

Влияние бюрократических систем оценки и отчетности подразделений Федеральной антимонопольной службы на характер и результаты ее работы

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

Панеях Э. Л., ведущий научный сотрудник Института проблем
правоприменения Европейского университета в Санкт-Петербурге

Халиуллина Л. И., доцент кафедры социально-политических дисциплин
Института экономики, управления и права (Казань)

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, публикация 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, Фондом Кудрина по поддержке гражданских инициатив, Российским научным фондом, 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:

191187, Санкт-Петербург,
ул. Гагаринская, д. 3,
Научно-исследовательский центр
«Институт проблем правоприменения»
Тел.: (812) 386 76 12
E-mail: ipp@eu.spb.ru
www.enforce.spb.ru

Влияние бюрократических систем оценки и отчетности подразделений Федеральной антимонопольной службы на характер и результаты ее работы

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

Панеях Э. Л., ведущий научный сотрудник Института проблем
правоприменения Европейского университета в Санкт-Петербурге

Халиуллина Л. И., доцент кафедры социально-политических дисциплин
Института экономики, управления и права (Казань)

ББК 65.290.32
УДК 338.2
В 57

Новиков В. В., Панеях Э. Л., Халиуллина Л. И.

В 57 Влияние бюрократических систем оценки и отчетности подразделений Федеральной антимонопольной службы на характер и результаты ее работы. – СПб.: Институт проблем правоприменения при Европейском университете в Санкт-Петербурге. – СПб.: Норма, 2014. – 56 с.

ISBN 978-5-87857-229-3

Федеральная антимонопольная служба России обладает самой большой в мире численностью и возбуждает намного больше дел против коммерческих и бюджетных организаций, чем антимонопольные органы других стран. При этом ведомство перегружено непрофильными функциями, но продолжает наращивать их количество. Рост валовых показателей обеспечивается умножением числа мелких дел, обладающих низкой социальной значимостью, включая дела против малого и среднего бизнеса, а также государственных учреждений социальной сферы и органов местного самоуправления. При весьма высоком, в сравнении с другими ведомствами, качестве менеджмента и относительно низкой низовой коррупции деятельность ФАС в результате оказывается во многом контрпродуктивной. Причины подобного положения дел находятся в фокусе исследования, проведенного на основе интервью с сотрудниками ФАС, анализа документов и ведомственной статистики. На примере ФАС продемонстрированы негативные последствия ориентации на количественные статистические показатели деятельности.

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.

ISBN 978-5-87857-229-3

© Институт проблем правоприменения
при Европейском университете
в Санкт-Петербурге, 2014

Оглавление

Executive summary	4
Введение: хорошее плохое ведомство	5
Хорошее ведомство «для себя».....	6
Плохое ведомство «вовне».....	8
Издержки антимонопольного правоприменения: излишняя подозрительность	11
Процедуры рассмотрения дел	12
<i>Серийные и типовые дела</i>	13
<i>Проверки</i>	15
<i>Квасисудебная процедура и «кособые» клиенты</i>	17
<i>Прецедентные и «знаковые» дела.</i>	20
Отчетность и стимулы.....	23
<i>Формальная организация отчетности, цели руководства ФАС</i>	23
<i>Реальное функционирование рейтинга: стимулы и их отсутствие</i>	27
<i>Бюрократическая экспансия и «адвокатирование конкуренции»</i>	31
<i>Боязнь отказов</i>	32
<i>Сроки: стимул к упрощению и измельчанию дел</i>	33
<i>Роль судов</i>	35
Структурные источники проблем в деятельности ФАС	38
Предыстория ФАС, область ответственности ведомства.....	38
Организационная структура ФАС.....	41
Масштаб деятельности ФАС	44
Персонал: ФАС как университет; текучка кадров; падение квалификации	48
Выводы	50
Приложение	
Эволюция системы оценки территориальных подразделений	52

Executive summary

Масштабы репрессивной деятельности Федеральной антимонопольной службы России (ФАС) беспрецедентны для антимонопольного ведомства по мировым масштабам: на счету ФАС десятки тысяч рассмотренных дел и наложенных штрафов.

При этом ведомство перегружено непрофильными функциями (контроль законодательства о рекламе, размещения госзаказов), но продолжает наращивать их количество. Рост валовых показателей обеспечивается умножением числа мелких дел, обладающих низкой социальной значимостью: дел против малого и среднего бизнеса, муниципальных организаций, учреждений социальной сферы. Не только непрофильная деятельность ФАС, но и профильные антимонопольные дела все чаще направлены против мелких организаций, не являющихся настоящими монополистами. Эта деятельность вредит как деловому климату, так и работе бюджетных организаций в социальной сфере.

Анализ показывает, что наращиванию вала мелких и непрофильных дел способствуют сразу несколько факторов. Как будет показано ниже, это:

- сознательная политика центрального аппарата и руководства ФАС, направленная на конкуренцию с другими контрольными ведомствами за зоны ответственности – через расширение влияния и полномочий ФАС, увеличение количества дел и разнообразия поводов для преследования экономических субъектов силами ФАС;
- система оценки деятельности подразделений и отдельных сотрудников, вытекающая из этой политики: по валовому количеству рассмотренных нарушений и результативности (соотношению рассмотренных дел и наказанных нарушителей), что стимулирует поиск нарушений любой ценой;
- текучка кадров и быстрые карьеры внутри ФАС, в результате которых существенная часть сотрудников оказывается компетентна только в рассмотрении простых и типовых дел, что стимулирует: а) преимущественный прием именно таких дел к рассмотрению, б) стремление к разработке новых типовых схем («прецедентных дел», «серийных дел») более продвинутыми сотрудниками, настроенными на карьеру внутри организации;
- низкие стандарты доказывания, связанные отчасти с отсутствием внешнего контроля за деятельностью ФАС и с заинтересованностью руководства ФАС в высоких статистических показателях, отчасти – с низкой квалификацией персонала в территориальных управлениях ведомства;
- страх местных подразделений ФАС перед судебными обжалованиями, особенно когда обжалуются отказы ФАС в возбуждении дел по заявлениям граждан и юрлиц (поскольку руководство требует наращивания количества дел и безотказности по отношению к жалобщикам, успешно обжалованный в суде отказ представляет большой карьерный риск, чем успешно обжалованное решение в пользу жалобщика). 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;
- неработоспособность качественных показателей в системе оценки деятельности подразделений ФАС – при действенности количественных (направленных на рост валовых показателей).

Введение: хорошее плохое ведомство

Федеральная антимонопольная служба России сочетает беспрецедентные для мировой практики масштабы профильной деятельности с необычайно широким (и постоянно расширяющимся) объемом непрофильных полномочий: это тысячи антимонопольных дел в год, десятки тысяч рассмотренных заявлений, сотни тысяч нормативных и ненормативных актов, проверенных (по крайней мере, формально) на соответствие антимонопольному законодательству. В то время как мировое антимонопольное ведомство рассматривает в среднем несколько дел в год в зоне своей компетенции против крупнейших компаний, региональные подразделения ФАС преследуют за нарушение антимонопольного законодательства десятки тысяч фирм и государственных учреждений (включая значительное число предприятий малого и среднего бизнеса, муниципалитетов и МУПов, бюджетных учреждений с высокой социальной значимостью и нищенским бюджетом).

Лишь немногие подразделения ФАС на уровне субъекта федерации окупают собственный бюджет: масштаб большинства рассматриваемых ими дел настолько мал, что не покрывает стоимость содержания подразделения. Из-за преобладания мелких серийных дел не только наносится существенный вред малому и среднему бизнесу, но и падают стандарты доказывания в антимонопольном регулировании в целом. Сосредотачиваясь на мелких делах с низкой значимостью, сотрудники ФАС не приобретают квалификации, достаточной для рассмотрения настоящих антимонопольных дел против крупных монополистов-нарушителей, где требуются высококвалифицированный экономический анализ, юридическая грамотность и способность к нестандартному мышлению. Стандарты работы падают и в результате текучки кадров, возникают дополнительные стимулы к поиску простых и стандартных решений, мелких и незначимых дел. Влияние ФАС ширится, количество полномочий растет; ФАС занимается множеством несвойственных антимонопольному ведомству функций – от контроля за соблюдением законодательства о рекламе до проведения антиинфляционной политики, – но выполнению профильных функций это идет скорее во вред, чем на пользу.

В данном исследовании рассматриваются организационные особенности ФАС – в первую очередь, системы оценки деятельности подразделений и кадровая политика, которые приводят к подобным результатам. Показательность случая ФАС состоит в том, что при наличии одной из лучших в стране менеджерских команд, при компактной (по сравнению с другими контрольными ведомствами) структуре, прозрачной системе оценок деятельности и относительно низкой низовой коррупции ФАС тем не менее следует типичным для российской бюрократии паттернам, таким как: конкуренция с другими ведомствами за безграничное расширение полномочий; стремление к наращиванию статистических показателей с одновременной потерей качества; формирование серийных, типовых схем преследования предполагаемых нарушителей (что отучает расследовать нетипичные и сложные ситуации); поиск мелких нарушителей в ущерб противостоянию социально значимым нарушениям; падение качества кадров. Таким образом, структурные ограничения, накладываемые внутренними практиками учета и контроля, оказываются не менее значимыми для эффективности ведомства, чем те факторы, которые обычно считают причинами бюрократизации: громоздкая структура, низкая культура менеджмента, непрозрачность, коррупция.

Исследование основано на обследовании шести территориальных управлений (подразделений на уровне субъекта федерации) и подразделений центрального аппарата ФАС, на анализе 23 фокусированных интервью с сотрудниками/экс-сотрудниками ведомства и экспертами, анализе ведомственной статистики, сравнительном анализе международной и российской статистики о деятельности антимонопольных ведомств, анализе нормативных и отчетных документов ФАС.

Хорошее ведомство «для себя»

Критическое описание деятельности ФАС следует начать с похвалы. Если смотреть с точки зрения внутренней организации работы, узковедомственных задач, то можно смело сказать, что Федеральная антимонопольная служба России – одно из лучших государственных ведомств в стране и почти наверняка лучший из органов, обладающих силовыми или контрольными функциями. Это видно как из характеристик работы ведомства, так и из условий, в которых ему приходится действовать. При крайне невысокой по российским (хотя и не мировым) меркам численности персонала для федерального ведомства (3 097 сотрудников в 2012 году, по данным Global Competition Review¹), деятельность ФАС производит значительный финансовый эффект. ФАС оценивает экономию на госзаказе от своей деятельности в 1,5 трлн руб. за 2006–2011 годы (хотя многие эксперты считают эту оценку чрезмерно щедрой). Ведомство в 2012 году наложило на нарушителей только по «узкоантимонопольной» статье 14.32 КоАП РФ² штрафов на 2,9 млрд руб. Всего за один 2011 год (последний год, для которого такие данные опубликованы) штрафов было наложено на 22,2 млрд руб. Оплачено, правда, из них почти вдвое меньше – 12,6 млрд руб. Тем не менее даже в самом узком смысле слова ФАС окупает себя с точки зрения расходования бюджетных средств: ведомство тратит на свое функционирование меньше, чем зарабатывает начисленными штрафами с организаций-нарушителей (в 2012 году бюджетные расходы ФАС составляли 2,3 млрд руб., см. таблицу 5 на стр. 46).

Ведомство постоянно наращивает зону своей ответственности и влияние. Если в 1990-е годы в зоне ответственности российского антитраста находился контроль исполнения трех антимонопольных законов, то к 2008 году число таких законов достигло семи, а к 2013 году ФАС контролировала соблюдение шестнадцати разных законов (включая такие далекие от антимонопольной деятельности, как законы о рекламе и о размещении госзаказа) и продолжает добиваться новых полномочий. Глава ФАС Игорь Артемьев, обсуждая еще не принятый (четвертый по счету) антимонопольный пакет, расширяющий возможности ведомства, уже обещает, что «будет пятый и шестой»³. Этой экспансии помогает высокая репутация команды менеджеров ФАС.

Центральный менеджмент ФАС считается весьма эффективной и продвинутой командой, а И. Артемьев – одним из лучших менеджеров в госаппарате. Методы оценки деятельности подразделений прозрачны и доступны, более того – изменяются с учетом мнения подразделений: идет открытая дискуссия в ведомственной прессе, и, как показало интервьюирование, ни руководители, ни сотрудники не боятся высказывать вслух свою точку зрения о принятой системе оценок, что крайне нетипично для российских контрольных ведомств.

Структура ФАС намного гибче и проще, чем структура большинства российских ведомств: 83 территориальных управления (тероргана, ТУ) на уровне субъекта федерации и центральный аппарат (ЦА) с рядом штабных и профильных подразделений. Причем специализированные подразделения ЦА не отвечают за результаты таких же специализированных подразделений на местах (подобная практика создает двоевластие и генерирует значительный неэффективный бумагооборот в других контрольных и силовых ведомствах РФ⁴). Но при

¹ Global Competition Review, 2013. Международный рейтинг антимонопольных служб. Данные рейтинга незначительно расходятся с данными, содержащимися в постановлении Правительства 28 января 2011 г. № 39, определяющем численность штата федеральных ведомств (см. таблицу 6 на стр. 46-47).

² Ст. 14.32 КоАП РФ «Заключение ограничивающего конкуренцию соглашения, осуществление ограничивающих конкуренцию согласованных действий, координация экономической деятельности».

³ Игорь Артемьев – РБК: «Если будет хуже – мы обратимся к президенту» : интервью // РБК. 2014. 3 июля. Электрон. дан. Режим доступа: <http://top.rbc.ru/viewpoint/03/07/2014/934202.shtml>, свободный. Загл. с экрана.

⁴ См., напр.: Правоохранительная деятельность в России: структура, функционирование, пути реформирования. СПб. : Институт проблем правоприменения Европейского университета в Санкт-Петербурге, 2012.

этом система взаимопомощи между специализированными отделениями ЦА и терорганов функционирует, по мнению сотрудников последних, довольно гладко. Это обеспечивается как практиками оценки сотрудников ЦА по результатам опросов сотрудников на местах, так и системой семинаров и встреч, способствующей общению, и отсутствием значительных конфликтов интересов между сотрудниками ЦА и терорганов. Исследование также показало, что внутреннее устройство разных территориальных подразделений сильно различается: система прощает разнообразие, дает возможность низовым подразделениям приспосабливаться к местной специфике.

Внешняя среда, в которой функционирует ФАС, предъявляет к качеству ее деятельности существенно более высокие требования, чем к большинству контрольных ведомств, особенно наделенных прямыми репрессивными функциями (напомним, что ФАС имеет право налагать штрафы и взыскания во внесудебном порядке). Многие «подопечные» антимонопольной службы – крупные и средние компании, которые обладают способностью к сопротивлению, ресурсами, доступом к высококвалифицированной юридической помощи и имеют политический вес. Организации, попавшие под санкции от ФАС, более чем способны оспорить решение в суде: так, оспаривается порядка четверти всех решений ФАС о наложении штрафов (в 2012 году было оспорено 24% таких решений, см. таблицу 1 на стр. 35). Суды, как будет показано ниже, относятся к позиции ФАС в случае конфликта с частными структурами намного строже, чем к позиции, например, прокуратуры в уголовном суде или налоговой службы в арбитражных судах. Можно сказать, что судебного уклона в пользу ФАС практически не существует. По подсчетам одного из авторов исследования, по профильным антимонопольным статьям 10 и 11 ФЗ «О защите конкуренции»⁵ компании выигрывают 33% дел полностью и еще 9% частично⁶. ФАС не обладает ни собственными силовыми подразделениями, ни насильственными средствами обеспечения исполнения своих решений (вроде безакцептного списания средств со счетов налогоплательщика налоговой службой). Таким образом, внешняя среда, в которой приходится действовать ведомству, довольно требовательна к качеству его работы.

Кроме того, исследование показало, что служба в ФАС является удивительно эффективным карьерным лифтом. В ФАС стабильно приходят люди без опыта серьезной работы – что называется, за «первой строчкой в резюме». Сравнительно низкий уровень коррупции и кумовства в процессе рекрутинга приводит к тому, что это одно из немногих государственных ведомств, куда значительная часть сотрудников поступает «с улицы», отбирается по деловым качествам, а не по знакомству. При этом опыт работы в ФАС весьма ценится работодателями. Один-два года работы в ФАС оказываются достаточными для молодых сотрудников, чтобы перейти на более ответственную должность в других государственных органах или найти работу в частном бизнесе. Те же, кто остается в организации, при таком уровне низкой текучки делают быструю карьеру.

У меня за год, я пришла на должность специалиста-эксперта, через 4 месяца меня повысили на должность ведущего специалиста-эксперта и еще где-то месяцев через 5 на должность главного специалиста-эксперта. (Специалист ТУ)⁷

Путь от специалиста первой категории до начальника отдела можно пройти за 4 года. (Руководитель юридического отдела ТУ)

⁵ Ст. 10 «Запрет на злоупотребление хозяйствующим субъектом доминирующим положением», ст. 11 «Запрет на ограничивающие конкуренцию соглашения хозяйствующих субъектов».

⁶ Новиков В. Пульс антимонопольного правоприменения – 2013 // Конкуренция и право. 2014. № 1.

⁷ Здесь и далее, после цитаты курсивом, в скобках – должность опрошенного сотрудника ФАС. Принятые сокращения: ТУ – территориальное управление, ЦА – центральный аппарат.

В целом перед нами организация, прекрасно функционирующая с точки зрения собственных организационных целей: гибкая, способная к развитию, самокупаемая, наращивающая сферу своего влияния, с относительно высокой бюрократической культурой.

Плохое ведомство «вовне»

Однако картина существенно меняется, если взглянуть на деятельность ФАС не как бюрократической замкнутой организации, работающей на себя (гладко функционирующей, расширяющей свое влияние, создающей благоприятную среду для своих сотрудников), а как производителя некоего общественного блага.

По сравнению с мировой практикой ФАС рассматривает необычайно много дел. Так, в 2011 году ФАС рассмотрела 3 199 дел только по злоупотреблению доминирующим положением – по сравнению с девятью такими делами в США (стране, где антitrustовая политика, собственно, возникла как институт); в 2012 году ФАС открыла 2 582 таких дела, антимонополисты США – 16 дел. Это приводит к качественным различиям в работе. На расследование каждого дела ФАС расходует намного меньше ресурсов (времени, денег), чем зарубежные антимонопольные органы. Наряду с этим в России масштаб среднего антимонопольного дела необычайно мал, а размер среднего «клиента» таков, что монополичный характер его деятельности вызывает обоснованные сомнения. Так, более трети всех дел ФАС по злоупотреблению доминирующим положением на рынке приходится на малый и средний бизнес (39% – в 2012 году, 37% – в 2013 году), а медианный годовой оборот обвиняемой в этом нарушении компании составляет 4,4 млрд руб., что примерно в тысячу раз меньше того же оборота «Газпрома»⁸. Сомнительно, чтобы даже на небольших рынках регулярно оказывались в доминирующем положении компании с такими масштабами деятельности.

При этом дела против по-настоящему крупных компаний (таких дел у ФАС примерно столько же, сколько обычно бывает у антимонопольных ведомств развитых стран) зачастую носят политический характер, на их исход влияют административные решения (так принято, например, думать про «нефтяные дела» ФАС).

Ведомство ведет сознательную и успешную политику по расширению сферы своей компетенции, в результате чего подавляющее большинство возбужденных ФАС дел относятся к ее непрофильным функциям либо направлены против непрофильных субъектов, не являющихся монополистами ни по одному из содержательных критериев (проблема с определением ФАС границ рынков для «нарушителей» будет описана на стр. 12). В 2012 году было рассмотрено, например, 4 437 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, таких дел было рассмотрено в 2,5 раза меньше (1 829); во Франции меньше в 20 раз (214), в Великобритании – почти в 40 раз (112 дел), у других участников международного рейтинга цифры однозначные и двузначные. При этом ФАС запретила 55 слияний – по сравнению с 15 слияниями у всех остальных участников рейтинга Global Competition Review (40 антимонопольных организаций из 36 стран). Даже это огромное по меркам мировой практики число составляет лишь 2,2% от всех рассмотренных ФАС дел такого рода: подавляющее большинство ходатайств просто удовлетворяется. Это значит, что критерии того, какие компании должны обращаться с ходатайствами о разрешении сделок по слияниям/поглощениям в ФАС, существенно занижены: на суд ФАС представляется много сделок, заведомо безопасных с точки зрения возможного образования монополиста. В целом же по разным нарушениям антимонопольного законодательства возбуждено в том же 2012 году 10 009 дел, что дает рост в 2 раза по сравнению с 2007 годом. Как показывает анализ судебной статистики за 2013 год, около 40% дел по основным антимоно-

⁸ Новиков В. Пульс антимонопольного правоприменения – 2013 // Конкуренция и право. 2014. № 1.

польным статьям (ст. 10 и 11 ФЗ «О защите конкуренции») приходится на компании, которые в этом году судились с ФАС только по одному делу названной категории. Еще 20% дел приходится на компании, которые вели два дела названной категории, причем нередко одно из них – выделенное в отдельное производство рассмотрение штрафа по второму делу. И только совсем немногие компании ведут более двадцати процессов в год – лидер 2013 года ОАО «МРСК Юга» (48 процессов).

Как показывают эти и другие данные, которые будут подробно рассмотрены в разделе «Масштаб деятельности ФАС» (стр. 44-47), ФАС преследует за нарушение антимонопольного законодательства в основном не крупные фирмы и контролирует относительно незначительные сделки; столько настоящих монополистов в России просто нет.

Однако львиная доля деятельности ФАС вообще не имеет отношения к контролю над монополистами; в настоящее время подавляющее большинство дел, возбужденных ФАС, относятся к непрофильным функциям службы. Более половины дел, рассматриваемых ФАС, касаются контроля нарушений в ходе госзаказа. Преследуются при этом либо фактически коррупционные преступления, подлежащие ответственности правоохранительных органов, либо мелкие формальные нарушения, которые должны бы волновать ведомства, ответственные за контроль расходования бюджетных средств – например, Счетную палату. Из 22 211 наложенных ФАС в 2011 году штрафов к законодательству о размещении заказов относилось более половины (11 329), к законодательству о рекламе каждый пятый и менее 30% (6198) имело вообще какое-либо отношение к антимонопольному законодательству. При этом средний размер штрафа по размещению заказов и рекламе был чуть больше 25 тыс. руб. В 2012 году был наложен уже 22 981 штраф, в 2013-м – 25 181. Активность ведомства неуклонно растет.

Несмотря на то что ФАС в целом собирает больше штрафов, чем тратится бюджетных средств на ее содержание, на практике подавляющее количество этих денег собирают профильные подразделения центрального аппарата (ЦА). Так, в 2008 году только 3 из существовавших тогда 82 территориальных органов показали экономический эффект своей деятельности, превосходящий их бюджет⁹. В 2012 году по «узкоантимонопольной» статье 14.32 КоАП, например, ЦА собрал штрафов на 2,4 млрд руб., а территориальные управления (ТУ) – остальные 0,5 млрд руб. Подавляющее большинство территориальных органов не окупают свое существование экономически и занимаются незначительными делами, монополия составляющая которых, как будет показано ниже, сомнительна.

Несмотря на то что в теории антимонопольное ведомство должно контролировать в первую очередь крупные компании, обладающие достаточным весом, чтобы оказать сопротивление неправомерному преследованию, на практике ФАС обеспечивает себе значительную бюрократическую автономию (независимость от обратной связи), наращивая валовые показатели деятельности за счет дел против малых нарушителей, либо неадекватно мелких дел против реальных монополистов (дел, никак не влияющих на повседневную практику уличаемых компаний). Серьезные дела просто тонут в статистике, что позволяет ведомству рапортовать об успехах в отдельных крупных делах (что ФАС охотно делает в каждом отчетном документе), не давая обществу полный отчет о реальных достижениях.

Анализ показывает, что большое количество дел и высокий процент успешных исходов (выполненных предписаний, выигранных дел в судах) обеспечивается чрезвычайно широким – и одновременно формалистическим – толкованием понятий монополизма, рыночного доми-

⁹ «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» (цит. по: Соколова И. Как измерить результативность ФАС? // Конкуренция и рынок. 2010. Март. № 45. С. 26).

нирования и недобросовестной конкуренции. Сотрудники ФАС понимают зону своей ответственности и толкуют нарушения следующим образом:

- Монополизм – любая ситуация, когда некто должен иметь дело с конкретной организацией (пусть даже и с управляющей компанией, которую недавно выбрали на определенный срок). Интересы клиента, поставщика, партнера считаются нарушенными едва ли не во всех случаях, когда более сильный контрагент оказывается способен навязать им свои условия контракта.

Например, ФАС охотно принимает жалобы граждан на организации ЖКХ (даже в тех случаях, когда в городе существует ряд конкурирующих организаций) – просто на том основании, что к дому уже подведены сети данного предприятия и переключиться на другого поставщика невозможно без существенных издержек.

- Злоупотребление доминирующим положением – нарушение «монополистом» любого из законов, если это затрагивает его контрагентов.

Например, ФАС трактует как злоупотребление доминирующим положением несвоевременный ремонт бойлера¹⁰.

- Недобросовестная конкуренция – любое нарушение экономического регулирования (логика рассуждения такова: если некто нарушает закон, а его конкурент нет, то первый получает конкурентное преимущество перед вторым).

Например, ФАС считает себя вправе штрафовать предприятия за любые нарушения законов о рекламе, не доказывая, что данное нарушение является случаем недобросовестной конкуренции.

- Монопольный сговор – любая ситуация, при которой предприятия, находящиеся между собой в отношениях конкуренции, действуют похожим образом.

Например, ФАС охотно штрафует предприятия торговли за то, что они устанавливают сходные цены на идентичные и массовые продукты (такие как гречневая крупа), или за то, что договоры во всей отрасли содержат отсрочку платежа на похожих условиях даже там, где никаких других признаков сговора не просматривается.

В результате ведомство толкует свои полномочия чрезвычайно широко и использует их для того, чтобы наращивать вал мелких и непрофильных дел против некрупных компаний, демонстрируя тем самым рост своей активности и успешную борьбу за конкурентную среду.

Цель данной работы – понять, что приводит, при весьма неплохом менеджменте и формально хороших показателях эффективности, к перечисленным проблемам в работе ФАС, делающим ее деятельность во многом контрпродуктивной. Особенно интересен этот вопрос в связи с тем, что перечисленные недостатки во многом являются типичными для российских силовых и контрольных ведомств¹¹. Однако в случае других ведомств распространенными объяснениями их недостатков становятся отсылки к плохому менеджменту, перегруженной организационной структуре, низкой корпоративной этике, коррупции при рекрутинге и отрицательному отбору кадров. В случае ФАС, как мы увидим ниже, большинство этих недостатков отсутствуют или представлены весьма умеренно и не могут объяснить в полной мере перечисленные выше проблемы.

¹⁰ ФАС признала, что управляющая компания (УК) Вахитовского района г. Казани занимает доминирующее положение на узко определенном «локальном рынке услуг – услуг по управлению многоквартирным домом». Предполагаемое злоупотребление доминирующим положением состояло в том, что УК на полтора месяца задержала летние «профилактические и ремонтные работы по подготовке бойлера» к пуску, лишив тем самым жителей дома горячей воды. (Арбитражный суд, дело № А65-17325/2013).

¹¹ См., напр.: Правоохранительная деятельность в России: структура, функционирование, пути реформирования. СПб. : Институт проблем правоприменения Европейского университета в Санкт-Петербурге, 2012 ; Панях Э. Правила игры для русских предпринимателей. М. : Колибри, 2008.

Издержки антимонопольного правоприменения: излишняя подозрительность

Цель антимонопольного законодательства – пресечь определенного рода нежелательное с точки зрения законодателя поведение. Однако во многих случаях, и антимонопольное законодательство здесь не исключение, законодатель не может с исчерпывающей точностью определить в законе, в чем состоит это нежелательное поведение, указав на необходимые и достаточные признаки такого поведения, а правоприменитель – не может абсолютно надежно установить, наблюдались ли все эти признаки в действиях предполагаемого нарушителя закона. В результате замыслы законодателей никогда не воплощаются идеально: всегда оказывается некоторое количество случаев искомого нежелательного поведения, которое не смог пресечь правоприменитель, а также некоторое количество случаев, когда правоприменитель пресек действия, которые законодатель не имел в виду.

Как жесткость закона, так и подозрительность правоприменителя при использовании этого закона варьируются. Количество ошибочно выявленных правоприменителем нарушений закона и количество ошибочно пропущенных нарушений в общем случае находятся в обратной зависимости. То же можно сказать о жесткости самого закона и заложенных в него критериев нарушения: чем жестче закон и ниже требования к доказыванию, тем чаще правоприменители будут наказывать поведение, которое не является в реальности общественно опасным и нежелательным; но чем закон мягче, тем чаще будет оставаться безнаказанным общественно опасное поведение. Чем больше случаев одного рода, тем меньше случаев другого рода.

Идею можно проиллюстрировать медицинской диагностикой при помощи градусника. Если мы будем считать критерием болезни температуру тела 38° и выше, мы едва ли ошибочно кого-то признаем больным, но ошибочно признаем здоровыми многих людей с температурой $37,5^{\circ}$. С другой стороны, если мы будем считать критерием болезни температуру более $36,7^{\circ}$, то выявим подавляющее большинство больных, но наряду с этим запишем в больные и множество здоровых. Итак, чем более подозрительны мы в определении больных, чем менее весомых доказательств болезни требуем, тем больше больных мы найдем, но одновременно с этим – тем больше здоровых ошибочно будут определены как больные.

Российский законодатель и антимонопольные правоприменители весьма подозрительны. В пользу этого свидетельствуют следующие факты:

- Согласно разработанному Кейтом Хилтоном индексу жесткости антимонопольных законов, который измеряет количество запрещаемых видов поведения, ФЗ «О защите конкуренции» в 2006 году получил 22 очка из 30 возможных¹². При этом, согласно сделанному нами перерасчету, отражающему изменения и исправляющему некоторые неточности в интерпретации положений российского закона, реальное значение индекса еще выше – 26 очков¹³ (в США – 24, в ЕС – 29). Таким образом, согласно этим подсчетам, российский законодатель примерно так же подозрителен, как в развитых странах.
- При этом, согласно данным рейтинга Global Competition Review в 2011 году (показатели России в другие годы принципиально не отличаются), ФАС возбуждала на один-два порядка больше дел по злоупотреблению доминирующим положением, чем другие страны, и запретила во много раз больше слияний, чем все остальные участники рейтинга

¹² Keith N. Hylton and Fei Deng, *Antitrust Around the World: An Empirical Analysis of the Scope of Competition Laws and Their Effects* // *Antitrust Law Journal*, 2007.

Расчет индекса для России и других стран представлен Хилтоном и его коллегами на специально созданном для этого сайте <http://antitrustworldwiki.com/>.

¹³ См. обоснование расчета на сайте одного из авторов исследования Вадима Новикова <http://antitrusteconomist.ru/research/show/russia>.

(40 антимонопольных ведомств; в их число, в частности, входят все антимонопольные ведомства стран G7).

- При проведении расследований и вынесении решения ФАС в сравнении с другими антимонопольными ведомствами расходует существенно меньше рабочего времени сотрудников и денег ведомства на одно решение. Отношение количества сотрудников к количеству дел о злоупотреблении доминирующим положением у ФАС примерно в 60 раз меньше, чем в FTC (антимонопольная служба США), и примерно в 5 раз меньше, чем у UOKiK (антимонопольная служба Польши). Денежные затраты ФАС в 350 раз меньше, чем у FTC, и в 8 раз меньше, чем у UOKiK. Это условные показатели, так как каждый из органов ведет более чем одну категорию дел, однако, на наш взгляд, они отражают реально существующую тенденцию и даже, возможно, приукрашивают ситуацию в России: ведь именно у ФАС беспрецедентно широк круг ответственности, не связанной с традиционным анти-трастом, и поэтому на злоупотребление доминирующим положением служба тратит особенно маленький процент от общего бюджета и от рабочего времени сотрудников¹⁴ (об этом подробнее в разделе «Предыстория ФАС, область ответственности ведомства»).
- В 99% судебных дел с участием ФАС не упоминается даже о минимальной форме экономического анализа рынка – опросе или анкетировании потребителей¹⁵. Между тем для большинства дел этот анализ абсолютно необходим: ведь практически в любом деле нужно определить границы рынка, а это определение должно основываться на мнении потребителей о взаимозаменяемости продуктов. И вот это мнение почти невозможно выяснить иначе, чем при помощи опроса (случаи исследования поведения потребителей еще более редки). Это позволяет думать о том, что ФАС (и суд) при вынесении решений удовлетворяется небольшим объемом доказательств.
- Около 40% судебных дел касается субъектов малого и среднего бизнеса¹⁶, что также выдает довольно подозрительного правоприменителя.

Эта «подозрительность», очевидно, имеет определенную цену. Если считать, что по общему правилу предпринимательская активность благоприятна для общества, «подозрительность» предполагает, что ФАС в значительном количестве случаев пресекает желательное для общества поведение, пополняя и без того большое число существующих в стране административных барьеров. Ниже мы покажем, как принятые в ФАС процедуры рассмотрения дел и системы оценок деятельности негативно влияют на исполнение этих функций и делают работу ведомства контрпродуктивной.

Процедуры рассмотрения дел

С точки зрения социологии, ни законопослушное поведение, ни поведение нарушителя не являются так называемым «грубым фактом» (существующим независимо от чьих бы то ни было интерпретаций – подобно наличию снега на вершине Эльбруса). «Грубые факты» просто наличествуют или отсутствуют, причем мнение сторонних наблюдателей либо сотрудников профильных ведомств не является фактором, конститутивным для их существования. Напротив, нарушение закона должно быть опознано как таковое представителем контролирующей инстанции, и только после этого факт того или иного поведения превращается в зафиксированное нарушение. Составление сколь угодно прозрачного, полного и непрото-

¹⁴ По мнению авторов Global Competition Review, то, как работает 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: Соколова И. Как измерить результативность ФАС // Конкуренция и рынок. 2010. № 3).

¹⁵ Новиков В. Пульс антимонопольного правоприменения – 2013 // Конкуренция и право. 2014. № 1.

¹⁶ Там же.

речивого свода правил само по себе не обеспечивает, что действия агентов будут всецело определены правилами, даже если это в интересах агентов; не гарантирует этого и юридически грамотная интерпретация норм права. Фактором, который оказывает значимое влияние на правоприменительную практику, являются мнения и мотивации контролирующих агентов, отношения, которые складываются между ФАС, вышестоящими структурами и подконтрольными агентами.

В зависимости от того, как и откуда появляются дела, отношение к ним сотрудников ФАС существенно различается. Ниже для анализа мы разделяем рассматриваемые ФАС дела на несколько групп – по тем процедурам, которые применяются при их рассмотрении: 1) серийные и типовые дела, то есть простые дела, рассматриваемые по стандартным процедурам, неформально разрабатываемым сотрудниками ФАС; 2) проверки; 3) дела, рассматриваемые по квазисудебной процедуре. Категории 1 и 3 отчасти пересекаются: как будет видно ниже, значительная часть дел, для которых законом предусмотрена квазисудебная процедура, на практике являются серийными и рассматриваются «конвейерным» образом, без внимательного разбирательства по существу. В отдельную категорию приходится выделять «особые» дела, в которых стандартные методы обработки кейса не срабатывают из-за наличия социальной значимости (понимаемой в ФАС как возможное внимание к делу со стороны общественности или других органов власти) или наличия достаточного политического (или другого) ресурса у сторон дела, что заставляет ФАС вести с участниками разбирательства торг об исходе дела, вместо того чтобы принимать решение в одностороннем порядке.

Серийные и типовые дела

Подавляющее большинство рассматриваемых ФАС дел, особенно в территориальных управлениях, можно отнести к категории серийных, типовых. Это однородные, похожие друг на друга дела, которые рассматриваются по шаблону; в зависимости от специализации сотрудника/отдела рассматриваемые ими дела разнятся, но на каждого сотрудника/отдел приходится ограниченное количество типов таких дел – приблизительно от двух до десяти. Серийные дела отличает то, что они возбуждаются либо против мелкого нарушителя, либо по нарушениям, санкции за которые не являются для крупного нарушителя критичными. И то, и другое обеспечивает сравнительно гладкое протекание дел: невелика вероятность, что нарушитель начнет серьезно жаловаться, да и удельный вес такого дела в деятельности сотрудника/отдела/подразделения недостаточно велик, чтобы даже крупный сбой в расследовании мог существенно повредить оценке работы сотрудников ФАС. Серьезным нарушением для сотрудника (как описано в разделе «Сроки: стимул к упрощению и измельчанию дел», стр. 33-35) является лишь срыв сроков рассмотрения дел – ясное и однозначно трактуемое нарушение, на которое можно жаловаться и 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. ниже в соответствующем разделе, стр. 35-37).

Однако творчество и инициатива весьма приветствуются, если сотруднику удастся решить (то есть закончить вынесением санкции) прецедентное дело. Под этим понятием скрывается дело, которое можно превратить в типовое, в новую «серию»: найден новый повод для претензий, создана практика оформления дела, 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. Можно сказать, что каждая «серия» – это изначально чья-то удачная находка, опыт, набор приемов и шаблонов, распространившийся по системе.

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, по своей инициативе выдала 5 462 уведомления в рамках контроля экономической концентрации (это разрешения на приобретение активов компаниями и опротестовывание таких сделок соответственно), выявила 9 560 нарушений антимонопольного законодательства (в одном деле может быть выявлено более одного нарушения), наложила 22 111 штрафов. Лишь 6 198 штрафов – менее 30% – относятся к сфере антимонопольного законодательства, остальные – к непрофильным функциям ведомства. При этом в денежном выражении все штрафы по иным, чем антимонопольное законодательство, поводам составляют в разные годы в сумме 1–5% всех наложенных ФАС штрафов: валовые показатели количества наложенных взысканий делаются за счет мелких и непрофильных дел.

Интервьюер: Типичное нарушение, с которым вы имеете дело, вот лично вы, это что? Какое событие?

Рядовой сотрудник ТУ: Непосредственно я имею отношение к рассматриваемым заявлениям, жалобам. За последний год изменилась тенденция в области водоснабжения – пломбировка счетчиков.

Интервьюер: А что не так с пломбировкой счетчиков может быть в смысле монопольного поведения?

Рядовой сотрудник ТУ: Мы установили, что пломбировка счетчиков на предприятиях должна быть бесплатной, а все водоканалы, которые находятся на территории... области (название области скрыто нами. – Прим. авт.), их порядка 40 штук, они взимают плату. Причем, сумма разнится от ста пятидесяти рублей до тысячи пятисот. За пломбировку – за проволочку и пломбочку. Не установить счетчик, не его как-то зафиксировать, а просто прийти, соединить.

Заметим, что в качестве отдельного 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, а не контролирует поведение монополиста в целом. При этом для нарушителя цена вопроса в каждом таком деле оказывается слишком невелика, чтобы спорить с антимонопольным ведомством (тем более что основная масса подобных практик компании остается за пределами внимания ФАС). Само же нарушение, по всей вероятности, неустранимо: выезд для установки пломбы действительно стоит поставщику определенных денег (в большинстве российских областей расстояние между поставщиком услуги и клиентом может быть весьма значительным), так что компания 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 и незначительность каждого случая, такими делами очень удобно «нагонять» статистику.

Интервьюер: Например? Приведите пример, какие бывают серийные дела?

Руководитель отдела в том же (см. цитату выше) ТУ: Пломбы. Операция называется «Пломба». Пломбы ставят на приборах учета и стараются причем делать это за деньги. А за деньги нельзя.

Интервьюер: Это нельзя делать за деньги?

Руководитель отдела в том же ТУ: Нельзя, да. Это вот серийное дело. Почти у каждой ресурсоснабжающей организации есть такой грешок – брать за пломбирование приборов учета денежки. А это нельзя.

Практически только серийными делами занимаются отделы по рекламе. Здесь у одного отдела в производстве десятки дел в месяц, всего по 5–6 типовым составам. Простые признаки нарушений 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. Что эти права ему никаким образом законным путем не передавались, грубо говоря. Что, действительно, то лицо, в отношении которого планируется возбудить дело, оно использует права незаконно. 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 и уже дальше начинаем разбираться, почему так случилось, почему они это начали использовать. (Руководитель отдела ТУ)

Серийные дела удобны в том числе и тем, что намного реже оспариваются в суде (в частности, как видно из цитаты выше), потому что ввиду однородности дел судебная практика тоже становится типовой, легко поддается систематизации, на нее легко ориентироваться.

В вале 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 (в стоимостном выражении) наложенных ФАС штрафов по неантимонопольным делам (тем, что касаются в основном госзаказа и рекламы) были фактически уплачены. Другими словами, по большим, значимым суммам нарушители успешно «отбивают» требования ФАС в суде или суды значительно снижают для них размер штрафов (простая неуплата для нарушителя чревата крупными повторными санкциями). 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 в этом году). В 2013 году по статьям 10 и 11 ФЗ «О защите конкуренции» суды первой инстанции полностью или частично отменили 47% решений о наложении штрафов. В целом, когда речь идет о штрафе в отношении одной из крупнейших компаний страны, шансы компании на выигрыш возрастают на 37% по сравнению с делами в отношении мелких фирм¹⁷.

Проверки

Одним из главных источников серийных дел являются проверки. Здесь удачно сочетается легкость нахождения 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 засы-

¹⁷ Новиков В. Кто и когда выигрывает в антимонопольных процессах? // Конкуренция и право. 2014. № 3.

пались внеплановыми. И сотрудники уже, там же есть определенные правила, есть определенный промежуток, опять-таки анализ документов выше крыши. И на это у нас времени ушло много. Невозможно, с какой скоростью мы бы ни бегали, есть определенный предел физических сил у сотрудника.

В последнее время резко возросло число повторных проверок: если в 2011 году среднее число проверок в отношении одного юрлица или индивидуального предпринимателя составляло 1,06, то в первом полугодии 2012 года этот показатель возрос до 1,16, а во втором полугодии – резко подскочил до 4,38. При массовом характере проверок (их в 2012 году было проведено почти 17 000, из них менее 1 000 плановых) это говорит о резком возрастании серийности дел: с проверками приходят к одним и тем же субъектам экономической деятельности, туда, где ожидают найти однотипные нарушения. Растет и доля внеплановых проверок, несмотря на то что их и так уже подавляющее большинство: если в 2011 году они составляли 90,7% от всех проведенных проверок, то во втором полугодии 2012 года – уже 92,6%. Скорее всего, дело в том, что ФАС все чаще действует по заявлениям граждан и все реже по собственной инициативе (о причинах такой реактивности см. ниже). Вдвое (!) за один год выросла доля результативных проверок: с 37% в 2011 году до 72% в 2012 году¹⁸. Другими словами, ФАС стремится действовать наверняка: сотрудники идут с проверкой туда, где точно надеются найти нарушение, и/или стандарты доказывания в организации снижаются до такой степени, что нарушение удастся найти практически где угодно.

Специфика проверок контрольных органов¹⁹ состоит в том, что по закону объекты плановых проверок выбираются случайным образом, а о самих проверках известно заранее (годовой план проверок публикуется на сайте Генеральной прокуратуры). С другой стороны, внеплановые проверки запрещено проводить без достаточного основания, по «внутренней» инициативе ведомства: нужны данные о возможном правонарушении и сотрудничество с прокуратурой либо чье-то заявление о правонарушении. Статистика показывает, что с прокуратурой ФАС практически не сотрудничает (ни одной или одна совместная проверка в год за последние годы), так что можно с уверенностью утверждать, что все внеплановые проверки проходят по поступающим в ФАС извне заявлениям граждан или организаций. 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. Плановые проверки составили 7,6% от всех проведенных проверок, и лишь 5,6% результативных, то есть их результативность в среднем ниже. Однако в условиях, когда заявления слабо сортируются на входе на обоснованные и необоснованные, резкий рост результативности проверок может говорить о том, что контролеры ФАС, придя с проверкой по жалобе (или, что случается намного реже, по инициативе сотрудника), 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 г. в ФАС было подано 6 151 заявление о нарушении законодательства о рекламе, и по результатам рассмотрения заявлений было возбуждено 5 509 дел. То есть 9 из 10 принятых ФАС заявлений жалобщиков оказались достаточно обоснованными, чтобы возбудить дело. Это уже напоминает знаменитую полицейскую раскрываемость в 90% и выше.

¹⁸ Все данные раздела здесь и ниже взяты из доклада ФАС (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).

¹⁹ Кроме прокуратуры, к которой законодательство о проверках не относится. Но ФАС, в отличие от многих других контрольных ведомств, практически не занимается совместными проверками с прокуратурой (что для других ведомств часто служит способом обойти законодательный запрет на внезапные немотивированные проверки).

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 – 37% (на самом деле доля возбужденных дел от поданных заявлений еще ниже, так как по этим статьям относительно много дел возбуждается по инициативе самих сотрудников ФАС). Вообще же доля проверок, по итогам которых обнаружены правонарушения, составила в 2012 году 48,4% (в том числе дела об административных правонарушениях возбуждены в 18,6%, административные наказания наложены в 11,4% случаях).

Тем не менее непрофильные функции служат источником серийных и мелких дел, а боязнь в отказе заявителям в сочетании со стремлением нагнать валовые показатели приводит к поиску предлогов для наказания проверяемого любой ценой.

Квасисудебная процедура и «особые» клиенты

Значительная часть дел ФАС рассматривается в ходе квазисудебной процедуры: собирается комиссия из нескольких человек, рядовой сотрудник готовит дело, затем материалы и проект решения согласовывается с руководителем профильного отдела, юристами, председателем комиссии (как правило, замруководителя территориального управления). Само рассмотрение часто бывает «серийным», может продолжаться 15 или 30 минут. В этом случае логика рассмотрения дела ничем не отличается от простых серийных дел, кроме соблюдения некоторых формальностей.

Интервьюер: А как технически выглядит 50 комиссий в день в отделе из не больше чем 10 человек?

Рядовой 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.

Но во многих случаях рассмотрение дела превращается почти в судебное заседание, с реальным заслушиванием жалобщика и ответчика, с прениями сторон, с участием юристов. Тем не менее решения согласовываются заранее и меняются нечасто (особенно учитывая то, что проект предварительно обсуждается с большим количеством сотрудников и руководителей).

Руководитель отдела ТУ: Нужно назначить комиссию на возбуждение дела на нарушение антимонопольного законодательства, приходит сотрудник или начальник отдела, или специалист, который уже посмотрел, когда может начальник отдела. Приходит ко мне, мы открываем мой журнал-график и записываем. Стараемся делать так, чтобы 3–4 комиссии назначить на один день, чтобы не раскидывать каждый день. Потому что каждый день даже по одной комиссии забирает много энергии и времени. А так их 3–4, конечно, тяжело. Чувствуешь стрессовую нагрузку. Приходят люди, набивается полный кабинет – заявители, ответчики. <...> Комиссия получается 5–6 человек. Но, как правило, нас всегда 5, по стульям, которые заняты. Дальше приходят заявители, туда присаживаются, как правило, и ответчики. И на диванчике бывают, [хотя тут есть] 4 стула, иногда еще пару стульев приносим, в зависимости от того, какое дело. Может быть их всего двое. Один представитель заявителя, один ответчика. <...>

Пока начнешь, пока обсудишь, пока обговоришь, пока по сути. Потому что перед тем, как начать комиссию, мы все собираемся здесь, все члены комиссии, пока их держат в коридоре, и проговариваем, что у нас есть, чего у нас нет, готовы мы вынести решение или нет. И вообще, куда двигаться и что скажут. Потом мы их запускаем. И уже по ходу рассмотрения дела. То есть стараюсь придерживаться определенного плана, да, это комиссия, о которой мы проговорили до этого. Если возникают какие-то вопросы по ходу или не понимаем, куда двигаться, нам нужно обсудить – выпроваживаем, опять сидим, опять все это

обсуждаем и дальше уже принимаем решение. Комиссия тоже не спрашивает все, может быть, не доспросили или я не рассказала, как она проходит. Присутствуют заявитель и ответчик. Начинается обычно по процедуре, что составляется состав комиссии. Всегда зачитываю права. Потому что тут права не зачитаешь, потом...

Интервьюер: *Вы обязаны по закону права зачитывать?*

Руководитель отдела ТУ: *Обязаны. Но я знаю, не все это делают. Я зачитываю всегда права. Потому что один раз видела, как обжегся человек. Здесь тот случай, когда на ошибках других надо учиться. Всегда зачитываю права. И на самом деле немножко дисциплинирует всех участвующих. Они понимают, что официальная процедура, не просто пришли посидеть, потрещать, так скажем. Затем каждый излагает свое ходатайство, возражения, отводы. Как правило, отводов не имеется. Ходатайства имеются. Потом каждый излагает свою позицию, стадии вопросов, ответов, то есть всегда заключительное слово. Всегда стараюсь процедуру соблюсти, чтобы не было базара. Затем, если все уже готово, объявляется результативная часть решения, а готовится оно [решение] в течение 10 дней.*

На этом примере легко увидеть, что в целом участники комиссии заинтересованы в пассивной роли сторон рассмотрения дел, готовы дисциплинировать их, предпринимать специальные усилия, чтобы избежать «бардака», то есть выхода процесса из-под контроля. Однако активные участники слушаний в состоянии переломить рутинный порядок, и такие «клиенты» оказываются для сотрудников ФАС заметными, особыми. Речь идет не только об участниках квазисудебных процедур, но и о других нарушителях или, наоборот, жалобщиках.

Во-первых, особое отношение получают «клиенты», способные отстаивать свои права, нанимающие представителей-юристов, склонные обжаловать решения ФАС в суде. Активистская позиция заставляет сотрудников ФАС уделять больше внимания делам с такими участниками, хотя не всегда это внимание идет таким участникам на пользу.

Во-вторых, среди нарушителей встречаются «клиенты», с которыми у сотрудников ФАС складываются особые отношения, которые могут быть хорошими или плохими. Зачастую толчком к установлению отношений является повторное совершение правонарушения (или повторные жалобы, не обязательно обоснованные), и, как следствие, возникает продолжительное взаимодействие, что способствует возникновению неформальных договоренностей.

Хорошие неформальные отношения выгодны как контролирующей инстанции, так и агентам. Пригождаются они, в частности, при заполнении отчетности, когда контролирующий орган недовыполняет намеченный план.

Ты говоришь: «Слушай, мне для рейтинга нужно. Давай, я тебе выдам предписание, ты отчитаешься, что устранил, я тебе объявлю потом устное замечание». Он так подумал: «Да что спорить с этой службой? На фиг надо. Давай, договорились, что?» И вот это сплошь и рядом вообще, понимаете? (Руководитель ТУ)

Возможны и менее откровенные ситуации, когда определение нарушения и размер санкции ставится в зависимость от готовности фигуранта отказаться от оспаривания дела в суде.

Ну, то есть люди предпочитали, да, ребята, как бы, давайте, мы же хотим вас не закошмарить, ситуацию на рынке, значит, улучшить. Ну, и вы нас поймите, нам тоже как-то надо KPI²⁰ какие-то, поэтому мы честно идем, мы со штрафом идем минимальным. – Ой, у нас есть опасность уголовки. – Хорошо, я готов на то, чтобы прописать в решении, чтобы у вас вероятность уголовки снести. (Руководитель отдела ТУ)

²⁰ Ключевые показатели эффективности (англ. Key Performance Indicators, KPI) – статистические показатели качества работы.

От хозяйствующего субъекта, в свою очередь, может поступить запрос на рассмотрение дела в особом порядке, при взаимодействии с ним иногда возникает элемент торга. Рассмотрение дела в особом порядке зачастую предполагает его ускоренное рассмотрение, нередко вмешательство представителей власти со стороны.

Тут раз в день мне точно кто-то звонит с уровня вице-губернатора: «А нельзя ли там... <...> Можно ли там?» (Руководитель ТУ)

Торгу способствуют «вилки» в законодательстве. Например, возможен выбор: накладывать штрафные санкции на должностное либо на юридическое лицо. Цена вопроса для разных категорий лиц существенно отличается.

Меня самого уламывали несколько раз на то, чтобы давали должностное. <...> А что там, административная ответственность – как в ГАИ заплатил штраф. (Руководитель отдела ЦА, отставник)

Некоторая произвольность в принятии решений возможна также в ситуации, когда нарушение оказывается устраненным до вынесения решения по делу. Формально в таком случае предписывается наложение штрафных санкций, однако в действительности вопрос этот остается на откуп контролирующей инстанции.

Интересно отметить, что в налаживании взаимных отношений с ФАС заинтересованы не только актуальные, но и потенциальные нарушители.

Вот одна компания нам уже 4 года приносит (респондент демонстрирует подарочную упаковку из-под дорогого алкоголя. – Прим. авт.), мы с ней ни разу не сталкивались, она к нам ни разу не обращалась, но уважение проявляют, то есть такие ребята перспективно мыслят. (Руководитель ТУ)

Плохие отношения с хозяйствующими субъектами респонденты обозначают как дела «на контроле» или «на крючке». Речь, в частности, идет о ситуациях, когда с агентом была достигнута неформальная договоренность, условия которой он в одностороннем порядке нарушил.

Вот этот человек, это юрицо попадает на крючок. Все. Теперь он попал, бесчестно себя повел. Все, дорогой товарищ, теперь вот это дело у меня на контроле, все штрафы по максимуму, внимательнейшим образом все отслеживают, и пока он сюда не приползет, условно говоря, был не прав, виноват, простите. (Руководитель ТУ)

Отдельно следует упомянуть фабрикации правонарушений. Очевидно, что случаи фабрикации достаточно редки (в них просто не возникает необходимости, так как ведомство работает в основном по поступающим жалобам и выбирает для разбирательства простые, очевидные случаи), однако встречаются. Можно выделить два способа фабрикации. Первый: сотрудники могут сами написать жалобу.

Ну, это можно жалобу самому написать, что многие и делают. <...> Но хотя я могу сказать честно, в этом году я своим установку давал: мы больше не делаем дела специально. (Руководитель ТУ)

Второй способ еще проще: «рисовать цифры», искусственно увеличивая количество рассмотренных дел. Респондент, который об этом рассказал, был уверен, что приписка – это не техническая ошибка; более того, по его словам, об этом факте было известно не только в территориальном управлении, но и в центральном аппарате.

Знают, что в этом регионе приписывают цифры, все об этом объявили, но они как были на первом месте, они так и остались, то есть никаких последствий нет. А раз последствий нет, значит, идет прямой сигнал регионам, что, пожалуйста, рисуйте. (Руководитель ТУ)

Прецедентные и «знаковые» дела

Как уже описывалось в разделе «Серийные и типовые дела» (стр. 13–15), руководство ФАС особенно озабочено созданием новых «серий» и поощряет сотрудников и подразделения, которые способны создавать так называемые прецедентные дела: разрабатывать новые методики выявления правонарушений, причем таким образом, чтобы полученную схему без труда можно было применять в дальнейшем массовым порядком. Такое дело нередко ценится даже выше, чем крупные дела и дела по наиболее важным статьям (картель). Центральный аппарат ФАС собирает информацию о таких делах, рейтингует, обобщает и распространяет передовой опыт, 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)

Таким образом, не только руководство ФАС, но и все ведомство в целом постоянно ищет себе новую работу: наиболее перспективные и амбициозные сотрудники фактически творят право на местах, анализируя законодательство, придумывая новые способы выявления нарушений (часто в этих случаях нарушениями признаются деяния, которые до этого правонарушениями не считались или находились в зоне ответственности другого ведомства), а также создавая шаблоны для оформления правонарушений. Впоследствии шаблонами начинают пользоваться и другие подразделения.

Прецедентное дело, я считаю, это что? Допустим, рассмотрел какой-то регион дело, если мы берем его потом за основу и у себя так же рассматриваем, то понятно, что регион создал прецедент. Это то дело, которым мы можем воспользоваться в своей практике и установить справедливость закона в нашем же подведомственном учреждении на территории республики. Вот это надо приветствовать. (Руководитель ТУ)

При этом часто существенно меняются критерии правонарушения по сравнению с предусмотренными законодательством (как правило, в сторону упрощения доказывания). Если законодательство запрещает ценовой сговор между конкурентами (то есть ситуацию, когда конкуренты, продающие идентичный товар или выполняющие одну и ту же услугу, напрямую сговариваются о цене), то для ФАС достаточным доказательством сговора оказывается сам факт одинаковых цен на одну и ту же услугу у компаний, работающих на одном рынке. Этот шаблон, сначала обкатанный на социально значимых делах вроде дела о сговоре оптовых торговцев гречневой крупой в 2010 году, сейчас уже применяется практически для любых случаев.

Интересно проследить зарождение этого прецедентного дела. В конце августа – начале сентября 2010 года из-за проблем с урожаем (а также последовавшего за этим ажиотажного роста спроса) крупы в магазинах России внезапно резко подорожали. Президент Дмитрий Медведев откликнулся на это призывом «наказать спекулянтов». «Особенно трудная ситуация сложилась с некоторыми видами круп, типа гречневой», – заметил он в своем выступлении перед журналистами²¹. По удивительному совпадению, ценами на упомянутую президентом гречневую крупу немедленно озаботилась ФАС. Были инициированы многочисленные проверки. Поскольку факт собственно сговора: встреч между представителями компаний, договоренностей, переписки – доказать чрезвычайно трудно (при том что ФАС

²¹ ФАС нашла виноватых в подорожании гречки // Newsland. 2010. 21 сентября. Электрон. дан. Режим доступа: <http://newsland.com/news/detail/id/561069/>, свободный. Загл. с экрана.

не обладает полномочиями правоохранителей: перлюстрировать почту, прослушивать разговоры, заставлять говорить свидетелей), да и в обсуждаемом случае, скорее всего, ничего подобного не было, методом давления на оптовиков стал сам факт возбуждения проверок и угроза крупных (оборотных, то есть в размере определенного процента от всего оборота фирмы) штрафов. Доказательством сговора стал факт сходных и одновременно у всех меняющихся сбытовых цен, что в случае такого товара, как гречневая крупа, противоречит базовым представлениям о рыночной экономике. Цены на стандартизированный товар массового потребления, который продается в каждом магазине и не имеет больших вариаций по качеству, должны на идеально конкурентном рынке выравниваться крайне быстро – просто под влиянием баланса спроса и предложения; никакого сговора для этого не требуется. Однако угроза сработала, и цены на гречку в рознице резко – практически на треть – упали. ФАС до сих пор считает это дело одним из своих главных успехов. В тот момент в силу социальной значимости и политического звучания дела (в связи с фактическим указанием от президента) протесты обвиняемых в сговоре компаний и возражения экономистов не были услышаны. В атаке на оптовиков участвовали многие региональные подразделения.

Когда цена на гречу и на рис там, на муку, она там вдруг скакнула, и мы эти сети взяли, что называется, за хобот, начали там исследовать и нашли доказательную базу, именно построив графики поступлений этих... Ну, времени тоже было в обрез, но, в общем-то, сделали. И доказали. И вот, именно говоря о том, что это социальная составляющая была, ну, как же, цены там, на муку там, и на прочее, и на прочее, они отбили. (Руководитель отдела ТУ)

После этого дела уравнивать совпадение цен на одинаковые товары с сознательным ценовым сговором стало постоянной практикой ФАС. Так, в списке 20 лучших дел территориальных органов ФАС за 2012 год под номером 1 фигурирует уже без всяких обоснований наличия сговора следующее описание правонарушения: «ОАО "Сахалинское морское пароходство", ООО "ФЕСКО Лайнз Владивосток" в 2010 году установили одинаковые тарифы на перевозку морем грузов на линии Владивосток–Магадан–Владивосток. Результатом сговора стал рост цен на продукцию в регионе. (Нарушение п. 1, ч. 1, ст. 11 Закона "О защите конкуренции")»²² (правописание источника. – Прим. авт.). Как видим, сам факт одинаковых тарифов на перевозки на фоне общего роста цен рассматривается как нарушение закона.

Кроме того, территориальные управления вовлечены, если можно так выразиться, в процесс ручного управления экономической (а часто и политической) ситуацией на местах. Разумеется, в интервью сотрудники ФАС с большей охотой говорят о своей «социальной роли» (о попытках сглаживать скачки цен на социально значимые продукты, об устранении временных дефицитов), чем о менее легитимных видах взаимодействия с местными и центральными властями, выполнении прямых указаний политического толка. Однако из рассказов о социально значимой деятельности подразделений ФАС, которую сотрудники считают оправданной и полезной, достаточно очевидно, что механизмы согласования действий с другими представителями власти и выборочного давления на отдельные фирмы и отдельных должностных лиц достаточно проработаны и задействуются без особых сложностей.

Пошел дефицит топлива у именно этого заправщика. Но там большая сеть колонок, и поэтому мы, увидев этот момент, собрали нефтяников и спросили по другим регионам. На что нефтяники сказали: «У нас этого не будет». Я говорю: «Почему?» – «Мы договорились, что в случае чего-то мы перебрасываем свою часть бензина. Они у нас покупают, там ликвидируют». То есть у меня произошла организация рынка. И эту социальную проблему по недостатку бензина, у нас не было такого взрыва, как в мае.

²² Лучшие дела территориальных органов ФАС России в 2012 году / Сайт ФАС РФ. 2013. 4 марта. Электрон. дан. Режим доступа: http://fas.gov.ru/fas-news/fas-news_34006.html, свободный. (цит. по: файл для скачивания на вышеуказанной странице сайта: [http://www.fas.gov.ru/netcat_files/File/top20\(1\).doc](http://www.fas.gov.ru/netcat_files/File/top20(1).doc))

Потом в сентябре, в августе-сентябре пошла расти цена. Потому что этот нефтетрейдер окончательно начал загибаться, соответственно, уменьшился объем. Как вы понимаете, начались перекидки. Вот тогда у нас возник момент, и опять кто-то завопил, что дефицит топлива, все. Мы смогли это погасить вместе с полпредством, вместе с областной думой, вместе с теми же самыми нефтяниками. Мы отрегулировали эти вопросы. Но шло регулирование буквально в ручном режиме. Но кто кому позволил, кто кому пинка под мягкое место дал, на какие мы кнопки нажимали, чтобы погасить эту ситуацию. Это наша работа, чиновников... (Руководитель отдела ТУ)

Таким образом, важными, «знаковыми» оказываются два вида дел: те, которые позволяют тиражирование (прецедентные), и те, которые затрагивают тем или иным образом интересы элит и общества, вызывают общественный резонанс и становятся демонстрацией влияния ведомства.

Руководитель отдела ТУ: У нас было очень интересное дело в прошлом году, нет, три дела в отношении правительства... области (название области скрыто нами. – Прим. авт.). Там было связано с финансированием автономных некоммерческих организаций. Я считаю, что это дело знаковое не только для... (название области скрыто нами. – Прим. авт.), это дело знаковое для всей России. <...>

Интервьюер: *Какие признаки позволяют считать дело знаковым?*

Руководитель отдела ТУ: Во-первых, это уникальность какого бы то ни было действия. Скажем так, первый раз так сделали, это надо откатать. Второй раз нарушение каких-то запретов. Первый раз, допустим, как-то они вывернулись, как-то по-другому произвели. Потом возможно затрагивание социально значимых моментов, этических моментов, это что касается, допустим, рекламы.

Допустим, рассматривали дело, когда перед днем победы военная мемориальная компания отправила поздравительные открытки. С обратной стороны было написано приглашение на кладбище. Это интересно? Это знаково? Да, я считаю, что подобное отношение к эмоциональным чувствам, к эмоциональной сфере вообще человека, она должна... Есть определенные устои общества, которые не могут быть нарушены.

К примеру, вас взволновало вот это выступление дамочек в церкви? Пуси Кэт или как там. Вас это затронуло внутри где-то глубоко в душе? Вам это было приятно либо неприятно. Вот некоторые дела по рекламе выходят на эту сферу. Даже газовые счетчики затрагивают всех, согласитесь? Это знаково? Знаково. Потому что мы решаем проблему неограниченного круга граждан, которые могут быть каким-то образом обижены.

Как видим, сотрудники ФАС весьма широко понимают свои полномочия и функции, далеко порой выходят за пределы своего мандата и руководство их к этому поощряет. При высокой доле простых серийных дел, дел против мелких фирм или с небольшой ценой вопроса наиболее выдающимся достижением руководство считает разработку новых схем работы, позволяющих увеличить ассортимент серийных дел, поставить применение однотипных методов на поток. Важность дела, специальное отношение к отдельным случаям также определяются политической и социальной значимостью дела.

Однако основным содержанием деятельности территориальных подразделений остается производство вала. Тем более что, как выразился один из респондентов, там, где речь не идет о прецедентных делах, «все интересные и важные дела, как правило, центральный аппарат себе забирает». Занятые однотипной и рутинной работой, большинство сотрудников территориальных подразделений просто не нарабатывают достаточных навыков, чтобы справиться с более сложными делами.

Отчетность и стимулы

Вышеописанные практики в существенной степени вытекают из принятой в ФАС системы отчетности, основанной на валовых показателях деятельности и конкуренции между подразделениями, которая будет описана в данном разделе. В целом принятые в ФАС практики контроля отличаются тем, что: а) заставляют сотрудников крайне внимательно относиться к полученным жалобам независимо от их обоснованности, б) не создают достаточных стимулов для критического отношения к признакам нарушений, в) заставляют искать нарушения в любом возбужденном деле, а значит, выбирать для рассмотрения дела с простой фабулой и стремиться к результативному (подтверждающему нарушение) рассмотрению как можно большего количества дел за краткое время, снижая стандарты доказывания. Как именно работают формальные системы отчетности в ФАС? Для того чтобы ответить на этот вопрос, нужно сначала описать их во всей сложности.

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 расширения сферы ответственности ведомства, увеличения количества направлений деятельности и числа рассматриваемых дел. В отличие от аналогичных систем оценки в других силовых и контрольных ведомствах, в ФАС валовые показатели деятельности не вводились просто для того, чтобы контролировать эффективность рабочего времени сотрудников (что влечет такой нежелательный побочный эффект, как рост вала). В случае ФАС цель увеличения вала ставилась эксплицитно. Нужно было добиться от территориальных подразделений, чтобы они, во-первых, больше возбуждали дел, проводили проверки и назначали штрафов, а во-вторых, занимались деятельностью по контролю всех законодательных актов (как мы увидим ниже, понимаемых весьма расширительно), которые находятся в зоне ответственности ФАС, а не ограничивали свою работу теми сферами, к которым привыкли при старом руководстве. Для этих целей и была введена единая система оценки деятельности подразделений.

Максим Овчинников*: *Я понял, что по некоторым направлениям работы просто не делается ничего.*

Интервьюер: *Это когда вы начали? Это когда было?*

М. Овчинников: *Это был 2007 год. То есть по некоторым направлениям у меня были таблицы (таблицы результатов работы терорганов по статьям законов, подлежащих контролю. – Прим. авт.), 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.*

Интервьюер: *Это вы ставили нули, что – что?*

М. Овчинников: *Что ноль, что нет работы. Нули – это, по сути дела, отсутствие работы. По некоторым направлениям – я помню, это 14-я статья и 16-я или 15-я – отсутствие работы было 90%. То есть по системе, в целом, 10% территориальных органов делают что-то по конкретным направлениям. 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!»*

* Автор методики оценки результатов деятельности подразделений ФАС РФ.

Помимо введения формализованной системы отчетности, руководство ФАС решило привязать к ней реальные материальные стимулы для сотрудников территориальных подразделений. С этой целью был создан рейтинг управлений ФАС, который формируется по результатам полугодовой и годовой отчетности. При формировании рейтинговых критериев оценки

валовые показатели, традиционные для контрольных органов (количество рассмотренных заявлений, возбужденных дел, вынесенных постановлений), были дополнены показателями результативности (доля вынесенных предписаний и наложенных санкций среди рассмотренных дел) и показателями брака в работе (доля отмененных судом решений среди обжалованных ответчиками или жалобщиками); показатели также корректируются на нагрузку (соотношение валового показателя и численности подразделения). Более подробные сведения о составе показателей и их эволюции можно увидеть в таблице 7 на стр. 52-54. С 2011 года также рассчитывается рейтинг территориальных подразделений по результатам трехлетней деятельности.

Если сначала рейтинг составлялся исходя из равной значимости всех отчетных показателей (на данный момент²³ их 25, а в первом рейтинге от 2008 года²⁴ было 22), с поправкой лишь на размер территориального органа (численность сотрудников), то в дальнейшем пришлось усложнять формулу расчета. В результате внутриведомственной дискуссии, отраженной в ведомственных журналах²⁵ 2010–2011 годов, был введен более тонкий учет нагрузки сотрудников: учтено соответствие реальной численности сотрудников штатному расписанию и т.д. В 2010 году пришлось добавить **качественные** показатели: работа со СМИ, работа с обществом, качество интернет-сайта, адвокатирование конкуренции (под этим термином в ФАС понимают донесение до заинтересованных лиц информации о том, по каким поводам и каким образом можно обращаться в ФАС), поскольку руководство ФАС требовало от подразделений расширения представленности ведомства в публичном пространстве (см. раздел «Бюрократическая экспансия и "адвокатирование конкуренции"», стр.31–32). Появились и дополнительные показатели, помимо количества рассмотренных дел (например, 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 подверглась корректировке с сильным усложнением, чтобы более тонко управлять распределением сил сотрудников: более важные направления деятельности получили более высокие веса. Всего за анализируемый здесь период с 2008 по 2011 год (интервью по проекту и обследования подразделений проводились в конце 2012 года, то есть в период действия методики 2011 года) формы отчетности и система расчета рейтинга менялась пять раз (приказ от 17.06.2008, его новая редакция от 20.02.2009, новый приказ от 28.04.2010, его новая редакция от 20.08.2010, приказ от 27.12.2011); затем они снова поменялись в конце 2012 года и в 2013 году (приказ от 28.12.2012 и его новая редакция от 10.10.2013)²⁶. В дальнейшем ссылки на перечисленные приказы и соответствующие им версии методики будут даваться по дате выпуска.

²³ Приказ ФАС РФ от 21.06.2011 № 459 «Об утверждении Методики оценки результативности деятельности территориальных органов ФАС России».

²⁴ Приказ ФАС РФ от 17.06.2008 № 212 «Об утверждении Методики оценки результативности деятельности территориальных органов ФАС России».

²⁵ См., напр.: Соколова И. Как измерить результативность ФАС? // Конкуренция и рынок. 2010. Март. № 45. С. 26 ; Соколова И. «Прецедент» в российской антимонопольной практике // То же. 2011. Июнь. № 50. С. 18 ; Влияние скорости белки в колесе на степень удовлетворенности потребителей // То же. 2010. Март. № 45. С. 22.

²⁶ В хронологическом порядке это:

Приказ ФАС РФ от 17.06.2008 № 212 (ред. от 20.02.2009) «Об утверждении Методики оценки результативности деятельности территориальных органов ФАС России»;

Приказ ФАС РФ от 28.04.2010 № 213 (ред. от 20.08.2010) «Об утверждении Методики оценки результативности деятельности территориальных органов ФАС России»;

Приказ ФАС РФ от 20.08.2010 № 464 «О внесении изменений в Приказ ФАС России от 28.04.2010 № 213 «Об утверждении Методики оценки результативности деятельности территориальных органов ФАС России»;

Приказ ФАС РФ от 21.06.2011 № 459 «Об утверждении Методики оценки результативности деятельности территориальных органов ФАС России»;

Приказ ФАС РФ от 28.12.2012 № 794/12 (отсутствует в базах данных);

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.

Иллюстрация 1. Хронология эволюции системы отчетности и рейтинга подразделений ФАС РФ

- 2002 – первая дискуссия о показателях деятельности.
- 2004, март – приход новой команды руководства.
- 2005 – попытка создать систему показателей для оценки прогресса ведомства в целом, дискуссия о системе оценки подразделений.
- 2006 – новый закон «О защите конкуренции», расширяющий сферу деятельности ФАС.
- 2007 – введение оборотных штрафов.
- 2008, 17 июня – введение первой «научной» методики.
- 2009, 20 февраля – корректировка, выделение показателей по контролю госорганов и естественных монополий.
- 2010, 28 апреля – усложнение системы расчета нагрузки, появляется нагрузка по штрафам. Появление коэффициентов сложности дел. Введены качественные показатели, отражающие работу со СМИ, работу с обществом, качество интернет-сайта, адвокатирование конкуренции. Появился интегральный ранг «нагрузка + результативность» для показателей результативности. Появились коэффициенты сложности дел.
- 2010, 20 августа – увеличен вес нагрузки в сравнении с показателями результативности (доля исполненных предписаний от выписанных и т.д.). Одновременно для показателей брака (отмены судом решений) вырос вес самого показателя в сравнении с поправочным коэффициентом нагрузки. Для штрафов вырос вес показателей результативности за счет валовых показателей. Появилась надбавка за громкие дела (межрегионального и федерального значения). Тогда же появились надбавки за лучшие дела (каждое УФАС представляет 2 дела по своему выбору, победители устанавливаются через рейтинговое голосование внутренней панели в ЦА).
- 2011, 27 декабря – в методику добавлен закон о торговле. **Существенно усложнена формула расчета ранга – она стала нечитаемой для среднего сотрудника.** По новой формуле веса распределяются по категориями дел следующим образом:
 - Самый высокий вес (10 % от общего значения рейтинга) – деятельность по адвокатированию конкуренции, балльный показатель.
 - Высокий вес (8 % от общего значения рейтинга на каждый показатель) – размещение заказов и штрафы с естественных монополий (3 показателя).
 - Средневысокий вес (5 %) – факты монополистической деятельности (6 показателей).
 - Средние веса (около 3 %) – недобросовестная конкуренция (3 показателя), нарушение антимонопольного законодательства органами местного самоуправления (3 показателя), законодательство о торговле (3 показателя).

Приказ ФАС РФ от 10 октября 2013 года № 664/13 «О внесении изменений в Методику оценки результативности деятельности территориальных органов ФАС России, утвержденную приказом ФАС России от 28.12.2012 № 794/12».

– Низкие веса (намного меньше 3 %) – ненадлежащая реклама (3 показателя, 2 %), штрафы с энергетических компаний (1 %)*.

* Всего в рейтинге на этот момент 23 показателя; при равномерном делении в среднем каждый показатель отвечал бы за 4,3 % рейтинга.

- 2012 (по материалам интервью) – вклад количественных показателей уменьшен с 50 до 30 %, что еще более усложнило формулу расчета рейтинга. Введена категория «Достижение года» – любое достижение территориального управления по его выбору; достижения ранжирует жюри из сотрудников ЦА. Усложнен механизм отбора сложных и прецедентных дел (теперь идет отбор по категориям). Итого на 2012 год территориальные подразделения оцениваются по 25 критериям, связанным сложной формулой расчета, плюс 5 номинаций сложных и прецедентных дел, плюс бонус за достижение года. При этом часть дел принимается с поправочным коэффициентом сложности и при расчете рейтинга учитывается нагрузка. Всего при определении места ТУ в рейтинге, таким образом, используются 33 расчетных критерия.

Иллюстрация 2. Формула расчета места ТУ в рейтинге (25 критериев, после учета нагрузки и коэффициента сложности дел, до добавления бонусов за сложные дела и достижения года); проект методики оценки деятельности подразделений на 2013 год, обсуждавшийся в период исследования и принятый позже

3.33. Сумма рангов территориального органа ФАС России по всем направлениям оценки (Ситог) 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.

Источник: Методика оценки результативности деятельности территориальных органов ФАС РФ, пункт 3.33 (файл для скачивания выложен на сайте Минтруда РФ: <http://www.rosmintrud.ru/ministry/programms/gossluzhba/5/3/2/>).

С момента введения рейтинга от того, какое рейтинговое место займет терорган, зависят материальные блага для «передовиков» либо проблемы для отстающих. Верхние 10 подразделений получали не только разовые премии и поощрения, но и постоянную прибавку к зарплате, им в приоритетном порядке делался ремонт помещений, а главное – им перераспределялись квоты на получение ведомственного жилья. Причины попадания территориального органа в последнюю десятку проверялись, что в некоторых случаях приводило к увольнению их начальников.

Помимо методик оценки подразделений, существуют также формализованные методики оценки взаимодействия территориального управления с центральным аппаратом: оцениваются оперативность реагирования на запросы, доступность информации, профессиональные качества сотрудников ЦА. Эти критерии оказывают определенное влияние на качество взаимодействия между ТУ и ЦА, о чем еще будет рассказано ниже. Также существуют аналогичные системы оценки деятельности подразделений ЦА, разработанные индивидуально для каждого подразделения. Но в реальности формализованные системы оценки играют решающую роль лишь в жизни территориальных подразделений.

Реальное функционирование рейтинга: стимулы и их отсутствие

Обследование территориальных управлений (ТУ) ФАС показывает, что, хотя рейтинг действительно стал заметным фактором деятельности для большинства из них, по-настоящему он стимулирует те ТУ, которые находятся недалеко от границы перехода в успешные/неуспешные (то есть имеют реальный шанс в ближайший год перейти из отстающих в «среднячки», из «среднячков» в успешные – либо наоборот; более длительный временной горизонт, чем ближайший год, в интервью с сотрудниками ФАС практически не упоминается). Руководители ТУ и начальники отделов – те, от кого действительно зависит, насколько рейтинг будет учитываться при планировании работы и оценке деятельности сотрудников, – воспринимают место в рейтинге как то, что можно изменить лишь незначительно (не более чем на 3–5 пунктов). Другими словами, ТУ надеются попасть в успешные, боятся попасть в неуспешные, но активно менять позицию стремятся лишь в том случае, если их статус в рейтинге может радикально измениться при сдвиге всего на несколько пунктов вверх или вниз. Некоторые 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.

Попытки подняться в рейтинге в основном выглядят не очень продуктивными. В большинстве случаев усилия сводятся к расчету, сколько примерно дел нужно успешно завершить по каждой статье, чтобы добиться повышения места в рейтинге. Дальше дела либо расписываются в плановом порядке профильным отделам, либо целенаправленно возбуждаются (фактически фабрикуются) начальниками отделов. Наиболее серьезные усилия из обследованных подразделений были предприняты в ТУ, которое поднялось в рейтинге за два года (2009–2011 годы) примерно на два десятка позиций, выйдя из откровенно неустоевавших в крепкие «среднячки».

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. Через три месяца начальник отдела подходит и говорит: «Нет, я 16-ю не потяну, восемь дел не потяну, четыре, может быть, смогу». Я говорю: «Хорошо, подкорректируем, я понял, что вот такое дело». Но в основном тянут. 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 БАДы²⁷, 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 покати-лась, вот за счет этого мы и растаем.

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

²⁷ Биоактивные добавки; на рынке биоактивных добавок сконцентрировано много недобросовестной рекламы.

...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. Соответственно, в позапрошлом году оно было одно из первых с конца, наше управление. Поэтому нам сотрудники, которые занимаются аналитикой в нашем управлении, они подводят итоги, такой 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. То есть ориентиры, на которые стоит равняться. И мы, не скажу, что изо всех сил уже к этому стремились, но мы видели конечный результат, к которому мы должны прийти. Но мы его превзошли по некоторым показателям. (Рядовой сотрудник того же [см. цитату выше] ТУ)

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

Руководитель отдела ТУ, ответственный за сбор статистики для отчетов: 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 все. Тупо.

Интервьюер: Выполнили план?

Руководитель отдела ТУ, ответственный за сбор статистики для отчетов: Не совсем. Не, план невозможно выполнить, потому что... Потому что потому. Потому что условия такие. Мы в любом случае не потянем. Можно на что хочешь, вернее, замахнуться на грандиозные такие показатели, но наша жизнь, она сразу же нам ставит препоны.

Для сотрудников, и в первую очередь для руководителей отделов подразделений, неспособных поднять свою позицию в рейтинге, это становится источником разочарований. Причем работа по улучшению статистических показателей деятельности отнюдь не равняется содержательному исполнению профильных функций.

Понимаете, как бы получается, что, конечно, ты, когда, когда тебе объявляют, что у тебя рейтинг. Ты вроде работал неплохо, да, ну ты, по своим ощущениям, что ты работал, в общем, неплохо, ты считаешь. Потому что ты сидишь, ты работаешь, ты не ходишь на перекуры, ты не ходишь на обеды, ты сидишь до восьми часов. Даже какие-то бумаги выпускаешь, решения, в суды ходишь. И тут тебе объявляют, что рейтинг у тебя, извините, какой-то 75 или 74... <...> Немножко не понимаешь: вот почему, почему? Что положено в основу оценки, допустим, работы? (Руководитель профильного отдела ТУ)

Поток дел в результате подобной политики руководства постоянно растет, но не за счет наиболее важных и профильных дел, а за счет наиболее простых. Более того, не исключено, что подразделения, которые функционируют в институциональной среде, более благоприятной для прямой фабрикации мелких массовых дел (национальные республики, депрессивные регионы), выигрывают по сравнению с теми, которые вынуждены работать в более

цивилизованном окружении и не имеют возможности с той же интенсивностью наращивать валовые показатели за счет снижения качества. Деятельность наиболее успешных в смысле 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. 200 дел в год. Это они каждый день без выходных раскрывают по картелю. (Руководитель ТУ)

В целом система воспринимается как «палочная»; главный стимул, который она дает рядовым сотрудникам, – необходимость рассматривать больше дел и накладывать больше санкций.

*Эта **палочная** милицейская система приводит к тому, к чему привела милицию. (Руководитель ТУ)*

*Я ее воспринимаю исключительно как **палочную** систему. (Замруководителя ТУ)*

*Мы превращаемся в **палочную** систему, то есть нужно дело, ненужное, мы все начинаем просто гнать, гнать, гнать. (Руководитель ТУ)*

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. (Замруководителя ТУ)

Почему же, несмотря на множество разнообразных стимулов, работающими 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 принятия решений арбитражными судами неясны, и в любом случае суды, с точки зрения сотрудников ФАС, не склонны их всерьез объяснять.

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

Есть такая фраза очень веселая у судов: «Антимонопольный орган не доказал». Причем он не пишет, какими документами не доказал²⁸. 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. (Руководитель отдела ТУ)

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

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.

²⁸ На самом деле, такое поведение судов полностью соответствует законодательству: суд не должен обосновывать недоказанность обвинения, так как тяжесть доказывания в административном деле лежит на административном органе (по аналогии с бременем доказывания в уголовных делах, которое лежит на обвинении). Однако практика судов в отношении других контрольных органов часто уклоняется от этой нормы и судьи действительно склонны становиться на сторону административных и особенно силовых органов, принимая их обвинения в адрес предполагаемого нарушителя за априори обоснованные, чью необоснованность еще нужно доказать. ФАС претендует на ту незаконную привилегию, которой пользуются более крупные ведомства.

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

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

А тут, понимаете, одно управление сделало какое-то дело, притом дело это не уникальное, не прецедентное, оно имеется в остальных терах²⁹. По какому признаку его отбирали, никто не понимает. (Руководитель ТУ)

В-третьих, срок выявления судом брака в принятом ФАС решении достаточно велик: судя по интервью, 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 сопоставимо со средним временем работы рядового сотрудника ФАС, что ослабляет стимул учитывать столь отдаленные последствия.

В-четвертых, рядовой сотрудник закреплен за конкретным направлением работы и не может начать заниматься тем же, чем более удачливые коллеги, даже если их работа выше оценивается предусмотренными в методике весами. Остается наращивать вал в зоне своей ответственности.

Впрочем, и более высокопоставленные сотрудники ограничены в выборе и вынуждены если не фабриковать дела для выполнения плана, то, по крайней мере, «нагонять» нарушения, искать повод к штрафу или другой санкции.

Замруководителя ТУ: И он сидит, и ты смотришь, ты понимаешь, что никакого вреда потребителям нет. Каким-то отношениям конкуренции, понятно, что это обязанность, которая возложена законодательством, что нужно ею не пренебрегать, ее исполнять. Но ты как бы смотришь и понимаешь – какое-то нарушение должен признать малозначительным, просто ограничить предупреждением и все. Всегда вспоминаю палочную систему, что я должна наложить 20 штрафов. И мне самой обидно.

Интервьюер: А если бы вы не получили такие показатели, вы вообще стали бы проверять?

Замруководителя ТУ: Проверять стандарты – нет. <...> Я просто считаю, что стандарт раскрытия информации – это вообще не компетенция антимонопольного органа, что это не наши полномочия.

Погоня за валовыми показателями идет в ущерб качеству работы, качеству отдельного дела, и сотрудники отдают себе в этом отчет.

Руководитель ТУ: Но, с другой стороны, я хочу сказать, что наш рейтинг, в каком виде бы он ни был, он сейчас в минус играет. Знаете, почему? Потому что мы превращаемся в палочную систему, то есть нужное дело, не нужное, мы все начинаем просто гнать, гнать, гнать.

Интервьюер: Количество?

Руководитель ТУ: Да.

Интервьюер: И качество в данном случае...

Руководитель ТУ: А от этого страдает качество. А как качество оценить? Я еще ни одного рейтинга, который повесомо оценивает качество, в своей жизни не встречал ни в одной области.

²⁹ Так на ведомственном сленге называются территориальные управления и/или их руководители.

Стоит отметить, что руководство ФАС не глухо к объяснениям руководителей территориальных подразделений: низкое место в рейтинге не становится автоматическим поводом для репрессий, его, как отмечают руководители ТУ, можно объяснить и оправдать.

Шеф спросил: почему ты плохо работаешь? Потому что у меня ушло туда время, туда, туда. Плюс, извините, экономика региона падает. Предприятия закрываются, банкротятся. (Руководитель ТУ)

Я могу быть на хорошем счету, не имея рейтинг, – понимаете? Из-за того, что я, допустим, имею дружеские отношения, условно говоря, я-то все равно буду считаться. <...> Для чего мне рейтинг тогда, условно говоря? (Руководитель ТУ)

В целом рейтинг стимулирует погоню за валом в одних подразделениях и практически игнорируется другими – как в силу своей сложности, так и в силу того, что подразделения не ощущают достаточного контроля ни за результатами своей деятельности, ни за политикой в области выбора объектов контроля. Ниже мы разберем, каким образом складывается такая ситуация.

Бюрократическая экспансия и «адвокатирование конкуренции»

Как уже описывалось выше, бюрократическая экспансия, расширение зоны своей ответственности является эксплицитной целью руководства ФАС. Сотрудников региональных подразделений поощряют к тому, что ведомственным руководством понимается как открытость: убедить граждан в своей готовности принять к рассмотрению практически любую жалобу, превратить ее в дело против предполагаемого нарушителя и по возможности довести до конца (то есть до наложенной санкции, выигранного в суде дела, выполненного предписания). Эта разъяснительная работа – в ФАС она называется адвокатированием конкуренции – вменяется в обязанность руководителям и выполняется ими весьма эффективно, поскольку данный показатель имеет «высокий вес» (в рейтинге деятельности подразделений). Граждане действительно начинают воспринимать ФАС как орган, в который можно пожаловаться на монополиста (будь то реальная естественная монополия или воображаемый монополист вроде ближайшего к дому магазина – ведь до другого идти долго) практически по любому поводу. Предприниматели также охотно используют жалобы в ФАС: удобно иметь под рукой ведомство, которое если не накажет конкурента или другого обидчика по закону, то, по крайней мере, практически гарантированно возбудит проверку, откроет дело, что само по себе для фирмы всегда затратно и неприятно.

*Во-первых, они поощряли, чтобы мы как можно больше дел возбуждали, а значит, заявления не отказывали. То есть если есть какая-то зацепка, мы начинаем сами копать. Бывают заявления, которые немножко пустые, там ничего толком не сказано, чтобы понять, там есть повод возбуждать дела или нет, нам надо собрать массу информации самим. То есть мы начинаем запрашивать у ответчиков, что-то накопим – может быть, даже не то, на что нам указывали, но все-таки нарушения находим, возбуждаем, поскольку это статистика, это отражает. Мы стали сейчас заявления, я даже прошлый раз рассказывала, мне в... (название субъекта Федерации скрыто нами. – Прим. авт.), допустим, приходилось уговаривать всех предпринимателей, чтобы они писали, там **катастрофически не было жалоб** (выделено нами. – Прим. авт.). Они не жаловались. Мне приходилось им всюду рассказывать, приходиться, в прессе выступать, что надо писать, что это такое полезное направление, чтобы они побольше писали, поскольку это было в системе рейтингов.*

То есть сейчас у нас картина такая, что нам пишут очень много, и ФАС России себя позиционировал, что к нам можно вообще с любой проблемой обращаться – выключили вам газ, или воду, или не топили вовремя, это все монополии, пишете в антимонопольный орган. И мы начинаем. Действительно, бывает много нарушены правила предоставления коммунальных услуг. Занимаемся мы, то есть возбуждаем дела по многим

вопросам, которые раньше мы передавали с удовольствием в какие-то комиссии, органы власти местные, которые занимаются этим, регулированием тарифов. Сейчас мы старались в последнее время сами уже принять, рассмотреть. (Замруководителя ТУ)

Как показывают данные таблицы 4 (стр. 45), публичная активность ФАС принесла заметные результаты и начиная с 2007 года количество полученных ведомством жалоб увеличилось примерно в 3 раза.

Боязнь отказов

Подобный подход порождает боязнь отказов. С одной стороны, руководство требует возбуждать как можно больше дел и с подозрением относится к отказам по жалобам (так как это потенциальное дело). С другой – на ФАС много и охотно жалуются в суды, и в описанной атмосфере успешно обжалованный в суде отказ становится куда большим минусом в работе сотрудника, чем обжалованная предполагаемым нарушителем санкция. Самая простая и понятная вещь для обжалования – это сроки рассмотрения дел, таких жалоб больше всего. Понятна она не только жалобщикам, но и самим судам, которые легко выносят решения против ФАС в этих случаях. Таким образом, сроки рассмотрения дел срывать нельзя. Но в силу того, что решения ФАС обжалуются часто (и это касается как отказных, так и содержательных решений), в эти сжатые сроки приходится оформлять и аргументировать отказы в приеме жалоб так же тщательно, как и решения по существу. Таким образом, отказ для сотрудника ФАС не только чреват неприятностями, но и не дает выигрыша в затратах времени.

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

Руководитель 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.

Потому потенциально отказные заявления рассматриваются практически так же тщательно, как более перспективные, даже если их относительная пустота очевидна с самого начала. 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? Или если вам расписали, уже...

Руководитель 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 так же работаем, как и если бы мы дело возбудили. Почему, объясню. Потому что любой отказ может быть точно так же, во-первых, обжалован в ФАС, обжалован в прокуратуре, даже обжалован в суде. И все-таки мы стараемся этот вопрос для того, чтобы отказать, допустим, что... Ну, если это не наш совсем вопрос, то, конечно, и тут видно... Есть, допустим, такое – жалоба на закон «О защите прав потребителей». Это же явно не наше, мы сразу направляем этот вопрос в Роспотребнадзор. А 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, то есть те, которые окончились санкциями против нарушителей. В итоге сотрудник если не фабрикует дела по заявлениям, то, по крайней мере, заинтересован найти в ходе рассмотрения хоть какое-нибудь нарушение, чтобы получить на выходе результативное дело, отраженное в статистике. Чтобы компенсировать затраченное на рассмотрение пустых дел время, он стремится выносить как можно более стандартные и штампованные решения по результативным делам и, как можно предположить, прибегает к возможности отказа в рассмотрении дела для сложных и нестандартных случаев, над которыми пришлось бы работать больше.

Сроки: стимул к упрощению и измельчанию дел

Как уже упоминалось, помимо количества рассмотренных с результатом дел (то есть решенных против предполагаемого нарушителя), важным показателем деятельности каждого сотрудника, отдела и управления является соблюдение сроков рассмотрения заявлений. Это негативный показатель, не связанный ни с рейтингом, ни с отчетностью (то есть с теми показателями деятельности, которые могут принести поощрение); за сорванные сроки ругают, наказывают и увольняют, сорванные сроки приводят к тому, что граждане жалуются в суды; кроме того, срок рассмотрения дела – это единственный показатель качества работы сотрудника, который руководству легко проверить и однозначно измерить. Все это делает соблюдение сроков крайне значимым показателем в работе сотрудников ФАС. По делам о контроле госзакупок сроки рассмотрения чрезвычайно жесткие – 10 дней на всю процедуру. Например, в случае статьи 18.1 закона «О защите конкуренции»³⁰ у ФАС есть 3 дня на принятие решения о возврате или приеме жалобы, 3 дня на оповещение предполагаемого нарушителя и всего 7 дней с момента поступления жалобы на рассмотрение дела, требующее создания комиссии и последующего размещения решения в интернете. Предположительно законодатель считал, что ФАС не должна препятствовать деятельности государственных и муниципальных органов, подолгу затягивая принятие решений о признании результатов торгов. На практике в сочетании с высокой численностью жалоб на нарушения в ходе тендеров это создает цейтнот, препятствующий рассмотрению дел по существу. Рядовой сотрудник, специализирующийся по госзакупкам, рассматривает по несколько дел в день, постоянно находится в спешке, стабильно перерабатывает.

Руководитель отдела ТУ: А потому что у нас 94-й закон³¹. Это госзакупка. И они все несут вот это вот все ножками, чтобы быстро, потому что там у них 10-дневный срок всего, поэтому они быстро-быстро, в 10-дневный срок чтоб им вложиться. А если объемные там документы, они ж, ни одна электронка, ни один факс этого не примет. Поэтому они нарочным все это несут. Я подсчитал, что каждые семь минут открывается дверь в канцелярии, если так вот это все размазать, время работы приема, и приходит нарочный. <...> А сейчас еще придумали, значит, 18.1 в закон «О защите конкуренции», где процедура рассмотрения почти такая же, как по 94-му закону.

Интервьюер: То есть комиссия.

Руководитель отдела ТУ: Сроки, такая же комиссия и сроки, в течение трех дней мы должны принять.

Интервьюер: В течение трех дней?

³⁰ Ст. 18.1 закона «О защите конкуренции» требует проведения конкурса или аукциона при заключении всех видов сделок между государственной организацией и финансовым учреждением. ФАС следит за соблюдением правил проведения конкурсов и принимает жалобы на государственные учреждения от обиженных участников.

³¹ Федеральный закон РФ от 21.07.2005 № 94-ФЗ регулирует проведение тендеров при государственных закупках.

Руководитель отдела ТУ: *Да, в течение трех дней, в чем сыр-бор-то. Потому что мы ограничены, смотрите, в течение трех дней мы должны принять решение, то есть обоснованное/необоснованное определение о том, что мы рассматриваем. А рассмотреть мы должны в течение пяти дней. И решение... А там еще все это разместить на сайте, все эти наши решения и все. А рук-то у нас все меньше и меньше становится. Поэтому отсюда и задержка этих сроков. Не потому, что мы такие ленивые там или еще. Физически мы не можем. Мы захлебнулись фи-зи-че-ски. Рук не хватает.*

Там, где затронуты интересы исключительно частных лиц и компаний, сроки несколько менее напряженные: например, по рассмотрению ходатайств о разрешении на слияние/поглощение это 1 месяц, с возможностью продления до трех, если дело достаточно сложное. Однако руководство, опасаясь взысканий за нарушение сроков, часто вводит внутренние правила, дополнительно сокращающие сроки, и неохотно дает разрешения на продление. Ниже приведена цитата из интервью руководителя отдела, рассматривавшего дела о слияниях и поглощениях (ФАС, в числе прочих обязанностей, выдает разрешение на такие сделки между фирмами).

Я ввел правило: вы не за месяц, вы за 2 недели. То есть там, конечно, существует люфт. То есть, как правило, большая часть просрочек объясняется тем, что вот этот месячный срок, он как психологически: ну все, уходим на месяц. Если особенно вообще никакого интереса нет, ну, значит, мы выпустим на 29-й день как минимум. Особо кошмарить не будем. Но как бы ни просишь (ускорить. – Прим. авт.) – вот, гад и получай в течение месяца.

Дальше специалист это несет на подпись, ну, в лучшем случае, если он добросовестный, уже собаку съел, на какой-нибудь 25–26-й день своему начальнику отдела. Начальник отдела, плюс все форс-мажоры и так далее, смотрит, если даже это стандартное – день на начальника отдела. День на замначальника управления. День на начальника управления. И день еще на замуководителя, за подписью которого это выходит. Все. Малейший форс-мажор, если ты пошел на 25-й день – ты вышел за месяц. То есть очень многие, то есть, я думаю, львиная доля, вот эта психология в центральном аппарате. И, в принципе, она легко решается. То есть я когда установил 2 недели, у меня эта проблема исчезла. (Руководитель управления ЦА)

Проблема состоит в том, что эти сроки часто оказываются недостаточными для рассмотрения наиболее важных дел: тех, где речь идет о настоящем 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 доминирования³².

Поступление вала достигается довольно простыми методами. Предприятия штрафуют за непредоставление информации, приучая выходить в ФАС с ходатайствами о разрешениях на слияния/поглощения по относительно незначительным поводам, там, где закон этого однозначно не требует. Такие ходатайства обеспечивают сотрудникам ФАС, занятым контролем в этой области, достаточный поток дел, чтобы продемонстрировать хорошие показатели на простых в рассмотрении делах с невысокой ценой вопроса и не вступать в конфликт с настоящим крупными рыночными игроками. В результате в России в 2012 году было рассмотрено 4 437 дел о разрешении слияний между компаниями – в 2,5 раза больше, чем

³² Рыночное доминирование возникает, когда компания занимает настолько большую долю рынка, что может диктовать покупателю свою волю. Но чтобы доказать рыночное доминирование, надо правильно определить границы рынка: показать, что предлагающие аналогичный товар компании не могут с вами конкурировать за того же контрагента. А это всегда требует более-менее волюнтаристского подхода к вопросу о том, как определить рыночные барьеры (например, затраты на перевозку товара из соседнего региона являются запретительными барьерами или нет?) и как определить аналогичный товар.

в США, и в десятки и сотни раз больше, чем в остальных странах, входящих в рейтинг Global Competition Review. Зато средний масштаб таких дел, рассматриваемых в России, весьма невелик, а результативность их рассмотрения и вовсе ничтожна: в том же году ФАС заблокировала всего 55 слияний. Все остальные проверки крутились вхолостую, лишь раздувая статистику рассмотрения дел по контролю экономической концентрации.

Примерно так же выглядит ситуация со сроками рассмотрения большинства иных видов дел (исключением, по-видимому, является антимонопольный контроль, то есть контроль злоупотребления доминирующим положением – там срок рассмотрения дела, по словам сотрудников ФАС, достаточный, и продлить его не составляет большого труда, просто запросив дополнительную информацию). Сроками определяется, насколько внимательно может сотрудник рассмотреть дело, под сроки подгоняются процедуры, дела по возможности отбираются исходя из того, насколько серьезное давление в плане сроков они создают. Так, административное производство (наложение штрафа) часто начинается формально позже, чем дело реально рассмотрено, так как с момента составления протокола до принятия решения должно пройти не более 15 дней, а в процедуру решения о наложении административного штрафа вовлечены несколько сотрудников и представителей руководства (те, кто реально рассматривает дело, те, кто его проверяет, и тот, кто имеет право подписывать постановления о наложении штрафа).

Условия, когда отсеиваются дела на входе нарушен, отказы в рассмотрении жалоб воспринимаются с подозрением, а система отчетности поощряет производство вала однотипных дел, – эти условия в сочетании со сжатыми сроками оставляют сотрудникам только один выход: формально подходить к рассмотрению дел, вырабатывать простые, понятные и, как правило, экономически невалидные критерии, отдавать предпочтение простым делам против относительно мелких «клиентов».

Если смысл существования антимонопольного ведомства в том, чтобы бороться со злоупотреблениями немногих компаний (достаточно крупных, чтобы их рыночная позиция позволяла злоупотреблять), то организационное устройство работы ФАС толкает ведомство в противоположную сторону: к поиску мелких и типичных «клиентов», не особенно серьезных и типовых нарушений, расширенному и формалистичному толкованию этих нарушений.

Роль судов

Для повседневной деятельности ФАС взаимоотношения с судами являются достаточно болезненной темой. Хотя крупнейшие дела ведомство практически всегда выигрывает, существенная часть постановлений ФАС обжалуется в судах: так, примерно четверть штрафов обжалуется и из обжалованных примерно четверть отменяется (см. таблицу 1).

Таблица 1. Обжалованные/отмененные судом постановления ФАС о наложении штрафа: количество и процентная доля, в 2009–2011 годах³³

	2009	2010	2011
Выдано постановлений о штрафе	12 908	19 688	22 211
Обжаловано	3 360	4 577	5 363
Обжаловано, % от выданных	26	23,2	24,1
Отменено судом	1 391	1 369	1 433
Отменено судом, % от обжалованных	41	29	26

*По данным ФАС

³³ Федеральная антимонопольная служба. Доклад «Основные итоги работы 2011 года. Задачи на 2012 год».

По успешности в судах ФАС существенно отстает от других контрольных ведомств. Так, по статистике Высшего арбитражного суда³⁴, в 2012 году из обжалованных в суде 8 415 решений ФАС³⁵ были удовлетворены требования истцов в 3 029 случаях (36%). Для сравнения: по данным проекта ИПП «Арбитражная статистика»³⁶, в качестве ответчика налоговые органы проигрывают в арбитражном суде 17% дел, Госпожнадзор – порядка 25%, таможенные органы – 18% (названы те контрольные органы, которые достаточно представлены в выборке). В качестве истца ФАС выступает намного реже, и еще менее успешно: всего – 397 дел, из них 119 выигранных (30%). В вышеуказанных ведомствах эти показатели намного выше. В апелляционную инстанцию переходит более половины (56%) всех арбитражных дел с участием ФАС – и только 7% дел, по которым требования истца удовлетворены. До кассационной инстанции доходят 31% всех дел с участием антимонопольных органов – и только 3,5% дел, выигранных истцами. Другими словами, учитывая соотношение количества дел, в которых ФАС выступает истцом и ответчиком, можно сказать, что «идти до конца» склонна не столько ФАС, сколько те юридические лица, которые становятся объектом ее репрессий.

Между тем данные интервью показывают, что по значимым делам ФАС занимает в судах совсем другую позицию. Значимые дела на крупные суммы ФАС безальтернативно доводит до третьей инстанции и, как правило, выигрывает. Однако в типовых делах дело обстоит иначе.

Часто сотрудники ФАС говорят о непонимании судами их работы, незнании законодательства. Дела с участием антимонопольных органов составляют около 0,5% всех дел арбитражных судов, поэтому неудивительно, что для многих судей такие дела – редкость. С другой стороны, часто звучащая тема некомпетентности судей, возможно, используется и как оправдание собственных промахов: сотрудники ФАС ощущают себя узкими специалистами, лучше судей разбирающимися в сфере своей ответственности.

Руководитель отдела ТУ: Такой вот пример. Вот одно из дел. Судья пишет: поскольку после принятия собственниками многоквартирных домов решения о выборе иной управляющей организации имевшиеся ранее отношения прекратили существовать. И вследствие этого конкурентных отношений между той управляющей компанией и новой нет. Но это же не так?

Интервьюер: Да, как-то звучит очень интересно.

Руководитель отдела ТУ: Ну, это же как-то звучит по-детски. Судья, подпись. Вот с такими вещами, конечно, ты не соглашаешься. Но судьи тем не менее так пишут.

Кроме того, по мнению работников ФАС, суды часто склоняются на сторону истца, когда таковым является другое государственное ведомство.

Но поддержки особой от судов мы не имеем, потому что... Потому что потому. Ну, не имеем мы такой поддержки. <...> Потому что наши суды, это... (номер суда, скрыто нами. – Прим. авт.), апелляционный там суд и остальные, они, в общем-то, всегда

³⁴ Сведения о делах с участием антимонопольных органов, рассмотренных арбитражными судами Российской Федерации в 2011–2012 гг. / Федеральные арбитражные суды РФ. Электрон. дан. Режим доступа: http://www.arbitr.ru/_upimg/A08A39B3100825DFA9F374E1CB79AAB7_10.pdf, свободный. Загл. с экрана.

³⁵ Это оспаривания привлечения к административной ответственности (сюда входят не только штрафы, по которым дана разбивка в таблице выше, но и другие меры наказания) либо оспаривания ненормативных правовых актов ФАС, то есть постановлений в адрес отдельных нарушителей.

³⁶ Дмитриева А. В., Титаев К. Д., Четверикова И. В. Исследование работы российских арбитражных судов методами статистического анализа / под ред. К. Д. Титаева. СПб. : Институт проблем правоприменения Европейского университета в Санкт-Петербурге, 2012.

Авторы настоящего исследования благодарят Кирилла Титаева за предоставленные данные по судебным исходам в зависимости от ведомства.

не поддерживают, как бы это ни странно, антимонопольные органы, а как вот в одной упряжке, так сказать, с этим с ископодателем. Там администрация там, где касается... Я уж не говорю, если когда мы начинаем затрагивать там судебный департамент³⁷ или еще что-то такое. Тут вообще уже, тут все. (Руководитель отдела ТУ)

Вообще, сотрудники ФАС говорят, что чувствуют себя в суде достаточно беспомощными, не надеются объяснить суду свою позицию (исключение составляют крупные дела, которые доводятся до третьей инстанции), подозревают несправедливость решения. Механистическое с их точки зрения, формальное рассмотрение дел в судах приводит сотрудников ФАС к мысли, что результат рассмотрения дела зависит не от качества их работы, а от каких-то случайных, если не коррупционных, факторов.

А сейчас же иногда судьи что делают? Просто я не знаю, помощники это пишут или они сами. Вы знаете, текст решений – цитаты из нашего закона, к примеру. Что-то он пишет, что мы не доказали, полстрочки. Еще что-то там, отсебятину из каких-то старых дел, иногда бывает. И все. И ты даже не знаешь, что анализировать, в принципе, что тебе дальше там опротестовывать в апелляции. То есть обидно в том плане, что ты дал ему практически все решение на 15, на 16 листах, а он тебе просто одной строчкой пишет, что ты просто не доказал и все. Вот это вот обидно. (Руководитель отдела ТУ)

В целом в глазах сотрудников ФАС суд не пользуется авторитетом. По всей вероятности, значительная часть недостаточно обоснованных решений ФАС отменяется арбитражными судами, однако это не становится для ведомства элементом обратной связи. Суд, если оценивать по высокому проценту обжалованных решений ФАС и решений арбитража в пользу истцов, выполняет свою функцию по защите фирм и организаций от произвола со стороны ведомства. Однако вторую свою возможную функцию: предотвращение новых ошибок со стороны ФАС, сокращение доли неправомερных решений – суд выполнить не может. Как отбор дел в ФАС, так и их оформление, сама логика принятия решений продолжает определяться ведомственной, а не юридической логикой, без особой оглядки на судебную перспективу.

³⁷ Судебный департамент, как и любое другое ведомство, размещает государственные заказы и в этом качестве может оказаться объектом контроля со стороны ФАС.

Структурные источники проблем в деятельности ФАС

Предыстория ФАС, область ответственности ведомства

Особенности современного российского антимонопольного законодательства и правоприменения во многом определяются событиями двадцатилетней давности. Среди предложений программы Шаталина–Явлинского «500 дней», вышедшей летом 1990 года, было создание антимонопольного ведомства и принятие российским парламентом разработанного ими проекта закона «Об ограничении монополистической деятельности и развитии конкуренции». Документы о создании Государственного комитета Российской Федерации по антимонопольной политике и поддержке новых экономических структур (ГКАП), подготовленные вице-премьером российского правительства Григорием Явлинским, были приняты правительством в сентябре того же 1990 года. В начале 1991 года был принят и закон о конкуренции.

По свидетельству первого руководителя ГКАП Валерия Черногородского, при подготовке закона *«группа специалистов <...> изучила антимонопольное законодательство развитых стран и пришла к выводу, что мы мало что можем почерпнуть из их опыта, так как наша ситуация радикально отличалась от всего, что когда-либо было в истории любой страны»*. Российский закон должен был, по его словам, *«защитить предпринимателей, впервые вступающих на рынок, от произвола чиновников <...> и от давления более сильных хозяйствующих субъектов...»*, а заодно создать *«правовую основу для создания честной и справедливой конкуренции»* в ситуации, когда *«практически полностью отсутствовали какие-либо традиции и правила делового оборота свободных предпринимателей»*³⁸.

Таким образом, уже в исходной точке проявилось несколько отличительных черт современной российской антимонопольной политики и законодательства.

Во-первых, **в отличие от западных практик, российское антимонопольное законодательство затрагивает не только крупные, но и небольшие компании, а также органы власти и бюджетные учреждения.**

Во-вторых, ФАС считает своей епархией **покровительство «новичкам» на рынке, малым и средним предприятиям, наследуя старую политическую задачу создания класса частных собственников.** Американский антитраст (с которого, собственно, началось развитие концепции антимонопольного регулирования), как и большинство антимонопольных ведомств в мире, руководствуется принципом «защита конкуренции, а не конкурентов», имея в виду, что антитраст не должен защищать менее эффективные предприятия от разорения. Однако российские антимонополисты в целом готовы это делать, например, вводя квоты на долю рынка крупных компаний³⁹.

В-третьих, российский антитраст проявляет готовность заниматься не только проблемами монополий и монополистических практик, но **также вопросами «честности» и «справедливости» конкуренции (скажем, в вопросах рекламы) и отношениями отдельных участников рынка** (именно ГКАП разработал закон РСФСР «О защите прав потребителей» и взял на себя ответственность за его реализацию). Так, 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 подключе-*

³⁸ Черногородский В. О создании антимонопольного ведомства в России // Конкуренция и рынок. 2000. № 7.

³⁹ Так, согласно ст. 14 закона «О торговле», торговая сеть не может расширяться на территории муниципалитета, если продает более 25 % продовольственных товаров на этой территории. По существу, это квота на продажу, по последствиям мало отличающаяся от введения внешнеторговых квот.

нии частного дома к электрическим сетям и картельным сговором, имеющим серьезные последствия для конкурентной среды и неопределенного круга потребителей».

В-четвертых, ФАС, в отличие от других антимонопольных органов, **считает антимонопольное регулирование инструментом сдерживания роста цен** – не на уровне отдельных компаний, извлекающих монопольную ренту, а на уровне экономики в целом. Появление идеи, что инфляция может объясняться не только денежными факторами, но и быть следствием монополизма, относится также к началу девяностых. В этой концепции антимонопольному регулированию отводится роль «немонетарного способа борьбы с инфляцией», и в этом качестве оно использовалось в 1992–1993 годах для *прямого регулирования рентабельности* предприятий, занесенных в реестр монополистов. Характерны положения предвыборной платформы блока «ЯБЛоко» 1993 года. По мнению авторов платформы, при сохранении монополизма попытки «сбить инфляцию» монетарными средствами «означают борьбу со следствиями, а не с причинами, с температурой, а не с болезнью». Этот тезис о немонетарных факторах инфляции был активно использован ФАС и в ходе экономического кризиса 2008–2009 годов для ужесточения законодательства и наращивания масштабов правоприменения. Так сложилась *важная 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.

В-пятых, **ФАС считает зоной своей ответственности функции, которые не предусмотрены законодательством вообще**. Данные показывают, в частности, что работа по существенной части некрупных, серийных дел ассоциируется у сотрудников ФАС с защитой прав потребителей – законным предметом забот другого ведомства, Роспотребнадзора.

Отдел, в котором работаю я, он больше всего занимается рассмотрением жалоб и обращений, которые не связаны с конкурентными отношениями на товарных рынках, а именно в части ущемления, и поэтому мое как бы мнение, вот это именно рассмотрение обращений с физических лиц, это надо, наверное, чтобы занимался все-таки другой орган. Есть такие структуры как, наверное, Роспотребнадзор по защите прав потребителей, которые работают с таким законодательством, что, наверное, они должны были это рассматривать, это мое мнение. (Руководитель отдела ТУ)

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

Однако так ситуация понимается только «по большому счету». Роспотребнадзор воспринимается как неспособный справиться с этими задачами должным образом.

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

В силу этого вмешательство ФАС воспринимается как оправданное, даже если и является превышением мандата ведомства.

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

Таким образом, пять названных отличительных черт говорят о том, что антимонопольная политика в России исторически является не тем, чем она является в зарубежных странах. Она использовалась как инструмент защиты предпринимателей от произвола и коррупции; как способ решить политическую задачу создания нового класса соб-

ственников; как «воспитательный» инструмент формирования «традиций и правил делового оборота», обеспечения «честности» и «справедливости»; как форма регулирования цен и защиты прав отдельных потребителей, в том числе физических лиц.

Министерство РФ по антимонопольной политике и поддержке предпринимательства – непосредственный предшественник созданной в 2004 году Федеральной антимонопольной службы России – было проводником всех обозначенных В. Черногородским задач.

Вышедший в марте 2004 года указ президента РФ «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти» существенно изменил систему органов исполнительной власти, разделив их на три вида: министерства, службы и агентства. Министерства преимущественно отвечали за разработку государственной политики и нормотворчество (квазипарламентские функции), службы – за контрольно-надзорную деятельность (квазиполицейские и квазисудебные функции), агентства – за распорядительные функции и предоставление госуслуг (исполнительную деятельность в узком смысле слова).

Новая структура, сформированная на основе указа, должна была избежать конфликта интересов, порождаемых прежней системой: когда ведомства имели возможность писать законы «под себя» в качестве исполнителей (исходя из соображений простоты работы или легкости получения взяток) и сами отвечали за контроль своей распорядительной деятельности. Старые «дореформенные» министерства, объединявшие осуществление всех трех типов функций, были разделены на более компактные специализированные ведомства.

Исходя из логики указа, такая судьба ожидала бы и министерство по антимонопольной политике: должны были появиться более компактное антимонопольное министерство, отвечающее за нормотворчество, антимонопольная служба, занимающаяся контролем и надзором, и антимонопольное агентство, которое бы вело реестр монополистов (внесение в реестр влечет за собой существенные последствия для положения компании) и, видимо, занималось выдачей разрешений на сделки концентрации.

В действительности произошло иное. Разделения функций между ведомствами разного типа не произошло, изменилась лишь зона ответственности ведомства. Федеральная антимонопольная служба, в которую было преобразовано прежнее Министерство РФ по антимонопольной политике и поддержке предпринимательства, лишь формально получила название «службы», сочетая при этом все три типа функций и оставшись в структуре правительства РФ «дореформенным» министерством, сохранившим, в частности, возможность упрощать правоприменительные задачи за счет изменения нормативных актов, а именно – принятия все новых «антимонопольных пакетов».

В то же время ведомство потеряло функции по защите прав потребителей (переданные в Роспотребнадзор), по поддержке малого бизнеса (их взяло на себя Минэкономразвития), по установлению тарифов (перешло к Федеральной службе по тарифам), по контролю над биржами (отдано Федеральной службе по финансовым рынкам).

После реформы 2004 года ведомство возглавил представитель партии «Яблоко» Игорь Артемьев, представители этой же партии получили должности одного из заместителей руководителя, семи из четырнадцати руководителей управлений центрального аппарата, а также руководителей отдела кадров и пресс-службы⁴⁰. Несмотря на потерю в ходе реформы некоторых полномочий, реорганизованная ФАС со временем стала существенно более влиятельным регулятором, чем была ранее. Это проявилось в следующих фактах.

Во-первых, существенно выросло количество дел, относимых к «жесткому ядру» антимонопольного законодательства, – то есть дел о злоупотреблении доминирующим положением и об антиконкурентных соглашениях (это наиболее сопоставимые с западным антитрастом

⁴⁰ От редакции: Шанс «Яблока» // Ведомости. Электрон. дан. 2004. 27 апреля. Режим доступа: <http://www.vedomosti.ru/newspaper/article/2004/04/29/75452#ixzz2T5qWzOfT>, несвободный (по подписке). Загл. с экрана.

статьи). В частности, количество дел о злоупотреблении доминирующим положением выросло более чем в три раза (см. подробнее таблицу 4 на стр. 45).

Во-вторых, полномочия ФАС распространились на новые области. К концу нулевых годов к прежним полномочиям ФАС добавились полномочия по контролю за соблюдением 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»: 51% дел приходится на контроль за государственными закупками, оставшиеся дела в основном касаются рекламы.

В-третьих, оказалось, что статья 10 ФЗ «О защите конкуренции», благодаря которой ФАС может преследовать случаи не только ограничения конкуренции, но и ущемления интересов контрагентов, позволяет ведомству активно реализовывать функцию прежнего антимонопольного министерства – помогать потребителю как слабой стороне договора. Публичные призывы руководителей ФАС обращаться в ведомство в сочетании с готовностью содержательно рассматривать обращения потребителей в конечном счете существенно повысили число обращений от физических лиц⁴¹.

В целом полномочия, которыми оказалась наделена ФАС, сейчас таковы:

- 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,
 - в сфере торговли.
- Контроль за иностранными инвестициями в стратегически значимые компании.
- Контроль в сфере размещения заказов для государственных нужд (за исключением оборонного заказа и других случаев, связанных с государственной тайной).

Организационная структура ФАС

Структура ФАС отражает эти задачи. Основные черты внутреннего устройства ФАС России определяются Положением о Федеральной антимонопольной службе⁴². В соответствии с пунктом 8 этого документа ФАС «возглавляет руководитель, назначаемый на должность и освобождаемый от должности Правительством Российской Федерации», а у руководителя могут быть заместители, 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 – «управлениями» – называются и территориальные органы ФАС (всего 83 территориальных управления, по одному в каждом субъекте федерации), которые делятся на «отделы». Таким образом, основными структурными единица-

⁴¹ Сейчас 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».

⁴² В ред. 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 изм., внесенными Решением Верховного Суда РФ от 30.07.2007 № ГКПИ07-320. Как видим, правила неоднократно менялись.

ми ФАС являются управления и отделы. Неформально их разделяют на отраслевые и инфраструктурные. Отраслевые управления центрального аппарата занимаются контролем в определенных отраслях экономики, либо за ними закреплены определенные правовые нормы (это, например, управление контроля транспорта и связи или управление контроля рекламы и недобросовестной конкуренции), в то время как инфраструктурные отделы обеспечивают деятельность отраслевых (например, правовое управление).

Территориальные управления функционируют на уровне субъектов федерации, с численностью персонала от 10 (Ненецкое УФАС) и до 101 (Московское УФАС) человека. Всего в территориальных управлениях работает около 2 500 человек (штатная численность несколько варьируется, а фактическая незначительно отличается от штатной). Основные области их деятельности – антимонопольный контроль, контроль естественных монополий, контроль размещения госзаказа, контроль законодательства о рекламе, контроль за ограничивающими конкуренцию актами и действиями органов власти. В территориальных управлениях отделы в соответствии со спецификой работы также можно разделить на отраслевые и инфраструктурные, причем только показатели работы первых напрямую влияют на рейтинг территориального управления (см. выше главу «Отчетность и стимулы»). Различие между этими отделами ясно осознается респондентами, хотя сами термины, насколько можно судить, формально не закреплены и применительно к территориальным управлениям не используются.

Типичное территориальное управление состоит из отраслевых отделов по антимонопольному контролю (ст. 10 и 11 ФЗ «О защите конкуренции»), контролю госзаказа (ст. 17 ФЗ «О защите конкуренции»), контролю органов власти и контролю за соблюдением законодательства о рекламе и недобросовестной конкуренции, хотя в более крупных территориальных управлениях встречаются и другие подразделения. Ниже приведены структуры пяти обследованных территориальных управлений (таблица 2).

Таблица 2. Внутренняя структура обследованных территориальных органов ФАС РФ

Санкт-Петербург	Ленинградская область	Москва	Республика Татарстан	Калининградская область	Свердловская область
Инфраструктурные подразделения					
Отдел взаимодействия с органами власти и информационного обеспечения	Пресс-служба Приемная				
Отдел планирования, отчетности, бюджетного учета и кадров	Бухгалтерия Канцелярия Отдел кадров		Общий отдел		Финансовый отдел (кадры, канцелярия)
Юридический отдел		Правовой отдел	Юридический отдел	Правовой отдел	Юридический отдел
Отраслевые подразделения					
Отдел экономической концентрации, финансовых рынков и торговли					Отдел контроля за экономической концентрацией, информационно-аналитического обеспечения и взаимодействия с органами власти

Санкт-Петербург	Ленинградская область	Москва	Республика Татарстан	Калининградская область	Свердловская область
Отдел пресечения монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции	Отдел антимонопольного контроля	Отдел контроля за соблюдением антимонопольного законодательства хозяйствующими субъектами	Отдел антимонопольного контроля	Отдел антимонопольного контроля	Отдел ограничения монополистической деятельности
		Отдел антимонопольного контроля финансовых и товарных рынков			
Отдел контроля энергетики					
Отдел транспорта и связи					
	Отдел естественных монополий				
Отдел контроля законодательства в сфере размещения заказов	Отдел контроля размещения государственного заказа	Отдел контроля в сфере размещения государственного заказа	Отдел по контролю за размещением государственного заказа	Отдел контроля органов власти, размещения заказов и рекламы	Отдел контроля за размещением заказов
		Отдел проверок в сфере размещения государственного заказа			
		Отдел антимонопольного контроля торгов			
Отдел контроля и надзора за соблюдением законодательства о рекламе		Отдел контроля за рекламной деятельностью и пресечения недобросовестной конкуренции	Отдел рекламы		Отдел контроля за соблюдением законодательства о рекламе и недобросовестной конкуренции
Отдел контроля органов власти	Отдел антимонопольного контроля органов власти	Отдел контроля органов власти	Отдел контроля органов власти		Отдел контроля органов власти

Центральный аппарат, в отличие от территориальных подразделений, тратит существенную часть времени на согласование и рассмотрение ходатайств о разрешении приобретения компаниями активов (в деятельности территориальных органов этот вопрос занимает менее значительное место), а также на нормотворческую работу. Кроме того, ЦА 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 центральный аппарат подлежат все дела по госзаказу с размером санкции более 1 млрд рублей), в других – происходит по инициативе ЦА в связи с масштабом и значимостью дела или его межрегиональным характером.

Отличаются и системы оценки деятельности ЦА и деятельности территориальных управлений. На момент сбора данных в первом случае применялся Приказ ФАС РФ от 27.12.2011

№ 906 «Об утверждении Методики оценки результативности деятельности структурных подразделений центрального аппарата ФАС России», во втором – Приказ ФАС РФ от 21.06.2011 № 459 «Об утверждении Методики оценки результативности деятельности территориальных органов ФАС России».

Управления центрального аппарата намного более специализированны, чем отделы территориальных управлений. Отраслевые управления ЦА (непосредственно занимающиеся контролем и надзором), как правило, действительно работают с отдельными отраслями: транспорт и связь, торговля и т.д. (тогда как отделы территориальных управлений специализируются, скорее, согласно применяемым нормам закона). Принадлежность к отраслевым или инфраструктурным подразделениям существенно влияет на характер работы в центральном аппарате ФАС. Это разделение используется и для дифференциации системы оценки: в одном случае доминируют показатели количества и качества вынесенных решений, в другом – соблюдение процедурных установок (исполнительская дисциплина, открытость и т.д.).

Территориальные отделения по-разному оценивают отношения с ЦА. Превалируют нейтральные оценки, когда к ЦА обращаются лишь от случая к случаю и помощи не ждут.

У меня начальство в Москве, которому лучше всего, когда я никаких вопросов не задаю и по мне никаких вопросов никто не задает. (Руководитель ТУ)

С географически близкими территориальными управлениями отношения, как правило, налажены лучше.

Что касается нас и Московской области, мы, к примеру, всегда участвуем в еженедельных президиумах, которые проводятся (что-то вроде планерок. – Прим. авт.). <...> Мы там сидим, поскольку в Москве. Если бы все были бы в Москве, все бы приходили теры. (Руководитель отдела ТУ)

В то же время в некоторых географически удаленных управлениях, являющихся лидерами рейтинга подразделений, отмечают, что поддержание хороших неформальных отношений с центральным аппаратом крайне важно.

Мне проще, я хочу сказать, мне всегда помогают. Видать, это уже сложилось из тех личностных отношений за этот период, который я начальник. (Руководитель ТУ)

Масштаб деятельности ФАС

Для ФАС характерны не только широта ответственности, но и значительные масштабы деятельности. 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»⁴³. Наглядно оценить масштабы этой деятельности в 2011–2012 годах позволяют данные таблицы 3.

Таблица 3. Объемы деятельности ФАС РФ в 2011–2012 годах

	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

⁴³ О состоянии и тенденциях развития конкурентной политики в Российской Федерации : доклад ФАС РФ / Сайт Исполнительного комитета СНГ. Кишинев, 2009. Электрон. дан. Режим доступа: <http://cis.minsk.by/page.php?id=14446>, свободный. Загл. с экрана.

	2011	2012
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

Источник: 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.

Кроме этого, в 2012 году ФАС провела 16 944 проверки у юридических лиц и индивидуальных предпринимателей (из них 92,35% внеплановых); по итогам 7 032 из них были выявлены правонарушения – всего 12 420 правонарушений.

Таким образом, количество рассматриваемых антимонопольным ведомством дел исчисляется десятками тысяч, как и количество наложенных санкций, не говоря уже о сотнях тысячах проанализированных нормативных актов⁴⁴. Отчасти количество рассматриваемых ФАС дел растет потому, что ведомство получает новые полномочия. Но и в пределах «жесткого ядра» (антимонопольных дел, по содержанию и масштабам сравнимых с делами, находящимися в сфере ответственности большинства антимонопольных ведомств мира) ФАС стремительно наращивает объем – но, как будет показано ниже, не качество – рассматриваемых дел. В частности, можно оценить рост количества дел о злоупотреблении доминирующим положением (таблица 4).

Таблица 4. Объемы заявлений, поданных гражданами в ФАС РФ по антимонопольным статьям, и возбужденных по ним дел в 2003–2012 годах

Год	Возбуждено дел по признакам злоупотребления доминирующим положением хозяйствующими субъектами	Возбуждено дел по признакам наличия ограничивающих конкуренцию соглашений хозяйствующих субъектов	Получено заявлений от граждан
2003	841*1	нет данных	нет данных
2004	1008*1	нет данных	нет данных
2005	1029*1	нет данных	нет данных
2006	1166*1	124*2	нет данных
2007	1331*1	232*2	9 515*2 (оценка)
2008	1639*2	359*2	10 704*2
2009	2411*3	488*3	16 959*3
2010	2736*4	607*4	23 046*4
2011	3199*5	482*5	26 963*5
2012	2582*6	292*6	27 205*6 (оценка)

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.).

Добавим, что за 15 лет (с 1998 до 2012 года) финансирование ФАС антитраста выросло в номинальном выражении в 53 раза, а в реальном выражении – в 5,4 раза (таблица 5).

⁴⁴ Даже если предположить, что каждый пятый сотрудник ФАС занимается анализом нормативных актов все рабочее время (а эта оценка, судя по данным обследования, маловероятна), 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.

Таблица 5. Финансирование и расходы антимонопольных органов России в 1998–2012 годах, в российских рублях

Год	Финансирование (текущие цены)*, в тыс. руб.	Расходы в ценах 2012 года**, в тыс. руб.
1998	39 317	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

Источники: * – законы о федеральном бюджете на соответствующие годы; ** – расчеты авторов на основе калькулятора инфляции: <http://planetcalc.ru/250/>.

Высокими темпами росла и численность персонала антимонопольного ведомства (таблица 6).

Таблица 6. Предельная штатная численность сотрудников антимонопольных органов России в разные периоды между 1990 и 2012 годами

Год	В центральном аппарате	В территориальных управлениях	Всего
1990 ⁴⁵	нет данных	нет данных	150
1991	нет данных	нет данных	нет данных
1992 ⁴⁶	350	2 500	2 850
1993 ⁴⁷	нет данных	нет данных	3 100
<...>			
1998 ⁴⁸	247	1 823	2 070
1998 ⁴⁹	440	600	1 040
1999 ⁵⁰	нет данных	1 584	нет данных
2000	нет данных	нет данных	нет данных
2001	нет данных	нет данных	нет данных

⁴⁵ Постановление Совета Министров РСФСР от 10 сентября 1990 года № 344 «Вопросы Государственного комитета РСФСР по антимонопольной политике и поддержке новых экономических структур».

⁴⁶ Указ Президента РФ от 24 августа 1992 г. «О государственном комитете РФ по антимонопольной политике и поддержке новых экономических структур».

⁴⁷ Указ Президента РФ от 26 октября 1993 г. № 1761 «О неотложных мерах по стабилизации работы государственного комитета РФ по антимонопольной политике и поддержке новых экономических структур».

⁴⁸ Постановление Правительства РФ от 10 февраля 1998 г. № 163 «Вопросы Государственного антимонопольного комитета Российской Федерации».

⁴⁹ Постановление Правительства РФ от 25 декабря 1998 г. № 1564 «Вопросы Министерства Российской Федерации по антимонопольной политике и поддержке предпринимательства».

⁵⁰ Постановление Правительства РФ от 13 января 1999 г. № 52 «О внесении изменений и дополнений в постановление Правительства Российской Федерации».

Год	В центральном аппарате	В территориальных управлениях	Всего
2002 ⁵¹	нет данных	1 477	нет данных
2003	нет данных	нет данных	нет данных
2004 ⁵²	350	1 477	1 827
2005	нет данных	нет данных	1 827
2006 ⁵³	420	1 857	2 277
2007	нет данных	нет данных	2 277
2008 ⁵⁴	630	2 647	3 277
2009	нет данных	нет данных	3 277
2010	нет данных	нет данных	3 277
2011 ⁵⁵	599	2 514	3 113
2012 ⁵⁶	568	2 381	2 949

Источники: правительственные указы и постановления, полные названия документов приведены в сносках – данные для каждого года взяты из соответствующего документа.

Напрашивается следующее объяснение роста численности как дел антимонопольного ведомства, так и персонала: рост расходов бюджета вкупе с общей экспансией государства влечет рост финансирования ФАС, рост финансирования ФАС позволяет расширить штат ведомства, рост штата ведомства повышает количество дел, которые можно возбудить в течение года. Стоит оговориться, что такое развитие событий не является неизбежным: в отсутствие «палочной» системы рост финансирования мог бы приводить к росту качества расследований, а не к росту численности дел и персонала.

Однако это не единственно возможное и, как уже было показано, далеко не полное объяснение. Существуют другие стимулы к увеличению количества дел, и рост штата, как, собственно, и рост количества дел и санкций, может быть лишь опосредованным ответом на указанные стимулы. Одним из свидетельств этого является крайне небольшой масштаб среднего дела, рассматриваемого ФАС. Так, по данным базы данных «Антимонопольное правоприменение 2012», около 40% антимонопольных дел по статьям 10 и 11 ФЗ «О защите конкуренции» направлены против субъектов малого и среднего бизнеса.

Таким образом, ведомство пронесло через два десятилетия «культурный код», заложенный при его рождении. Обладая изначально широким, почти всеобъемлющим мандатом на регулирование и развитие хозяйственной практики, ведомство легко присоединяло новые сферы ответственности и при этом не отпустило существенную часть задач, которые десять лет назад в рамках административной реформы были закреплены за другими ведомствами. Не оказала на ФАС воздействия и ключевая идея административной реформы: разделение по разным ведомствам нормотворческих, контрольно-надзорных и распорядительных функций. Все они остались в руках ФАС, которая стала «службой» лишь по названию, оставаясь по существу «дореформенным» министерством.

⁵¹ Постановление Правительства РФ от 26 июля 2002 г. № 571 «О территориальных органах Министерства РФ по антимонопольной политике и поддержке предпринимательства».

⁵² Постановление Правительства РФ от 7 апреля 2007 г. № 189 «Вопросы Федеральной антимонопольной службы».

⁵³ Постановление Правительства РФ от 30 декабря 2006 г. № 841.

⁵⁴ Постановление Правительства РФ от 28 марта 2008 г. № 222.

⁵⁵ Постановление Правительства РФ от 28 января 2011 г. № 39 «О предельной численности и фонде оплаты труда федеральных государственных служащих и работников центральных аппаратов и территориальных органов федеральных органов исполнительной власти».

⁵⁶ Там же.

Персонал: ФАС как университет; текучка кадров; падение квалификации

Численность сотрудников ФАС чрезвычайно высока в сравнении с другими антимонопольными органами мира. В 2012 году штатная численность сотрудников ФАС составляла 3 114 человек (614 в центральном аппарате и 2 500 в 82 территориальных управлениях⁵⁷, без персонала по охране и обслуживанию зданий)⁵⁸. Фактическая численность заметно меньше, 578 и 2 436 человек соответственно: в системе большая текучка кадров и постоянный кадровый дефицит. Средний сотрудник работает в ФАС не более трех лет; на практике же часть сотрудников остается и делает карьеру, а часть – уходит через год-два, наработав опыт и связи.

Мотивация ухода из антимонопольного органа проста. Низкие зарплаты в сочетании с высокими нагрузками и требованиями приводят к массовому оттоку специалистов. Коррупционные платежи, возможно, могли бы стать фактором, удерживающим от смены работы, однако рядовые сотрудники их практически не получают (как заметил один из респондентов, «*коррупция концентрируется на верхних этажах*»). Причиной ухода может послужить также конфликт с непосредственным начальством, иногда вследствие неправильно принятого решения, затрагивающего интересы агентов, которых трогать не стоило. Но чаще всего люди уходят просто потому, что поступило более выгодное предложение: на сотрудников с опытом работы в ФАС предъявляют спрос как государственные структуры, так и бизнес, зависимый от ФАС и заинтересованный в присутствии инсайдера. Одно-двух лет работы в ФАС, как правило, достаточно, чтобы найти новое место работы.

Мотивы, побуждающие работать в ФАС на протяжении длительного времени, несколько сложнее. Присутствует экономический мотив: мы уже отмечали, что сделать карьеру в антимонопольном органе достаточно просто. Соответственно, те, кто занимает более высокую позицию (сопряженную с более выгодными формальными и неформальными бонусами), оценивают издержки ухода выше и склонны продолжать работать. Руководство также не заинтересовано допустить возможную утечку информации, сопутствующую уходу ценного работника, и, соответственно, стремится его сохранить. Как следствие, на руководящих постах текучка куда меньше.

Все ключевые посты, а я имею в виду, что все-таки начальники отделов, те, которые вот... Вот в основном они у нас как-то сохраняются за людьми. (Руководитель отдела ТУ)

Еще одним немаловажным фактором, по всей видимости, является интерес к работе. Среди массы серийных дел встречаются дела, требующие сложного анализа и известной сообразительности, что, по мнению респондентов, также побуждает сотрудников работать, пусть и «за гроши».

То есть работа очень... очень интересная работа. Ты и для себя много нового узнаешь. Ты постоянно обучаешься, развиваешься, что-то познаешь. (Рядовой сотрудник ТУ, отставник)

В целом создается впечатление, что для ФАС скорее характерно сотрудничество между сотрудниками, отделами, территориальными управлениями. Респонденты охотно рассказыва-

⁵⁷ Сейчас существует 83 территориальных управления: Чеченское УФАС было создано 14 сентября 2012 года.

⁵⁸ Доклад об осуществлении государственного контроля (надзора) Федеральной антимонопольной службы в соответствующих сферах деятельности и об эффективности такого контроля (надзора) за 2012 год / Сайт ФАС РФ. Электрон. дан. Режим доступа: http://fas.gov.ru/analytical-materials/analytical-materials_30912.html, свободный. Загл. с экрана. Данные ФАС несколько расходятся с данными, приведенными в постановлении правительства, которые используются в таблице 6 на стр. 46-47..

ют о взаимопомощи, хороших отношениях, полезных контактах, «вечерних перекурах» по скайпу с сотрудниками других отделений.

Драться, ссориться смысла не имеет, это непродуктивно. (Руководитель ТУ)

Конкурентные отношения – редкость, превалирует кооперация. Причиной возможных конфликтов внутри управления может послужить разве что ситуация, когда дело по ошибке или предположительно с умыслом «расписано» не тому отделу или сотруднику.

Петрович, почему тебе ходатайство мое расписали? Ладно, он скажет: «Извини, по ошибке, мне самому лишняя работа не нужна». А если там какой-то интерес, потому и начинается. То есть он понимает, что ты вывел его на чистую воду. (Руководитель отдела ЦА, отставник)

В то же время тот факт, что практически все прецедентные, политически значимые дела уходят в центральный аппарат, ни у кого возмущения не вызывает. На долю рядовых сотрудников остается серийная текучка.

При этом возникает нечто вроде порочного круга, снижающего как качество кадров, так и стандарты деятельности. Описанные выше проблемы: постоянная погоня за валовыми показателями вкупе с гипертрофированной открытостью, выражающейся в готовности рассматривать практически любую жалобу, ориентация на бюрократическую экспансию в зоны ответственности других ведомств (в первую очередь Роспотребнадзора) порождают поток незначительных, стандартных и серийных дел. Такие дела не требуют высокой квалификации исполнителей (между тем людям, желающим учиться, организация предоставляет достаточные возможности для роста). Это дает ФАС возможность не предъявлять серьезных требований к квалификации сотрудников, набирать людей без опыта. Обученные уходят в другие организации, мотивированные делают карьеру.

Зачастую я хочу сказать, что, конечно, наши специалистами становятся, и они востребованы. Скажем, я себя ощущаю как второй институт иногда. Люди приходят после института, 2–3 года поработают, научатся, разберутся, и их с руками, с ногами забирают те фирмы, с которыми мы (имеем дело. – Прим. авт.). (Руководитель ТУ)

Качество низовых кадров постепенно падает – на рядовых позициях остаются новички и слабые специалисты. Такой низовой состав при необычайно высокой по мировым меркам численности антимонопольного органа определяет, в свою очередь, состав 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 снижает качество работы ФАС, требовательность к значимости рассматриваемых дел, к качеству доказательств. В свою очередь, в условиях постоянного дефицита кадров это приводит к снижению квалифицированности у принимаемых на работу в ФАС: ведь с имеющимися массовыми задачами может справиться и не очень образованный и мотивированный сотрудник. ФАС все еще остается неплохим университетом бюрократических кадров, но лишь на фоне более стремительной деградации других ведомств.

Выводы

Начиная примерно с 2007 года и вплоть до 2012 года руководство Федеральной антимонопольной службы России проводило курс на умножение возбуждаемых дел. Этой цели служили формальные методики оценки деятельности центрального аппарата и территориальных подразделений ФАС, позволяющие добиваться высоких мест только подразделениям с множеством возбужденных дел и выписанных штрафов. Наряду с этим существенную роль играли публичные заявления руководителей ФАС и ведомственные рекламные кампании, побуждавшие граждан чаще обращаться с жалобами в антимонопольную службу. В результате в 2007–2012 годах и количество обращений граждан, и количество дел по основным антимонопольным статьям (злоупотребление доминированием и антиконкурентные соглашения) выросли примерно в 3 раза. Одновременно с этим росли и полномочия ФАС, а критерии определения сферы ее ответственности оставались весьма низкими, как и критерии (как неформальные, так и предписанные законом), по которым накладываются санкции. Так, до сих пор не установлен нижний порог доли рынка для определения доминирующего положения компании, не существует нижнего порога суммарной доли рынка участников антиконкурентных соглашений для признания этих соглашений допустимыми.

Наращивание валовых показателей привело к возбуждению большого количества малообоснованных дел, зачастую против малого и среднего бизнеса, к постоянному падению качества расследования и стандартов доказывания, к «вымыванию» квалифицированных кадров. Предпочтение стало отдаваться стандартным, серийным делам и сотрудникам, способным обрабатывать большие потоки вала. Этот процесс усугубило постоянное присоединение к полномочиям ФАС новых непрофильных функций, исполнение которых не требует такой же высокой квалификации, таких же стандартов доказывания, как исполнение «ядерных» антимонопольных функций: то есть в рамках сложного экономического анализа и работы с крупнейшими компаниями, способными отстаивать свои интересы против мощного ведомства.

Во-первых, высоких статистических показателей можно добиться, рассматривая больше простых непрофильных дел, в ущерб сложным и единичным. Во-вторых, в условиях конкуренции между подразделениями у сотрудников, занятых исполнением профильных функций, возникают стимулы повысить валовые показатели, преследуя относительно небольшие фирмы, неспособные отстаивать свои интересы, либо государственные и муниципальные учреждения с низким политическим капиталом. Политика поощрения прецедентных и серийных дел (легко реплицируемых, пригодных к постановке на «конвейерную» основу) создает для сотрудников и личные, карьерные стимулы придумывать новые поводы к преследованию мелких нарушителей – тех, кто в наименьшей степени способен к монопольному захвату рынка, использованию рыночной власти и мобилизации экономического или политического ресурса для защиты своего якобы монопольного положения.

Это, в свою очередь, подрывает способность ведомства взвешенно и квалифицированно подходить к штучным делам с высокой ценой вопроса, действительно оказывающим влияние на экономический климат на рынке или в отрасли.

Методики оценки результативности деятельности подразделений ФАС постоянно усложняются и становятся все менее продуктивными. Показатели качества работы оказались недейственными в силу их неопределенности, а также потому, что количественные показатели, лучше поддающиеся манипуляции, перевешивают их в своей способности создавать стимулы для сотрудников. Сами же показатели количества (они же «палочные») ведут к неблагоприятным результатам, стимулируя падение качества расследований и неразборчивость в выборе поводов для них.

Очевидно, большая бюрократическая система требует и формальных показателей тоже, однако потребность в этих показателях во многом порождена самим фактом их существова-

ния. Если бы ФАС рассматривала один-два десятка дел по злоупотреблениям доминирующим положением в год, как это происходит в развитых странах, то политики, население и эксперты могли бы оценивать каждое дело в отдельности, не прибегая к сложной системе отчетности. Однако логика бюрократической экспансии – в сочетании с ориентацией на валовые показатели и расширенным пониманием своего мандата – приводит к тому, что деятельность Федеральной антимонопольной службы России становится избыточной и во многом контрэффективной.

Приложение. Эволюция системы оценки территориальных подразделений

Таблица 7. Учетные виды действий и виды показателей⁵⁹

Действия (ситуации)	Результативность	Брак	Вал	Нагрузка
Проведенная проверка		Выступление ответчиком в суде (обжалованное решение)		
В т.ч. о нарушении законодательства (далее – зак-ва) о размещении заказов для государственных и муниципальных нужд	Выявлено нарушений/проверенных заказов			
Выявление нарушения (отменено в 2009 г., возвращено в 2011 г.)	Устраненных/выявленных			
В т.ч. о нарушении антимонопольного зак-ва (за исключением субъектов естественных монополий)	Устраненных/выявленных			Количество выявленных нарушений/штатная единица (далее – шт. ед.)
В т.ч. о нарушении антимонопольного зак-ва (для субъектов естественных монополий)	Устраненных/выявленных			Количество выявленных нарушений/шт. ед.
В т.ч. по фактам недобросовестной конкуренции	Устраненных/выявленных			Количество выявленных нарушений/шт. ед.
В т.ч. по фактам ненадлежащей рекламы	Устраненных/выявленных			Количество выявленных нарушений/шт. ед.
Вынесение решения		Отмененных/обжалованных (отменено в апреле 2010 г.)		Решений/шт. ед. (отменено в апреле 2010 г.)
В т.ч. отдельно по естественным монополиям	Исполненных/вынесенных	Отмененных/обжалованных		Решений + добровольно устраненных нарушений/шт. ед. (введено в апреле 2010 г.)
В т.ч. по всем, кроме естественных монополий		Отмененных/обжалованных (введено в апреле 2010 г.)		Решений + добровольно устраненных нарушений/шт. ед. (введено в апреле 2010 г.)
Выдача предписания				
По фактам монополистической деятельности	Исполненных/выданных	Отмененных/обжалованных		Предписаний/шт. ед.

⁵⁹ Если не указано иное, каждый из показателей таблицы был введен первым приказом о создании «научной» методики от 17.06.2008 и был актуален по состоянию на 2012 год.

Действия (ситуации)	Результативность	Брак	Вал	Нагрузка
По фактам монополистической деятельности субъектами естественных монополий	Исполненных/ выданных	Отмененных/ обжалованных		Предписаний/ шт. ед.
По фактам ненадлежащей рекламы	Исполненных/ выданных	Отмененных/ обжалованных		Предписаний/ шт. ед.
По фактам недобросовестной конкуренции	Исполненных/ выданных	Отмененных/ обжалованных		Предписаний/ шт. ед.
Органам государственной власти и местного самоуправления по нарушению антимонопольного зак-ва	Исполненных/ выданных	Отмененных/ обжалованных		Предписаний/ шт. ед. (отменено в апреле 2010 г.) Решений + добровольно устраненных нарушений + поданных исков/шт. ед. (введено в апреле 2010 г.)
По фактам нарушений зак-ва о размещении заказов для государственных и муниципальных нужд	Исполненных/ выданных	Отмененных/ обжалованных		Предписаний/ шт. ед.
По фактам нарушений зак-ва о торговле (введено в 2011 г.)	Исполненных/ выданных	Отмененных/ обжалованных		Предписаний/ шт. ед.
Постановление о мере адм. ответственности	Исполненных/ выданных	Отмененных/ обжалованных		Постановлений/ шт. ед.
Назначение штрафа (отменено как отдельный показатель в 2009 г.)	Выплаченных/на- численных (руб.)	Отмененных/ обжалованных		Нет
В т.ч. за нарушение антимонопольного зак-ва (за исключением субъектов естественных монополий)	Выплаченных/на- численных (руб.)			Количество постановлений, сумма штрафа/шт. ед. (введено в апреле 2010 г.)
В т.ч. за нарушение зак-ва субъектами естественных монополий	Выплаченных/на- численных (руб.)			Количество постановлений, сумма штрафа/шт. ед. (введено в апреле 2010 г.)
В т.ч. по фактам недобросовестной конкуренции	Выплаченных/на- численных (руб.)			Количество постановлений, сумма штрафа/шт. ед. (введено в апреле 2010 г.)
В т.ч. за нарушение зак-ва о рекламе	Выплаченных/на- численных (руб.)			Количество постановлений, сумма штрафа/шт. ед. (введено в апреле 2010 г.)

Действия (ситуации)	Результативность	Брак	Вал	Нагрузка
В т.ч. за нарушения зак-ва о размещении заказов для государственных и муниципальных нужд	Выплаченных/начисленных (руб.)			Количество постановлений, сумма штрафа/шт. ед. (введено в апреле 2010 г.)
В т.ч. должностным лицам гос. органов и местного самоуправления (введено в 2009 г.)	Выплаченных/начисленных (руб.)			Количество постановлений, сумма штрафа/шт. ед. (введено в апреле 2010 г.)
В т.ч. за нарушение стандартов раскрытия информации субъектами оптового рынка электрической энергии и мощности, оптового рынка электрической энергии	Выплаченных/начисленных (руб.)			Количество постановлений, сумма штрафа/шт. ед. (введено в апреле 2010 г.)
В т.ч. нарушений зак-ва о торговле (введено в 2011 г.)	Выплаченных/начисленных (руб.)			Количество постановлений, сумма штрафа/шт. ед.
Рассмотрение ходатайств в рамках осуществления государственного контроля за экономической концентрацией (разрешения на слияние); отменено в 2011 г.		Отмененных/обжалованных	Выставленных требований/рассмотренных ходатайств	Количество ходатайств/шт. ед. (отменено в апреле 2010 г.) Количество ходатайств + предписаний + уведомлений/шт. ед. (введено в апреле 2010 г.)
Возбуждение дел в рамках контроля за предоставлением государственной и муниципальной помощи органами власти (введено в 2009 г., отменено в 2010 г.)		Отмененных/обжалованных	Дел, возбужденных по инициативе УФАС/общее количество возбужденных дел (отменено в апреле 2010 г.)	
Решения о принудительной реорганизации хозяйствующих субъектов, совмещающих виды деятельности в сфере электроэнергетики (введено в 2009 г., отменено в апреле 2010 г.)	Количество исполненных решений + переданных исков в суд/количество принятых решений	Отмененных/обжалованных		

Таблица 8. Коэффициенты сложности дел (введены в апреле 2010 года)

№ статьи	Состав	Коэффициент сложности
Статья 10	Злоупотребление доминирующим положением	1
Статья 11	Антиконкурентные соглашения и согласованные действия	2
Статья 14	Недобросовестная конкуренция	1,2
Статья 15	Антиконкурентные акты и действия органов власти	1,5
Статья 16	Антиконкурентные соглашения органов власти и хозяйствующих субъектов	1,8
Статья 17	Антимонопольные требования к торгам	1
Статья 17.1	Антимонопольные правила предоставления имущества	1
Статья 18	Особенности отбора финансовых организаций	1
Статьи 19–21	Государственные преференции	1,2

Новиков В. В., Панеях Э. Л., Халиуллина Л. И.

Влияние бюрократических систем оценки и отчетности подразделений Федеральной антимонопольной службы на характер и результаты ее работы

Корректор – Дмитрий Капитонов
Верстка – Анастасия Павлова

Научно-исследовательский центр
«Институт проблем правоприменения»
Европейский университет в Санкт-Петербурге
191187, Санкт-Петербург, ул. Гагаринская, д. 3,
тел.: (812) 386 76 12
e-mail: ipp@eu.spb.ru
www.enforce.ru

ISBN 978-5-87857-229-3



Подписано в печать 07.11.2014. Формат 60x84/8
Усл.печ.л. 6,51. Тираж 200 экз. Заказ

Отпечатано в типографии «Галерея печати»
Санкт-Петербург, наб. Обводного канала, 199

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)

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

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

Екатерина Моисеева – социолог, специалист по социологическому анализу рынков

Юлия Шестернина – социолог, специалист по социологии профессий

Административный директор: Мария Батыгина; **администратор:** Светлана Пранцузова

Наши книги:

- **Право и правоприменение в зеркале социальных наук: хрестоматия современных текстов.** М., 2014. – 568 с.
- **Как судьи принимают решения: эмпирические исследования права.** М., 2012. – 368 с.
- **Право и правоприменение в России: междисциплинарные исследования.** М., 2011. – 317 с.

Наши серии:

- Аналитические записки по проблемам правоприменения
- Аналитические обзоры по проблемам правоприменения
- Препринты сотрудников ИПП

Все материалы сотрудников
Института проблем правоприменения
Вы всегда можете найти на сайте
www.enforce.spb.ru