

**ШУШАН САРГСЯН**

Аспирант кафедры гражданского права и гражданско-процессуального права института права и политики Российско-Армянского (Славянского) университета

**ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ УСТАНОВЛЕНИЯ  
ДОМИНИРУЮЩЕГО ПОЛОЖЕНИЯ**

Настоящая статья посвящена анализу норм, регулирующих порядок установления доминирующего положения на рынке, с целью выявления проблем, связанных с неполным отражением в действующем законодательстве Республики Армения существенных аспектов доминирующего положения, и представления предложений о возможных путях решения этих проблем. В статье исследованы количественные и качественные критерии доминирующего положения, нормы о доминирующем положении торговой сети, изучена судебная и правоприменительная практика по выделенной теме, выявлены практические и теоретические проблемы, представлены предложения об усовершенствовании действующего законодательства.

**Ключевые слова:** конкуренция, доминирующее (монопольное) положение, количественные и качественные критерии доминирования, товар, товарный рынок, хозяйствующий субъект, торговый объект, торговая сеть, коллективное доминирование.

В законодательствах различных стран, ориентированных на рыночную экономику, правовым вопросам регулирования конкуренции и монополии уделяется самое пристальное внимание. Такая необходимость особенно остро стоит в странах с переходной экономикой, в том числе в Республике Армения, поскольку именно здесь рыночные отношения вошли в динамичный этап своего развития, и роль государства в поддержании здоровой конкурентной среды, предупреждении и пресечении явлений монополизма неоспорима. Экономические реформы, произошедшие в Армении после распада Советского Союза, создали предпосылки для формирования законодательной базы антимонопольного регулирования: в 2000г. в РА был принят первый закон в данной сфере. Следует отметить, однако, что проведенные реформы не решили проблем, связанных с монополизацией производства: многим отраслям экономики свойственна высокая степень экономической концентрации, а злоупотребление доминирующим положением является одним из распространенных нарушений антимонопольного законодательства в РА. Вместе с тем наши исследования показывают, что в армянской научной литературе отсутствуют монографии и иные научные исследования по данной теме. Этими обстоятельствами обусловлена актуальность темы научной статьи.

Современная экономика предполагает активное участие в ней государства как субъекта рыночных отношений и как регулирующего и управляющего органа. Антимонопольное регулирование является одной из форм государственного вме-

шательства в предпринимательскую деятельность, важнейшим инструментом современной государственной политики, который направлен на развитие и содействие конкуренции. В целях обеспечения равных возможностей всех субъектов на конкурентном поле государством устанавливается специальный режим регулирования деятельности субъектов, занимающих доминирующее положение на рынке<sup>2,4</sup>.

Государственная политика по вопросам конкуренции и монополии может быть эффективно разработана и реализована лишь в случае правильного отражения в ней объективных признаков конкуренции и монополии и значения последних в рыночной экономике независимо от государственного вмешательства<sup>3</sup>. Исходя из этого, прежде чем говорить о правовом регулировании доминирующего положения хозяйствующих субъектов в РА, считаем необходимым обратиться к познанию экономической сущности конкуренции и монополии.

В наиболее общем смысле конкуренция представляет собой соревнование, состязательность между различными лицами (конкурентами) в достижении одной и той же цели<sup>6</sup>. В предпринимательстве конкуренция означает соперничество между участниками рыночного хозяйства за лучшие условия производства, купли и продажи товаров и получение на этой основе максимально возможной прибыли. Она действует как принудительная сила, заставляя предпринимателей вступать в конкурентные отношения, бороться за увеличение прибыли на капитал путем поиска новых форм и методов

производства, использования новейших технологий, новых способов организации и управления<sup>7</sup>.

В законе РА “О защите экономической конкуренции” от 06.11.2000г.<sup>11</sup> (далее по тексту – Закон РА) понятие “конкуренция” определено как экономическая деятельность, направленная на обеспечение наиболее благоприятных условий реализации и приобретения товаров, в результате которой объективно ограничиваются возможности каждого из конкурентов односторонне влиять на общие условия обращения товаров на конкретном товарном рынке.

На наш взгляд, вышеприведенное определение не совсем полно и точно отражает экономическую сущность конкуренции, поскольку конкуренция, в первую очередь, предполагает соперничество за получение наибольшей прибыли, при котором самостоятельными действиями конкурентов исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке, а благоприятные условия обращения товара на рынке возникают как положительный результат этого соперничества, а не как цель предпринимательской деятельности. Предпринимательская деятельность, в первую очередь, направлена на систематическое извлечение прибыли от продажи товаров, выполнения работ, оказания услуг. Приведенное понятие конкуренции отражает характеристики совершенной конкуренции, однако на практике конкуренция часто связана с монополией, дополнительным фактором рынка, усложняющим и сдерживающим его нормальную деятельность<sup>5</sup>.

Монополия (от греческого слова “monos” - один; “poleo” - продаю) является понятием, прямо противоположным понятию совершенной конкуренции. Она представляет собой крупное объединение, возникшее на основе концентрации производства и сбыта определенной продукции с целью получения максимальной прибыли.

Монополия представляет собой сложное, разностороннее явление. В наиболее общем смысле монополия предполагает существование такого положения хозяйствующего субъекта на рынке, которое дает ему возможность распоряжаться всеми видами ресурсов и влиять на общие условия производства и обращения товаров, создавать барьеры для входа на рынок других субъектов<sup>8</sup>.

В армянском конкурентном законодательстве термин “монополия” не определяется, используются понятия “естественная монополия”, “монопольное положение”. Однако экономическая категория “монополий” в законодательстве РА

находит отражение в институте доминирующего (монопольного) положения хозяйствующего субъекта.

Следует отметить, что Закон РА разграничивает понятия “монопольное” и “доминирующее” положение субъекта, однако не определяет их. В законе установлены лишь признаки монопольного и доминирующего положения.

Так, согласно п.1 ст.6 Закона РА хозяйствующий субъект считается занимающим доминирующее положение на товарном рынке, если в качестве продавца или приобретателя не имеет конкурентов.

Законодательными реформами от 12.04.2011г. были введены значительные изменения в нормы, регулирующие институт доминирующего положения субъектов, в частности, количественные критерии доминирующего положения были дополнены качественными критериями.

Так, согласно ч. 2 ст. 6 Закона РА хозяйствующий субъект считается доминирующим, если на данном товарном рынке имеет рыночную власть, в частности, в качестве поставщика или приобретателя не встречает существенной конкуренции, и (или) исходя из финансовых или иных качеств имеет возможность оказывать решающее воздействие на общие условия обращения товаров на данном товарном рынке, и (или) вытеснить другого хозяйствующего субъекта с рынка, и (или) препятствовать входу на товарный рынок. Данные критерии более подробно раскрываются в подзаконном нормативном акте Государственной комиссии РА по защите экономической конкуренции (далее по тексту – Комиссия). Мы считаем, что эти изменения соответствуют требованиям развития конкурентного законодательства и дают больше возможностей выявить реальную, фактическую власть конкретного субъекта, которая не всегда зависит от доли, занимаемой им на товарном рынке.

Далее в Законе раскрываются количественные показатели доминирования на рынке.

Так, хозяйствующий субъект считается доминирующим на рынке:

а) если в качестве продавца или покупателя занимает не менее 1/3 данного рынка (п.2 ч.2);

б) если каждый из двух хозяйствующих субъектов, имеющих наибольший объем реализации или приобретения на товарном рынке, в качестве продавца или приобретателя по объемам реализации или приобретения вместе занимают не менее 1/2 рынка (п.3 ч.2);

в) если каждый из трех хозяйствующих субъектов, имеющих наибольший объем реализации

или приобретения на товарном рынке, в качестве продавца или приобретателя по объемам реализации или приобретения вместе занимают не менее 2/3 рынка (п.4 ч.2).

Из вышеизложенного можно заметить, что в законодательстве РА внедрен институт коллективного доминирования, заимствованный из закона ФРГ “О запрете ограничений конкуренции” от 27.07.1957г. Мы считаем, что такой подход более эффективен, так как дает больше возможностей выявления и регулирования поведения хозяйствующих субъектов, обладающих рыночной властью, а также применения к ним положений Закона РА о злоупотреблении доминирующим положением. Однако при установлении коллективного доминирования на рынке следует предусмотреть оговорку, согласно которой коллективно доминирующими могут быть признаны только те субъекты, которые занимают на рынке значительно более высокое положение относительно остальных конкурентов. Отсутствие этой оговорки может привести к тому, что при исследовании практически любого товарного рынка все его крупнейшие субъекты будут признаны доминирующими<sup>1</sup>.

При определении доминирующего положения каждого конкретного субъекта на рынке было бы целесообразным сочетать количественные и качественные критерии доминирования, несмотря на то, что Закон РА предусматривает, что каждый из этих критериев отдельно достаточен для установления доминирующего положения на рынке.

Другим нововведением в конкурентном законодательстве РА было установление критериев признания субъекта доминирующим по числу торговых объектов торговой сети, находящейся под управлением хозяйствующего субъекта, или действующих под одним средством индивидуализации, правообладателем которого является данный субъект. Следует отметить, что это нововведение было очень актуальным для РА, учитывая маленькие объемы армянских рынков, возможности злоупотреблений торговыми сетями, крупными приобретателями товаров, своей рыночной властью и необходимость обеспечения равных условий на вторичном рынке для поставщиков товаров. Однако положения Закона РА о признании торговой сети доминирующим несовершенны и на практике порождают ряд проблем.

Так, ч. 5 ст. 6 Закона РА предусматривает, что торговая сеть может быть признана доминирующей, если представляет собой совокупность четырех и более торговых объектов. Закон РА определяет торговую сеть как комплекс двух или более торговых

объектов, находящихся под общим управлением, или действующих под одним и тем же средством индивидуализации. В свою очередь, согласно ст. 4 Закона РА, торговым объектом является комплекс имущества (земля, здание, сооружение), которая используется в области сбыта для доведения товаров до окончательного потребителя. Таким образом, из смысла Закона РА вытекает, что торговый объект, а следовательно и торговая сеть, представляют собой совокупность определенного имущества, используемого в сфере реализации товаров. Между тем, согласно ст. 4 Закона РА торговая сеть является хозяйствующим субъектом. Таким образом, в результате анализа вышеизложенных норм следует, что конкурентное законодательство РА признает субъектом права торговую сеть, которая по сути является комплексом имущества – объектом права, и предусматривает возможность признать торговую сеть доминирующим, со всеми вытекающими из этого положения последствиями. Мы считаем, что такая конструкция противоречит принципам гражданского права, искажает разграничение объектов и субъектов гражданского права, наделяя объект права статусом субъекта права. В связи с практическими проблемами, возникающими при применении вышеизложенных норм, Комиссия в официальном толковании по этому вопросу попыталась обосновать, что норма о доминирующем положении торговой сети устанавливает лишь критерий для признания доминирующим хозяйствующего субъекта, эксплуатирующего такую сеть<sup>14</sup>. Данный подход представляется спорным и является предметом обсуждения по двум административным делам, находящимся в производстве Административного суда РА<sup>17,18</sup>.

Таким образом, в целях устранения противоречий в нормах Закона РА и их однозначного применения предлагаем исключить торговую сеть из определения понятия хозяйствующего субъекта, а в ч. 5 ст. 6 внести изменение, которое позволит признать доминирующим положение не торговой сети, а хозяйствующего субъекта, под общим управлением которого находится торговая сеть, или который является правообладателем средства индивидуализации торговой сети.

Считаем необходимым обратить особое внимание на условия и порядок признания субъекта доминирующим на рынке по законодательству РА, поскольку в этой сфере на практике возникает много проблем, обусловленных отчасти тем, что действующее законодательство не учитывает некоторые ключевые экономические аспекты доминирования на рынке. Одна из таких проблем связана с

тем, что действующее законодательство РА не дает однозначного ответа на вопрос, является ли доминирующее положение фактическим положением, не зависящим от признания субъекта доминирующим решением Комиссии или нет. Отсюда вытекает следующий вопрос: является ли принятие решения Комиссией о наличии доминирующего положения субъекта необходимым условием для распространения на последнего норм о запрете злоупотребления своим доминирующим положением, или эти нормы распространяются на таких субъектов независимо от решения Комиссии – в силу непосредственного действия норм ст. 7 Закона РА на фактически доминирующих субъектов.

Данный вопрос стал актуальным с 12.04.2011г., после внесения в Закон РА изменений, которые были направлены на внедрение международного опыта относительно порядка определения доминирующего положения субъекта на рынке. Целью таких поправок было изменение восприятия доминирующего положения на рынке: это не юридический статус, возникающий у хозяйствующего субъекта с момента принятия соответствующего решения Комиссии, а фактическое положение, которое дает возможность субъекту влиять на общие условия обращения товара на рынке. Однако эти изменения, на наш взгляд, не достигли своей цели, более того, внесли неясность, противоречивость в порядок определения доминирующего положения, что в свою очередь породило на практике множество проблем. Однако, прежде чем анализировать эти проблемы, необходимо обратиться к порядку определения доминирующего положения на рынке, действующему до вступления в силу законодательных изменений от 12.04.2011г.

Так, до внесения последних изменений Закон РА в редакции от 26.12.2008г. предусматривал, что субъекты, признанные решением Комиссии доминирующими, вносятся в реестр субъектов, занимающих доминирующее положение. Однако изменениями от 12.04.2011г. данная норма утратила силу. В настоящее время Комиссия больше не ведет учет доминирующих субъектов. Вместе с тем следует обратить внимание на ч. 6 ст. 6 Закона РА, которая закрепляет, что хозяйствующий субъект считается занимающим доминирующее или монопольное положение на товарном рынке по решению Комиссии.

Согласно ст. 4 Закона РА товарный рынок – эта установленная Комиссией территория обращения товара и взаимозаменяемых товаров, границы которой определяются с учетом экономических возможностей и целесообразности приобретения

данного товара потребителем.

Из логики вышеизложенных положений следует, что определение товарного рынка и установление доминирующего положения субъекта на этом рынке законодатель оставляет в исключительной компетенции Комиссии. Однако есть другое положение, которое не совпадает с логикой применения вышеизложенных норм. Так, согласно п.5 решения Комиссии “Об утверждении порядка установления монопольного или доминирующего положения, в том числе рыночной власти хозяйствующего субъекта на рынке” Комиссия проводит расчет объема товарного рынка и доли субъекта на данном рынке на основании данных предшествующего исследованию периода<sup>13</sup>. Следовательно Комиссия всегда изучает рынок и выявляет правонарушения ретроспективно, за предшествующий исследованию период. Закрепление данной нормы имеет объективные причины: Комиссия не может своим решением делать прогнозы на будущее, потому что в условиях динамично меняющихся рыночных отношений субъект может за короткий промежуток времени потерять свое доминирующее положение. Таким образом, Комиссия в принципе не может устанавливать доминирующее положение субъекта на последующий исследованию период, а лишь может своим решением закрепить фактическое наличие у субъекта доминирующего положения в предшествующий исследованию период, что является обязательным условием квалификации нарушения как злоупотребления доминирующим положением. Следовательно, доминирующее положение – это фактическое положение, которое влечет обязанность соблюдать запрет злоупотребления с момента приобретения субъектом такого положения на рынке, а не с момента признания этого положения решением Комиссии. Из этого вывода непосредственно вытекает, что бремя установления наличия доминирующего положения и последствия незнания о наличии такого положения на рынке несет хозяйствующий субъект.

Практика закрепления решением Комиссии фактического наличия у хозяйствующего субъекта доминирующего положения ретроспективно (которая применяется в европейском конкурентном праве) представляется нам единственно возможной по вышеизложенным объективным причинам. Однако для того, чтобы ее внедрение и применение не вызывало противоречий с действующим законодательством и не порождало проблем на практике, мы считаем необходимым исключить из ст.6 Закона РА положение о том, что хозяйствующий субъект считается доминирующим на рынке по решению



Комиссии.

Следует отметить, что рассматриваемый вопрос стал предметом обсуждения по двум административным делам о злоупотреблении доминирующим положением на рынке<sup>15,16</sup>. В частности, вступившим в силу решением Административный апелляционный суд РА постановил, что обязанность хозяйствующих субъектов соблюдать нормы о запрете злоупотребления доминирующим положением, вытекает из Конституции РА, гражданского кодекса РА и Закона РА, а требование закона о закреплении данного положения решением Комиссии РА еще не означает, что экономическая свобода хозяйствующего субъекта была абсолютной до принятия такого решения<sup>15</sup>.

Таким образом, в результате исследования выделенной проблемы мы пришли к следующим выводам.

Государственная политика по вопросам конкуренции и монополии может быть эффективно разработана и реализована лишь в случае правильного отражения в ней объективных признаков конкуренции и монополии, и значения последних в рыночной экономике независимо от государственного вмешательства.

Определение конкуренции в Законе РА не совсем полно и точно отражает экономическую сущность конкуренции. В связи с этим предлагаем определить конкуренцию как соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

При установлении коллективного доминирования на рынке следует предусмотреть оговорку, согласно которой коллективно доминирующими могут быть признаны только те субъекты, которые занимают на рынке значительно более высокое положение относительно остальных конкурентов.

При определении доминирующего положения каждого конкретного субъекта на рынке было бы целесообразным сочетать количественные и качественные критерии доминирования.

Предлагаем исключить торговую сеть из определения понятия хозяйствующего субъекта, а в ч. 5 ст. 6 внести изменение, которое позволит признать доминирующим положение не торговой сети, а хозяйствующего субъекта, под общим управлением которого находится торговая сеть, или который является правообладателем средства индивидуализации торговой сети.

Доминирующее положение хозяйствующего субъекта является фактическим положением, а не юридическим статусом, приобретаемым субъектом после принятия соответствующего решения Комиссии.

Нормы о запрете злоупотребления доминирующим положением имеют прямое действие и распространяются на хозяйствующих субъектов, фактически занимающих доминирующее положение на товарном рынке, независимо от того, были ли они признаны доминирующими решением Комиссии. В связи с этим предлагаем исключить из текста ст. 6 Закона РА положение, согласно которому хозяйствующий субъект считается занимающим доминирующее положение на товарном рынке по решению Комиссии.

<sup>1</sup> Ст'у Галицкий А.Е. Злоупотребление доминирующим положением на товарном рынке по законодательству России и Франции: сравнительно-правовой анализ: Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук.-М.: 2007.

<sup>2</sup> Ст'у Янович И.С. Антимонопольное законодательство зарубежных стран: общая характеристика. Вестник МГУ. Сер. 11. Право, 102 с., 2010.

<sup>3</sup> Ст'у Жилинский С.Э. Предпринимательское право (правовая основа предпринимательской деятельности).-М.: Норма, 944 с., 2007.

<sup>4</sup> Ст'у Коммерческое (предпринимательское) право. Под ред. Попондуполо В.Ф. -М.: Проспект, 644с., 2009.

<sup>5</sup> Ст'у Конкурентное право Российской Федерации под ред. Клейн Н.И., Фонарева Н.Е. - М.: Логос, 432 с., 1999.

<sup>6</sup> Ст'у Ожегов С.И. Толковый словарь русского языка. 7-е издание.-М.: Русский язык, 1978.

<sup>7</sup> Ст'у Предпринимательское право. Под ред. Коршунова Н.М., Эриашвили Н.Д. -М.: Юнити, 463 с., 2003.

<sup>8</sup> Ст'у Тотьев К.Ю. Конкурентное право (правовое регулирование конкуренции).- М.: Издательство РДЛ, 352 с., 2000.

<sup>9</sup> Ст'у EU Competition Law and Regulation in the Converging Telecommunications, Media and IT-Sectors. by Nikolas

Nikolinakos.Aspen Publishers, pp. 684, 2006.

<sup>10</sup> Տե՛ս Конституция РА от 05.07.1995.

<sup>11</sup> Տե՛ս Закон РА “О защите экономической конкуренции” от 06.11.2000.

<sup>12</sup> Տե՛ս Закон РА “О правовых актах” от 03.04.2002.

<sup>13</sup> Տե՛ս ՀՀ տնտեսական մրցակցության պաշտպանության պետական հանձնաժողովի 23.05.2011թ. «Տնտեսվարող սուբյեկտների մենաշնորհ կամ գերիշխող դիրքի, այդ թվում՝ շուկայական իշխանության որոշման կարգը և չափանիշները սահմանելու մասին» թիվ 194-Ն որոշում:

<sup>14</sup> Տե՛ս ՀՀ տնտեսական մրցակցության պաշտպանության պետական հանձնաժողովի 08.11.2013թ. «Տնտեսական մրցակցության պաշտպանության մասին» Հայաստանի Հանրապետության Օրենքի 6-րդ հոդվածի 5-րդ մասի վերաբերյալ պաշտոնական պարզաբանում տալու մասին» թիվ 305-Ն որոշում:

<sup>15</sup> Տե՛ս Վարչական գործ թիվ ՎԴ/8123/05/11:

<sup>16</sup> Տե՛ս Վարչական գործ թիվ ՎԴ/0115/05/12:

<sup>17</sup> Տե՛ս Վարչական գործ թիվ ՎԴ/9756/05/13:

<sup>18</sup> Տե՛ս Վարչական գործ թիվ ՎԴ- 10327/05/13:

**Շուշան Սարգսյան**

Հայ-ռուսական (սլավոնական) համալսարանի  
իրավունքի և քաղաքականություն ինստիտուտի  
քաղաքացիական իրավունքի և քաղաքացիական  
դատավարության իրավունքի ամբիոնի ասպիրանտ

**ԱՄՓՈՓՈՒՄ**

**Գերիշխող դիրքի որոշման իրավական խնդիրները**

Սույն հոդվածը նվիրված է շուկայում գերիշխող դիրքի որոշման գործընթացը կարգավորող իրավական նորմերի վերլուծությանը և նպատակաուղղված է Հայաստանի Հանրապետության գործող Օրենսդրությունում գերիշխող դիրքի էական ասպեկտների ոչ լիարժեք արտացոլման հետևանքով առաջացող խնդիրների բացահայտմանն ու դրանց լուծման հնարավոր ուղիների վերաբերյալ առաջարկությունների ներկայացմանը: Հոդվածում ուսումնասիրվել են գերիշխող դիրքի քանակական և որակական չափանիշները, առևտրային ցանցի գերիշխող դիրքի վերաբերյալ դրույթները, հետազոտվել է դատական և իրավակիրառ պրակտիկան, վեր են հանվել տեսական և պրակտիկ խնդիրներ, ներկայացվել են առաջարկություններ գործող օրենսդրության կատարելագործման վերաբերյալ:

**Հիմնարար բառեր** - մրցակցություն, գերիշխող (մենաշնորհ) դիրք, գերիշխող դիրքի քանակական և որակական չափանիշներ, ապրանք, ապրանքային շուկա, տնտեսվարող սուբյեկտ, առևտրային օբյեկտ, առևտրային ցանց, կոլեկտիվ գերիշխող դիրք:

**Shushan Sargsyan**

Phd at the Civil Law and Civil Procedural  
Law Department of the Institute of Law and Politics of the  
Russian-Armenian (Slavonic) University

**SUMMARY**

**Legal issues of detection of dominant position**

This article is devoted to the analysis of the legal rules, regulating the process of detection of dominant position in the market and aims to reveal the legal gaps caused from insufficient precise reflection of the substantial aspects of dominant position in current legislation of the Republic of Armenia and to represent proposals for the possible ways of solution of those problems. The article investigates the quantitative and qualitative criteria of dominant position, analyzes the norms of the dominant position of the retail chain, judicial and law enforcement practice on selected topic, identifies the practical and theoretical problems and presents proposals for improvement of the current legislation.

**Keywords** : competition, dominant (monopoly) position, quantitative and qualitative criteria of dominance, product, product market, undertaking, trade object, retail chain, collective dominance.