

Российская Федерация¹
Круглый стол на тему «Экономический анализ в исследовании слияний»
Глобальный форум по конкуренции ОЭСР
9 декабря 2020 года

Контроль сделок экономической концентрации – одно из основных направлений антимонопольной политики, целью которого является недопущение изменения структуры рынка в направлении, создающем риски ограничения конкуренции.

В соответствии с российским антимонопольным законодательством² получение предварительного согласия антимонопольного органа требуется в случае слияния любого типа («горизонтальное», «вертикальное», «конгломератное»), а также различного вида сделки (share/asset deals) при превышении группами лиц участников сделки (acquirer/target groups) соответствующих финансовых пороговых значений (financial thresholds).

ФАС России использует все необходимые инструменты экономического анализа возможного влияния совершаемой сделки на конкуренцию. Подходы к экономическому анализу содержатся в специальном акте регулирования «Порядок оценки состояния конкуренции на товарных рынках³», утвержденном ФАС России, совместно с общими рекомендациями ФАС России по применению данного регулирования.

Также ФАС России подготовлен проект рекомендаций по контролю за слияниями, который ожидается к принятию в скором времени.

Рекомендации содержат разъяснения по основным содержательным и процедурным вопросам контроля за слияниями и поглощениями, основанные на обширной правоприменительной практике и современных подходах к анализу сделок, принятию решений и формированию инструкций, которыми руководствуется ФАС России.

Этот документ позволит единообразно толковать положения Закона о защите конкуренции, положения нормативных актов ФАС России, регулирующих контроль за экономической концентрацией, а также сделает практику антимонопольного органа более понятной и предсказуемой для бизнеса.

¹ Доклад подготовлен ФАС России совместно с Ассоциацией антимонопольных экспертов

² Глава 7 «Государственный контроль за экономической концентрацией» Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»

³ Приказ ФАС России от 28.10.2010 № 220 «Об утверждении порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке»: <https://fas.gov.ru/documents/576468>

При осуществлении контроля за слияниями российским конкурентным ведомством осуществляется экономический анализ таких факторов как:

- 1) размер рыночной доли с точки зрения преодоления соответствующих пороговых значений для индивидуального и коллективного доминирования (количественный критерий) на момент совершения сделки и совокупной рыночной доли приобретателя и объекта экономической концентрации после завершения сделки, а также динамика роста экономической концентрации с точки зрения индекса Герфиндаля-Гиршмана;
- 2) соотношение рыночных долей участников сделки с рыночными долями иных участников рынка, степень изменения рыночных долей в исследуемый период времени, в том числе и в перспективе, с учетом наличия барьеров входа на рынок и определения преодолимости выявленных барьеров входа, а также иных особенностей функционирования исследуемого товарного рынка с точки зрения конкурентной среды;
- 3) возможность приобретения рыночной силы по итогам сделки, то есть возможность для приобретателя вновь образованной компании в одностороннем порядке определять общие условия обращения товара на исследуемом товарном рынке.

При осуществлении государственного контроля за экономической концентрацией может быть установлено, что, несмотря на превышение пороговой величины рыночной доли, положение хозяйствующего субъекта на товарном рынке не является доминирующим, а сделка не приводит к ограничению конкуренции. При этом анализ данных факторов осуществляется антимонопольным органом с учетом особенностей каждой конкретной сделки (действия), заявленных в ходатайстве, исходя из специфики затрагиваемых такой сделкой (действием) товарных рынков. В частности, регулятором принимается во внимание возможность переключения потребителей на альтернативных поставщиков, степень рыночной власти покупателей, а также уровень барьеров входа для новых игроков на затрагиваемые сделкой товарные рынки.

Выбор инструментов анализа зависит от сложности сделки (в каждом конкретном случае). ФАС России также проводит опросы участников рынка и потребителей, на которых основывается тест гипотетического монополиста. Внешние эксперты редко привлекаются из-за отсутствия средств для их привлечения, но они регулярно задействуются судами для оспаривания решений ФАС России, в результате чего антимонопольные процедуры становятся более прозрачными.

В 2020 году ФАС России одобрила сделку на приобретение заявителем основных средств (мощностей) конкурента, поскольку сделка не повлечет ограничения конкуренции⁴.

В рамках анализа ФАС России принимала во внимание, что приобретатель является одним из крупнейших хозяйствующих субъектов на нескольких товарных рынках, в том числе офисной и офсетной бумаги, картона, бумажной продукции для личной гигиены, на которых он частично пересекается с объектом экономической концентрации. В то же время ФАС России учитывала наличие на затрагиваемом сделкой товарном рынке других крупных производителей и незначительность доли рынка объекта экономической концентрации, что в совокупности не приводило к росту экономической концентрации и рыночной власти приобретателя.

Для целей установления того, влечет ли горизонтальная сделка ограничение конкуренции на затрагиваемом рынке, антимонопольный орган анализирует способность сторон сделки в одностороннем порядке (т.е. без учета действий конкурентов) определять общие условия обращения товара на затрагиваемом товарном рынке, в частности, в случае их объединения по результатам сделки, то есть получают ли стороны в результате сделки рыночную власть, либо такая сделка приведет к усилению рыночной власти объединенной компании.

Siemens/Alstom

Так, например, в рамках рассмотрения глобальной сделки Siemens/Alstom и по результатам проведения экономического анализа на затрагиваемых сделкой рынках ФАС к выводу о негативном влиянии сделки на состояние конкуренции железнодорожного машиностроения в России (рынки электропоездов, электровозов и комплектующих к ним (тяговые системы и электроприводы) ввиду следующих обстоятельств.

Сделка носит глобальный характер. В случае её осуществления произошло бы слияние двух крупнейших производителей железнодорожного подвижного состава на территории Европейского Союза. Объединенная компания Siemens-Alstom стала бы одним из ключевых игроков на мировом рынке производства высокоскоростных электропоездов и электровозов.

В случае совершения сделки объединенная компания Siemens-Alstom получила бы частичный контроль над двумя российскими производителями железнодорожной техники, которые до сделки являются независимыми друг от друга участниками рынка и конкурируют между собой: 50% доли в ООО «Уральские локомотивы» (аффилированное лицо компании «Siemens AG») и

⁴ Решение ФАС России от 20.01.20 № ПЗ/2926/20: <https://br.fas.gov.ru/ca/upravlenie-kontrolya-promyshlennosti/1e3e0922-7abd-4832-82f3-7a6f11e38a83/>

20% акций ЗАО «Трансмашхолдинг» (аффилированное лицо компании «Alstom S.A.»).

После блокирования данной сделки со стороны Еврокомиссии, компания «Siemens AG» отозвала ходатайство о рассмотрении сделки.

Важно отметить, что в случае, если регулятор придет к выводу о возникновении угрозы для конкуренции при совершении сделки, ее одобрение возможно, если ее результатом является или может быть:

- 1) совершенствование производства, реализации товаров или стимулирование технического, экономического прогресса или повышение конкурентоспособности товаров российского производства на мировом товарном рынке;
- 2) получение покупателями преимуществ (выгод), соизмеримых с преимуществами (выгодами), полученными субъектами хозяйствования в результате действий (бездействия), соглашений и согласованных действий, сделок⁵.

Для принятия такого решения проводится соответствующий экономический анализ, и должны быть соблюдены следующие условия:

- 1) стороны докажут ее допустимость данной сделки (efficiency claim), т.е. получение потребителями преимуществ, соразмерных преимуществам, которые получают стороны сделки в случае ее совершения;
- 2) на участников сделки могут быть возложены обязательства, позволяющие существенно снизить либо устранить возможные антиконкурентные последствия на затрагиваемых товарных рынках (behavioral/structural remedies). Такие обязательства на практике могут быть добровольно предложены сторонами сделками в рамках commitments.

*Yandex.Taxi/Uber*⁶

Так, ФАС России одобрила создание в РФ совместного предприятия двух агрегаторов такси «Яндекс» и «Uber»⁷.

При рассмотрении сделки ФАС проанализировала рынок организации информационного взаимодействия водителей и пассажиров такси и пришла к выводу, что на момент рассмотрения сделки рынок находится в стадии активного роста, обусловленного в значительной степени качественными преобразованиями, а именно появлением агрегаторов, предоставляющих

⁵ Ст. 13 Закона о защите конкуренции

⁶ <http://en.fas.gov.ru/documents/documentdetails.html?id=15350>

⁷ <https://en.fas.gov.ru/press-center/news/detail.html?id=52562>

услуги информационного взаимодействия с использованием нового удобного способа заказа такси – в приложении мобильного устройства.

Вместе с этим, с учетом возрастающей роли цифровых технологий в экономике и социальной сфере, увеличения проникновения беспроводного доступа к сети Интернет, а также увеличения доли смартфонов в общем объеме абонентских устройств, тенденций и перспектив развития рынка с «цифровой составляющей», ФАС России было принято решение о выдаче предписания, направленного на развитие конкуренции в новых условиях взаимодействия пассажиров и водителей.

Компаниям было предписано обеспечить максимально полное и доступное информирование пользователей о юридическом лице, осуществляющем перевозку с сохранением истории поездок; не устанавливать запрет для партнеров, водителей и пассажиров на работу с иными агрегаторами услуг такси.

*Yandex.Taxi/ Fasten CY Limited (Такси «Везет»)*⁸

15 мая 2020 года в ФАС России поступил запрос об одобрении сделки по приобретению Яндекс.Такси агрегатора такси "Везет", включающего все торговые марки группы такси "Везет", такие как Fasten, Leader, RedTaxi и др.

Рассматривая это слияние, ФАС России особенно тщательно проанализировала рынок агрегаторов такси, опираясь не только на собственные аналитические данные, но и на многочисленные материалы анализа рынка, полученные от участников слияния и третьих лиц (около 10 различных анализов рынка).

В результате ФАС России установила, что в случае заключения сделки и дополнительного соглашения суммарная доля агрегаторов такси Яндекс.Такси и группы «Везёт» увеличится и составит 70% в пределах географических границ Российской Федерации, превышающих 80% в пределах девятнадцати субъектов Российской Федерации и более 50% в пределах тридцати двух субъектов. Таким образом, Яндекс.Такси и группа «Везёт» укрепляют свое доминирующее положение как на всей территории Российской Федерации, так и более чем в половине регионов.

Проанализировав все материалы, представленные сторонами сделки, с учетом анализа рынка агрегаторов такси, ФАС России пришла к выводу, что сделка приводит к увеличению концентрации рынка, сужению выбора водителей такси и пассажиров. Соответственно, последствия сделки могут негативно сказаться на конкуренции на рынке агрегаторов такси.

⁸ <https://fas.gov.ru/news/29967>

11 июня 2020 года ФАС России приняла решение заблокировать слияние⁹.

*Bayer/Monsanto*¹⁰

В другом деле по слиянию Bayer/Monsanto ФАС России, проанализировав влияние объединения имеющихся у компаний новейших биотехнологий, массивов больших данных и платформенных решений в области аграрного производства на потенциальное усиление рыночной власти на соответствующих продуктовых рынках (семян, средств защиты растений и цифрового земледелия), пришла к выводу, что такое слияние создает существенные риски состояния конкуренции на указанных рынках.

Вместе с тем ФАС принимала во внимание необходимость снижения зависимости внутреннего рынка от иностранного селекционного и генетического материалов, связанных с ними агротехнологических решений для развития конкуренции среди российских агропредприятий.

В этой связи ФАС России согласовала сделку Bayer/Monsanto с выдачей предписания, содержащего обязательства для компании «Байер АГ»¹¹, которые направлены на создание условий для развития потенциальной конкуренции со стороны российских компаний в области селекции и цифрового земледелия.

В соответствии с Предписанием ФАС России компания «Байер АГ» обязуется передать отобранным российским компаниям молекулярные средства селекции и гермоплазму, необходимые для разработки новых сортов/гибридов с заданными свойствами, по которым, в частности, наблюдается наибольшая зависимость отечественного рынка от иностранного селекционного материала (кукуруза, рапс, соя и овощные культуры).

Кроме того, компания «Байер АГ» обязуется предоставить российским компаниям, осуществляющим разработки программного обеспечения и приложений в области сельского хозяйства, недискриминационного доступа к цифровым платформам точного земледелия, в том числе доступа к историческим данным, относимым к Российской Федерации, а также к данным, которые будут собираться компанией «Байер АГ» после коммерциализации ею своих программных продуктов на территории Российской Федерации.

⁹ Решение ФАС России от 11.06.2020 № ИА/49910/20 о блокировке сделки: <https://br.fas.gov.ru/ca/upravlenie-regulirovaniya-svyazi-i-informatsionnyh-tehnologiy/2b16e00b-8fd3-4df7-a551-a46d814248ee/>

¹⁰ <http://en.fas.gov.ru/documents/documentdetails.html?id=15347>

¹¹ <https://en.fas.gov.ru/press-center/news/detail.html?id=52952>

Доступ к таким данным является ключевым фактором для разработки и внедрения российскими компаниями своих IT-разработок в области точного земледелия. Для мониторинга исполнения предписания сторонами сделки и ФАС России была согласована кандидатура независимого доверенного лица. Применение данного механизма было осуществлено ФАС России впервые и основывалось на лучших мировых практиках, в том числе подходах Европейской комиссии и рекомендациях ОЭСР.

Если говорить о внутренней структуре ФАС России, то можно считать, что Методический совет ФАС и Комиссия по анализу товарных рынков ФАС действуют как обособленное «экономическое управление» в пределах ведомства.

Методический совет ФАС занимается следующими экономическими вопросами:

- экономические исследования;
- рассмотрение проектов методических рекомендаций по реализации законодательства, разработанных структурными подразделениями Центрального аппарата ФАС и территориальных управлений ФАС;
- обобщение правоприменительной практики, оказание методической поддержки экспертам ФАС;
- рассмотрение и утверждение годового отчета о состоянии конкуренции в Российской Федерации.

В состав Методического совета входят специалисты ФАС в области экономики, начальники структурных подразделений центрального аппарата ФАС, сотрудники территориальных управлений ФАС. Совет вправе приглашать на свои заседания членов Общественно-консультативного совета и экспертных советов, созданных при ФАС, представителей федеральных органов исполнительной власти, органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, взаимодействовать с бизнес-альянсами, некоммерческими организациями, негосударственными и научными организациями.

Комиссия по анализу товарных рынков действует при ФАС с 2012 года и включает представителей структурных подразделений центрального аппарата ФАС и региональных управлений ФАС, Общественно-консультативного совета и экспертных советов ФАС, других государственных органов, а также представителей бизнеса, общественных объединений и научных организаций. В функции комиссии входит рассмотрение предложений представителей ФАС и разработка планов работы ведомства по анализу товарных рынков, рекомендаций по проведению соответствующих анализов и их согласование, а также рассмотрение материалов анализа товарных рынков.