

СОДЕРЖАНИЕ

Предисловие. Антимонопольное
регулирование и крупные
технологические компании · 9

1. Введение · 18

2. Антимонопольное регулирование
и власть · 53

3. Анतिकонкурентное поведение
и крупные технологические компании · 96

4. Антимонопольные решения проблем
технологических монополий · 142

Глоссарий · 184

Литература для дополнительного чтения · 190

Посвящается Мэдди

ПРЕДИСЛОВИЕ

Антимонопольное регулирование и крупные технологические компании

Тема этой книги затрагивает каждого, часто незаметным для нас образом. Крупные технологические компании формируют нашу повседневную реальность. Даже те единицы, кто никогда не пользовался компьютером или мобильным телефоном, испытывают на себе влияние технологических продуктов и услуг — через телевидение, другие медиа или через членов семьи, использующих эти технологии. Большинство американцев ежедневно взаимодействуют по меньшей мере с одной из пяти крупнейших технологических компаний: Amazon, Alphabet (ранее известной как Google), Apple, Meta (бывшей Facebook) или Microsoft. Все они входят в десятку крупнейших компаний мира. Впрочем, понятие «крупные технологические компании» (“big tech”) охватывает и многие другие компании, включая Uber, Tesla, eBay, Samsung, Adobe, Oracle, IBM, Texas Instruments и Intuit. Некоторые компании, такие как Intel, Qualcomm, AMD, Micron и TSMC (Taiwan Semiconductor), работают преимущественно не напрямую с потребителями, а с другими компаниями. Нельзя упускать из виду и крупные медиакомпании и социальные сети, чьи продукты преимущественно цифровые: Netflix, Disney, Viacom, Comcast, MSNBC, Fox, Spotify, Twitter и TikTok. Завершают картину финансовые компании, работающие на цифровых платформах: Fidelity, Schwab, PayPal, Visa, American Express и многие другие.

Практически все компании сегодня используют технологии, поэтому классификация технологических компаний по признаку использования технологий нецелесообразна. Технологической следует считать компанию, которая либо разрабатывает цифровые технологии, либо использует их как важнейшую составляющую своего производства или дистрибуции. Одни компании, вроде Spotify, специализируются исключительно на цифровом контенте. Другие, такие как Amazon, Apple или Texas Instruments, совмещают продажу цифровых и традиционных «материальных» товаров. К примеру, Amazon предлагает стриминг музыки и фильмов, но также продает тостеры, велосипеды и инструменты. Вы можете как посмотреть фильм в потоковом режиме, так и приобрести его на DVD. Существуют и компании наподобие Uber, которые предоставляют нецифровые услуги, но используют цифровую сеть для координации поездок.

Термин «монополия» практически всегда относится к продуктам, а не к компаниям. Лишь некоторые продукты, реализуемые данными компаниями, являются монопольными. К примеру, Google Search контролирует более 90% пользовательского поиска на персональных компьютерах и мобильных устройствах. Amazon доминирует на рынке электронных книг с долей почти 70%, хотя электронные книги составляют только 20% всего книжного рынка. Операционная система Microsoft Windows установлена более чем на 70% настольных компьютеров и ноутбуков, однако доля Microsoft на рынке планшетов значительно меньше, а на рынке смартфонов не достигает и 1%. В этом сегменте доминируют Android от Alphabet и iPhone от Apple¹. Вопрос о том, явля-

1. Данные относительно долей рынка в этой книге в основном взяты с сайта statcounter.com — это бесплатный ресурс, ко-

ется ли Meta (Facebook) доминирующей компанией, остается дискуссионным и зависит от того, какие компании считать ее конкурентами. Netflix, несмотря на значительные размеры, предоставляет стриминговые услуги в конкуренции с Amazon Prime, Disney+, Hulu, Apple TV, MAX (ранее — HBO+) и др.

В большинстве случаев размер компании — не лучший показатель ее доминирования на рынке. Большинство фирм продает множество различных продуктов. Amazon, например, предлагает 12 млн наименований. Этим объясняется значительный совокупный размер компании при относительно небольшой доле в отдельных продуктовых категориях. Важно понимать, что потребитель, как правило, ищет конкретный продукт. Для него ключевой вопрос — количество реально доступных альтернатив при поиске. Например, если речь идет о покупке продуктов питания, то доля Amazon в 2,5% гораздо лучше отражает уровень конкуренции, чем статус компании как крупнейшего онлайн-ритейлера. Существуют ситуации, когда размер компании имеет большее значение, но здесь нужен осторожный подход. В большинстве случаев доля рынка конкретного продукта говорит о конкурентных альтернативах намного больше, чем абсолютный размер продавца.

Технологические рынки имеют ряд особенностей, отличающих их от рынков «старой экономики». С точки зрения конкурентной политики эти особенности действуют разнонаправленно. Во-первых,

торый в реальном времени подсчитывает, насколько активно используются разные цифровые продукты. Следует отметить, что допущения относительно определения рынка, используемые Statcounter, не обязательно совпадают с теми, которые применяются в рамках антимонопольных разбирательств.

значительная часть их продукции является цифровой. Это означает, что затраты на реализацию каждой дополнительной единицы — будь то еще одна электронная книга или потоковое видео — минимальны. Во-вторых, цифровая продукция обладает свойством «неконкурентности»: продажа одной единицы не уменьшает доступное количество. Вы можете слушать Тейлор Свифт на Spotify сколько угодно, не ограничивая доступность контента для других пользователей. Для успешных продуктов неконкурентность цифровой продукции может способствовать росту компаний, поскольку их производственные возможности практически не ограничены.

В-третьих, технологические компании часто функционируют как сети, где фирмы объединяются для обмена информацией и интеллектуальной собственностью или для осуществления операций с множеством участников. Показательный пример — система пакетного лицензирования музыкальных произведений, защищенных авторским правом. ASCAP (Американское общество композиторов, авторов и издателей) объединяет порядка 875 000 правообладателей, совместно контролирующих более 16 млн цифровых музыкальных произведений. Владельцы авторских прав предоставляют ASCAP неисключительные лицензии, которые затем в виде пакета передаются радиостанциям или дистрибьюторам вроде Spotify, а те, в свою очередь, делают контент доступным для подписчиков. У Spotify в 2023 году аудитория составляла 489 млн слушателей. Система пакетного лицензирования позволяет получить мгновенный доступ ко всей этой библиотеке, просто оформив подписку на музыкальный стриминговый сервис. Подобный рынок был бы невозможен, если бы каждому исполнителю приходилось лицензировать свои произведения индивидуаль-

но каждому слушателю. Другие сети конкурентов включают перекрестное лицензирование патентов на общие технологии, используемые в мобильных телефонах или беспилотных автомобилях. Существуют также сети «старой экономики» — команды в профессиональном и любительском спорте. Наш мир — это мир сетей, многие из которых являются частными. При всей их полезности они способны совершать антиконкурентные действия. К примеру, в 2021 году Верховный суд применил первый раздел Закона Шермана против соглашения колледжей NCAA по ограничению выплат студентам-спортсменам².

«Сетевые эффекты» повышают ценность сетей по мере роста числа участников. Например, сайт знакомств Match.com или сервис заказа поездок Uber становятся привлекательнее с увеличением аудитории. Пассажиры заинтересованы в максимальном выборе водителей, а водители стремятся к платформам с большим количеством потенциальных пассажиров. «Косвенные» сетевые эффекты проявляются, когда ценность для одной стороны (например, пассажиров) растет при увеличении числа участников с другой стороны (водителей). Телефонная система, где каждый может связаться с любым другим участником, считается золотым стандартом сетей. Сеть, контролируемая одной компанией, как Uber или операционная система Apple, называется «доминируемой». Однако сети также могут быть «конкурентными», как, например, телефонная система, система электронной почты или спортивные лиги в нецифровом мире. В них отсутствует доминирующая компания, вместо этого присутствует множе-

2. *NCAA v. Alston*, 141 S.Ct. 2141 (2021).

ство участников различного масштаба. Как правило, они выступают одновременно и как партнеры в обеспечении функционирования сети, и как конкуренты в борьбе за вашу деловую активность. Например, при создании учетной записи электронной почты вы имеете конкурентный выбор между Gmail, Outlook, Yahoo и многими другими сервисами. Тем не менее эти компании также сотрудничают друг с другом для обеспечения взаимной совместимости.

Еще одна особенность сетей заключается в том, что они часто функционируют как «двусторонние» рынки. Это означает получение пользователей и дохода с двух (или более) сторон. Например, журнал, цифровой или традиционный, получает доход как от подписчиков, так и от рекламодателей. Слишком высокая цена подписки приведет к потере читателей, а затем и рекламодателей. При слишком низкой цене подписки может потребоваться продавать избыточное количество рекламы для поддержания жизнеспособности. В результате происходит «балансировка участия» для поиска оптимального соотношения³. Приложение для совместных поездок типа Uber может корректировать тарифы в режиме реального времени, повышая цены в час пик для привлечения достаточного числа водителей и снижая их в непиковые часы. Некоторые двусторонние рынки полностью бесплатны для одной из сторон — как Facebook и поисковые технологии Google, а также более старые технологии вроде эфирного радио и телевидения.

В совокупности крупные технологические компании обеспечили экономический рост, примерно вдвое превышающий темп роста экономики в целом.

3. Erik Hovenkamp, "Platform Antitrust," *Journal of Corporation Law* 44 (2019): 713, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3219396.

Они располагают образованной рабочей силой и демонстрируют опережающие темпы роста на рынке труда. Компании в данных сегментах также внедряют значительно больше инноваций, чем экономика в целом. И в последние годы десять компаний-лидеров по количеству полученных патентов — это исключительно технологические компании. Выход новых игроков на технологические рынки происходит относительно часто, и даже крупнейшие технологические компании, очевидно, активно конкурируют друг с другом. На стороне спроса потребители зачастую располагают более широким спектром возможностей выбора. Если вас не устраивает ассортимент тостеров в Walmart, вы можете покинуть магазин и поехать в другое место. При аналогичной ситуации на Amazon достаточно одного клика мышью. Информация в интернете, как правило, более доступна, а сравнение товаров зачастую проще. Эти факты заставляют усомниться в целесообразности антимонопольной политики «преследования» крупных технологических компаний, на которой настаивают некоторые журналисты и законодательные инициативы.

Наряду с конкуренцией, приносящей пользу потребителям, крупные технологические компании также применяют практики, которые закономерно вызывают антимонопольные опасения. Они вовлечены во множество слияний. Сети, столь характерные для технологических рынков, часто требуют соглашений между конкурентами, что может вызывать подозрения у антимонопольных органов.

Технологические компании вытеснили множество фирм, которые использовали более старые технологии или методы ведения бизнеса. Например, рост Amazon стал разрушительным опытом для традиционной розничной торговли. Netflix и другие стриминговые сервисы нанесли сокрушительный

удар по DVD-индустрии и традиционным кинотеатрам. Uber и Lyft причинили серьезный ущерб традиционному рынку такси. Цифровая камера уничтожила пленочную, а сегодня камера смартфона вытесняет специализированные цифровые фотоаппараты. Компании, проигрывающие в рыночной конкуренции из-за устаревших методов работы или технологий, могут сохранять влияние в политических институтах. Вследствие этого политический процесс может привести к ошибочным антимонопольным мерам.

Глава 1 данной книги представляет собой введение в историю, возможности и ограничения антимонопольного регулирования. В главе 2 рассматривается проблема, которую пресса иногда характеризует как проблему «масштаба» (“bigness”). Должно ли антимонопольное законодательство фокусироваться на крупных фирмах или же ему следует концентрироваться на высоких ценах на потребительских рынках, низком уровне инноваций или ущербе рынкам труда? Глава 3 более узко фокусируется на деятельности самих технологических компаний: какие уникальные перспективы и угрозы для конкуренции они представляют? С этим тесно связан вопрос о том, в какой мере эти проблемы должны решаться антимонопольным законодательством, а когда следует обращаться к другим, зачастую более специализированным отраслям права? В заключительной главе 4 исследуется сложный вопрос мер воздействия. Когда установлено, что Meta (Facebook) или Amazon действовали антиконкурентно, что с этим делать? Стоит ли их разделить? Если да, то каким образом? Или существуют менее радикальные или более действенные способы решения проблемы? Хотя мы должны осуждать антиконкурентное поведение, следует проявлять осмотрительность в вопросах разделения

крупных технологических компаний без понимания последствий.

Задача этой книги — не нарисовать красивую картину. Антимонопольное законодательство может быть сложным и противоречивым. Оно вызывает глубокие политические и идеологические разногласия. Некоторые его решения основаны на предположениях, разделяемых не всеми. Поиск экономически и социально приемлемых решений — сложная задача. Как и многие комплексные сферы политики, оно включает ядро принципов, вызывающих широкое согласие, а также ряд более спорных принципов.

Введение

Антимонопольное законодательство

Краткий исторический очерк

АНТИМОНОПОЛЬНОЕ законодательство США сформировалось в период социальных и экономических потрясений на рубеже XX века. В 1890 году конгресс принял Закон Шермана, подписанный президентом-республиканцем Бенджамин-ом Гаррисоном. Закон Клейтона был подписан президентом-демократом Вудро Вильсоном в 1914 году. Этот период часто называют рождением индустриальной Америки. Он характеризовался драматическим ростом крупных компаний, вызванным, главным образом, появлением новых технологий, действовавших в значительно больших масштабах, чем когда-либо прежде. Другим значимым фактором стал не менее стремительный подъем рабочего движения, вызванный как иммиграцией, так и переходом населения от сельской самозанятости к фабричному труду.

Экономический рост в Америке этого периода был значительным, однако его преимущества распределялись неравномерно. В конце XIX столетия распределение богатства приобрело крайне несбалансированный характер — более выраженный, чем когда бы то ни было, за исключением современности. Мелкие предприниматели, фермеры и рабочие оказались в тяжелом положении. Популярны писатели возлагали ответственность непосредственно на крупные фирмы. В своем романе 1901 года

«Спрут: История Калифорнии» прогрессист Фрэнк Норрис изобразил вымышленную калифорнийскую железную дорогу в виде осьминога, щупальца которого душили все сельское хозяйство и политическую жизнь Калифорнии. Айда Тарбелл использовала эту метафору в своей «Истории Standard Oil Company» 1904 года. В том же году американский юмористический журнал *Puck* опубликовал свою знаменитую карикатуру с осьминогом Standard Oil под названием «Следующий!», где щупальца чудовища злоеще простирались над американскими институтами, опутывая даже Капитолий (см. рис. 1)⁴.

Метафора с осьминогом была блестящей. Она отражала не только размер, но и экспансию существа за пределы своего ядра, устанавливающего контроль во всех местах, где власть могла быть использована злонамеренно. Разумным центром являлось тело осьминога, в то время как бездумные щупальца символизировали его безграничный охват.

Несмотря на огромную популярность такой риторики, ни одно антимонопольное решение не привело к разделению компании только из-за ее размера. Более того, ранние антимонопольные решения в отношении доминирующих компаний, таких как Standard Oil, были сосредоточены на антиконкурентном поведении, включая поглощение конкурентов с их последующей ликвидацией, хищническое ценообразование, исключительные контракты, тайные скидки, злоупотребления патентными правами или чрезмерное судебное преследование. Законодательство

4. Фрэнк Норрис, *Спрут* (Москва: Художественная литература, 1980); Ida M. Tarbell, *The History of the Standard Oil Company* (New York: McClure, Phillips and Co., 1904), 182; Udo Keppler, "Next!" (cartoon), *Puck*, September 7, 1904, <https://www.theodorerooseveltcenter.org/Research/Digital-Library/Record?libID=0277854>.

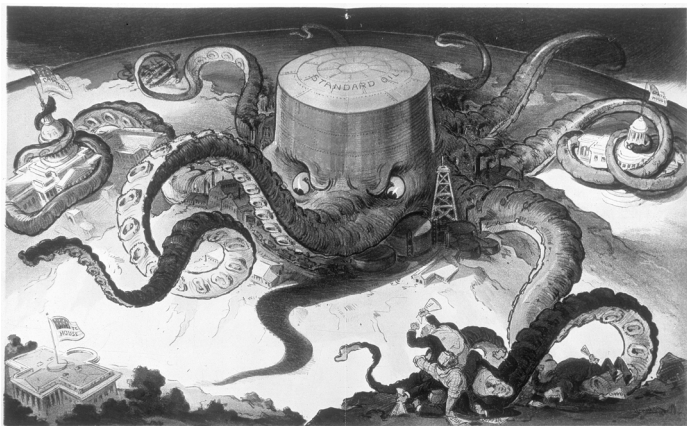


Рисунок 1

о монополиях развилось в систему правил, требующих наличия как рыночного доминирования, так и недобросовестного поведения.

Раздел 1 Закона Шермана запрещал соглашения, «ограничивающие торговлю», под которыми подразумевались договоренности, ограничивающие объем производства и, как следствие, ведущие к росту цен. К ним относились ценовые сговоры, а также соглашения о разделе рынка, устранивающие конкуренцию между компаниями, и бойкоты. Этот раздел стал также первым в стране законом о слияниях, который был применен в деле Northern Securities 1904 года против крупного слияния железнодорожных компаний.

Раздел 1 не охватывает действия отдельной фирмы, функционирующей самостоятельно. Для этого существует раздел 2 Закона Шермана, который объявляет незаконной «монополизацию» рынка. В историческом контексте монополия представляла собой исключительное право, предоставленное государством. В самом первом британском Деле о монополиях (1602)

Конец ознакомительного фрагмента.
Приобрести книгу можно
в интернет-магазине
«Электронный универс»
e-Univers.ru