млрд руб., и лишь 0,5 млрд руб. – на долю всех территориальных управлений. **Подавляющее большинство территориальных органов не окупают свое существование экономически и занимаются незначительными делами, монополия составляющая которых сомнительна.**

Количество рассматриваемых антимонопольным ведомством дел исчисляется десятками тысяч, как и количество наложенных санкций, не говоря уже о сотнях тысяч проанализированных нормативных актов. Даже если предположить, что каждый пятый сотрудник ФАС занимается анализом нормативных актов все рабочее время (а эта оценка, судя по данным нашего исследования, неправдоподобно завышена), он должен анализировать около 750 правовых документов в год, по три за каждый рабочий день. Нетрудно догадаться, что на самом деле большинство таких актов рассматриваются формально. Отчасти количество рассматриваемых ФАС дел растет потому, что ведомство получает новые полномочия. Но и в пределах того, что мы дальше будем называть «жестким ядром – антимонопольных дел, которые сравнимы с делами, находящимися в сфере ответственности большинства антимонопольных ведомств мира – ФАС стремительно наращивает объем рассматриваемых дел (увы, без роста качества, о чем ниже). Посмотрим, к примеру, на количество дел о злоупотреблении доминирующим положением (табл. 2).

Таблица 2. Объем узкоантимонопольных дел ФАС в 2003–2012 годах²⁾.

⁸ «Так, в соответствии со справкой, подготовленной Финансовым управлением ФАС России, «окупили» затраты на свое содержание в 2008 году только три территориальных управления ФАС России – Амурское УФАС России, УФАС Республики Коми и УФАС Республики Татарстан» (Соколова И. Как измерить результативность ФАС? // Конкуренция и рынок. 2010. Март. №45. С. 26).

Год	Дела о злоупотреблении доминирующим положением хозяйствующими субъектами	Дела об ограничивающих конкуренцию соглашениях хозяйствующих субъектов	Заявления, полученные от граждан
2003	841* ¹	–	–
2004	1 008* ¹	–	–
2005	1 029* ¹	–	–
2006	1 166* ¹	124* ²	–
2007	1 331* ¹	232* ²	9 515* ² (оценка)
2008	1 639* ²	359* ²	10 704* ²
2009	2 411* ³	488* ³	16 959* ³
2010	2 736* ⁴	607* ⁴	23 046* ⁴
2011	3 199* ⁵	482* ⁵	26 963* ⁵
2012	2 582* ⁶	292* ⁶	27 205* ⁶ (оценка)

²⁾ Источники: *¹ Доклад о состоянии конкуренции в РФ (2008 г.). – *² Доклад о состоянии конкуренции в РФ (2009 г.). *³ – Доклад о состоянии конкуренции в РФ (2010 г.). *⁴ – Доклад о состоянии конкуренции в РФ (2011 г.). *⁵ – Доклад о состоянии конкуренции в РФ (2012 г.). *⁶ – Доклад о состоянии конкуренции в РФ (2013 г.).

При этом за последние 15 лет финансирование антимонопольного органа выросло в номинальном выражении в 53,6 раза, а в реальном выражении – в 5,4 раза (табл. 3).

Таблица 3. Финансирование ФАС в 1998–2012 годах, в тыс. руб.³⁾

Год	Финансирование, цены указанного года	Финансирование, цены 2012 года ⁴⁾
1998	39 317,0	423 187
1999	87 316,9	509 670
2000	127 430,2	544 917
2001	240 627,4	856 050
2002	265 780,5	797 246
2003	390 824,6	1 018 535
2004	325 758,1	758 003
2005	430 391,3	896 574
2006	543 230,7	1 020 412
2007	948 053,1	1 633 795
2008	959 731,2	1 478 034
2009	1 656 251,1	2 251 288
2010	1 571 995,2	1 963 935
2011	1 875 356,9	2 161 377
2012	2 109 504,2	2 291 457

³⁾ Источник: законы о федеральном бюджете на соответствующие годы; расчеты авторов.

⁴⁾ Рассчитано на основе калькулятора инфляции <http://planetcalc.ru/250/>.

Область формальной ответственности ФАС

Исследование правоустанавливающих документов, а также выступлений и интервью руководства ФАС позволяет выделить черты современной российской антимонопольной политики, несвойственные антимонопольным ведомствам мира.

Во-первых, в отличие от западных законов, в России *антимонопольное регулирование касается не только крупных компаний, но и органов власти.*

Во-вторых, *ФАС ставит перед собой задачу покровительства слабым участникам рынка – малым и средним предприятиям.* Это понимание своей миссии сложилось исторически, как наследие старой политической задачи создания класса частных собственников, которая была поставлена перед ведомством в эпоху формирования российского капитализма. Американский антитраст (от англ. antitrust – антимонопольный) руководствуется принципом «защита конкуренции, а не конкурентов», имея в виду, что антитраст не должен защищать менее эффективные предприятия от разорения; однако российский антитраст, в целом, готов это делать, в частности, вводя квоты на долю рынка крупных компаний (примером является закон о торговле). Впоследствии та же патерналистская идеология защиты слабых была перенесена и на потребителей.

В-третьих, *ФАС готова заниматься не только проблемами монополий и монополистических практик, но также вопросами «честности» и «справедливости» конкуренции* (скажем, в вопросах рекламы) *и взаимодействием отдельных участников рыночных отношений* (именно Государственный комитет по антимонопольной политике, одним из наследников которого является ФАС, разработал закон РСФСР «О защите прав потребителей» и взял ответственность за его реализацию). Принятая в 2009 году правительством РФ программа развития конкуренции констатирует, что на защиту конкуренции негативно влияет *«перегруженность антимонопольного органа заявлениями и делами, косвенно связанными с защитой конкуренции. Значительная доля рассматриваемых ФАС России дел касается нарушений, последствием которых является ущемление интересов отдельных лиц, но не ограничение конкуренции на рынке. ФЗ «О защите конкуренции» не проводит различия между неправомерным отказом в подключении частного дома к электрическим сетям и картельным сговором, имеющим серьезные последствия для конкурентной среды и неопределенного круга потребителей».*

К началу 1990-х относится также и появление идеи, что инфляция может объясняться не только денежными факторами, но и влиянием монополизма. В этой концепции антимонопольному регулированию отводится роль «немонетарного способа борьбы с инфляцией», и в 1992–1993 годах антимонопольные службы работали в этом качестве для прямого регулирования рентабельности компаний, занесенных в реестр предприятий-монополистов. Эти тезисы даже вошли в положения предвыборной платформы блока «Яблоко» в 1993 году (нынешний руководитель ФАС И. Артемьев – выходец из этой партии). Тезис о немонетарных факторах инфляции также активно использовался в ходе экономического кризиса 2008–2009 годов: с его помощью ФАС аргументировала необходимость ужесточения законодательства и роста масштабов правоприменения.

Отсюда четвертая отличительная черта российского антитраста – *преследование «избыточной» прибыли и «монопольных» цен*, что отсутствует в антимонопольной практике США и почти совсем не характерно для практики Европейского Союза. Между тем, в России это нередко трактуется как едва ли не главная задача антимонопольных органов.

Таким образом, с начала 1990-х годов антимонопольная политика России во многом была не тем, чем она является в зарубежных странах. Ее использовали как инструмент защиты предпринимателей от произвола и коррупции; как способ решить политическую задачу создания нового класса собственников; как воспитательный инструмент формирования «традиций и правил делового оборота», обеспечения «честности» и «справедливости»; как форму регулирования цен.

Тенденция к усилению влияния

После реформы 2004 года ведомство возглавил представитель партии «Яблоко» Игорь Артемьев, его однопартийцы получили должности семи (из четырнадцати) глав управлений центрального аппарата, места руководителей отдела кадров и пресс-службы, а также кресло одного из заместителей самого И. Артемьева.

Несмотря на потерю в ходе реформы некоторых полномочий, реорганизованная ФАС со временем стала существенно более влиятельным регулятором, чем была. Во-первых, существенно выросло количество дел, относимых к «жесткому ядру» антимонопольного законодательства (это, напомним, наиболее сопоставимые с западным антиitrustом статьи о злоупотреблении доминирующим положением и об антиконкурентных соглашениях). В частности, количество дел о злоупотреблении доминирующим положением выросло более чем в 3 раза (см. табл. 2).

Во-вторых, оказалось, что статья 10 ФЗ «О защите конкуренции» (по которой ФАС может преследовать случаи не только ограничения конкуренции, но и ущемления интересов контрагентов) позволяет активно реализовывать функцию прежнего антимонопольного ведомства⁹ – помогать потребителю как слабой стороне договора. Руководители ФАС неоднократно призывали потребителей обращаться в ведомство, что в сочетании с готовностью относиться к обращениям внимательно, в конечном счете, существенно повысило число обращений от физических лиц¹⁰.

В-третьих, полномочия ФАС распространились на новые области. К концу нулевых годов к прежним полномочиям ФАС добавился контроль за соблюдением трех знаменитых законов: о госзакупках, о торговле и об иностранных инвестициях.

В результате к настоящему времени только треть возбуждаемых ФАС дел касается нарушения ФЗ «О защите конкуренции». Половина (51 %) дел приходится на контроль за государственными закупками, оставшаяся пятая часть дел, в основном, касается рекламы.

⁹ Министерство Российской Федерации по антимонопольной политике и поддержке предпринимательства (МАП России), функционировало в 1998–2004 гг.

¹⁰ В настоящее время декларируется смена подхода. В «Стратегии развития антимонопольного регулирования в Российской Федерации на период 2013–2024 гг.» поставлена задача *«перейти от индивидуальной защиты интересов физического лица к защите интересов неопределенного круга физических лиц в случае нарушения их прав (ущемления их интересов) хозяйствующим субъектом, злоупотребляющим своим доминирующим положением»*.

Отчетность и стимулы

Формальная организация отчетности, цели руководства ФАС

Текущая организация отчетности ФАС оформилась в 2006–2008 годах, когда новая команда менеджеров во главе с И. Артемьевым поставила перед собой задачу экспансии: расширения сферы ответственности и умножения как направлений деятельности, так и количества рассматриваемых дел. Валовые показатели не были, как это происходило во многих силовых структурах, введены только потому, что ведомство нуждалось в инструментах, позволяющих контролировать эффективность использования рабочего времени сотрудников. Характерный для такого подхода рост «вала» обычно появляется в качестве побочного эффекта. В данном же случае цель увеличения «вала» ставилась сознательно и открыто. Нужно было добиться от территориальных подразделений, чтобы они, во-первых, больше возбуждали дел, проводили проверок и назначали штрафов, а во-вторых, контролировали все находящиеся в зоне ответственности ФАС законодательные акты (как мы увидим ниже, понимаемые весьма расширительно), а не только те, к которым привыкли при старом руководстве.

...Я понял, что по некоторым направлениям работы просто не делается ничего. Это был 2007 год. То есть по некоторым направлениям у меня были таблицы [таблицы результатов работы территориальных органов, разбитых по статьям законов, находящихся в зоне ответственности ФАС. – Примеч. авторов], например, где я ставил нули и помечал красным цветом по всем территориальным органам. Например, по 15-й статье – это органы власти. Или по 14-й статье – недобросовестная конкуренция. Что ноль, что нет работы. Нули – это, по сути дела, отсутствие работы. По некоторым направлениям отсутствие работы было 90%. Когда я это Игорю Юрьевичу [Артемьеву] показал, у него, конечно, глаза увеличились, потому что раньше все смотрели: «А сколько нарушений по 135-й? О, хорошо, как много!». (Максим Овчинников, начальник управления контроля промышленности и оборонного комплекса ЦА ФАС, автор методики оценки деятельности территориальных подразделений)

Существуют также формализованные методики оценки взаимодействия территориального управления с центральным аппаратом (ЦА): оцениваются оперативность реагирования на запросы, доступность информации, профессиональные качества сотрудников ЦА.

Помимо введения формализованной системы отчетности, руководство ФАС решило создать материальные стимулы для территориальных подразделений. С этой целью был создан рейтинг территориальных управлений (ТУ), который формируется по результатам полугодовой и годовой отчетности. Критериями оценки – помимо традиционных валовых показателей: количества рассмотренных заявлений, возбужденных дел, вынесенных постановлений – стали показатели результативности (доля вынесенных предписаний и наложенных санкций) и показатели «брака» (доля решений ФАС, отмененных судом после обжалования ответчиками/жалобщиками); также эти данные корректируются с учетом нагрузки (соотношения валового показателя и численности подразделения). С 2011 года (согласно приказу от августа 2010 года) таким же образом рассчитывается рейтинг ТУ по результатам трехлетней деятельности.

Если сначала рейтинг составлялся, исходя из равной значимости всех отчетных показателей, с поправкой лишь на размер территориального органа (численность сотрудников), то в дальнейшем формула расчета только усложнялась. В результате

внутриведомственной дискуссии, отраженной в профильных журналах¹¹, был введен более тонкий учет нагрузки сотрудников. Далее, в 2010 году, были добавлены **качественные** показатели: объем публикаций в СМИ, работа со СМИ, работа с обществом, качество интернет-сайта, адвокатирование конкуренции. Появился и дополнительный **количественный** показатель, помимо числа рассмотренных дел, – объем начисленных штрафов. Некоторые виды дел стали учитывать с повышающим коэффициентом, чтобы отразить их повышенную значимость и трудоемкость. Наконец, в 2012 году система расчета рейтинга была еще раз усложнена, чтобы лучше регулировать распределение сил сотрудников: более важные, по мнению центрального аппарата, направления деятельности получили более высокие веса.

Всего с 2008 по 2012 годы формы отчетности и система расчета рейтинга менялись шесть раз (приказы издавались ежегодно, в 2010 году – дважды, в апреле и августе).

По состоянию на 2012 год, работа территориальных подразделений оценивается по двадцати пяти критериям, связанным сложной формулой расчета; кроме того, учитываются 5 номинаций «сложных и прецедентных дел» и добавляется бонус за «достижение года». При этом часть дел принимается с поправочным коэффициентом сложности, вдобавок учитывается нагрузка. Всего при определении места ТУ в рейтинге, таким образом, используется 33 расчетных критерия. Можно оценить сложность этих вычислений по представленной на рис. 1 официальной формуле, содержащейся в соответствующем ведомственном приказе.

Рисунок 1. Формула расчета позиции территориального управления в рейтинге⁵⁾.

3.31. Сумма рангов территориального органа ФАС России по всем направлениям оценки ($S_{итог}$) рассчитывается по следующей формуле:
$S_{итог} = 25 \times \left(\sum_{i=1,2,8,9,15,16} R_i \times \frac{0,3}{6} + \sum_{i=3,10,17} R_i \times \frac{0,08}{3} + \sum_{i=4,11,18} R_i \times \frac{0,06}{3} + \sum_{i=5,12,19} R_i \times \frac{0,1}{3} + \sum_{i=6,13,20} R_i \times \frac{0,25}{3} + \sum_{i=7,14,21} R_i \times \frac{0,04}{3} + R_{22} \times 0,02 + R_{23} \times 0,1 + \sum_{i=23,24} R_i \times \frac{0,05}{2} \right)$
где R_i – ранг территориального органа по соответствующему показателю оценки.

⁵⁾ Методика оценки результативности деятельности территориальных органов ФАС России, согласно приказу ФАС от 20.12.2012 года.

Всего в продемонстрированной формуле учитывается 25 критериев, после учета нагрузки и коэффициента сложности дел, но до добавления бонусов за сложные дела и достижения года. К месту территориального органа в рейтинге были привязаны материальные блага для передовиков и угрозы для отстающих. Сотрудники лучших десяти подразделений получали не только разовые премии и поощрения, но и постоянную прибавку к зарплате,

¹¹ См., например: Соколова И. Как измерить результативность ФАС? // Конкуренция и рынок. Электрон. дан. 2010. Март. №45. С. 26. Режим доступа: <http://www.konkir.ru/article.phtml?id=5472>, несвободный. Загл. с экрана; Соколова И. "Прецедент" в российской антимонопольной практике // То же. 2011. Июнь. №50. С. 18. Режим доступа: <http://www.konkir.ru/article.phtml?id=6065>, несвободный. Загл. с экрана; Ремезов Н. Влияние скорости белки в колесе на степень удовлетворенности потребителей // То же. 2010. Март. №45. С. 22. Режим доступа: <http://www.konkir.ru/article.phtml?id=5470>, несвободный. Загл. с экрана.

им в приоритетном порядке делался ремонт рабочих помещений, а главное – им перераспределялись квоты на получение ведомственного жилья. Попадания территориальных органов в последнюю десятку приводили к проверкам и, в некоторых случаях, к увольнению их начальников.

По итогам интервью с сотрудниками ФАС можно с уверенностью утверждать, что на данный момент далеко не всякий руководитель территориального органа, не говоря уже о рядовом сотруднике, в состоянии рассчитать, какой вес в рейтинге будет, в конечном итоге, иметь то или иное дело.

Реальное функционирование рейтинга: стимулы и их отсутствие

Как показывают наблюдения, этот рейтинг, хотя и заметно влияет на деятельность территориальных управлений ФАС, но значительным стимулом является, в основном, для ТУ, которые балансируют на краю границы с успешными/неуспешными десятку подразделениями. Руководители ТУ и начальники отделов – т.е. те, от кого зависит, насколько рейтинг будет приниматься во внимание при планировании работы и оценке деятельности сотрудников, – считают, что место в рейтинге можно изменить лишь незначительно (на 3–5 пунктов). В результате ТУ стремятся улучшить показания (попасть в успешные, покинуть неуспешных), только если их статус в рейтинге может радикально измениться при сдвиге на несколько пунктов вверх или вниз. В противном случае подразделения, проведя один-два эксперимента, прекращают попытки соответствовать требованиям руководства и следят лишь за тем, чтобы их позиция в рейтинге не изменилась к худшему слишком заметно.

Методы улучшения позиции в рейтинге, в основном, выглядят не слишком продуктивными. В большинстве случаев усилия сводятся к расчету, сколько примерно дел нужно успешно завершить по каждой статье. Далее дела либо расписываются в плановом порядке профильным отделам, либо целенаправленно возбуждаются (фактически, фабрикуются) ответственными начальниками отделов.

Наиболее серьезные усилия, среди исследованных подразделений, были предприняты территориальным управлением, которое поднялось в рейтинге за 2 отчетных года примерно на 20 позиций, выйдя из откровенно неуспевающих в крепкие середнячки. По интервью видно, что интенсификация деятельности сотрудников сразу же привела к тому, что они начали искать простые и доступные методы инициации новых расследований; дела для них разделились на предсказуемо результативные и менее предсказуемые.

Интервьюер: А что вам помогает так вот каждый год подняться в рейтинге?

Руководитель ТУ: Мы в этом году ввели план, то есть я спланировал каждому отделу, примерно на такие показатели вы должны выйти. И они худо-бедно, но как-то стремятся. <...> Но по штрафам, конечно, тяжело планировать, потому что штрафы – это такое дело, заплатят, не заплатят, обжалуют, не обжалуют, но, в общем-то, если рейтинг есть, то он заставляет людей работать. По рекламе, нет ничего проще, берешь пачку районных газет и смотришь: медицина, алкоголь. То есть мы стараемся еще и социальную функцию свою выполнять, чтобы действительно алкоголь не рекламировался, как это требует законодательство, и чтобы медицина, там всякие БАДы, не обманывали бабушек, то есть удар по этому. Финансовые услуги – если ты строишь пирамиду, то ты должен указать все свои данные, иначе тебе нельзя строить пирамиду. Это делается достаточно просто, надо только отработать механизм – запрос, вызовы, тюрьма, Сибирь. Эта машина покатила, вот за счет этого мы и вырастаем.

Радикальное изменение позиции подразделения в рейтинге потребовало усилий всего коллектива, от руководителя до рядовых сотрудников.

...По итогам отчетного года, результаты которого подводятся в феврале следующего года за отчетным, у нас как это происходило последние два года, которые я работал, я застал... Собиралось общее собрание, все исполнители, то есть вся организация, и на экран выводились данные, какое место мы занимаем в рейтинге. Поэтому нам сотрудники, которые занимаются аналитикой в нашем управлении, они подводят итоги, срез делают, что у нас отсутствует, какие нарушения мы, например, допускаем, что мы не доделали, куда стоит направить свой взор и где еще стоит поработать. Исходя из опыта позапрошлого года, сделали планы на новый год, который был. Где-то мы поработали, и <... > переместилось вверх. Исходя из этого, сделали тоже определенные аналитические выводы, что чтобы попасть хотя бы в середину списка, нужно выполнить ряд требований. И уже для каждого отдела был план разработан, сколько дел нужно, по каким статьям, какую сумму штрафа собрать, какую доложить. (Сотрудник ТУ¹²)

Однако в других подразделениях ситуация выглядела не настолько радужно. Подсчитав необходимые для существенного продвижения в рейтинге показатели и проэкспериментировав с планом (других методов повышения эффективности работы с точки зрения рейтинга наше исследование не зафиксировало), руководство ТУ приходило к выводу, что существенный прогресс невозможен, и махало рукой на попытки соответствовать требованиям.

Начальник отдела в ТУ (ответственен за сбор статистики для отчетов всего управления): Ну, в общем-то, что греха-то таить, когда мы знаем, что существует такая методика. Поэтому просто был поставлен план каждому отделу, и каждый отчитывался, что он сделал, да и всё. Тупо.

Интервьюер: Выполнили план?

Начальник отдела: Не совсем. Не, план невозможно выполнить, потому что... Потому что потому. Потому что условия такие. Мы в любом случае не потянем.

Для сотрудников и, в первую очередь, для руководителей, неспособных поднять позицию своего подразделения в рейтинге, это становится источником разочарований. При этом действия по улучшению рейтинговых позиций подразделения отнюдь не равняются содержательному исполнению профильных функций.

Понимаете, как бы, получается, что, конечно, когда тебе объявляют, что у тебя рейтинг... Ты вроде работал неплохо, по своим ощущениям, ты считаешь. Потому что ты сидишь, ты работаешь, ты не ходишь на перекуры, ты не ходишь на обеды, ты сидишь до 8 часов. Даже какие-то бумаги выпускаешь, решения, в суды ходишь. И тут тебе объявляют, что рейтинг у тебя, извините, какой-то... [называет конкретную цифру: низкий, один из последних. – Примеч. авторов] Немножко не понимаешь, вот почему, почему? (Начальник профильного отдела в ТУ)

¹² Здесь и далее в конце цитаты из интервью в скобках указывается должность опрошенного работника ФАС.

Поток дел, в результате подобной политики руководства, постоянно растет, но за счет самых простых дел, а не наиболее важных и профильных. Более того, многие сотрудники полагают, что подразделения, действующие в институциональной среде, благоприятной для фабрикации мелких массовых дел (национальные республики, депрессивные регионы), выигрывают по сравнению с теми, кто вынужден работать в более цивилизованном окружении и не имеет возможности настолько же снижать качество работы. Деятельность наиболее успешных по отчетности подразделений вызывает у других подозрения в фабрикации выгодных дел.

... одно из наших уважаемых управлений в Поволжье показывает там порядка 200 дел по 11-й статье. 11-я статья – это соглашение, согласованные действия, тогда еще были согласованные действия... это картель! Двести дел в год. Это они каждый день без выходных раскрывают по картелю. (Руководитель ТУ)

В целом, система воспринимается как «палочная»; главное послание, которое она несет рядовым сотрудникам, – необходимость рассматривать больше дел и накладывать больше санкций.

Более сложные стимулы: веса, придаваемые определенным категориям дел, качественные показатели – просто теряются в коммуникации, не доходят до непосредственных исполнителей.

Помню, мы беседовали – многие вообще не читали этой методики, просто знали, что надо больше дел возбуждать. (Заместитель руководителя ТУ)

Почему же, несмотря на множество разнообразных стимулов, действенными оказались только «палочные»? На это есть несколько причин. Во-первых, существенную роль среди показателей качества работы играют показатели судебной проверки вынесенных службой решений. Однако работа суда не очень понятна и предсказуема для работников ФАС. Принципы, по которым арбитражи принимают решения, неясны, и судьи не склонны их разъяснять:

Нету нормальных, качественных решений, которые принимаются судами. Нету. Там идёт ссылка, ссылка, ссылка на какие-то нормы и всё – отказать. Или поддержать. А на каком основании? Ты распиши, в чем прохлоп-то. (Начальник отдела ТУ)

В результате решения судов воспринимаются подобно случайным результатам, не зависящим от действий сотрудника ФАС.

Есть такая фраза очень веселая у судов «антимонопольный орган не доказал». Причем он не пишет, какими документами не доказал. Просто то, что ты ему представил, – вот это недостаточно, чтобы доказать. И ты даже не знаешь, что анализировать, что тебе дальше там опротестовывать в апелляции. (Начальник отдела ТУ)

Во-вторых, по примерно той же причине оказываются малодейственными и начисляемые в рейтинге баллы за прецедентные дела. По общему мнению сотрудников, этот показатель очень субъективен, а критерии выделения этих дел неясны.

Субъективное мнение всё равно. Одному это дело нравится, другому не нравится. Как они там всё это?.. (Начальник отдела ТУ)

Да, есть оценка по показателям лучшие дела или достижения. Но оценка эта мне представляется очень субъективной. (Заместитель руководителя ТУ)

А тут, понимаете, одно управление сделало какое-то дело, притом дело это не уникальное, не прецедентное, оно имеется в остальных терах [в других

территориальных органах. – Примеч. авторов]. По какому признаку его отбирали, никто не понимает. (Руководитель ТУ)

В-третьих, срок выявления судом «брака» в принятом ФАС решении достаточно велик: от подачи заявления в первую инстанцию до вынесения постановления апелляционным судом проходит около 200 дней, и это не считая предшествующих стадий развития дела. Это время, при весьма скромной средней продолжительности службы рядового сотрудника ФАС из тех, кто не настроен на карьеру внутри организации (о текучке кадров и ее вкладе в описываемые проблемы будет подробно рассказано ниже), весьма значительно, что ослабляет стимул учитывать столь отдаленные последствия.

В-четвертых, рядовой сотрудник не может по своему произволу начать заниматься тем же, чем более удачливые коллеги, даже если их работа выше оценивается предусмотренными в методике весами: его ограничивает специализация. Поскольку отделы территориальных управлений и подразделения ЦА ФАС специализируются на отдельных законах/статьях закона, каждый работник может достигать из всего набора показателей только тех, что привязаны к его специализации. Остается наращивать «вал» в зоне своей ответственности. Погоня за валовыми показателями идет в ущерб качеству работы, качеству отдельного дела, и сотрудники отдают себе в этом отчет.

Но, с другой стороны, я хочу сказать, что наш рейтинг, в каком виде бы он не был, он сейчас в минус играет. Знаете, почему? Потому что мы превращаемся в палочную систему, то есть нужно дело, не нужно, мы все начинаем просто гнать, гнать, гнать. А от этого страдает качество. А как качество оценить? Я еще ни одного рейтинга, который полновесно оценивает качество, в своей жизни не встречал ни в одной области. (Руководитель ТУ)

«Адвокатирование конкуренции» и бюрократическая экспансия

Как уже описывалось выше, **бюрократическая экспансия**, то есть, расширение зоны ответственности и рост количества вынесенных решений против участников рынка является открыто объявленной целью руководства ФАС. Сотрудников региональных подразделений поощряют к тому, что ведомственным руководством понимается как «открытость»: к готовности принять к рассмотрению практически любую жалобу, превратить ее в дело против нарушителя и, по возможности, довести до конца (т.е. до наложенной санкции, выигранного в суде дела, выполненного предписания).

....ФАС России себя позиционировал, что к нам можно вообще с любой проблемой обращаться: выключили вам газ, или вода, или не топили вовремя – это все монополии, пишите в антимонопольный орган, и мы начинаем. (Заместитель руководителя ТУ)

Как показывают данные (см. табл. 2), публичная активность ФАС принесла заметные результаты: начиная с 2007 года, количество полученных ведомством жалоб увеличилось примерно в 3 раза.

Боязнь отказов

Подобный подход порождает боязнь отказов в возбуждении дела. Руководство требует возбуждать как можно больше дел и с подозрением относится к отказам по жалобам (т.к. теряется потенциальное дело). А поскольку на ФАС, в любом случае, много и охотно жалуются в суды, успешно обжалованный в суде отказ становится куда большим минусом в работе сотрудника, чем обжалованная нарушителем санкция. Нарушение сроков (рассмотрения заявления для возбуждения/отказа в возбуждении дела) является самым очевидным поводом для обжалования, понятным не только жалобщикам, но и самим судам, которые легко выносят решения в их пользу.

Интервьюер: Вы сказали, что суд давит. Вы что имеете в виду?

Начальник отдела ТУ: Это опротестование решений, это написание отзывов на кассационную жалобу либо выход со своими исковыми заявлениями в суд от имени ФАС по определенным направлениям деятельности. Там же все это в определенные сроки – сроки предоставления документов, обжалования. Нарушать их тоже нельзя, все эти вещи у нас нормированы. Поэтому сделать хуже мы не можем и плохо сделать не можем, потому что в любом случае появится представление со стороны суда, со стороны прокуратуры и т.д. И наказание. Поэтому мы связаны со всех сторон.

Поэтому потенциально отказные («пустые» с точки зрения нарушения закона) заявления рассматриваются практически так же тщательно, как более перспективные, даже если их относительная пустота очевидна с самого начала – для того, чтобы в случае судебного оспаривания решения об отказе было, чем оправдаться. Это занимает время сотрудников, а кроме того, делает вынесение отказа таким же трудоемким, как рассмотрение реального дела по существу.

Интервьюер: Вы выбираете, какими заявлениями заниматься?

Начальник отдела ТУ: Нет, это уж точно мы выбирать не можем, поскольку у нас ко всем заявлениям, вот, одинаковый подход. Он и должен быть одинаковый. И мы очень боимся отказов. То есть если мы пишем отказ, то вот, в нашем отделе мы с ними точно также работаем, как и если бы мы дело возбудили. Почему, объясню. Потому что любой отказ может быть точно также, во-первых, обжалован в ФАС, обжалован в прокуратуре, даже обжалован в суде. <...> Если вопрос, который требует какой-то дополнительной... можно отказать, а можно, в принципе, поработать – мы работаем. Как бы исходим из того, что надо все-таки, если отказывая, то написать по максимуму и с обоснованиями. Поэтому у нас получается, вот, скажем, с заявлением работа достаточно подробная.

Между тем, в статистике деятельности учитываются лишь результативные дела, т.е. те, которые окончились санкциями против нарушителей. В результате сотрудник если не фабрикует дела по заявлениям (чтобы оправдать трудозатраты, получив хотя бы результативное дело, которое найдет отражение в статистике), то, по крайней мере, вынужден компенсировать затраченное время, вынося стандартные и штампованные решения по результативным делам и отказываясь от рассмотрения сложных и нестандартных случаев.

Сроки: стимул к упрощению и измельчанию дел

Как мы уже писали выше, помимо количества рассмотренных с результатом (т.е. завершившихся санкциями для предполагаемого нарушителя) дел, важным показателем деятельности каждого сотрудника/отдела/управления является соблюдение сроков рассмотрения заявлений. Это чисто негативный показатель, не связанный ни с рейтингом, ни с отчетностью (т.е. с теми показателями, которые могут принести поощрение); за сорванные сроки наказывают и увольняют, их соблюдение никакой положительной санкции не приносит.

Сроки рассмотрения дел могут быть чрезвычайно жесткими. Так, дела о контроле госзакупок рассматриваются в постоянной спешке. Статья 18.1 ФЗ «О защите конкуренции», регламентирующая рассмотрение таких жалоб, требует, чтобы дело было рассмотрено в течение 7 рабочих дней с момента поступления жалобы. За это время нужно принять решение о возврате/приеме жалобы (не более, чем за 3 дня с момента поступления); оповестить предполагаемого нарушителя (не более, чем за 3 дня с момента принятия решения о приеме жалобы, и не менее, чем за 2 рабочих дня до даты рассмотрения дела), создать комиссию для рассмотрения дела, изучить позиции сторон и подготовить материалы, провести заседание комиссии и вынести решение. В течение 3 дней после принятия решения ФАС должна не только оформить решение и разослать его сторонам, но и разместить его в интернете. Предположительно, законодатель считал, что ФАС не должен препятствовать деятельности государственных и муниципальных органов, затягивая принятие решений о признании результатов торгов. На практике же, в сочетании с огромным числом таких жалоб, создается цейтнот, препятствующий рассмотрению дел по существу. Рядовой сотрудник, специализирующийся на госзакупках, постоянно находится в цейтноте, рассматривая по нескольку дел в день и стабильно перерабатывая. В других видах дел сроки несколько мягче, но, при постоянной перегруженности сотрудников, постоянный цейтнот обеспечивают и они.

При этом утвержденные сроки часто оказываются недостаточными для рассмотрения наиболее важных дел: тех, где речь идет об адекватном подозрении на образование монополиста. Гораздо проще выполнять план, рассматривая дела о слиянии относительно мелких фирм, подпадающих под контроль ФАС лишь по формальным признакам (при весьма расширительном толковании понятия рыночного доминирования). Предприятия получают штрафы за непредоставление информации, в результате чего привыкают выходить в ФАС с ходатайствами о разрешениях на слияния и поглощения по незначительным поводам. Такие ходатайства обеспечивают сотрудникам ФАС, занятым контролем в этой области, достаточный поток дел, чтобы демонстрировать хорошие показатели на простых в рассмотрении делах и не вступать в конфликт с по-настоящему крупными рыночными игроками.

В итоге, как мы уже указывали, в России в 2012 году было рассмотрено 5 406 дел о разрешении слияний между компаниями – в 2,5 раза больше, чем в США, и на порядки больше, чем в остальных 38 странах, входящих в рейтинг Global Competition Review. Зато средний масштаб таких дел, рассматриваемых в России, весьма невелик, а эффективность их рассмотрения и вовсе ничтожна: в том же 2012 году ФАС заблокировала 127 слияний, но это колоссальное в мировом сравнении количество дел (на все страны рейтинга приходится 15 отказов в слиянии) составило чуть больше 2 % рассмотренных. Все остальные проверки крутились вхолостую, лишь раздувая статистику рассмотрения дел по контролю экономической концентрации.

В таких условиях (отсев дел «на входе» нарушен, сроки рассмотрения сжаты, отказы в рассмотрении жалоб воспринимаются с подозрением, а система отчетности поощряет производство «вала» однотипных дел) сотрудникам остается только один выход: формально подходить к рассмотрению дел и вырабатывать простые, понятные и, как правило, экономически невалидные критерии, отдавая предпочтение простым делам против относительно мелких «клиентов».

Если смысл существования антимонопольного ведомства в том, чтобы бороться с правонарушениями крупных компаний, рыночная позиция которых дает возможность для злоупотреблений, то организационное устройство работы ФАС препятствует исполнению этой задачи и толкает ведомство в противоположную сторону: к поиску некрупных организаций-нарушителей и/или мелких типовых нарушений, к расширенному и одновременно избыточно формалистичному толкованию этих нарушений.

Чувство долга: «защита прав потребителей»

Работа по существенной части некрупных, серийных дел ассоциируется для сотрудников ФАС с защитой прав потребителей – законным предметом забот другого ведомства, Роспотребнадзора, выделенного в 2004 году при ликвидации министерства по антимонопольной политике.

Если гражданин жалуется на некачественное какое-то оказание услуг по электроэнергетике там, или ещё по чему-то, по чему-то, он имеет право нам жаловаться. Но, в принципе, по большому счету, это ж ведь вопросы Роспотребнадзора, который должен рулить. (Начальник отдела ТУ)

Однако при этом полномочия Роспотребнадзора антимонопольщики оценивают именно «по большому счету». Роспотребнадзор воспринимается как неспособный справиться с защитой прав потребителей должным образом:

Сейчас это в Роспотребнадзоре. Но тот уровень защиты прав потребителей, который давали мы, как ФАС... они [Роспотребнадзор] по-прежнему остались в рамках санитарии и считают это [защиту прав потребителей] так, побочным эффектом. (Руководитель ТУ)

В силу этого ФАС свое вмешательство считает оправданным, как объясняет уже другой глава территориального управления.

Антимонопольная служба – она макрорегулятор, она регулирует отношение в экономике, а не нарушение прав потребителей. Хотя, конечно, субъект естественной монополии. Куда еще жаловаться? (Руководитель ТУ)

В результате ФАС числит в сфере своей ответственности любые нарушения прав потребителей со стороны естественного монополиста. Причем понятие естественной монополии, как мы уже знаем, ведомство трактует крайне широко: практически любая инфраструктурная компания, с точки зрения ФАС, является естественным монополистом для своего потребителя, даже если на практике потребитель свободно может перейти к другой компании.

Серийные и типовые дела

Подавляющее большинство рассматриваемых ФАС дел, особенно в территориальных управлениях (ТУ), можно отнести к категории серийных, типовых. Это однородные, похожие друг на друга дела, которые рассматриваются по шаблону, со сравнительно невысокой «ценой вопроса» как по масштабу нарушения, так по санкции, накладываемой на нарушителя. В зависимости от специализации, каждый сотрудник/отдел рассматривает свой набор дел, но в небольшом диапазоне (приблизительно от двух до десяти типов дел). Серийные дела возбуждают либо против не крупного нарушителя, либо по нарушениям, санкции за которые не являются для крупного нарушителя критичными. И то, и другое, обеспечивает сравнительно гладкое протекание дела: нарушитель вряд ли начнет серьезно протестовать, а удельный вес каждого из таких дел недостаточно велик, чтобы даже крупный сбой в работе по такому делу мог существенно повредить оценке работы сотрудника/отдела/подразделения. Серьезным нарушением для сотрудника (подробнее об этом см. выше, в разделе «Сроки: стимул к упрощению и измельчанию дел») является лишь срыв сроков рассмотрения дел – это ясное и однозначно трактуемое нарушение, по которому как руководство ФАС, так и суды склонны становиться на сторону жалобщика.

Напротив, тщательность рассмотрения дел, проявленное внимание, анализ экономической сути претензий практически не влияют на оценку деятельности сотрудника и, по мнению сотрудников, не особенно влияют на последующую судьбу дела в суде в случае обжалования (о роли судов в контроле деятельности ФАС см. выше в разделе «Реальное функционирование рейтинга...»).

При этом творчество и инициатива весьма приветствуется, если сотруднику удастся решить (т.е. закончить вынесением санкции) «прецедентное дело». Это такое дело, которое можно превратить в типовое, в новую серию: найден новый повод для претензий, создана практика оформления, дело доведено до успеха (уплаты штрафа, выполнения предписания) – и при этом данный опыт можно распространить на большое количество новых дел, превратить в стандартный алгоритм, доступный рядовому сотруднику. Такое дело ценится наравне или даже выше, чем крупные дела и дела по наиболее важным статьям (злоупотребление доминирующим положением и ограничивающие конкуренцию соглашения). Центральный аппарат ФАС собирает информацию о таких делах, рейтингует, обобщает и распространяет передовой опыт, а их авторы и соответствующие подразделения получают материальное вознаграждение.

Оно попало в топ-10, да. NN это дело совершил [sic]. Я пытаюсь материально это дело простимулировать, сказал, что 50 тысяч даю тому отделу, который сделает прецедентное дело, 50 тысяч за серию и 50 тысяч за картель. У меня уже один картель есть, NN тоже раскрыл, хотя естественными монополиями занимается, казалось бы. Пошла серия по рекламе – 30 дел, и вот прецедентное дело, посмотрим, что будет. Дело за малым – получить эти денежки. (Руководитель ТУ)*

* Указывает, что необычное выражение перед ним является цитатой, а не ошибкой (от лат. sic – именно так).

Значительная часть дел ФАС (в первую очередь антимонопольные дела в узком смысле, по профильным статьям) рассматривается в ходе квазисудебной процедуры: собирается комиссия из нескольких человек, рядовой сотрудник готовит дело, затем материалы и проект решения согласовываются с руководителем профильного отдела, юристами, председателем комиссии (как правило, замруководителя ТУ). Однако само рассмотрение тоже часто бывает «серийным», занимая 15-30 минут.

Интервьюер: А как технически выглядит 50 комиссий в день в отделе из не больше чем десяти человек?

Сотрудник ТУ: Потому что комиссии, они идут как пирожки, по 10 минут. 10–15 минут. Пришли и вышли. Огласили решение, и все, если нет переноса или что-то еще.

Именно типовые, серийные дела составляют основной поток дел, отвечают за валовую статистику деятельности ФАС. В 2011 году ФАС возбудила 11 276 дел о нарушении антимонопольного законодательства, рассмотрела 3 282 ходатайства и по своей инициативе выдала 5 462 уведомления в рамках контроля экономической концентрации (о разрешении на приобретение компаниями активов либо об опротестовании такой сделки), выявила 9 560 нарушений антимонопольного законодательства, наложила 22 211 штрафов. Лишь 6 198 штрафов – менее 30 % – относятся к сфере антимонопольного законодательства, остальные – к непрофильным функциям ведомства. При этом все штрафы по иным поводам, чем дает антимонопольное законодательство, составляющие в валовом отношении 70%, в денежном выражении разные годы дают от 1 до 5 % всех наложенных ФАС штрафов. Валовые показатели количества рассмотренных дел и показатели результативности делаются за счет мелких и непрофильных дел с невысокой ценой вопроса.

Вот, к примеру, типичное «серийное дело»: в области с невысокой плотностью населения водоканалы взимают плату за выезд сотрудника для пломбировки счетчика (поскольку это выезд на дальнее расстояние), а ФАС постановила считать такую практику незаконной.

За последний год изменилась тенденция в области водоснабжения – пломбировка счетчиков. Мы установили, что пломбировка счетчиков на предприятиях должна быть бесплатной, а все водоканалы, которые находятся на территории области, их порядка 40 штук, они взимают плату. Причем, сумма разнится от 150 рублей до 1 500. За пломбировку – за проволочку и пломбочку. Не установить счетчик, не его как-то зафиксировать, а просто прийти, соединить. (Сотрудник ТУ)

Заметим, что в качестве нарушения в этом случае рассматривается не политика отдельного водоканала в целом, а каждое конкретное нарушение, на которое поступила жалоба. Таким образом, ФАС действует реактивно, в ответ на обращения граждан, но не контролирует поведение монополиста в целом. Для самого нарушителя «цена вопроса» в каждом таком деле слишком невелика, чтобы спорить с антимонопольным ведомством, тем более что другие подобные практики, принятые в организации, остаются за пределами внимания ФАС. Само же нарушение, по всей вероятности, неустранимо: выезд для установки пломбы, действительно, стоит определенных денег и поставщик не может перейти на бесплатное оказание этой услуги всем желающим. Это идеальное «серийное дело»: мелкое неустранимое нарушение, постоянный поток жалоб граждан (не нужно выявлять нарушения самому), ясная и однозначная фабула, простое оформление, практически нулевая судебная перспектива обжалования решения ФАС. Несмотря на мелкость каждого случая, такими делами очень удобно «нагонять» статистику.

Отделы по рекламе в ФАС занимаются практически только серийными делами. Здесь у одного отдела в производстве десятки дел в месяц, всего по нескольким типовым составам. Признаки нарушений просты и с легкостью выявляются, большинство дел возбуждается по заявлениям «пострадавшей» стороны.

Мы рассматриваем случаи, у нас, грубо говоря, 5-6 составов есть на рассмотрении. По каждому составу есть сложившаяся судебная практика – что должно быть обязательно, какие элементы, чтобы было установлено, что это нарушение. То есть первое, само собой – что два хозяйствующих субъекта. Второе – что права на интеллектуальную собственность принадлежат заявителю, что у второго лица этих прав нет и быть не может. Берем «Кока-Колу», «Кока-Кола» сидит, хорошо себя чувствует. Тут бац – нарисовывается наш какой-нибудь «Ром-Кола» и лепит себе кругом эти значки. Вот она недобросовестная конкуренция – незаконное использование чужого товарного знака. Вот если все элементы присутствуют, то мы возбуждаем дело. (Начальник отдела ТУ)

«Серийные дела» удобны в том числе и тем, что намного реже оспариваются в суде. Как видно из цитаты выше, в том числе потому, что по однородным делам судебная практика тоже становится типовой, легко поддается систематизации, на нее легко ориентироваться. По важным же делам, как было описано выше, решение суда предугадать сложно.

В потоке таких дел удастся спрятать тот факт, что результаты работы ФАС по более крупным – и чаще оспариваемым – делам не так уж блестящи, а успехи ведомства в судах более чем скромны. Так, в 2011 году лишь 36 % общего объема наложенных ФАС штрафов по неантимонопольным делам (в основном это госзаказ и закон о рекламе) были фактически уплачены. Другими словами, по значимым суммам нарушители успешно отбиваются от требований ФАС в суде, либо суды значительно снижают для них размер штрафов. Даже по профильным антимонопольным делам фактически были уплачены лишь 59 % суммы наложенных штрафов (что, кстати, составило 98,5 % от суммы всех уплаченных штрафов по выявленным ФАС правонарушениям).

Проверки

Одним из главных источников серийных дел являются проверки. В этой практике удачно сочетаются легкость обнаружения потенциального нарушителя (большинство проверок – внеплановые и проводятся, в основном, по заявлениям граждан), боязнь отказать заявителю и необходимость производить «вал» небольших типичных дел.

Интервьюер: Как соотносятся дела, которые вы возбуждаете по жалобам и которые возбуждаете инициативно?

Руководитель ТУ: Больше по жалобам. Потому что жалоб много. Инициативу проявить, я еще раз говорю, чисто с точки зрения рабочего времени, это очень мало. Да, безусловно, проверки есть. Мы были вынуждены отказаться в прошлом году от плановых проверок, части плановых проверок по антимонопольным, потому что мы засыпались внеплановыми.

В последнее время резко возросло число повторных проверок – если в 2011 году среднее число проверок в отношении одного юрлица или ИП составляло 1,06, то в первом полугодии 2012 года оно выросло до 1,16, а во втором – резко подскочило до 4,38. При массовом характере проверок (в 2012 году было проведено почти 17 000 проверок, из них менее тысячи плановых) это говорит о резком возрастании «серийности» дел: с проверками приходят к одним и тем же субъектам экономической деятельности, туда, где ожидаются однотипные нарушения. Растет и доля внеплановых проверок: если в 2011 году они составляли 90,7 % от всех проведенных проверок, то во втором полугодии 2012

уже 92,6 %. Вдвое (!) за один год выросла доля результативных проверок: с 37 % в 2011 году до 72 % в 2012¹³.

Специфика плановых проверок контрольных органов¹⁴ состоит в том, что по закону объекты проверок выбираются случайным образом, а о самих проверках известно заранее (годовой план проверок публикуется на сайте Генеральной прокуратуры). Внеплановые же проверки запрещено проводить без достаточного основания, по «внутренней» инициативе ведомства: нужны данные о возможном правонарушении либо чье-то заявление. Поэтому плановые проверки должны (при честном подходе проверяющих) выявлять гораздо меньше нарушений. Это подтверждается данными: в 2012 году результативными оказались 392 плановые проверки и 6 640 внеплановых. Другими словами, плановые проверки составили 7,6 % от всех проведенных проверок, из них лишь 5,6 % оказались результативны.

Однако в условиях, когда заявления слабо сортируются «на входе» на обоснованные и необоснованные, резкий рост результативности проверок может говорить о том, что, придя с проверкой по жалобе (или, намного реже, по инициативе сотрудника ФАС), контролеры ФАС всеми силами пытаются найти повод для вынесения постановления о правонарушении. Это подтверждается и небольшим размером большинства штрафов, и тем, что наибольшую результативность дают самые непрофильные функции с самым низким размером типовой санкции. Так, «В 2012 году было подано 6 151 заявление о нарушении законодательства о рекламе, по результатам рассмотрения заявлений было возбуждено 5509 дел»¹⁵. То есть, если принимать эти данные за чистую монету, 9 из 10 принятых ФАС заявлений оказались достаточно обоснованными, чтобы возбудить дело. Это уже напоминает знаменитую полицейскую раскрываемость в 90 % и выше.

Таким образом, боязнь сотрудников ФАС отказывать заявителям, в сочетании со стремлением нагнать валовые показатели, приводит к поиску предлогов для наказания проверяемого, даже когда без этого можно обойтись.

По профильным функциям ФАС результаты намного реалистичнее. Так, из рассмотренных в 2012 году 27 347 заявлений по нарушению законодательства о защите конкуренции было возбуждено лишь 10 009 дел, т.е. 37 % (при этом доля дел, возбужденных от поданных заявлений, еще ниже, так как по этим статьям относительно много дел возбуждается по инициативе ФАС). Вообще же доля проверок, по итогам которых обнаружены правонарушения, составила в 2012 году 48,4 % (из них 18,6 % завершилось делами об административных правонарушениях, 11,4 % – наложением административных наказаний).

¹³ Данные в подразделе «Проверки» взяты из доклада ФАС (Доклад об осуществлении государственного контроля (надзора) ФАС в соответствующих сферах деятельности и об эффективности такого контроля (надзора) за 2012 год / Сайт ФАС РФ. Режим доступа: http://fas.gov.ru/analytical-materials/analytical-materials_30912.html, свободный. Загл. с экрана).

¹⁴ Кроме прокуратуры, к которой законодательство о проверках не относится. Но ФАС, в отличие от других контрольных ведомств, практически не занимается совместными проверками с прокуратурой (другие ведомства используют такое сотрудничество, чтобы обойти законодательный запрет на внезапные немотивированные проверки).

¹⁵ Доклад об осуществлении государственного контроля (надзора) ФАС в соответствующих сферах деятельности и об эффективности такого контроля (надзора) за 2012 год / Сайт ФАС РФ. Режим доступа: http://fas.gov.ru/analytical-materials/analytical-materials_30912.html, свободный. Загл. с экрана).

Текучка кадров и снижение стандартов

Численность сотрудников ФАС России чрезвычайно высока в сравнении с антимонопольными органами других стран. В 2012 году штатный персонал ФАС составлял 3 114 человек (614 в центральном аппарате и 2 500 в восьмидесяти двух территориальных управлениях, без персонала по охране и обслуживанию зданий)¹⁶; для сравнения, второе по величине антимонопольное ведомство мира – FTC (Федеральная комиссия по торговле США) – держит в штате 1 043 сотрудника, а в большинстве стран антимонопольный штат меньше на порядок (например, в Германии – 320 чел., во Франции – 200 чел., в Бразилии – 115 чел.)

Фактическая численность персонала ФАС заметно меньше (578 и 2 436 человек соответственно): в системе большая текучка кадров и стабильный дефицит работников. Благодаря относительно низкому для российского ведомства уровню коррупции и кумовства при отборе кадров, ФАС часто становится стартовой позицией для выпускников высших учебных заведений, или для лиц с большим перерывом в трудовом стаже, первой строчкой в резюме. Это существенно отличает ФАС от других антимонопольных ведомств, где большинство сотрудников составляют специалисты с большим опытом работы в других государственных структурах или в частном секторе. Средний сотрудник работает в ФАС не более трех лет (с момента поступления до увольнения); часть сотрудников остается и делает карьеру, но больше тех, кто уходит через год-два, едва наработав первичный опыт и связи. Средний возраст действующего сотрудника ФАС – 33 года, средний стаж – 4 года (для сравнения, средний возраст сотрудника FTC США составляет 44 года при среднем стаже 13 лет); лишь 6 % всех увольняющихся из ФАС уходят в связи с выходом на пенсию, остальные находят другую работу.

При этом возникает нечто вроде порочного круга, снижающего как качество кадров, так и стандарты работы. Погоня за валовыми показателями, гипертрофированная «открытость» (готовность рассматривать практически любую жалобу), ориентация на захват зон ответственности других ведомств (в первую очередь, Роспотребнадзора) – все эти факторы порождают поток незначительных, стандартных и серийных дел. Такие дела не требуют высокой квалификации исполнителей, что позволяет руководителям подразделений ФАС не предъявлять серьезных требований при наборе персонала: с имеющимися «серийными» задачами может справиться и не очень опытный и образованный претендент. Обученные сотрудники (а желающим учиться ФАС предоставляет достаточные возможности для роста) уходят в другие организации, мотивированные благодаря текучке кадров делают быструю карьеру.

Качество низового персонала постепенно падает – на рядовых позициях остаются новички и слабые специалисты. Такой низовой состав, при необычайно высокой по мировым меркам численности сотрудников, определяет и сущность тех дел, которые ФАС в состоянии рассматривать в массовом порядке. «Серийные» дела становятся все более простыми, типовые все более типовыми, процедуры рассмотрения все более механическими. Это еще больше снижает качество работы ФАС, требовательность к значимости рассматриваемых дел и качеству доказательств.

¹⁶ Данные в главе «Текучка кадров...» взяты из документа ФАС (Доклад об осуществлении государственного контроля (надзора) ФАС. Режим доступа: http://fas.gov.ru/analytical-materials/analytical-materials_30912.html, свободный).

Рекомендации

Начиная примерно с 2007 и вплоть до 2012 годов руководство Федеральной антимонопольной службы проводило курс на умножение возбуждаемых службой дел. События конца 2012 года позволяют говорить о корректировке прежнего курса, а возможно, и об отказе от него¹⁷. В новой методике оценки деятельности территориальных органов ФАС, принятой в конце 2012 года и вступившей в силу в 2013 году, баланс между количественными и качественными показателями сместился в сторону последних, получивших большее значение. Кроме этого, обнародованная ФАС «Стратегия развития антимонопольного регулирования в РФ на период 2013–2024 гг.» заявляет переход *«от индивидуальной защиты интересов физического лица к защите интересов неопределенного круга физических лиц в случае нарушения их прав (ущемления их интересов)»*, что в перспективе должно уменьшить количество дел, возбуждаемых по жалобам физических лиц. Поскольку прежний курс приводил к возбуждению множества малообоснованных дел (зачастую против малого и среднего бизнеса), предложенные ФАС корректировки по сокращению количества дел и повышению качества расследований представляются весьма желательными.

В то же время, исходя из располагаемых службой денежных и человеческих ресурсов, мы считаем необходимыми более существенные изменения.

Во-первых, нужно отказаться от методик, оценивающих результативность работы подразделений ФАС, в их нынешнем виде: показатели качества работы, как оказалось, недействительны, а показатели количества (они же «палочные») ведут к неблагоприятным результатам. Нельзя отрицать, что большая бюрократическая система требует формальных показателей, однако потребность в этих показателях во многом порождается их существованием. Если бы ФАС, подобно антимонопольной службе США, рассматривала один-два десятка дел по злоупотреблениям доминирующим положением в год, политики, общество и эксперты могли бы оценивать каждое дело в отдельности, не теряясь в сложной системе отчетности.

Если прежняя методика все же будет сохранена, мы рекомендуем два направления для изменений:

- Установление максимально допустимой нагрузки на сотрудника, превышение которой не будет добавлять баллов территориальному управлению по соответствующему показателю;
- Разработка показателей качества работы, не полагающихся на судебную оценку работы сотрудников ФАС. Сотрудники, как выяснилось, зачастую плохо понимают мотивы судебных решений и, следовательно, не могут корректировать свою работу с учетом требований суда.

При этом мы рекомендуем ежегодно переопределять приоритеты в количественной оценке деятельности подразделений. Не стоит каждый год оценивать работу подразделений одновременно по всем категориям дел и разновидностям результатов. Переопределяя приоритеты на каждый год – не более трех-пяти показателей одновременно – руководство ФАС тем самым автоматически обнуляло бы АППГ (аналогичный период предыдущего года – показатель, которым определяется «эффективность» работы через постоянный рост количества дел), и не стимулировало бы

¹⁷ В 2012 г. впервые за годы роста упало количество дел по злоупотреблению доминированием. Хотя формально задача перехода от количества дел к качеству была поставлена еще в 2010 г., когда в интервью «Ведомостям» (выпуск 02.03.2010 г.) глава ФАС РФ И. Артемьев объявил о желании уменьшить количество дел, чтобы «больше внимания уделять качеству расследований».

бесконтрольный рост серийного «вала», одновременно стимулируя рост активности по ключевым направлениям.

Во-вторых, следует сфокусировать деятельность ФАС на исполнении специфически антимонопольных задач, передав по возможности непрофильные полномочия в другие ведомства. Благодаря этому корпоративная культура ведомства должна переориентироваться с массовой рутинной обработки обращений на высококачественное расследование небольшого числа дел.

В-третьих, нужно исключить из статьи 10 ФЗ «О защите конкуренции» пункт о возможности преследовать за ущемление интересов контрагентов. Дела такого рода не относятся к антимонопольному правоприменению: это защита интересов потребителей либо на основе специальных законов, либо на основе статьи 10 Гражданского кодекса (требования разумности и добросовестности, которыми суды иногда пользуются).

В-четвертых, необходимо повышать качество кадров: мотивировать сотрудников (особенно низового уровня) бóльшей зарплатой, требовать опыта и знаний, не поощрять «серийность» и типовые дела, а относиться к ним с подозрением, как к признаку формализма и плохой работы.

В-пятых, необходимо ввести законодательные фильтры, которые уменьшили бы вероятность преследования со стороны ФАС субъектов малого и среднего бизнеса:

- Установить нижний порог доли рынка, превышение которого указывает на доминирующее положение компании;
- Установить нижний порог суммарной доли рынка участников антиконкурентных соглашений, превышение которого делает эти соглашения недопустимыми;
- Повысить пороги требований при рассмотрении сделок, оцениваемых в рамках контроля экономической концентрации.

В-шестых, нужно отказаться от совмещения в ФАС контрольно-надзорных и нормотворческих полномочий. Это совмещение нарушает принципы административной реформы 2004 года и ведет к последствиям, которых стремились избежать ее авторы, а именно: к подчинению нормотворчества задаче упрощения работы правоприменителя, к непрерывному росту количества запрещенных видов поведения и к низким стандартам доказывания.

Сотрудники ИПП:

Научный руководитель: Вадим Волков — доктор социологических наук, PhD (Cambridge University), профессор факультета политических наук и социологии Европейского университета в Санкт-Петербурге, автор книги «Силовое предпринимательство: экономико-социологический анализ» (2005)

Научные сотрудники:

Элла Панеях — Doctoral Candidate (University of Michigan), автор книги «Правила игры для российского предпринимателя» (2006), специалист по экономической социологии и социологии регулирования

Кирилл Титаев — социолог, специалист по проблемам неформальной экономики

Арина Дмитриева — социолог, экономист, специалист по экономическому анализу права

Михаил Поздняков — юрист, специалист по вопросам организации судебной деятельности

Мария Шклярук — юрист, L.L.M. (Hamburg), кандидат экономических наук, специалист по проблемам правоохранительной деятельности, сравнительному правоведению

Дмитрий Скугаревский — экономист, специалист по судебной статистике

Екатерина Ходжаева — кандидат социологических наук, специалист по социологии профессий

Екатерина Моисеева — кандидат социологических наук, специалист по социологическому анализу рынков

Ирина Четверикова — юрист, социолог, специалист по проблемам правоохранительной деятельности

Юлия Шестернина — социолог, специалист по социологии профессий.

Административный директор: Мария Батыгина; администратор: Светлана Пранцузова

В серии «Аналитические записки по проблемам правоприменения» уже выпущены (доступны на сайте www.enforce.spb.ru):

2012, сентябрь	Изъятие неформальной собственности в России: негативные уроки подготовки к Олимпийским играм в Сочи
2012, июль	Как обеспечить независимость судей в России
2012, июнь	Организационные и структурные ограничения при доступе к судебным актам судов общей юрисдикции
2012, март	Порядок особый – приговор обычный: практика применения особого порядка судебного разбирательства (гл. 40 УПК РФ) в российских судах
2011, декабрь	Мониторинг открытости правосудия
2011, ноябрь	Активность правоохранительных органов РФ по выявлению преступлений в сфере экономической деятельности, 2000-2011 гг.
2011, июль	Доступ к судебным актам судов общей юрисдикции: мониторинг применения Федерального закона от 22 декабря 2008 г. N 262-ФЗ «Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов в Российской Федерации»
2011, июнь	Авторское право в Интернете: конфликты, распределение ответственности и варианты регулирования
2011, май	Точки торможения в российской экономике: локализация и эффекты плохих институтов
2011, апрель	Российское законодательство и баланс интересов правообладателей, пользователей и провайдеров в цифровую эпоху
2011, март	От милиции к полиции: реформа системы оценки деятельности органов внутренних дел
2011, январь	Система родовых сертификатов: правоприменительные барьеры в реализации реформы
2010, сентябрь	Реформирование управления вневедомственной охраны в контексте развития рынка охранных услуг
2010, июнь	Реформа МВД в России: четыре проблемы и восемь мер по их решению
2010, май	Законодательная активность, стабильность законодательства и качество правовой среды: сравнительный анализ постсоциалистических стран
2010, апрель	Численность и финансирование правоохранительных органов. Сравнительно-статистический анализ постсоциалистических стран
2010, март	Обвинительный уклон в уголовном процессе: фактор прокурора. Анализ статистики
2010, февраль	Ущерб от «копеечных дел», инициируемых государством в арбитражном суде
2010, январь	Произвольная активность правоохранительных органов в сфере борьбы с экономической преступностью: Анализ статистики