

САНКТ-ПЕТЕРБУРГСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКУЛЬТЕТ
КАФЕДРА КОММЕРЧЕСКОГО ПРАВА

**Правовой статус
субъектов естественных монополий**

Выпускная работа
студентки 2 курса магистратуры
по профилю «Энергетическое право»
Евстратовой Оксаны Николаевны

Научный руководитель
Петров Дмитрий Анатольевич

Санкт-Петербург

2016

Содержание

Введение	3
Глава 1. Теоретические и нормативные основы правового положения субъектов естественных монополий в России	6
§1. Естественно-монопольные виды деятельности: понятие и виды.....	6
§2. Правовые основания осуществления деятельности субъектами естественных монополий.....	21
Глава 2. Проблемы реализации правового статуса субъекта естественной монополии	31
§1. Правовой режим деятельности, осуществляемой субъектами естественной монополии.....	31
§2. Обеспечение недискриминационного доступа к услугам естественных монополий.....	46
Заключение	64
Список литературы	69

Введение

Одной из основ развития рыночных отношений является конкуренция, и государство должно обеспечивать как ее развитие, так и защиту от посягательств.

Провозглашенное п. 2 ст. 34 Конституции РФ¹ право граждан на свободное предпринимательство и осуществление экономической деятельности гарантируется государственной поддержкой развития конкуренции и пресечением развития монополизма. Конституция РФ запрещает злоупотребление предпринимателем своим доминирующим положением на рынке и применение недозволенных форм и приемов конкуренции.

Конкуренцию можно воспринимать как общее правило, исключением из которого является такое состояние товарного рынка, при котором удовлетворение спроса на этом рынке эффективнее в отсутствие конкуренции в силу технологических особенностей производства, а товары, производимые субъектами естественных монополий, не могут быть замещены в потреблении другими товарами, в связи с чем, спрос на эти товары в меньшей степени зависит от изменения цены на этот товар, чем спрос на другие виды товаров.

Такие состояния товарных рынков именуются естественными монополиями, и конкуренция на них объективно затруднена или невозможна, что совсем не исключает ее появление в будущем. Но до этого момента государство должно позитивно обеспечивать справедливые условия хозяйствования, используя в качестве ключевой идеи не конкурентоспособность, а создание механизмов недискриминационного, равного доступа к товарам естественной монополии.

На естественные монополии возложена нагрузка, связанная с выполнением социальных функций. Многими авторами отмечается, что устойчивость работы инфраструктуры естественных монополий и издержки по

¹ Конституция РФ от 12 декабря 1993 г. [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

ее содержанию непосредственным образом сказываются на уровне жизни населения.

Высока значимость естественных монополий для укрепления национальной экономики, по своей сути естественные монополии всегда, а особенно в последнее десятилетие, являлись «локомотивами» экономического развития, и их роль в экономике РФ постоянно возрастает. Изменения в функционировании субъектов естественных монополий прямо или косвенно отражаются на всех экономических и социальных показателях РФ, на благосостоянии граждан и безопасности страны. Соответственно, на сегодняшний день государственное регулирование естественных монополий является одним из главных факторов, обеспечивающих нормальное функционирование экономики.

Сказанное предопределяет высокую значимость сбора, обобщения и анализа имеющегося теоретического материала и нормативной базы, являющихся основой правового обеспечения статуса естественных монополий в РФ.

Проблема государственного регулирования деятельности субъектов естественных монополий приобретает важнейшее значение в связи с их важными экономической, политической, социальной и стратегической функциями, которые они выполняют в жизни государства.

Именно поэтому важно в комплексе рассмотреть отношения, складывающиеся на товарных рынках, функционирующих в условиях естественной монополии, определить понятие естественной монополии, правовые основания осуществления деятельности субъектами естественных монополий, а также правовой режим этой деятельности, обозначить проблемы, связанные с реализацией правового статуса субъекта естественной монополии, и найти пути их решения, чему и посвящена настоящая работа.

Глава 1. Теоретические и нормативные основы правового положения субъектов естественных монополий в России

§1. Естественно-монопольные виды деятельности: понятие и виды

Понятие «естественная монополия» впервые было применено к ситуации установления контроля за использованием природных (естественных) ресурсов (откуда и пошло данное название). Это явление исследовал в 1838 г. А. Курно, приведший пример собственника источника, способного контролировать потребление воды населением, живущим ниже по течению. Спустя десять лет, в 1848 г. Дж. Милль определил разницу между искусственной и естественной монополией: первая создается государством, статус закрепляется законодательными актами, а ее возможное упразднение будет способствовать росту национального богатства. В отличие от этого естественная монополия существует безотносительно к условиям государства и закона.

В экономической теории понятие естественной монополии определяется как особое состояние рынка, для которого характерно устойчивое доминирование одного продавца². Оптимальный для отрасли размер предприятия настолько велик, что потребности соответствующего рынка полностью удовлетворяются одним производителем, размер которого близок к оптимальному. Тогда на рынке может «разместиться» только одна фирма эффективного размера, в полной мере реализующая экономию на издержках. Оптимальный размер предприятия определяется очень крупными единовременными капиталовложениями, и ограничение в этом случае лежит в области особенностей технологии производства. Соответственно, монополист, реализуя экономию на масштабах производства, будет иметь более низкие удельные издержки по сравнению с теми, которые могли бы быть у группы фирм-конкурентов относительно небольших размеров. Поэтому себестоимость продукции любой новой фирмы, которая хотела бы составить конкуренцию

² Пигу А. «Экономическая теория благосостояния», [Электронный ресурс]: 1985. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

действующему естественному монополисту, будет заведомо значительно выше, и монополист легко выиграет ценовую войну. Таким образом, появление на рынке фирмы-конкурента невозможно в силу экономической нецелесообразности³.

По приведенному определению к собственно естественным монополиям, безусловно, относится ряд инфраструктурных отраслей, связанных с эксплуатацией различного рода технологических сетей. В первую очередь, это – электроэнергетика, теплоэнергетика, водопровод и канализация, газовое хозяйство, телефонная связь, железные дороги, стационарные транспортные терминалы (порты, аэропорты). Очевидно, что для них характерны большие первоначальные вложения для начала работы системы в целом. Дальнейшее развитие предприятия с уже имеющейся производственной базой требует значительно меньших удельных вложений для увеличения объемов производства до тех пор, пока не будет исчерпан весь первоначальный потенциал (пропускная способность сетей, дорог, трубопроводов и т.п.).

Однако отрасль может утратить характеристики естественной монополии при изменении в технологии производственного процесса, технологической оснащенности, развитии транспорта и других факторов. Классическим примером этого служит эволюция рынков услуг дальней телефонной связи в большинстве развитых стран. Оборудование для оказания этих услуг стало теперь качественно иным, чем несколько десятилетий назад, и рынки теряют черты естественных монополий.

Важным является обеспечение недискриминационного доступа всех участников к естественно-монопольной инфраструктуре рынка. Ошибки, допущенные на данном этапе создания рынка, могут, с одной стороны, привести к возникновению неконкурентных условий, а именно появлению игроков,

³ Экономика: учебник для вузов / под общ. ред. Булатова А.С. М.: БЕК, 1998. – с. 113.

обладающих избыточной рыночной силой, а с другой – к потере положительного эффекта масштаба.⁴

Законодательное регулирование естественных монополий включает обширнейший пласт нормативных правовых актов. В связи с этим процесс развития законодательства о естественных монополиях можно разделить на условные периоды, что позволяет систематизировать знания о законодательном регулировании естественных монополий. Таким образом, в хронологии развития законодательства о естественных монополиях можно выделить несколько последовательных периодов: 1) с 1991 по 1994 г.; 2) с 1995 по 2002 г.; 3) с 2003 г. по настоящее время.

В самом начале первого периода (1991-1994 гг.) был принят закон РСФСР от 22.03.1991 г. № 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках»⁵. Факт его принятия ознаменовал собой появление антимонопольного регулирования. Это позволило России формально войти в число более чем 90 стран мира с антимонопольным законодательством.

Этот период был одним из сложнейших, потому что закладывались первые основы для дальнейшего формирования естественно-монопольного законодательства. Одной из сдерживающих причин была трансформация командно-административной экономики в рыночную, которая неразрывно связана с трансформацией самого государства: происходит переход от тоталитарного с его институтами планового централизованного директивного управления к демократическому, институты которого ориентированы на иные принципы вмешательства в экономику.

В российской нормативной практике понятие естественной монополии было впервые введено постановлением Правительства РФ от 09.03.1994 г. № 191 «О государственной программе демонополизации экономики и развития конкуренции на рынках Российской Федерации (основные направления и первоочередные меры)», где указывается, что естественная монополия –

⁴ Прохоров Е.В. Особенности государственного регулирования процессов реформирования естественных монополий. М.: Журнал правовых и экономических исследований, 2011. С. 3.

⁵ О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках [Электронный ресурс]: закон РСФСР от 22 марта 1991 г. № 948-1. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

монополия, при которой создание конкурентной среды на товарном рынке (в том числе путем ввоза продукции на данный рынок) независимо от уровня спроса невозможно или экономически неэффективно при существующем уровне научно-технического прогресса⁶.

Во втором периоде (1995-2002 гг.) законодательство о естественных монополиях развивается «вширь»: определяется круг субъектов хозяйствования, регламентируются общие правила их поведения, намечаются отдельные (не всегда согласованные) мероприятия, преимущественно по структурному и ценовому регулированию. Самым важным документом, принятым во втором периоде, является специальный Закон о естественных монополиях, который определил правовые основы федеральной политики в отношении естественных монополий.

На основании приведенного анализа можно сделать вывод, что часть нормативных правовых актов, изданных во второй период, была ориентирована на формирование основ законодательного регулирования некоторых сфер деятельности субъектов естественных монополий.

Исследование нормативных актов, принятых в первом и втором периодах, показало, что основной задачей регулирования деятельности естественных монополий законодатели считали ограничение и регулирование цен (тарифов). Лишь к концу 90-х гг. появились нормативные акты, направленные на реформирование отраслей. Реформы проходили болезненно и не всегда давали желаемый результат.

Третий период (с 2003 г. по настоящее время) в хронологии развития законодательства о естественных монополиях характеризуется совершенствованием имеющейся законодательной базы, а также формированием более современной и соответствующей мировым стандартам правовой базы.

⁶ О государственной программе демомонополизации экономики и развития конкуренции на рынках Российской Федерации (основные направления и первоочередные меры) [Электронный ресурс]: пост. Правит-ва РФ от 09 марта 1994 г. № 191. – СПС «КонсультантПлюс».

Третий период можно рассматривать как развитие законодательства о естественных монополиях «вглубь», когда в Закон о естественных монополиях вносятся важные уточнения (поправки) относительно инфраструктурных объектов, подлежащих государственному регулированию. По этой причине стала появляться масса новых направлений в законодательном регулировании естественных монополий.

Особую роль для развития законодательства о естественных монополиях сыграло принятие Федерального закона от 26.07.2006 г. №135-ФЗ «О защите конкуренции»⁷. Все запреты и нормы данного закона относятся к субъектам естественных монополий.

Развитие законодательства о естественных монополиях в этот период имеет следующие характерные особенности: 1) повышается внутренняя эффективность субъектов естественных монополий (например, стимулирование энергосбережения и повышение энергетической эффективности); 2) законодателем уделяется больше внимания проблеме обеспечения равного доступа к инфраструктуре естественных монополий (нововведением законодательного регулирования стало появление актов, направленных на регулирование правил недискриминационного доступа к услугам в различных сферах деятельности субъектов естественных монополий); 3) делается упор на открытость естественных монополий, которая позволит их деятельности стать более прозрачной и подконтрольной (появляются нормативные правовые акты, направленные на утверждение стандартов раскрытия информации в различных сферах деятельности субъектов естественных монополий); 4) принимается ряд основополагающих документов стратегического характера, рассчитанных на долгосрочное развитие инфраструктурных отраслей; 5) делаются первые шаги в поднятии научного потенциала в сферах деятельности субъектов естественных монополий.

В третьем периоде, как и в двух предыдущих, одно из лидирующих мест по количеству принятых нормативных правовых актов занимает

⁷ О защите конкуренции [Электронный ресурс]: федер. закон от 26 июля 2006 г. №135-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

государственное регулирование цен (тарифов) на продукцию (услуги) естественных монополий. Безусловно, можно сделать вывод, что контроль со стороны государства за правовым регулированием цен (тарифов) на продукцию (услуги) естественных монополий занимает центральное место во всем правовом регулировании естественных монополий.

В целом законодательство о естественных монополиях активно развивается. Необходимо отметить, что эффективное государственное регулирование естественных монополий невозможно без постоянного изменения законодательной базы, поэтому работа по совершенствованию законодательного регулирования естественных монополий не останавливается.

Несмотря на закрепление понятия естественной монополии в законе, и наличие прямой возможности определения присущих монополии признаков, необходимо отметить, что в юридической литературе, как само определение, так и присущие монополии признаки подвергаются немалой критике.

Ст. 3 Закона «О естественных монополиях»⁸ определяет естественную монополию как такое состояние товарного рынка, при котором удовлетворение спроса на этом рынке эффективнее в отсутствие конкуренции в силу технологических особенностей производства, а товары, производимые субъектами естественных монополий, не могут быть замещены в потреблении другими товарами, в связи с чем, спрос на эти товары в меньшей степени зависит от изменения цены на этот товар, чем спрос на другие виды товаров.

Как видно из определения естественной монополии свойственны следующие признаки:

1. Производимые субъектами товары не могут быть заменены аналогичными. С точки зрения покупателя это означает, что приемлемых альтернатив не существует и приходится приобретать продукт у монополиста по тем ценам, которые он диктует. Невозможность замены товаров и услуг естественных монополий на равноценные делает спрос на эту продукцию неэластичным по цене товара.

⁸ О естественных монополиях [Электронный ресурс]: федер. Закон от 17 авг. 1995 г. № 147-ФЗ (с изменениями и дополнениями). Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

2. Наличие таких технологических особенностей производства, которые устраняют конкуренцию, делают ее не выгодной. Из этого признака следует, что субъект либо один, либо занимает большую часть товарного рынка. При этом законодатель не просто требует наличия доминирующего положения, но и очерчивает сферы деятельности, в которых осуществляют свою деятельность доминанты. Полный перечень таких сфер деятельности приведен в ч. 1 ст. 4 Закона о естественных монополиях. Введение такого перечня свидетельствует о попытке установления юридического критерия квалификации естественного монополиста. Однако, в силу постоянного развития конкурентных отношений, перечень сфер деятельности не всегда является актуальным.

Анализируя данные признаки, необходимо обратить внимание на то, что в условиях отсутствия конкуренции на практике возникает проблема, связанная с возможностью получения субъектом естественной монополии дохода, обусловленного не ростом эффективности, а произвольным завышением цен и тарифов. В данном случае в целях недопущения злоупотребления субъектом естественной монополии своим положением не обойтись без прямого государственного регулирования деятельности субъектов естественных монополий.

Если обратиться к литературе, то можно встретить критику со стороны некоторых авторов по вопросу определения понятия «естественная монополия». Так, И.В. Редькин отмечает, что данное определение является в большей части экономическим и не дает совокупности понятных юридических критериев (признаков), необходимых и достаточных для отнесения того или иного вида деятельности к естественно-монопольной. Указанным автором отмечается проблема квалификации субъектов естественных монополий не по экономическим, а по упрощенным, формально-правовым критериям – по сферам деятельности, относящимся к естественно-монопольным (ст. 4 Закона о естественных монополиях). Как следствие, отдельные виды предпринимательской деятельности, не являющиеся естественно-монопольными, необоснованно подвергаются государственному

регулированию, а другие, естественно-монопольные, как, например, до недавнего времени водоснабжение в коммунальном секторе, остаются без должного регулирования⁹.

С данным мнением сложно не согласиться, учитывая, что само понятие естественной монополии имеет изначально экономическую природу, которая первична по отношению к формально-юридической квалификации данного явления. Поэтому неудивительно, что формально-юридическое представление о монополии способно лишь сгладить острые углы в экономических по своей природе отношениях между субъектами, возникающих в условиях естественной монополии, а также в сфере государственного регулирования.

Похожая точка зрения заключается в том, что существующее легальное определение основывается не на объективном критерии отнесения состояния рынка к монопольному, а на экономических критериях оказания отдельных видов услуг, их эффективности, поэтому естественную монополию можно рассматривать как весьма условное понятие. Не случайно в перечень сфер деятельности субъектов естественных монополий постоянно вносятся изменения и дополнения, поскольку ряд видов деятельности субъектов естественных монополий являются потенциально конкурентоспособными и по мере проведения реформ в отдельных сферах экономики из естественно-монопольных видов деятельности происходит выделение конкурентных видов деятельности¹⁰.

С указанным автором также нельзя не согласиться. Рынок постоянно находится в движении, отношения субъектов по обмену товарами не прекращают развиваться. Зачастую законодательство не поспевает за такими изменениями. Как результат, властным субъектом предпринимаются попытки реформирования отдельных отраслей производства, в том числе в сферах деятельности субъектов естественных монополий.

⁹ Редькин И.В. Правовое регулирование естественных монополий в России: в поисках новой правовой доктрины регулирования инфраструктурных услуг. М.: Закон. 2009. С. 11.

¹⁰ Андреева Л.В. О совершенствовании законодательства о естественных монополиях в интересах потребителей (общие вопросы) [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Одним из важнейших отличительных признаков монополии вообще и естественной монополии в частности некоторыми авторами признается наличие высоких барьеров для входа новых фирм в отрасль, при которых обществу действительно выгоднее иметь лишь одну фирму. «Высота» упомянутых барьеров определяется объемом инвестиций, необходимых для создания инфраструктурной сети. При этом вложения в инфраструктуру всегда менее привлекательны для инвесторов, чем в другие сферы экономики, что обусловлено длительными сроками окупаемости, высоким уровнем рисков и продолжительным периодом амортизации основных фондов, а также наличием многочисленных регулирующих органов в данной сфере деятельности¹¹.

Следовательно, трактовка естественной монополии в категориях несовершенной конкуренции не исчерпывает всех аспектов анализируемого понятия и должна быть дополнена рядом признаков, отличающих естественную монополию от обычной.

В некоторых определениях естественной монополии на передний план выдвигаются общественная важность блага, соображения экономической выгоды для государства и населения, а также национальной безопасности¹². Важно отметить, что общественная важность блага, равно как и все остальное, не оспаривается, но в то же время ориентация естественной монополии на указанные блага является скорее дополнительной характеристикой, которая не имеет самостоятельного и достаточного значения для определения состояния рынка в качестве естественной монополии. Иными словами данный признак нельзя назвать сущностным, то есть позволяющим выделить естественного монополиста из ряда хозяйствующих субъектов, осуществляющих свою деятельность на благо общества и государства.

В целом, представленное в законе определение естественной монополии не обладает достаточной определенностью и избыточно экономическими

¹¹ Сураева М.О. Особенности реформирования железных дорог как естественной монополии. [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹² Организация, планирование и правление производством по ремонту подвижного состава: учебник для ВУЗов / под ред Шишкова А.Д., Дмитриева В.А., Гусакова В.И. [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

терминами, а наличие постоянно меняющегося перечня сфер деятельности субъектов-монополистов придает определению более сложный комплексный характер, что в совокупности с проводимыми в государстве отраслевыми реформами, не может не сказаться на обоснованности выносимых судебными инстанциями решений.

Таким образом, корректное формулирование определения и четкая идентификация естественной монополии по ряду критериев является самостоятельной научной проблемой.

Здесь же, в ст. 3 Закона о естественных монополиях, устанавливается и понятие субъекта естественной монополии, под которым понимается хозяйствующий субъект, занятый производством (реализацией) товаров в условиях естественной монополии.

Ст. 4 Закона о естественных монополиях содержит перечень сфер деятельности субъектов естественных монополий. К ним относятся:

- транспортировка нефти и нефтепродуктов по магистральным трубопроводам;
- транспортировка газа по трубопроводам;
- железнодорожные перевозки;
- услуги в транспортных терминалах, портах, аэропортах;
- услуги общедоступной электросвязи и общедоступной почтовой связи;
- услуги по передаче электрической энергии;
- услуги по оперативно-диспетчерскому управлению в электроэнергетике;
- услуги по передаче тепловой энергии;
- услуги по использованию инфраструктуры внутренних водных путей;
- захоронение радиоактивных отходов;
- водоснабжение и водоотведение с использованием централизованных систем, систем коммунальной инфраструктуры;
- ледокольная проводка судов, ледовая лоцманская проводка судов в акватории Северного морского пути.

Данный перечень вызывает некоторые вопросы. Например, сомнительным представляется целесообразность отнесения законом всех услуг транспортных терминалов, портов, аэропортов к естественным монополиям. Что касается аэропортов, то специфика регулирования должна иметь место применительно к аэродромам, т.е. участкам земли или поверхности воды с расположенными на них зданиями, сооружениями и оборудованием, предназначенным для взлета, посадки, руления и стоянки воздушных судов¹³. Однако нельзя все услуги, которые в настоящее время оказывает аэропорт, называть естественно-монопольными.

Говоря в целом о сферах деятельности субъектов естественных монополий, следует отметить, что в настоящее время выделяется проблема, которая касается произвольности включения или исключения тех или иных отраслей из списка естественно-монопольных, что, в свою очередь, свидетельствует о непонимании направления реформ соответствующих отраслей экономики. Выделяя из какой-либо отрасли отдельные сферы деятельности и называя их естественно-монопольными, Закон о естественных монополиях не охватывает всей совокупности отношений, которые существуют в этой отрасли в целом. Искусственное ограничение понятия субъекта естественной монополии приводит к противоречиям с законами, регулирующими деятельность отдельных отраслей.

В этой связи очень сложно отделить конкурентный сектор от монопольного. Например, ПАО «Газпром» обладает большим конкурентным сектором, в него входят геологоразведка, добыча, хранение, переработка и реализация газа, ремонт, обслуживание и т.д. Однако лишь такой вид деятельности, как транспортировка газа по трубопроводу является естественной монополией.

В средствах массовой информации было много выступлений о том, как поступать с «Газпромом». Одна сторона считала, что нужно оставить все как есть; другая настаивала на необходимости его организационного разделения,

¹³ Гермес Г. Естественные монополии и регулирование в Германии. М.: Юристъ, 2001. С. 324.

создании нескольких юридических лиц, в том числе самостоятельной компании, которая будет заниматься транспортировкой газа, и эту компанию контролировать со стороны государства.

При определении естественной монополии одним из важнейших критериев является эффект масштаба – уменьшение издержек при увеличении объема производства. Однако на практике данный критерий приводит к тому, что сферы естественной монополии пересекаются со сферами, не являющимися таковыми. Очевидно, что эффект масштаба будет иметь место во многих сферах, а не только в перечисленных в Законе о естественных монополиях. Представляется, что в целом найдется не так много отраслей, где эффект масштаба будет полностью отсутствовать.

Так, эффект масштаба имеет место применительно ко многим сферам электроэнергетики, а не только к услугам по передаче электроэнергии. Присутствует этот эффект и в сфере производства электроэнергии. Аналогичная ситуация на рынке газа. Эффект масштаба присутствует как в сфере транспортировки газа по трубопроводам, так и в сфере добычи. Несмотря на то, что Закон о естественных монополиях отграничивает сферы естественных монополий от сфер, не являющихся таковыми, а лишь примыкающих к ним (например, добычу нефти от ее транспортировки, передачу электроэнергии от ее производства), на практике часто имеет место отсутствие конкурентных отношений не только в сферах естественных монополий, но и в сферах, примыкающих к ним.

В ряде случаев под естественно-монопольными видами бизнеса понимают все направления деятельности, которые всего лишь тесно связаны с естественно-монопольными. Подчас любое отсутствие конкуренции пытаются объяснить наличием естественной монополии. Как отмечает А.Ю. Бутыркин, часто не только оценка деятельности, но и само понятие «естественная монополия» трактуется далеко не однозначно, вплоть до отождествления монополии, естественной монополии и государственных органов¹⁴. Как пишет

¹⁴ Бутыркин А.Ю. Естественные монополии: Теория и проблемы регулирования. М.: Новый век, 2003. С. 4.

Н.Н. Марасанов, в научной литературе нет единой точки зрения по вопросу о том, какие отрасли входят в число естественных монополий¹⁵.

Таким образом, узаконенные естественные монополии охватывают далеко не всю соответствующую отрасль народного хозяйства – газовую, железнодорожный транспорт и т.п., а лишь ее определенные элементы. В нефтяной промышленности – это транспортировка нефти и нефтепродуктов по магистральным трубопроводам. В газовой промышленности – транспортировка газа по любым «трубам», включающим как магистральные трубопроводы, так и газораспределительную сеть, в том числе хранение газа.

Это же относится и к энергетике – базовой отрасли, от которой зависит развитие промышленности, состояние социальной сферы, эффективность всей национальной экономики. В российской электроэнергетике естественная монополия сложилась исторически. Но монополизм заключается только в услугах по передаче и распределению электроэнергии, то есть им охватывается вся территория РФ, объединенная магистральными энергетическими сетями, образующими единую энергосистему. Этот самый сложный технологический комплекс позволяет наиболее эффективно использовать работу всех энергоисточников. Передающая энергию сеть по своей природе предназначена быть монопольной. Конкуренция здесь экономически бессмысленна. Она означала бы повсеместное сооружение нескольких параллельных друг другу дорогостоящих сетей, предназначенных для выполнения буквально одних и тех же услуг и отличающихся друг от друга лишь тем, что они принадлежат разным хозяйствующим субъектам. Сомнительная выгода от экономии на издержках производства электроэнергии за счет конкуренции между владельцами сетей не идет ни в какое сравнение с бездумными затратами на строительство передающих сетей, кстати, связанное с выводом из эксплуатации значительных земельных платежей. Что касается гидравлических, атомных, солнечных, ветровых и других всевозможных производителей энергии, то они напротив,

¹⁵ Марасанов Н.Н. Правовое регулирование деятельности субъектов естественных монополий. М.: 2005. С. 15.

могут и должны конкурировать на общероссийском оптовом рынке электрической энергии.

На основании изложенного, автор приходит к выводу о том, что для устранения возникающей на практике путаницы в определении сфер деятельности субъектов естественных монополий необходимо закрепить в Законе о естественных монополиях два так называемых правовых режима услуг:

1. услуги естественных монополий;
2. услуги, приближенные к естественно-монопольным, но не являющиеся

такowymi.

Данное нововведение позволит, в том числе, решить проблему определения статуса субъекта естественной монополии. Субъектом естественной монополии будет признаваться только такой субъект, который отвечает критерию осуществления естественно-монопольного вида деятельности. При осуществлении иной деятельности, даже сопряженной с монопольной, данный статус организация получить не сможет.

Подводя итог данному параграфу, необходимо отметить, что понятие «естественная монополия» тесно связано с определением сфер деятельности, регулируемых Законом о естественных монополиях. Поэтому верным шагом стало бы определение указанного понятия через определение тех сфер деятельности, на которые распространяется вышеназванный закон. В противном случае, юридического смысла понятие «естественная монополия» нести не будет, поскольку более важное для правоприменения понятие «субъект естественной монополии» определяется через перечень сфер деятельности таких субъектов, указанный в статье 4 Закона.

§2. Правовые основания осуществления деятельности субъектами естественных монополий

В силу того, что легальное определение субъекта естественной монополии является производным от самого понятия естественной монополии,

понятие субъекта не отличается самостоятельностью специальных свойственным исключительно монополиям признаков.

Ориентируясь на легальное определение естественной монополии можно выделить несколько существенных признаков субъектов:

1. Хозяйствующий субъект занят производством товаров в условиях естественной монополии;
2. Хозяйствующий субъект действует в сферах, установленных п. 1 ст. 4 Закона о естественных монополиях.

Помимо легального определения в качестве обоснования такого подхода послужило разъяснение Федеральной антимонопольной службы России «По вопросу о правомерности распространения сферы применения ч. 2 ст. 7 Федерального закона от 17.08.1995 г. № 147-ФЗ «О естественных монополиях» на действия субъектов естественных монополий» основополагающим признаком субъекта естественной монополии, исходя из определения, данного в Законе о естественных монополиях, следует считать осуществление субъектом деятельности в условиях естественной монополии».¹⁶

Данное положение подтверждается и судебной практикой. Так, согласно Постановлению Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 12.05.2015 г. № 16АП-897/2015 по делу № А22-278/2014¹⁷, Постановлению Четвертого арбитражного апелляционного суда от 10.12.2015 г. № 04АП-6719/2015 по делу № А10-1635/2015¹⁸ для определения субъекта естественной монополии решающее значение имеет осуществление им естественно-монопольного вида деятельности. Согласно правовой позиции, изложенной в Определении Высшего арбитражного суда РФ от 03.02.2012 г. № ВАС-56/12 по делу № А56-5076/2010 факт невключения в реестр субъектов естественных монополий не свидетельствует безусловно об отсутствии статуса, которым

¹⁶ По вопросу о правомерности распространения сферы применения ч. 2 ст. 7 Федерального закона от 17.08.95 г. № 147-ФЗ «О естественных монополиях» на действия субъектов естественных монополий [Электронный ресурс]: разъяснения ФАС РФ. – СПС «КонсультантПлюс».

¹⁷ Постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 12 мая 2015 г. № 16АП-897/2015 по делу № А22-278/2014 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹⁸ Постановление Четвертого арбитражного апелляционного суда от 10 декабря 2015 г. № 04АП-6719/2015 по делу № А10-1635/2015 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

может обладать субъект при фактическом осуществлении им деятельности по производству и (или) реализации товаров (работ, услуг) в условиях естественной монополии¹⁹. С другой стороны, и нахождение субъекта в указанном реестре не является определяющим признаком субъекта естественной монополии и не является обязательным условием для признания положения субъекта доминирующим на рынке соответствующего товара (услуги), в частности на рынке оказания услуг по передаче электрической энергии.²⁰

В целях создания каких-либо действенных конкурентных механизмов государство, в частности, ставит перед собой задачу по созданию особой системы регулирования деятельности субъектов естественных монополий, в рамках которой происходит значительное ограничение свободы предпринимательской деятельности естественных монополистов через установление определенных требований к их поведению. Одним из таких требований является регистрация участников естественно-монопольных рынков в специальном реестре.²¹

В соответствии со ст. 10 Закона «О естественных монополиях» деятельность по формированию и ведению данного реестра осуществляется органами регулирования естественных монополий. Следует заметить, что формулировка закона не позволяет четко определить конкретный орган, уполномоченный на регулирование. Поэтому необходимо обращаться к положениям о деятельности различных государственных органов.

Ранее действовало Положение о Федеральной службе по тарифам, утвержденное Постановлением Правительства РФ от 30.06.2004 г. № 332, в соответствии с п. 5.3.2. которого указанная служба являлась органом регулирования, уполномоченным на формирование и ведение реестра субъектов

¹⁹ Определение Высшего арбитражного суда РФ от 03 февраля 2012 г. № ВАС-56/12 по делу № А56-5076/2010 Постановление [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²⁰ Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 09 августа 2013 г. по делу №А74-55/2013 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²¹ Юхней В.М. Реестр субъектов естественных монополий: понятие, правовая природа. М.: Социология власти: научный и общественно-политический журнал, 2011. - № 7. С. 29.

естественных монополий.²² Указанная служба также осуществляла контроль за установлением и применением цен и тарифов, иными словами осуществляла деятельность по тарифному регулированию. Именно данные положения и послужили основанием для утверждения о том, что тарифное регулирование деятельности субъектов естественных монополий являлось основным направлением государственного регулирования в данной сфере.

В то же время помимо Федеральной службы по тарифам РФ к органам регулирования деятельности субъектов естественных монополий относилась и Федеральная антимонопольная служба РФ, которая, в частности, осуществляла контроль за совершением определенных сделок субъектами, их инвестиционной деятельности и соблюдением стандартов раскрытия информации естественных монополий²³.

Иными словами, существовали два органа государственной власти, регулирующие деятельность субъектов одного вида (статуса), но в сферах, обозначенных в Законе о естественных монополиях. Как подтверждается судебной практикой, при таком регулировании возникал конфликт полномочий.²⁴

Наличие нескольких органов, осуществляющих государственное регулирование монопольной и околмонопольной деятельности, опосредовало наличие нескольких реестров, которые велись соответственно Федеральной службой по тарифам РФ и Федеральной антимонопольной службой РФ.

Указом Президента Российской Федерации от 21.07.2015 № 373 «О некоторых вопросах государственного управления и контроля в сфере антимонопольного и тарифного регулирования» Федеральная служба по тарифам упразднена в целях совершенствования государственного управления и контроля в сфере антимонопольного и тарифного регулирования. Полномочия

²² Об утверждении Положения о Федеральной службе по тарифам [Электронный ресурс]: утв. пост. Правит-ва РФ от 30 апреля 2004 г. № 332. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

²³ Естественные монополии в России / под общ. ред. Ю.З. Саакяна. М.: ИПЕМ, 2007. – с. 152.

²⁴ Постановление ФАС Дальневосточного округа от 20 декабря 2012 г. по делу № А73-4803/2012 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс»; Постановление Президиума ВАС РФ от 28 февраля 2012 г. по делу № А09-3584/2010 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Федеральной службы по тарифам переданы Федеральной антимонопольной службе²⁵.

Реформа обсуждалась несколько лет. Министерство экономического развития предлагало изменить схему регулирования государственных монополий и создать для них единого регулятора. В частности, среди недостатков действующей системы Минэкономразвития выделяло рост цен на услуги монополий и снижение их качества, а также нечеткое определение зон ответственности государственной власти. Ведомство выступало с инициативой ликвидировать Федеральную службу по тарифам, вынести регуляторные функции из компетенции отраслевых министерств, а за Федеральной антимонопольной службой оставить только антимонопольный контроль, контроль за закупками госмонополий и развитие конкуренции в отраслях. При этом, слияния Федеральной антимонопольной службы и Федеральной службы по тарифам не предполагалось.

До подписания президентом Указа о присоединении Федеральной службы по тарифам к Федеральной антимонопольной службе система управления монополиями была такова: Министерство экономического развития вырабатывало государственную политику, Федеральная служба по тарифам формировала тарифную сетку и контролировала ее применение, Федеральная антимонопольная служба обеспечивала недискриминационный доступ к инфраструктуре и решала споры, отраслевые ведомства готовили и утверждали инвестиционные программы. На взгляд автора, в связи с тем, что регулирование тарифов и контроль их применением будет теперь осуществлять Федеральная антимонопольная служба, труднее будет лоббировать повышение тарифов в ущерб потребителям.

Среди переданных от упраздненной Федеральной службы по тарифам полномочий Федеральная антимонопольная служба получила полномочие по ведению предусмотренного Законом о естественных монополиях Реестра

²⁵ О некоторых вопросах государственного управления и контроля в сфере антимонопольного и тарифного регулирования [Электронный ресурс]: указ Президента РФ от 21 июля 2015 № 373. – СПС «КонсультантПлюс».

субъектов естественных монополий. Реестры субъектов естественных монополий с третьего квартала 2015 года опубликуются теперь на официальном сайте Федеральной антимонопольной службы. Согласно письму Министерства экономического развития № Д28и-2165 от 27.07.2015²⁶, наличие организации в реестре субъектов естественной монополии не является обязательным условием для заключения контракта с субъектом естественной монополии по п. 1 ч. 1 ст. 93 Федерального закона от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»²⁷. Но в случаях, когда сложно оценить, осуществляется ли субъектом деятельность в условиях естественной монополии, реестр может оказать помощь. Как указано в вышеназванном Письме, согласно позиции ФАС России понятие "субъект естественной монополии" не включает в себя условие включения в Реестр субъектов естественных монополий. Основопологающим признаком субъекта естественной монополии, исходя из определения, данного в Законе N 147-ФЗ, следует считать осуществление субъектом деятельности в условиях естественной монополии.

Министерство экономического развития России поддерживает указанную позицию Федеральной антимонопольной службы и считает, что заказчик вправе осуществить закупку у субъекта естественных монополий в соответствии с п. 1 ч. 1 ст. 93 Закона N 44-ФЗ независимо от того, включен поставщик в реестр субъектов естественных монополий или нет.

Порядок включения субъекта в реестр субъектов естественных монополий достаточно подробно регламентирован в Приказе ФСТ РФ от 30.08.2010 г. № 417-э «Об утверждении Административного регламента исполнения Федеральной службой по тарифам государственной функции по формированию и ведению Реестра субъектов естественных монополий, в

²⁶ Письмо Министерства экономического развития № Д28и-2165 от 27.07.2015 [Электронный ресурс]: – СПС «КонсультантПлюс».

²⁷ О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд [Электронный ресурс]: федер. закон от 05 апреля 2013 г. № 44-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

отношении которых осуществляются государственное регулирование и контроль.²⁸

Пункт 39 регламента содержит определение реестра. Реестр представляет собой единую информационную базу данных, содержащую в бумажной и электронной формах информация о хозяйствующих субъектах, занятых производством (реализацией) товаров (услуг) в условиях естественной монополии в топливно-энергетическом комплексе, на транспорте, связи.

Реестр состоит из:

- реестра субъектов естественных монополий в топливно-энергетическом комплексе;
- реестра субъектов естественных монополий на транспорте;
- реестра субъектов естественных монополий в области связи.

Согласно п. 1 Регламента деятельность по формированию и ведению реестра определяется как государственная функция (чего не было раньше), что дает основание квалифицировать его как государственный официальный реестр. Будучи одной из форм государственной регистрации, он относится к институту публичной власти и служит интересам обеспечения публичных интересов и охраны законности на экономическом поле, регулируемый нормами административного и гражданского права. А поэтому ему присущи такие общие признаки института государственной регистрации как обязательность осуществления регистрации и обладание юридико-информационной ценностью²⁹.

Любая государственная регистрация носит конститутивный характер, поскольку факт внесения в реестр имеет правоустанавливающее значение³⁰. Соответственно, правоустанавливающее значение рассматриваемого вида регистрации заключается в придании хозяйствующему субъекту статуса

²⁸ Об утверждении Административного регламента исполнения ФСТ государственной функции по формированию и ведению Реестра субъектов естественных монополий, в отношении которых осуществляются государственное регулирование и контроль [Электронный ресурс]: утв. приказом ФСТ РФ от 30 августа 2010 г. № 417-э. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» .

²⁹ Тихомиров Ю.А. Государственная регистрация статусов юридических и физических лиц, их юридических действий и актов [Электронный ресурс]: учебное пособие. М.: Право и экономика, 2000. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс» .

³⁰ Бахрах Д.Н. Административное право России. М.: Юрист, 2000. С. 338.

естественного монополиста. Представленная оценка данного вида регистрации находит свое подтверждение в судебной-арбитражной практике.

Так, например, в постановлении от 13.06.2002 г. № КА-А40/3439-02 Федеральным арбитражным судом Московского округа сделан вывод о том, что в каждом конкретном случае обязательным условием включения организации в Реестр субъектов естественных монополий является установление статуса субъекта естественной монополии, а именно квалификация рынка, на котором действует организация, как находящегося в состоянии естественной монополии³¹.

Как справедливо отмечает Даурова Т.Г., после того, как предприятие будет включено в реестр, оно приобретает статус естественного монополиста, что влечет за собой существенное ограничение его правоспособности (оно лишается права свободно устанавливать цены на свои товары, работы, услуги, а права отказывать кому-либо в их приобретении)³².

Таким образом, нахождение хозяйствующего субъекта в Реестре естественных монополистов сопряжено с ограничением его правоспособности, а поэтому он может совершать гражданско-правовые сделки и иные юридически значимые действия только в рамках этой правоспособности. Правда, хозяйствующий субъект будет признаваться монополистом только в отношении тех видов деятельности, которые названы в реестре (п. 39 Регламента). Следовательно, он вправе будет осуществлять иные виды естественно-монопольной деятельности, где на него не будут распространяться ограничения, связанные с его монопольным статусом.

Наличие нескольких реестров на практике приводило к различным обоснованиям при вынесении того или иного решения. Так, при соотнесении Постановления Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 18.06.2010 г. № 18АП-4980/2010³³ и Постановления ФАС Волго-Вятского округа

³¹ Постановление ФАС Московского округа от 13 июня 2002 г. № КА-А40/3439-02 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³² Даурова Т.Г. Правовое регулирование деятельности субъектов естественных монополий [Электронный ресурс]: М.: Законодательство и экономика, 2006. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³³ Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 18 июня 2010 г. № 18АП-4980/2010 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

от 17.02.2012 г. по делу № А17-6414/2010³⁴ суды при формировании своих выводов опирались на разные реестры. Так, ФАС Волго-Вятского округа ссылается на реестр субъектов естественных монополий, формируемый Федеральной службой по тарифам РФ. В то же время, Восемнадцатый арбитражный апелляционный суд при обосновании своего решения ссылается на административный регламент антимонопольной службы, в котором речь идет о реестре хозяйствующих субъектов, занимающих на рынке более 35 процентов.

Представляется, что сосредоточение функции по формированию и ведению перечней (реестров) естественных монополистов в «одних руках» – Федеральной антимонопольной службы России – является одним из главных способов преодоления недостатков существовавшей множественности регистрационных систем.

Ст. 6 Закона о естественных монополиях устанавливает три метода регулирования:

- ценовое регулирование, осуществляемое посредством определения (установления) цен (тарифов) или их предельного уровня;
- определение потребителей, подлежащих обязательному обслуживанию;
- установление минимального уровня обеспечения потребностей в товаре в полном объеме.

Метод регулирования деятельности субъектов естественных монополий посредством установления тарифов подразумевает под собой отступление от рыночных начал экономики и запрещает субъектам естественных монополий самостоятельно устанавливать цены на производимую ими продукцию и (или) оказываемые услуги.

Функции по установлению тарифов находятся в компетенции Федеральной службы по тарифам РФ. При этом, одним из главных принципов тарифного регулирования является достижение баланса интересов

³⁴ Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 17 февраля 2012 г. по делу № А17-6414/2010 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

потребителей товаров и услуг, производимых и оказываемых организациями в соответствующей отрасли и интересов самой организации.

Сущность второго метода регулирования деятельности субъектов естественных монополий заключается в том, чтобы определить потребителей (физических или юридических лиц, приобретающих товар, производимый (реализуемый) субъектом естественной монополии), которые подлежат обязательному обслуживанию.

Что касается третьего метода, подача топливно-энергетических ресурсов организациям, перечень которых утверждается Правительством РФ, не подлежит ограничению ниже аварийной (технологической) брони или прекращению³⁵.

Подводя итог обсуждению методов регулирования деятельности субъектов естественных монополий, следует подчеркнуть, что Закон о естественных монополиях устанавливает исчерпывающий перечень методов, эти методы не признаются обязательными и могут применяться по усмотрению соответствующих органов исполнительной власти.

Представляется, что выработка ограниченного перечня методов регулирования субъектов естественных монополий не может всецело отвечать цели недопущения злоупотребления доминирующим положением хозяйствующими субъектами естественных монополий и обеспечения недискриминационного доступа к их ресурсам.

Таким образом, подход законодателя к определению методов правового регулирования деятельности естественных монополистов в столь усеченном виде не может ограничиваться перечнем статьи 6 Закона о естественных монополиях. Указанный список необходимо дополнить методом, который можно сформулировать следующим образом: «обеспечение независимости

³⁵ Об обеспечении устойчивого газо-энергоснабжения финансируемых за счет средств федерального бюджета организаций, обеспечивающих безопасность государства [Электронный ресурс]: пост. Правит-ва РФ от 29 мая 2002 г. № 364. – СПС «КонсультантПлюс»; О порядке прекращения или ограничения подачи электрической энергии и газа организациям-потребителям при неоплате поданных им (использованных ими) топливно-энергетических ресурсов [Электронный ресурс]: пост. Правит-ва РФ от 05 января 1998 г. № 1. – СПС «КонсультантПлюс».

субъекта естественной монополии – владельца инфраструктуры, от лиц, экономически заинтересованных по использованию его ресурсов».

Подводя итог анализа теоретических и нормативных основ правового положения субъектов естественных монополий, можно сделать итоговый вывод о том, что естественная монополия является особым типом монополии, целесообразность совершенствования нормативного и правоприменительного обеспечения правового статуса которой обуславливает ряд присущих ей сущностных признаков, в числе которых контроль объемов выпуска и стоимости продукции, наличие барьеров для входа других фирм на рынок, производство уникальных товаров, наличие сетевой составляющей в деятельности, низкая эластичность спроса и другие.

Глава 2. Проблемы реализации правового статуса субъекта естественной монополии

§1. Правовой режим деятельности, осуществляемой субъектами естественной монополии

Принятие Закона о естественных монополиях имело важное практическое значение, поскольку Закон определил и закрепил понятия «естественная монополия» и «субъект естественной монополии»; очертил сферы деятельности субъектов естественных монополий, установил методы правового регулирования деятельности субъектов естественных монополий и т.д.

Однако, по мнению некоторых авторов, анализ практики применения Закона о естественных монополиях арбитражными судами обнаруживает

неоднозначность трактовки его положений по вопросу о том, кто является субъектом естественной монополии³⁶.

Указанный вывод также подтверждается определенной практикой правоприменения, которая сложилась за двадцать лет существования Закона о естественных монополиях и свидетельствует о некоем едином подходе к его толкованию в отношении статуса субъекта естественной монополии. В частности, Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 09.03.2016 г. № 15АП-906/2016 по делу № А53-28451/2015³⁷, Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 07.04.2016 г. по делу № А33-24333/2015³⁸, Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 09.08.2013 г. по делу №А74-55/2013³⁹ и др. не связывают напрямую наличие статуса субъекта естественной монополии у хозяйствующего объекта с фактом включения его в Реестр субъектов естественных монополий.

Постановлением Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 16.04.2013 г. по делу № 8997/2011⁴⁰ были оставлены без изменения акты нижестоящих судов. Суть дела заключалась в следующем. ОАО «Тверьэнергосбыт» (далее – Общество) присвоен статус гарантирующего поставщика с определенными границами зоны деятельности, общество включено в Реестр хозяйствующих субъектов, имеющих долю на рынке определенного товара в размере более чем 35 процентов или занимающих доминирующее положение на рынке определенного товара, а именно по позиции: продажа электрической энергии на розничных рынках в географических границах Тверской области, с долей на рынке указанного товара более 50 процентов. Общество отказало ОАО «МРСК Центра», являющемуся сетевой организацией на территории Тверской области, в

³⁶ Кошелев А.А. Проблемы определения статуса естественной монополии [Электронный ресурс] : Интернет-проект «Правовые аспекты энергосбережения»: [сайт]. URL: http://zhane.ru/images/stories/_ld/0/37____.pdf

³⁷ Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 09 марта 2016 г. № 15АП-906/2016 по делу № А53-28451/2015 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³⁸ Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 07 апреля 2016 г. по делу № А33-24333/2015[Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

³⁹ Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 09 августа 2013 г. по делу № А74-55/2013[Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴⁰ Постановлением Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 16 апреля 2013 г. по делу № 8997/2011[Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

заключении договора по передаче электрической энергии, чем нарушило ст. 10 ГК РФ и ст.ст. 3 и 10 Закона о защите конкуренции. В соответствии с пунктом 4 Правил недискриминационного доступа потребителями услуг по передаче электрической энергии являются в том числе гарантирующие поставщики в интересах обслуживаемых ими потребителей электроэнергии. В этом случае услуги по передаче электроэнергии предоставляются гарантирующему поставщику сетевой организацией на основании договора о возмездном оказании услуг по передаче электроэнергии. Пунктом 9 Правил недискриминационного доступа предусмотрено, что договор оказания услуг по передаче электрической энергии является публичным и обязательным к заключению для сетевой организации. Вместе с тем, в силу п. 6 Основных положений № 530 для надлежащего исполнения договора энергоснабжения гарантирующий поставщик урегулирует в порядке, установленном законодательством Российской Федерации, отношения, связанные с передачей электрической энергии, путем заключения договоров оказания услуг по передаче электрической энергии с сетевыми организациями, к электрическим сетям которых присоединены энергопринимающие устройства потребителей. Таким образом, суды трех инстанций пришли к выводу о том, что гарантирующий поставщик не может уклониться от заключения договоров оказания услуг по передаче электрической энергии, а урегулирование отношений, связанных с передачей электрической энергии, является обязательным для гарантирующего поставщика.

Иллюстрация приведенного судебного решения имела целью еще раз показать, что суды распространяют действие Правил недискриминационного доступа не только на субъектов естественных монополий, включенных в соответствующий реестр, но и на «фактических» монополистов.

Согласно ст. 3 Федерального закона от 26.03.2003 г. № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» гарантирующий поставщик электрической энергии представляет собой коммерческую организацию, обязанную в соответствии с настоящим Федеральным законом или добровольно принятыми

обязательствами заключить договор купли-продажи электрической энергии с любым обратившимся к ней потребителем электрической энергии либо с лицом, действующим от имени и в интересах потребителя электрической энергии и желающим приобрести электрическую энергию⁴¹.

Необходимо обратить внимание, что указанное определение не относит гарантирующего поставщика к субъектам естественных монополий, исключительно на которых, по смыслу ч. 3 ст. 10 Закона о защите конкуренции, должны распространяться Правила недискриминационного доступа.

В качестве примера можно рассмотреть также Постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 12.02.2016 г. № 16АП-4718/2015 по делу № А15-1517/2015⁴² по апелляционной жалобе ОАО «Дагэнергосеть» на определение Арбитражного суда Республики Дагестан от 26.10.2015 г. по делу № А15-1517/2015 по заявлению ООО «Ультраформ Проект» о признании ОАО «Дагэнергосеть» несостоятельным (банкротом). Апеллянт ссылаясь на то, что компания не является субъектом естественной монополии, поскольку она не включена в Реестр субъектов естественной монополии, в связи с чем, ст. 197 Федерального закон от 26.10.2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» применена судом первой инстанции безосновательно. Как указано судом апелляционной инстанции, для приобретения правового статуса субъекта естественной монополии необходимо наличие у организации основного квалифицирующего признака – осуществление деятельности в сферах, прямо указанных Законом о естественных монополиях в условиях естественной монополии. Услуги по передаче электрической энергии, которые оказывались ОАО «Дагэнергосеть», являются сферой деятельности субъектов естественных монополий. Согласно п. 1 ст. 197 Закона о банкротстве для целей данного Федерального закона под субъектом естественной монополии понимается организация, осуществляющая производство и (или) реализацию товаров (работ, услуг) в условиях естественно

⁴¹ Об электроэнергетике ФЗ [Электронный ресурс]: федер. закон от от 26 марта 2003 г. № 35-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴² Постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 12 февраля .2016 г. № 16АП-4718/2015 по делу № А15-1517/2015 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

монополии. Следовательно, законодательство не связывает отнесение организации к субъектам естественных монополий с включением ее в Реестр субъектов естественных монополий.

Постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 04.03.2010 г. № А07-12278/2009⁴³ также является ярким примером того, что суды не связывают статус субъекта естественной монополии с включением его в соответствующий реестр. Суды трех инстанций удовлетворили заявленные требования ОАО «ТрансКонтейнер» об отмене решения антимонопольного органа о привлечении общества к ответственности по делу о нарушении антимонопольного законодательства. Заявитель осуществлял услуги в транспортных терминалах, которые Законом о естественных монополиях отнесены к естественно-монопольным. В связи с этим, суд кассационной инстанции сделал вывод о том, что ОАО «ТрансКонтейнер» является субъектом естественных монополий в силу норм приведенного закона, а не в силу включения либо невключения его в Реестр субъектов естественных монополий. С учетом изложенного, нельзя признать правильными выводы судов о том, что в случае признания ОАО «ТрансКонтейнер» субъектом естественной монополии оно должно быть включено Федеральной службой по тарифам в Реестр субъектов естественной монополии.

После анализа положений закона и судебной практики возникает вопрос, кто же является «фактическим монополистом» и как с ним бороться? Как показывает многочисленная судебная практика, данные субъекты осуществляют естественно-монопольные виды деятельности, при этом они не зарегистрированы в реестре субъектов естественных монополий. На взгляд автора, данная ситуация является грубым нарушением действующего законодательства. Субъект имеет право осуществлять естественно-монопольные виды деятельности, только если он занесен в реестр субъектов естественных монополий и занимает доминирующее положение по оказанию соответствующих видов услуг на соответствующем рынке. Для решения данной

⁴³ Постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 04 марта 2010 г. № А07-12278/2009 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

проблемы и устранения возникающей неопределенности необходимо ликвидировать такие незарегистрированные в реестре субъекты и одновременно привлечь к административной ответственности их руководителей. При выявлении нарушений в сфере естественной монополии и для пресечения правонарушения соответствующий орган государственного регулирования вправе направлять субъектам обязательные для исполнения предписания. За нарушение Закона о естественных монополиях предусмотрена гражданско-правовая и административная ответственность. На настоящий момент административная ответственность в сфере естественных монополий установлена ст. 14.6 КоАП РФ за нарушение порядка ценообразования, ч. 3 ст. 19.5 КоАП РФ за невыполнение в установленный срок законного предписания, решения органа регулирования естественных монополий, его территориального органа, ст. 19.8 КоАП РФ, за непредставление ходатайств, уведомлений (заявлении сведений (информации) в органы регулирования естественных монополий, представление ходатайств и уведомлений (заявлений), содержащих заведомо недостоверные сведения, нарушение порядка и сроков подачи ходатайств и уведомлений (заявлений)⁴⁴. Данный перечень необходимо дополнить нормой, предусматривающей административную ответственность для руководителей организаций – субъектов естественных монополий за осуществление естественно-монопольных видов деятельности без регистрации в реестре субъектов естественных монополий. Кроме того, необходимо обязать такие субъекты перечислить в федеральный бюджет прибыль, полученную ими в результате осуществления такой деятельности, и возместить возможные причиненные убытки другому хозяйствующему субъекту.

Кроме того, ликвидация вышеуказанных организаций приведет к решению существующей на настоящий момент проблемы обеспечения публичной достоверности реестра субъектов естественных монополий,

⁴⁴ Об административных правонарушениях [Электронный ресурс]: кодекс РФ от 30.12.2001 г. № 195-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

поскольку в нем будут отражены сведения обо всех субъектах, действительно осуществляющих на практике естественно-монопольные виды деятельности.

Органы регулирования естественных монополий обязаны через средства массовой информации сообщать о принятых ими решениях о включении в реестр субъектов естественных монополий либо об исключении из него, о применяемых методах регулирования деятельности субъектов естественных монополий. Нахождение хозяйствующего субъекта в Реестре естественных монополистов сопряжено с ограничением его правоспособности, а поэтому он может совершать гражданско-правовые сделки и иные юридически значимые действия только в рамках этой правоспособности. Именно поэтому субъекты не стремятся регистрировать себя в реестре субъектов и предпочитают осуществлять деятельность без таковой.

Для того, чтобы убедиться в значимости обеспечения достоверности сведений, содержащихся в реестре субъектов естественных монополий, проведем аналогию с Единым государственным реестром юридических лиц. Как отмечает в своей статье Яценко Т.С.⁴⁵, новелла гражданского законодательства, закрепившая принцип публичной достоверности данных Единого государственного реестра юридических лиц (ст. 51 ГК РФ), позволяет добросовестным участникам оборота полагаться на такие данные в своей деятельности, рассматривать их как достоверные. Вместе с тем, существующая в России правовая регламентация процедуры создания и изменения статуса юридических лиц не гарантирует фактической достоверности данных реестра. Государственная регистрация событий, действий и прав является публично-правовой мерой охраны наиболее важных имущественных и личных неимущественных интересов участников гражданского оборота. По своему назначению она призвана обеспечить публичность отражаемых в реестрах сведений, т.е. их юридическую силу для третьих лиц, а также достоверность таких сведений, позволяющую полагаться на них участникам оборота. Следует обратить внимание на две важнейшие функции, которые призван осуществлять

⁴⁵ Яценко Т.С. Проблема обеспечения достоверности сведений в Едином государственном реестре юридических лиц . М.: Юрист, 2014. С. 13-16.

Единый государственный реестр юридических лиц. Во-первых, он выступает средством контроля над созданием и деятельностью юридических лиц. Во-вторых, Реестр должен обеспечивать контрагентам юридического лица возможность получать актуальную информацию о таком лице. С этой точки зрения, как отмечает В.Ф. Яковлев, реестр необходим, целесообразен и полезен лишь постольку, поскольку содержит информацию, ценную на сегодняшний день, а не дезинформацию⁴⁶.

Некоторые категории ложных сведений, содержащихся в Едином государственном реестре юридических лиц, например, изменения в сведения о руководителе постоянно действующего исполнительного органа юридического лица на основании подложного протокола заседания общего собрания с целью незаконного приобретения прав на имущество юридического лица, подпадают под состав уголовного преступления (в данном случае предусмотренный ст. 170.1 Уголовного кодекса РФ⁴⁷), и, как отмечается в литературе, направлены против установленного порядка, обеспечивающего достоверность сведений реестра⁴⁸.

Таким образом, принцип обеспечения публичной достоверности позволяет добросовестным участникам оборота рассматривать данные реестра субъектов естественных монополий как соответствующие действительным обстоятельствам и полностью полагаться на них в своей деятельности. Несоблюдение данного принципа создает угрозу нарушения прав и охраняемых законом интересов добросовестных лиц.

Несмотря на неопределенный подход законодателя к вопросу о том, кто является субъектом естественной монополии, подведем итог: после нововведений законодательства, в частности упразднения Федеральной службы по тарифам, Федеральная Антимонопольная служба осуществляет и ценовое регулирование деятельности субъектов естественных монополий независимо от включения их в Реестр субъектов естественных монополий, и проводит

⁴⁶ В.Ф. Яковлев. Это не реестр - это фикция. О проблеме фирм-однодневок и особенностях расчистки Реестра юридических лиц. Интервью журналу "Коммерсантъ Деньги" // Коммерсантъ Деньги. 2005. N 20.

⁴⁷ Уголовный кодекс РФ от 13.06.1996 г. № 63-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁴⁸ Соловьев О.Г. Спорные вопросы регламентации фальсификации Единого государственного реестра юридических лиц, реестра владельцев ценных бумаг или системы депозитарного учета (ст. 170.1 УК РФ) // Российский следователь. 2012. N 8. С. 20 - 22.

государственный контроль соблюдения субъектами естественных монополий антимонопольного законодательства и законодательства о естественных монополиях.

Антимонопольное регулирование, в том числе в соответствии со ст. 18 Закона о защите конкуренции, распространяется на хозяйствующие субъекты, осуществляющие естественно-монопольные виды деятельности, независимо от факта их включения в Реестр субъектов естественных монополий.

Приведенный факт свидетельствует о несоблюдении отечественным законодателем законов формальной логики при формулировании текстов законодательных актов, что обуславливает возникновение неоднозначных и спорных ситуаций в правоприменительной практике, связанных с немотивированной подменой одного понятия другим.

Ввиду наличия вышеуказанной проблемы важным моментом является разграничение сфер действия Закона о конкуренции и Закона о естественных монополиях. Иногда Закон о естественных монополиях относят к антимонопольному законодательству, однако данный закон является антиподом Закона о конкуренции. Закон о естественных монополиях не направлен на развитие конкуренции, ограничение и пресечение монополистической деятельности, так как в сфере естественных монополий конкуренция малоэффективна. Этот Закон предусматривает прямое государственное вмешательство в деятельность субъектов естественных монополий и жесткое государственное регулирование их деятельности. Государственное регулирование осуществляется путем ценового регулирования (посредством определения (установления) цен (тарифов) или их предельного уровня), а также в определении потребителей, подлежащих обязательному обслуживанию и (или) установлении минимального уровня их обеспечения в случае невозможности удовлетворения в полном объеме потребностей в производимых субъектами естественных монополий товаров. Кроме того, ст. 7 Закона предусмотрен государственный контроль за рядом действий, осуществляемых субъектами естественных монополий. Таким образом, задачи, функции и

правомочия органов регулирования субъектов естественных монополий и антимонопольных органов различаются.

Общим же для этих органов является осуществление ими контроля за соблюдением соответствующего законодательства. Поскольку субъекты естественных монополий по сути своей деятельности обладают рыночной властью и занимают доминирующее положение, то запреты, установленные антимонопольным законодательством, касаются этих субъектов. Следовательно, их деятельность является предметом наблюдения и контроля, как антимонопольных органов, так и органов регулирования естественных монополий.

Один из критериев разграничения полномочий этих органов предусмотрен ст. 12 Закона о конкуренции, согласно которой антимонопольные органы не вправе налагать штраф на субъектов естественных монополий за нарушение установленного Законом о естественных монополиях порядка ценообразования.

Практика рассмотрения дел антимонопольными органами показывает, что большое количество таких дел связано с монополистической деятельностью субъектов естественных монополий.

Эти нарушения сводились к двум: злоупотребление своим монопольным положением в виде установления высоких цен на свою продукцию или услуги и нарушения, связанные с заключением и исполнением договоров.

Так, например, постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 15.04.2009 г. N 16АП-565/09 по делу № А15-2171/2008⁴⁹, оставившее без изменения решение Арбитражного суда Республики Дагестан от 30.01.2009 по делу N А15-2171/2008, отражает ситуацию, в которой антимонопольному органу не удалось доказать злоупотребления субъектом естественной монополии своего монопольного положения в виде установления высоких цен на свою продукцию. Суть дела заключалась в том, что Управлением Федеральной антимонопольной службы РФ по Республике Дагестан проведено контрольное мероприятие по проверке

⁴⁹ Постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 15.04.2009 г. N 16АП-565/09 по делу № А15-2171/2008 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

деятельности ОАО «Авиалинии Дагестана». В ходе проверки расчетов ценообразования на услуги по заправке воздушных судов авиатопливом Управление установило, что норма рентабельности, заложенная в данный расчет, превышает 20 процентов, тем самым в действиях общества усмотрело нарушение норм антимонопольного законодательства. По итогам рассмотрения дела антимонопольный орган принял решение, которым признал действия ОАО «Авиалинии Дагестана» в части нарушения установленного порядка формирования цены (тарифа на услуги по заправке и реализации авиаГСМ) нарушением ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции и п. 7 Постановления Правительства РФ от 19.09.1992 N 724 "О государственном регулировании цен на энергоресурсы, другие виды продукции и услуг"⁵⁰. Согласно ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции хозяйствующим субъектам, занимающим доминирующее положение на рынке определенного вида товара, запрещено совершать действия (бездействие), которые имеют или могут иметь своим результатом ущемление интересов других хозяйствующих субъектов. В том числе такие действия, как установление, поддержание монопольно высокой или монопольно низкой цены товаров. Данная норма Закона содержит общий запрет на злоупотребление хозяйствующим субъектом своего доминирующего положения на товарном рынке. Однако суд пришел к выводу, что Управлением не доказано, что ОАО "Авиалинии Дагестана" имеют на рынке реализации авиатоплива долю более чем на 35%, по утверждению Общества, его доля на этом рынке составляет 2,6%. Таким образом, суд указал, что в рамках спорных правоотношений Управление не проанализировало соответствующие дополнительные критерии товарного рынка в подтверждение доминирующего положения хозяйствующего субъекта, как и не доказало, каким образом действия ОАО "Авиалинии Дагестана" могут повлиять на недопущение, ограничение или устранение конкуренции, какие законные интересы и каких физических или юридических лиц, воспользовавшихся услугами авиакомпании

⁵⁰ О государственном регулировании цен на энергоресурсы, другие виды продукции и услуг [Электронный ресурс]: пост. Правит-ва РФ от 19.09.1992 N 724. – СПС «КонсультантПлюс».

в спорный период, ущемлены и в чем это отразилось (могло отразиться) на конкуренции.

Расширяя вопрос об определении статуса субъекта естественной монополии необходимо выделить проблему отнесения того или иного вида деятельности к естественно-монопольному. Рассмотрим данную проблему на примере оказания услуг по технологическому присоединению к электрическим сетям. Важным представляется выяснить, является ли оказание услуг по технологическому присоединению к электрическим сетям самостоятельным видом деятельности или входит в состав оказания услуг по передаче электрической энергии в качестве составной части (то есть является естественно-монопольной услугой).

Согласно ст. 4 Закона о естественных монополиях к числу регулируемых видов деятельности относится деятельность субъектов естественных монополий в сфере услуг по передаче электрической энергии. Вышеназванным законом деятельность по осуществлению технологического присоединения не названа в качестве регулируемого вида деятельности.

В соответствии с п. 1 ст. 539 ГК РФ⁵¹, по договору энергоснабжения энергоснабжающая организация обязуется подавать абоненту (потребителю) через присоединенную сеть энергию, а абонент обязуется оплачивать принятую энергию, а также соблюдать предусмотренный договором режим ее потребления, обеспечивать безопасность эксплуатации находящихся в его ведении энергетических сетей и исправность используемых им приборов и оборудования, связанных с потреблением энергии.

Статья 4 Закона об электроэнергетике определяет услуги по передаче электрической энергии как комплекс организационно и технологически связанных действий, в том числе по оперативно-технологическому управлению, обеспечивающих передачу электрической энергии через технические устройства электрических сетей в соответствии с требованиями технических регламентов.

Сетевые организации осуществляют указанные действия в силу ст. 26 Закона об электроэнергетике на основании договора об осуществлении

⁵¹ Гражданский кодекс РФ от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

технологического присоединения, которые состоят в реализации определенных мероприятий, необходимых для осуществления технологического присоединения. Технологическое присоединение к объектам электросетевого хозяйства энергопринимающих устройств потребителей электрической энергии, объектов по производству электрической энергии, а также объектов электросетевого хозяйства, принадлежащих сетевым организациям и иным лицам, осуществляется в порядке, установленном Правительством РФ, и носит однократный характер.

Как следует из п. 10 Правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказания этих услуг, утвержденным Постановлением Правительства РФ от 27.12.2004 г. № 861, без договора на осуществление технологического присоединения энергопринимающих устройств (энергетических установок) юридических и физических лиц к электрическим сетям не может быть заключен договор на оказание услуг по передаче электрической энергии⁵².

Вышеуказанные Правила содержат нормы о регулировании доступа к электрическим сетям и услугам по передаче электрической энергии. Соответственно, оказание услуг по передаче электрической энергии обуславливается оказанием услуг по технологическому присоединению к электрическим сетям, поскольку технологическое присоединение является обязательной составной частью единого технологического процесса по оказанию услуг по передаче электрической энергии.

В своем Постановлении Президиума от 08.09.2009 г. № 6057/09 ВАС РФ указал на то, что передача электрической энергии неразрывно связана с технологическим присоединением к электрическим сетям, мероприятия по технологическому присоединению к электрической сети осуществляются непосредственно с целью последующей передачи электрической энергии для потребителя (технологическое присоединение является обязательной составной частью единого технологического процесса по оказанию услуг по передаче

⁵² Правила недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказания этих услуг [Электронный ресурс]: утв. пост. Правит-ва РФ от 27 дек. 2004 г. № 861. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

электрической энергии)⁵³. Услуга по осуществлению сетевой организацией мероприятий по технологическому присоединению к ее электрическим сетям в отрыве от услуги по передаче электрической энергии, оказываемой этой сетевой организацией, самостоятельного значения не имеет. По мнению ВАС РФ, технологическое присоединение не образует отдельного вида экономической деятельности, является нераздельной частью рынка передачи электрической энергии, в связи с чем, не составляет отдельного товарного рынка и является естественно-монопольным видом деятельности.

Однако указанная точка зрения является достаточно спорной и не учитывает следующие важные моменты.

Технологическое присоединение в рассмотренном Президиумом ВАС РФ случае необходимо при осуществлении деятельности по распределению электроэнергии, в то время как передача электроэнергии образует самостоятельный вид экономической деятельности (в Общероссийском классификаторе видов экономической деятельности ОК 029-2001 40.10.2 и 40.10.3 соответственно⁵⁴; в Общероссийском классификаторе видов экономической деятельности ОК 029-2007 40.12 и 40.13 соответственно⁵⁵. Согласно данным классификаторам передача электроэнергии включает в себя эксплуатацию передающих систем, которые передают электроэнергию от генерирующих предприятий (мощностей) к распределительным системам; распределение электроэнергии и торговля ей включает в себя распределение электроэнергии по электрическим сетям, которые доводят до конечных потребителей (населения, промышленных предприятий и т.п.) электроэнергию, поступающую от генерирующих мощностей или передающих систем.

Однако ст. 4 Закона о естественных монополиях в качестве регулируемого вида деятельности называет услуги по передаче электрической энергии, а не ее распределению.

⁵³ Постановление Президиума ВАС РФ от 08.09.2009 г. № 6057/09 02 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁵⁴ Общероссийский классификатор видов экономической деятельности ОК 029-2001 [Электронный ресурс] : утв. пост. Постановлением Госстандарта РФ от 06.11.2001 г. № 454-ст. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁵⁵ Общероссийский классификатор видов экономической деятельности ОК 029-2007 [Электронный ресурс] : утв. пост. Приказом Ростехрегулирования от 22.11.2007 г. № 329-ст. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

Учитывая вышесказанное, можно говорить о том, что оказание услуг по технологическому присоединению образует самостоятельный товарный рынок, не относящийся к услугам по передаче электрической энергии.

Таким образом, необходимо отметить, что технологическое присоединение отнесено к регулируемым естественно-монопольным видам деятельности только путем судебного системного расширительного толкования, а не на уровне внесения изменений в Закон о естественных монополиях. Для устранения сомнений в обоснованности подобного рода суждений, по мнению автора, необходимо внести соответствующие изменения в вышеуказанный закон.

Подводя итог данному параграфу, на взгляд автора необходимо отметить, что проблема, связанная с осуществлением естественно-монопольных видов деятельности «естественными монополистами» без регистрации в Реестре субъектов естественных монополий является одной из самых актуальных. При этом, данная ситуация является грубым нарушением действующего законодательства. Для решения данной проблемы и устранения возникающей правовой неопределенности необходимо внести изменения в ст. 61 ГК РФ, содержащую основания принудительной ликвидации юридического лица, и дополнить ее следующим основанием «осуществление естественно-монопольного вида деятельности без регистрации в реестре субъектов естественных монополий». Также КоАП РФ необходимо дополнить нормой, предусматривающей административную ответственность для руководителей организаций – субъектов естественных монополий «за осуществление естественно-монопольных видов деятельности без регистрации в реестре субъектов естественных монополий». Кроме того, ликвидация вышеуказанных организаций приведет к решению проблемы публичной достоверности реестра субъектов естественных монополий, поскольку в нем будут отражены сведения обо всех субъектах, действительно осуществляющих на практике естественно-монопольные виды деятельности. Это позволит добросовестным участникам оборота рассматривать данные реестра субъектов естественных монополий как

соответствующие действительным обстоятельствам и полностью полагаться на них в своей деятельности.

§2. Обеспечение недискриминационного доступа к услугам естественных монополий

Часть 3 ст. 10 Закона о защите конкуренции устанавливает такой способ воздействия государства на субъектов естественных монополий как обеспечение недискриминационного доступа на товарные рынки и (или) товарам, производимым или реализуемым субъектами естественных монополий, а также к объектам инфраструктуры, используемым этими субъектами естественных монополий непосредственно для оказания услуг в сферах деятельности субъектов естественных монополий.

При этом, сами Правила недискриминационного доступа устанавливаются либо федеральным законом, либо соответствующим нормативным правовым актом, издаваемым Правительством РФ.

Необходимо понимать, что применительно к каждой монополистической отрасли, подпадающей под регулирование законодательства о недискриминационном доступе, необходимо издание отдельного акта, поскольку различные сферы деятельности субъектов естественных монополий требуют разработки индивидуальных Правил. В силу бюрократических барьеров в России на создание таких правил могут уходить годы с момента разработки проекта закона или Постановления Правительства до принятия указанных правовых актов и придания им юридической силы. Указанный вывод подтверждается, в частности, положениями Стратегии развития конкуренции и антимонопольного регулирования в РФ на период 2013 – 2024 гг., утвержденной Президиумом Федеральной антимонопольной службы РФ 03.07.2013 г.⁵⁶

Таким образом, на уровне Федеральной антимонопольной службы признают, что правила недискриминационного доступа разработаны еще не для

⁵⁶ Стратегия развития конкуренции и антимонопольного регулирования в РФ на период 2013 – 2024 гг. [Электронный ресурс]: утв. Президиумом ФАС России 03 июля 2013 г. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

всех сфер монополистической деятельности, к которым необходимо обеспечить недискриминационный доступ.

В настоящее время действуют и применяются акты Правительства РФ, устанавливающие правила недискриминационного доступа к услугам субъектов естественной монополии в следующих сферах: транспортировка нефти и нефтепродуктов по магистральным трубопроводам, транспортировка газа по трубопроводам, железнодорожные перевозки⁵⁷, услуги в аэропортах, услуги общедоступной электросвязи и общедоступной почтовой связи услуги по передаче электрической энергии⁵⁸, услуги по оперативно-диспетчерскому управлению в электроэнергетике, услуги по использованию инфраструктуры внутренних водных путей, водоснабжение и водоотведение с использованием централизованных систем, систем коммунальной инфраструктуры.

Вместе с тем, на настоящий момент не разработаны правила недискриминационного доступа в отношении таких сфер услуг естественных монополий как услуги в транспортных терминалах и портах, услуги по передаче тепловой энергии, услуги по использованию инфраструктуры внутренних водных путей, захоронение радиоактивных отходов. Существует Проект постановления Правительства Российской Федерации "О порядке недискриминационного доступа к услугам субъектов естественных монополий в морских, речных портах и транспортных терминалах", который направлен на предупреждение создания условий, которые ставят пользователя (нескольких пользователей) естественно-монопольных услуг в неравное положение по сравнению с другим лицами, а также одного хозяйствующего субъекта, оказывающего услуги, к другому хозяйствующему субъекту, оказывающему услуги при доступе к инфраструктуре (объектам инфраструктуры) портов, транспортных терминалов.

Одними из первых появились Правила недискриминационного доступа в сфере железнодорожных перевозок.

⁵⁷ Правила недискриминационного доступа перевозчиков к инфраструктуре железнодорожного транспорта общего пользования [Электронный ресурс]: утв. Постановлением Прав-ва РФ от 25 ноября 2003 г. № 710. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁵⁸ Правила недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказания этих услуг [Электронный ресурс]: утв. пост. Правит-ва РФ от 27 дек. 2004 г. № 861. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

В соответствии с положениями п. 2 ст. 14 Федерального Закона от 10 января 2003 г. № 17-ФЗ «О железнодорожном транспорте в РФ», доступ к инфраструктуре предоставляется перевозчику на недискриминационной основе, предусматривающей равные условия оказания услуг по использованию инфраструктуры перевозчиками независимо от их организационно-правовых форм и форм собственности⁵⁹.

Деятельность в сфере железнодорожных перевозок осуществляется на конкурентной основе по единым нормам и правилам, установленным в соответствии с законодательством РФ, независимо от организационно-правовой формы участника перевозочного процесса.

Порядок обеспечения недискриминационного доступа перевозчиков к инфраструктуре и осуществления контроля за соблюдением этого порядка определяется Правительством РФ в соответствии с законодательством РФ.

Правила недискриминационного доступа перевозчиков к инфраструктуре утверждаются Правительством РФ и включают в себя, в том числе, принципы доступа перевозчиков к инфраструктуре, порядок доступа перевозчиков к инфраструктуре в условиях ее ограниченной пропускной способности и т.д.

Более четкое законодательное определение порядка предоставления доступа участникам рынка к инфраструктуре субъектов естественных монополий становится еще более актуальным ввиду наличия споров по поставленному вопросу в арбитражных судах.

Например, решение Арбитражного суда Свердловской области от 22.05.2013 г. по делу № А60-1302/2013 является примером того, что монополист в сфере железнодорожных перевозок – ОАО «РЖД» – не соблюдает правила недискриминационного доступа к своим услугам, более того, делает это очевидным образом, включая соответствующие условия прямо в тексты договоров⁶⁰.

Одним из важнейших условий реализации правового статуса субъекта естественных монополий является обеспечение «недискриминационного

⁵⁹ О железнодорожном транспорте в Российской Федерации [Электронный ресурс]: федер. закон от 10 января 2003 г. № 17-ФЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁶⁰ Решение Арбитражного суда Свердловской области от 22.05.2013 г. по делу № А60-1302/2013 [Электронный ресурс] // Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

доступа» к их услугам. Монополист на рынке определенных услуг, в доступе к которым заинтересованы разные участники рынка, должен быть поставлен в такие условия, чтобы у него не было «собственного интереса» в предоставлении данных услуг одним лицам на условиях более благоприятных, чем другим. Более того, даже при желании оказать услуги одним субъектам на условиях более благоприятных, чем другим, монополист не должен иметь такой возможности.

Вопрос недискриминационного доступа является одним из ключевых вопросов, прежде всего, применительно к так называемым сетевым (естественно-монопольным) видам деятельности. Это, в частности, касается услуг по транспортировке газа и нефти по трубопроводам, передаче электроэнергии, услуг инфраструктурного характера железнодорожного транспорта. Поэтому очень часто, когда говорят о недискриминационном доступе, употребляют словосочетание «доступ к трубе» или «доступ к сети».

В России на практике возникали и до настоящего момента возникают споры, связанные с обеспечением недискриминационного доступа. О важности решения данной проблемы говорится в Программе развития конкуренции 2013-2024 гг.

Как указывается в Программе, ограничением для развития конкуренции и предпринимательской деятельности является неудовлетворительное состояние физической инфраструктуры предпринимательства (автомобильных и железных дорог, грузовой авиации, транзитных узлов, электрических сетей).

Высокие темпы экономического роста, наблюдавшиеся в последнее время, привели к увеличению нагрузки на транспортную и энергетическую инфраструктуру.

Транспортные проблемы приводят к созданию изолированных рынков, сокращению возможностей для расширения географии реализации товаров, приходу новых участников, способствуют повышению цен.

Низкая пропускная способность и плотность сети автомобильных дорог, дефицит железнодорожных вагонов, портовых мощностей, невысокий уровень развития инфраструктуры и технического оборудования аэропортов требуют

принятия радикальных мер по решению этих и других проблем развития в сфере транспорта.

Другой проблемой, связанной с регулированием деятельности субъектов естественных монополий, а также с обеспечением недискриминационного доступа к их услугам, является распространение государственного регулирования только на деятельность естественных монополий в строго определенных сферах, перечень которых установлен ст. 4 Закона о естественных монополиях.

Монополисты, которые, по сути, являются естественными, но на которых в силу несовершенства законодательного регулирования, не распространяется Закон о естественных монополиях, могут злоупотреблять своим доминирующим положением на рынке, и при этом на них не будут распространяться соответствующие положения Закона о защите конкуренции об обеспечении недискриминационного доступа к их услугам (такой доступ обязаны обеспечивать только естественные монополисты).

Так, ОАО «Коминнефть» владеет нефтепроводом, пролегающим в Республике Коми. По своей протяженности и наличию потребителей этот нефтепровод подпадал под определение естественной монополии (в соответствии с Законом о естественных монополиях), однако в суде представители ОАО «Коминнефть» доказали, что по нему перекачивается не нефть, а нефтесодержащая жидкость. Отсутствие в Законе о естественных монополиях единого системного подхода к пониманию предмета регулирования обусловило возникновение спорной ситуации, которая в судебной практике была истолкована вопреки законам формальной логики. В вынесенном решении говорилось, что поскольку в Законе о естественных монополиях субъектов естественных монополий признается предприятие, занимающееся транспортировкой нефти и нефтепродуктов, а не нефтесодержащей жидкости, то включение указанной организации в реестр субъектов естественных монополий и применение к ней соответствующих методов регулирования представляются неправомерными⁶¹.

⁶¹ Асланов Р.В. Проблемы регулирования деятельности субъектов естественных монополий / Административное и информационное право: сб. научн. ст. М.: Изд-во Академический правовой университет, 2002. С. 133.

Еще одним примером исключения организации из сферы действия Закона о естественных монополиях может служить положение п. 2 Постановления Правительства РФ № 486 от 25.04.1997 г., в соответствии с которым «Каспийский трубопроводный консорциум» вправе самостоятельно определять тарифы на свои услуги по перекачке нефти⁶². При этом, по своим характеристикам указанный трубопровод является естественной монополией, что может приводить к необоснованно завышенным тарифам для организаций, не входящих в число участников консорциума, и тем более – невозможности обеспечения недискриминационного доступа таких организаций к инфраструктуре консорциума.

По мнению автора, указанное Постановление Правительства РФ существенным образом нарушает принципы Закона о естественных монополиях, поскольку в указанном законе не содержится положений о том, что Постановлением Правительства РФ субъект рынка, по всем критериям подпадающий под определение субъекта естественной монополии, может быть выведен из-под действия этого закона. Напомним, что указанное Постановление Правительства является действующим, несмотря на положения закона о недискриминационном доступе к услугам естественных монополий.

Решением подобной проблемы может служить более четкое и своевременное законодательное регулирование сфер деятельности субъектов естественных монополий путем внесения соответствующих изменений в существующий Закон о естественных монополиях, а также установление запрета на «выведение» компаний из сферы действия Закона о естественных монополиях.

Немаловажной проблемой регулирования деятельности субъектов естественных монополий является проблема формирования тарифов. Тариф, устанавливаемый уполномоченным государственным органом, должен быть экономически обоснован как с точки зрения доступности товаров и (или) услуг для потребителей, так и с точки зрения экономической целесообразности соответствующей деятельности для монополиста.

⁶² «Вопросы Каспийского трубопроводного консорциума» [Электронный ресурс]: пост. Правит-ва РФ от 2 апреля 1997 г. №486. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

По мнению исследователя Ю.А. Метелевой, при принятии тарифных решений нужно каждый раз взвешивать интересы как производителей – субъектов естественных монополий, так и потребителей. Очевидно, что чем ниже тарифы на товары (услуги) данных хозяйствующих субъектов, тем лучше для потребителей. Поэтому, с одной стороны, можно сдерживать тарифы, как это делалось многие годы, но в итоге через какое-то время все-равно произойдет резкий рост цен. Возможна и обратная ситуация, когда цены на услуги субъектов естественных монополий растут неконтролируемо. В данном случае проблем у производителей становится меньше, но это больно бьет по потребителям, включая падение покупательной способности и, как следствие, со временем – уменьшение прибыли у производителя. Здесь важной задачей становится установление тарифов на более-менее длительную перспективу⁶³.

Однако на практике часто возникает проблема образования цены, которая соответствовала бы интересам всех сторон, - тарифы, устанавливаемые уполномоченным органом государственной власти, могут существенно ущемлять права субъекта естественной монополии в части получения обоснованной прибыли. Как следствие, у монополистов зачастую отсутствует реальная возможность модернизировать и развивать свои мощности, а также соблюдать законодательство о защите конкуренции.

Повышение же тарифов на различные товары и услуги естественных монополистов приведет к волне недовольства как среди населения, так и в бизнес-кругах. Поэтому большинство тарифов устанавливаются без соблюдения интересов монополий.

В связи с указанными обстоятельствами некоторые субъекты естественных монополий вынуждены нарушать ряд положений законодательства, в частности, по вопросу обеспечения недискриминационного доступа к их ресурсам, поскольку таким образом (предоставляя приоритет одним участникам рынка перед другими) они могут получить дополнительную прибыль, при этом, обходя и тарифное регулирование стоимости их услуг (ниже будут приведены соответствующие примеры).

⁶³ Метелева Ю.А. Товарный оборот. Право. Практика. Тенденция регулирования [Электронный ресурс] / М.: – СПС «КонсультантПлюс».

Формирование размера тарифов в настоящее время в большинстве случаев осуществляется в интересах населения и предпринимательства – в связи с социальной значимостью услуг естественных монополистов, установление тарифов направлено, в основном, на их сдерживание, недопущение их поднятия до мировых рыночных цен (например, в сферах водо- и газоснабжения). Кроме того, тарифное регулирование является важным политическим инструментом, способным оказать влияние на общество.

Таким образом, решением проблемы ценообразования и формирования тарифов на услуги естественных монополистов может являться установление тарифов на услуги монополистов на рыночном уровне, что косвенно будет способствовать соблюдению антимонопольного законодательства, т.к. у естественных монополистов не будет экономического «интереса» для предоставления привилегий одним участникам рынка перед другими.

В качестве важнейших компонентов решения проблемы недискриминационного доступа к услугам монопольного характера можно считать следующие:

1. Обеспечение «независимости» субъекта, предоставляющего услуги монопольного характера.

Прежде всего, необходимо, чтобы организация, оказывающая услуги, доступ к которым следует обеспечить, была независима. Организация, оказывающая услуги, должна быть независима от тех организаций, которые намереваются пользоваться ее услугами и от их аффилированных лиц.

К примеру, ПАО «Газпром» является собственником магистральных газопроводов, которые необходимы для транспортировки газа. Само общество (и его аффилированные лица) наряду с оказанием услуг по транспортировке газа является еще и производителем газа. В связи с этим ПАО «Газпром» заинтересован в том, чтобы в первую очередь оказать услуги по передаче «своего» газа (в том числе газа своих аффилированных лиц). Соответственно независимые от ОАО «Газпром» производители газа находятся в более уязвимом положении.

Совсем другая ситуация в нефтяной сфере. Услуги по транспортировке нефти оказывает независимая организация (ОАО «АК «Транснефть»), которая

сама не является продавцом нефти. В связи с этим проблем, связанных с недискриминационным доступом, в нефтяной сфере намного меньше, чем в газовой.

Как отмечает Варламова А.Н.⁶⁴, существуют различные юридические способы обеспечения независимости организации, доступ к услугам которой необходимо обеспечить.

- Самым простым вариантом является финансирование строительства инфраструктуры государством, которое и является ее собственником.

- Оказанием услуг монопольного характера занимается компания, деятельность которой не подлежит прямому контролю государства (к примеру, государство не является основным акционером компании), но данная компания не имеет права заниматься смежными видами бизнеса (например, добычей газа одновременно с его транспортировкой).

- Акционерами компании, занимающейся предоставлением услуг монопольного характера, является значительное число лиц, каждое из которых обладает небольшим пакетом акций. К примеру, закон об электроэнергетике Великобритании закрепляет, что энергетические компании и другие члены энергетического пула или их аффилированные лица не могут иметь в акционерном капитале Национальной сетевой компании более 1% акций.

- Существуют и иные варианты. Например, государство (после проведения тендера) может уполномочить отдельные организации эксплуатировать инфраструктуру на определенное количество времени. В этой модели конкуренция возникает, если различные субъекты конкурируют за ограниченное по времени право оказывать соответствующие услуги (в Германии эта модель опробована на примере водоснабжения).

Например, конкуренция по Демзетцу, названная так по имени американского экономиста, впервые описавшего ее, заключается в следующем. Органы власти инициируют конкуренцию там, где конкуренция внутри рынка невозможна или обременительна из-за наличия существенной экономии от масштаба. Регулирующий орган проводит аукцион и предоставляет на определенное время право обслуживания рынка тому предприятию, которое

⁶⁴ Варламова А.Н. Правовое обеспечение развития конкуренции [Электронный ресурс]: учебное пособие. М.: Статут, 2010. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

обязуется вносить в доход бюджета наибольшую сумму. Нечто подобное имеет место и в других странах – например, во Франции эта практика насчитывает более чем столетнюю историю⁶⁵.

- В качестве переходных вариантов, которые полностью не обеспечивают решение проблемы недискриминационного доступа, можно рассмотреть еще два варианта.

Первый заключается в том, что дочерняя компания занимается только монопольным видом бизнеса, а материнская компания или иные дочерние структуры материнской компании осуществляют иные виды деятельности.

Согласно второму варианту, в рамках иной компании происходит раздельный учет затрат по различным видам бизнеса (к примеру, в электроэнергетике учет затрат по производству, передаче и распределению электроэнергии).

Так, согласно новому энергетическому закону Германии все субъекты электроэнергетики обязаны вести раздельный учет затрат на производство, передачу и распределение энергии⁶⁶.

В Финляндии в 1995 году был введен в действие закон, в соответствии с которым все владельцы сетей обязаны выделить их в самостоятельные производственные подразделения, вести отдельный финансовый учет по деятельности этого подразделения⁶⁷.

Директива ЕЭС 1997 года для электроэнергетики предлагает две модели доступа к электрическим сетям: «доступ третьего лица» и «модель с единственным покупателем». В то время, как для первой модели требуется только раздельный учет производства, передачи и деятельности по доведению электроэнергии до конечного потребителя, для второй модели перечисленные виды деятельности должны быть разделены операционально.

Как общее правило признано, что «в качестве возможных средств обеспечения общественно приемлемого поведения со стороны естественной

⁶⁵ Андросов К.Г. Государственное регулирование естественных монополий. СПб.: Изд. Дом СПбУФЭ, 2002. С. 19.

⁶⁶ Пфаффенберг В., Мюнх Д., Зольге К. Рынок электроэнергии: проблемы развития. Новосибирск, 1999. С. 73.

⁶⁷ Варламова А.Н. Правовое обеспечение развития конкуренции [Электронный ресурс]: учебное пособие. М.: Статут, 2010. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

монополии можно назвать два. Одним является государственная собственность, а другим – государственное регулирование.

2. Установление в антимонопольном законодательстве запретов на создание дискриминационных условий.

В качестве такого компонента решения проблемы недискриминационного доступа можно назвать применение отдельных мер собственно антимонопольного законодательства. Речь идет о недопущении злоупотребления доминирующим положением в части создания дискриминационных условий.

Так, в Германии непосредственно в законе о конкуренции регулируется вопрос доступа к сети. В шестую редакцию данного закона включено положение о принципах пользования сетями для передачи электроэнергии. Согласно данному положению отказ владельцев сетей предоставить свои электрические сети производителям электроэнергии для ее передачи следует расценивать как нарушение принципа конкуренции⁶⁸.

Согласно п. 3 ст. 8 Закона о естественных монополиях субъекты естественных монополий обязаны предоставлять доступ на товарные рынки и (или) производить (реализовывать) товары и услуги, в отношении которых применяется регулирование в соответствии с данным законом, на недискриминационных условиях согласно требованиям антимонопольного законодательства.

Подпунктом 8 п. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции установлен запрет на создание дискриминационных условий. Помимо этого, в п. 3 ст. 10 указывается, что в целях предупреждения создания дискриминационных условий Правительство РФ устанавливает правила недискриминационного доступа на товарные рынки и (или) к товарам, производимым или реализуемым субъектами естественных монополий.

Указанные правила должны содержать, в том числе, условия доступа на товарные рынки и (или) к товарам указанных хозяйствующих субъектов, а в установленных случаях – требования о выполнении технологических и

⁶⁸ Пфаффенберг В., Мюнх Д., Зольге К. Рынок электроэнергии: проблемы развития. Новосибирск, 1999. С. 66.

технических мероприятий (технологическое присоединение). Данное требование во многих отраслевых актах урегулировано недостаточно.

3. Разработка специального порядка предоставления услуг, оказываемых монополистами.

И, соответственно, последним направлением решения проблемы недискриминационного доступа является установление специального порядка, который позволяет не допустить дискриминацию в доступе к отдельным услугам.

Как уже было отмечено, п. 3 ст. 10 Закона о защите конкуренции Правительство РФ устанавливает Правила доступа к товарам субъектов естественных монополий, направленные на предупреждение создания условий, которые ставят одного потребителя в неравное положение по сравнению с другими потребителями товаров субъектов естественных монополий.

Представляется некорректно говорить о данной проблеме исключительно в отношении естественных монополий. С одной стороны, под товарами естественных монополистов понимаются только те услуги, которые являются естественномонопольными с точки зрения Закона о естественных монополиях. Но тогда не решается проблема недискриминационного доступа, к примеру, к услуге по присоединению к сетям, которая не указана как услуга естественномонопольного характера. Или, к примеру, услуги Администратора торговой системы оптового рынка электроэнергии и мощности также не являются естественномонопольными, однако необходимо обеспечить доступ к ним.

В соответствии с п. 1 ст. 8 Закона о естественных монополиях субъекты естественных монополий не вправе отказываться от заключения договора с отдельными потребителями на производство (реализацию) товаров, в отношении которых применяется регулирование в соответствии с данным законом, при наличии у субъекта естественной монополии возможности произвести (реализовать) такие товары. Проблема возникает именно при трактовке данной оговорки: если есть возможность произвести (реализовать) такие товары. В самом Законе о естественных монополиях не определены

условия, при которых такая возможность существует или отсутствует. Данные вопросы частично решаются в отраслевом законодательстве.

Таким образом, в ходе проведенного анализа проблемы обеспечения недискриминационного доступа к услугам субъектов естественных монополий автором выявлена проблема недостаточности законодательного урегулирования применительно к каждой из сфер монополистической деятельности, к которым необходимо обеспечить недискриминационный доступ. На настоящий момент не разработаны правила недискриминационного доступа в отношении таких сфер естественных монополий как услуги в транспортных терминалах и портах, услуги по передаче тепловой энергии, услуги по использованию инфраструктуры внутренних водных путей, захоронение радиоактивных отходов. Соответственно, законодателю необходимо издать Правила обеспечения недискриминационного доступа применительно к каждой из вышеперечисленных естественно-монопольных видов деятельности. Также решением обозначенной проблемы может являться внесение изменений в п. 3 ст. 10 Закона о защите конкуренции, преследующих цель возложить на всех естественных монополистов обязанность по обеспечению недискриминационного доступа заинтересованных лиц к их услугам.

В целом следует отметить, что в настоящее время правила недискриминационного доступа являются одним из эффективных механизмов предупреждения антимонопольных правонарушений в сфере доступа к услугам естественных монополий, и их реализация зачастую существенно упрощает доступ потребителей к естественно-монопольным товарам и услугам, сокращая количество антимонопольных нарушений в этих сферах и формируя понятные правила поведения как для потребителей, так и для самих субъектов естественной монополии.

Заключение

В ходе настоящего исследования автором были выявлены следующие проблемы, влияющие на определение правового статуса субъектов естественных монополий, по результатам которых сформулированы следующие предложения:

1. Понятие «естественная монополия», сформулированное на законодательном уровне, является в большей части экономическим и не дает совокупности понятных юридических критериев (признаков), необходимых и достаточных для отнесения того или иного вида деятельности к естественно-монопольному. Данное понятие тесно связано с определением сфер деятельности, регулируемых Законом о естественных монополиях. Поэтому верным шагом стало бы определение указанного понятия через определение тех сфер деятельности, на которые распространяется вышеназванный закон. В противном случае, юридического смысла понятие «естественная монополия» нести не будет, поскольку более важное для правоприменения понятие «субъект естественной монополии» определяется через перечень сфер деятельности таких субъектов, указанный в статье 4 вышеназванного закона. Более того, в условиях отсутствия конкуренции на практике возникает проблема, связанная с возможностью получения субъектом естественной монополии дохода, обусловленного не ростом эффективности, а произвольным завышением цен и тарифов. В данном случае в целях недопущения злоупотребления субъектом естественной монополии своим положением не обойтись без прямого государственного регулирования деятельности субъектов естественных монополий.

2. Проблема распространения сферы действия Закона о естественных монополиях на строго определенный, но далеко не самый совершенный перечень видов деятельности. В ряде случаев под естественно-монопольными видами деятельности понимают все направления деятельности, которые всего лишь тесно связаны с естественно-монопольными. Например, технологическое присоединение отнесено к регулируемым естественно-монопольным видам деятельности только путем судебного системного расширительного толкования,

а не на уровне внесения изменений в Закон о естественных монополиях. Для решения возникающей на практике проблемы необходимо закрепить в Законе о естественных монополиях два так называемых правовых режима оказываемых услуг: услуги естественных монополий; услуги, приближенные к естественно-монопольным, но не являющиеся таковыми. Данное нововведение позволит, в том числе, решить проблему определения статуса субъекта естественной монополии. Субъектом естественной монополии будет признаваться только такой субъект, который отвечает критерию осуществления естественно-монопольного вида деятельности. При осуществлении иной деятельности, даже сопряженной с монопольной, данный статус организация получить не сможет.

3. Закон о естественных монополиях содержит ограниченный перечень методов регулирования субъектов естественных монополий. Подход законодателя к определению методов правового регулирования деятельности естественных монополистов в столь усеченном виде, содержащихся в ст. 6 Закона о естественных монополиях, не может всецело отвечать цели недопущения злоупотребления доминирующим положением хозяйствующими субъектами естественных монополий и обеспечения недискриминационного доступа к их ресурсам. Указанный список необходимо дополнить методом, который можно сформулировать следующим образом: «обеспечение независимости субъекта естественной монополии – владельца инфраструктуры, от лиц, экономически заинтересованных по использованию его ресурсов».

4. На практике часто возникает ситуация осуществления естественно-монопольных видов деятельности «фактическими монополистами», не зарегистрированными в реестре субъектов естественных монополий. Данная ситуация является грубым нарушением действующего законодательства. Субъект имеет право осуществлять естественно-монопольные виды деятельности, только если он занесен в реестр субъектов естественных монополий и занимает доминирующее положение по оказанию соответствующих видов услуг на соответствующем рынке. Для решения данной проблемы и устранения возникающей правовой неопределенности необходимо

ликвидировать такие незарегистрированные в реестре субъекты и одновременно привлечь к административной ответственности их руководителей. В связи с этим, в ст. 61 ГК РФ необходимо внести такое основание принудительной ликвидации юридического лица, как «осуществление естественно-монопольного вида деятельности без регистрации в реестре субъектов естественных монополий». Также КоАП РФ необходимо дополнить нормой, предусматривающей административную ответственность для руководителей организаций – субъектов естественных монополий «за осуществление естественно-монопольных видов деятельности без регистрации в реестре субъектов естественных монополий». Кроме того, необходимо обязать такие субъекты перечислить в федеральный бюджет прибыль, полученную ими в результате осуществления такой деятельности, и возместить возможные причиненные убытки другому хозяйствующему субъекту. Более того, ликвидация вышеуказанных организаций приведет к решению проблемы публичной достоверности реестра субъектов естественных монополий, поскольку в нем будут отражены сведения обо всех субъектах, действительно осуществляющих на практике естественно-монопольные виды деятельности. Это позволит добросовестным участникам оборота рассматривать данные реестра субъектов естественных монополий как соответствующие действительным обстоятельствам и полностью полагаться на них в своей деятельности.

5. Проблема обеспечения недискриминационного доступа к услугам естественных монополий. Монополист на рынке определенных услуг, в доступе к которым заинтересованы разные участники рынка, должен быть поставлен в такие условия, чтобы у него не было «собственного интереса» в предоставлении данных услуг одним лицам на условиях более благоприятных, чем другим. Применительно к каждой монополистической отрасли, подпадающей под регулирование законодательства о недискриминационном доступе, необходимо издание отдельного акта, поскольку различные сферы деятельности субъектов естественных монополий требуют разработки

индивидуальных Правил. Такие правила разработаны на настоящий момент не для всех сфер монополистической деятельности, к которым необходимо обеспечить недискриминационный доступ. Также решением обозначенной проблемы может являться внесение изменений в п. 3 ст. 10 Закона о защите конкуренции, преследующих цель возложить на всех естественных монополистов обязанность по обеспечению недискриминационного доступа заинтересованных лиц к их услугам.

6. Проблема ценообразования и формирования тарифов на услуги естественных монополистов, которые бы соответствовали интересам как субъектов естественных монополий, так и потребителей. Устанавливаемые тарифы могут существенно ущемлять права субъекта естественной монополии в части получения обоснованной прибыли и, как следствие, у монополистов зачастую отсутствует реальная возможность модернизировать и развивать свои мощности, а также соблюдать законодательство о защите конкуренции. В связи с указанными обстоятельствами некоторые субъекты естественных монополий вынуждены нарушать ряд положений законодательства, в частности, по вопросу обеспечения недискриминационного доступа к их ресурсам, поскольку таким образом (предоставляя приоритет одним участникам рынка перед другими) они могут получить дополнительную прибыль, при этом, обходя и тарифное регулирование стоимости их услуг. Решением указанной проблемы может являться установление тарифов на услуги монополистов на рыночном уровне, что косвенно будет способствовать соблюдению антимонопольного законодательства, т.к. у естественных монополистов не будет экономического «интереса» для предоставления привилегий одним участникам рынка перед другими.

Список литературы

Законы и иные нормативно-правовые акты

1. Конституция РФ от 12 декабря 1993 г. [Электронный ресурс]. – СПС «КонсультантПлюс».
2. Гражданский кодекс РФ от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ [Электронный ресурс]. – СПС «КонсультантПлюс».
3. Уголовный кодекс РФ от 13.06.1996 г. № 63-ФЗ [Электронный ресурс]. – СПС «КонсультантПлюс».
4. Об административных правонарушениях [Электронный ресурс]: кодекс РФ от 30.12.2001 г. № 195-ФЗ [Электронный ресурс]. – СПС «КонсультантПлюс».
5. О естественных монополиях [Электронный ресурс]: федер. закон от 17 авг. 1995 г. № 147-ФЗ (с изменениями и дополнениями). – СПС «КонсультантПлюс».
6. О железнодорожном транспорте в РФ [Электронный ресурс]: федер. закон от 10.01.2003 г. № 17-ФЗ – СПС «КонсультантПлюс».
7. Об электроэнергетике в РФ [Электронный ресурс]: федер. закон от от 26 марта 2003 г. № 35-ФЗ. – СПС «КонсультантПлюс».
8. О защите конкуренции [Электронный ресурс]: федер. закон от 26 июля 2006 г. №135-ФЗ. – СПС «КонсультантПлюс».
9. О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд [Электронный ресурс]: федер. закон от 05 апреля 2013 г. № 44-ФЗ. – СПС «КонсультантПлюс».
10. О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках [Электронный ресурс]: закон РСФСР от 22 марта 1991 г. № 948-1. – СПС «КонсультантПлюс».
11. Стратегия развития конкуренции и антимонопольного регулирования в РФ на период 2013 – 2024 гг. [Электронный ресурс]: утв. Президиумом ФАС России 03.07.2013 г. – СПС «КонсультантПлюс».

12. О некоторых вопросах государственного управления и контроля в сфере антимонопольного и тарифного регулирования [Электронный ресурс]: указ Президента РФ от 21 июля 2015 № 373. – СПС «КонсультантПлюс».

13. О государственном регулировании цен на энергоресурсы, другие виды продукции и услуг [Электронный ресурс]: пост. Правит-ва РФ от 19.09.1992 N 724. – СПС «КонсультантПлюс».

14. О государственной программе демонополизации экономики и развития конкуренции на рынках Российской Федерации (основные направления и первоочередные меры) [Электронный ресурс]: пост. Правит-ва РФ от 09 марта 1994 г. № 191. – СПС «КонсультантПлюс».

15. Вопросы Каспийского трубопроводного консорциума [Электронный ресурс]: пост. Правит-ва РФ от 25 апреля 1997 г. № 486. – СПС «КонсультантПлюс».

16. О порядке прекращения или ограничения подачи электрической энергии и газа организациям-потребителям при неоплате поданных им (использованных ими) топливно-энергетических ресурсов [Электронный ресурс]: пост. Правит-ва РФ от 05 января 1998 г. № 1. – СПС «КонсультантПлюс».

17. Об обеспечении устойчивого газо-энергоснабжения финансируемых за счет средств федерального бюджета организаций, обеспечивающих безопасность государства [Электронный ресурс]: пост. Правит-ва РФ от 29 мая 2002 г. № 364. – СПС «КонсультантПлюс».

18. Об утверждении Положения о Федеральной службе по тарифам [Электронный ресурс]: утв. пост. Правит-ва РФ от 30 апреля 2004 г. № 332. – СПС «КонсультантПлюс».

19. Правила недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии и оказания этих услуг [Электронный ресурс]: утв. пост. Правит-ва РФ от 27 декабря 2004 г. № 861. – СПС «КонсультантПлюс».

20. По вопросу о правомерности распространения сферы применения ч. 2 ст. 7 Федерального закона от 17.08.1995 г. № 147-ФЗ «О естественных

монополиях» на действия субъектов естественных монополий [Электронный ресурс]: разъяснения ФАС РФ. – СПС «КонсультантПлюс».

21. Письмо Министерства экономического развития № Д28и-2165 от 27.07.2015 [Электронный ресурс]: – СПС «КонсультантПлюс».

22. Об утверждении Административного регламента исполнения ФСТ государственной функции по формированию и ведению Реестра субъектов естественных монополий, в отношении которых осуществляются государственное регулирование и контроль [Электронный ресурс]: утв. приказом ФСТ РФ от 30 августа 2010 г. № 417-э. – СПС «КонсультантПлюс».

Материалы практики

1. Постановление ФАС Московского округа от 13 июня 2002 г. № КА-А40/3439-02 [Электронный ресурс]. – СПС «КонсультантПлюс».

2. Постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 15.04.2009 г. N 16АП-565/09 по делу № А15-2171/2008 [Электронный ресурс] – СПС «КонсультантПлюс».

3. Постановление Президиума ВАС РФ от 08.09.2009 г. № 6057/09 02 [Электронный ресурс] [Электронный ресурс] – СПС «КонсультантПлюс».

4. Постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 04 марта 2010 г. № А07-12278/2009 [Электронный ресурс] – СПС «КонсультантПлюс».

5. Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 18 июня 2010 г. № 18АП-4980/2010 [Электронный ресурс]. – СПС «КонсультантПлюс».

6. Постановление ФАС Уральского округа от 29 апреля 2011 года № Ф09-1970/11-С1 по делу № А71-10084/2010А28 [Электронный ресурс]. – СПС «КонсультантПлюс».

7. Определение Высшего арбитражного суда РФ от 03 февраля 2012 г. № ВАС-56/12 по делу № А56-5076/2010 Постановление [Электронный ресурс] – СПС «КонсультантПлюс».

8. Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 17 февраля 2012 г. по делу № А17-6414/2010 [Электронный ресурс]. – СПС «КонсультантПлюс».

9. Постановление Президиума ВАС РФ от 28 февраля 2012 г. по делу № А09-3584/2010 [Электронный ресурс]. – СПС «КонсультантПлюс».

10. Постановление ФАС Дальневосточного округа от 20 декабря 2012 г. по делу № А73-4803/2012 [Электронный ресурс]. – СПС «КонсультантПлюс».

11. Постановлением Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 16 апреля 2013 г. по делу № 8997/2011 [Электронный ресурс] – СПС «КонсультантПлюс».

12. Решение Арбитражного суда Свердловской области от 22.05.2013 г. по делу № А60-1302/2013 [Электронный ресурс] – СПС «КонсультантПлюс».

13. Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 09 августа 2013 г. по делу № А74-55/2013 [Электронный ресурс]. – СПС «КонсультантПлюс».

14. Постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 12 мая 2015 г. № 16АП-897/2015 по делу № А22-278/2014 [Электронный ресурс] – СПС «КонсультантПлюс».

15. Постановление Четвертого арбитражного апелляционного суда от 10 декабря 2015 г. № 04АП-6719/2015 по делу № А10-1635/2015 [Электронный ресурс] – СПС «КонсультантПлюс».

16. Постановление Шестнадцатого арбитражного апелляционного суда от 12.02.2016 г. № 16АП-4718/2015 по делу № А15-1517/2015 [Электронный ресурс] – СПС «КонсультантПлюс».

17. Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 09 марта 2016 г. № 15АП-906/2016 по делу № А53-28451/2015 [Электронный ресурс] – СПС «КонсультантПлюс».

18. Постановление Третьего арбитражного апелляционного суда от 07 апреля 2016 г. по делу № А33-24333/2015 [Электронный ресурс] – СПС «КонсультантПлюс».

Специальная литература

Книги:

1. Андреева, Л.В. О совершенствовании законодательства о естественных монополиях в интересах потребителей (общие вопросы) [Электронный ресурс] / Л.В. Андреева. – СПС «КонсультантПлюс».

2. Бахрах, Д.Н. Административное право России / Д.Н. Бахрах. – М.: Юрист. 2000.

3. Бутыркин, А.Я. Естественные монополии. Теория и проблемы регулирования / А.Я. Бутыркин. – М. Новый век. 2003.

4. Варламова, А.Н. Правовое обеспечение развития конкуренции в России [Электронный ресурс]: учебное пособие. / А.Н. Варламова. – СПС «КонсультантПлюс».

5. Дурова, Т.Г. Правовое регулирование деятельности субъектов естественных монополий [Электронный ресурс] / Т.Г. Дурова. – СПС «КонсультантПлюс».

6. Пигу, А. Экономическая теория благосостояния [Электронный ресурс] / А. Пигу. – СПС «КонсультантПлюс».

7. Прохоров, Е.В. Особенности государственного регулирования процессов реформирования естественных монополий / Е.В. Прохоров. – М. Журнал правовых и экономических исследований. 2011.

8. Редькин, И.В. Правовое регулирование естественных монополий в России: в поисках новой правовой доктрины регулирования инфраструктурных услуг / И.В. Редькин. – М. Закон. 2009.

9. Сураева, М.О. Особенности реформирования железных дорог как естественной монополии [Электронный ресурс] / М.О. Сураева. – СПС «КонсультантПлюс».

10. Гермес, Г. Естественные монополии и регулирование в Германии / Г. Гермес. – М. Юристь. 2001.
11. Тихомиров, Ю.А. Государственная регистрация статусов юридических и физических лиц, их юридических действий и актов [Электронный ресурс]: учебное пособие. / Ю.А. Тихомиров М. – СПС «КонсультантПлюс».
12. Юхней, В.М. Реестр субъектов естественных монополий: понятие, правовая природа / В.М. Юхней. – М. Социология власти: научный и общественно-политический журнал. 2011.
13. Марасанов, Н.Н. Правовое регулирование деятельности субъектов естественных монополий / Н.Н. Марасанов. М.: 2005. С. 15.
14. Организация, планирование и правление производством по ремонту подвижного состава: учебник для ВУЗов / под ред. Шишкова А.Д., Дмитриева В.А., Гусакова В.И. [Электронный ресурс]. – СПС «КонсультантПлюс».
15. Экономика: учебник для вузов / под ред. Булатова А.С. М.: БЕК, 1998.
16. Естественные монополии в России / под общ. ред. Ю.З. Саакяна. М.: ИПЕМ, 2007.

Статьи:

1. Андросов, К.Г. Государственное регулирование естественных монополий / К.Г. Андросов. – СПб.: Изд. СПбУ экономики и финансов, 2002. – 14 с.
2. Асланов, Р.В. Проблемы регулирования деятельности субъектов естественных монополий / Р.В. Асланов // сб. научн. ст. М. Изд-во Академический правовой университет, 2002. 15 с.
3. Кошелев, А.А. Проблемы определения статуса естественной монополии [Электронный ресурс] / А.А. Кошелев. Интернет-проект «Правовые аспекты энергосбережения»: [сайт]. URL: http://zhane.ru/images/stories/_ld/0/37____.pdf
4. Метелева, Ю.А. Товарный оборот. Право. Практика. Тенденции регулирования. [Электронный ресурс] /: М.: Ю.А. Метелева. – СПС «КонсультантПлюс».

5. Пфаффенбергер, В. Рынок электроэнергии: опыт Германии. Рынки электроэнергии: проблемы развития / В. Пфаффенбергер [и др.]; Новосибирск, 1999.

6. Яковлев, В.Ф. Это не реестр - это фикция. О проблеме фирм-однодневок и особенностях расчистки Реестра юридических лиц. Интервью журналу "Коммерсантъ Деньги" / В.Ф. Яковлев; Коммерсантъ Деньги. № 20. 2005.

7. Соловьев, О.Г. Спорные вопросы регламентации фальсификации Единого государственного реестра юридических лиц, реестра владельцев ценных бумаг или системы депозитарного учета (ст. 170.1 УК РФ) / О.Г. Соловьев; Российский следователь. N 8. 2012.

Диссертации и авторефераты диссертаций:

1. Воронин К.М. Правовое значение включения хозяйствующего субъекта в реестр субъектов естественных монополий. Выпускная квалификационная работа / К.М. Воронин. – СПб, 2013.

2. Сухоруков Г.А . Обеспечение недискриминационного доступа на товарные рынки как условие деятельности субъектов естественных монополий. Выпускная квалификационная работа / Г.А. Сухоруков. – СПб, 2013.