

УДК 347

Договор доверительного управления имуществом при определении наличия или отсутствия картельного сговора



Аношкина Е.В.

Руководитель юридического агентства «АргументЪ» (Казань)

В статье на примере конкретного судебного процесса рассматриваются вопросы установления наличия в правоотношениях договора доверительного управления имуществом как средства доказывания отсутствия картельного сговора (ч. 8 ст. 11 Федерального закона «О защите конкуренции»). Показателем важности и актуальности рассмотренного дела стало включение разъяснений по нему в Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 04.03.2021 г. № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства».

Ключевые слова: картельный сговор, доверительное управление, конкуренция, ч. 8 ст. 11 Федерального закона «О защите конкуренции», Постановление Пленума ВС РФ

Картельный сговор – не самое простое правовое понятие, сложно квалифицируемое и дискуссионное для большого числа лиц, занимающихся научной деятельностью в сфере охраны интересов государства в конкурентном законодательстве. Практически ежедневно в новостных лентах различных информагентств можно прочесть об очередном картельном сговоре, в частности, в ходе электронных торгов. Только в ноябре на сайте Федеральной антимонопольной службы (далее – ФАС) сообщалось, например, о раскрытии сговоров на вывоз снега в Москве; при ремонте дорог в Липецкой области и Ставрополье; в сфере обращения с медицинскими отходами в Ростовской области; при реконструкции путепровода в Ростове-на Дону; при поставках медицинского оборудования в Приморье и т.д.

Согласно последнему ежегодному Докладу ФАС [1] о состоянии конкуренции в Российской Федерации, в 2020 г. было возбуждено 269 дел о нарушении антимонопольного законодательства, общая сумма контрактов по которым составила 42 млрд руб. и 99 дел об антиконкурентных соглашениях с государственными (муниципальными) заказчиками на торгах, общая сумма контрактов по которым составила 31 млрд руб. Общая сумма штрафов в 2020 г. по делам о картелях и иных антиконкурентных соглашениях составила 1,5 млрд руб. В федеральный

бюджет в 2020 г. перечислено штрафов в размере 643,5 млн руб.

Как показывает практика, в большинстве случаев признание антимонопольным ведомством факта нарушения Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» [2], выразившегося в достижении устного картельного соглашения позднее подтверждается решениями арбитражных судов. Поддержка судебной системой тех выводов, к которым приходит соответствующий государственный орган, не может не укреплять мнение общества о безусловности наличия правонарушения и единообразия правоприменительной практики в данном вопросе. В этой связи профессиональный интерес юридического сообщества представляют случаи, когда суды отменяют постановления управлений ФАС по таким делам. И особенно такие случаи, результаты которых были обобщенно включены в Постановление Пленума Верховного Суда РФ. Именно о таком кейсе пойдет речь ниже.

В конце 2017 г. в Управление ФАС по Республике Татарстан поступили обращения на действия ряда компаний, которых подозревали в согласованных действиях при проведении аукционов в электронной форме на поставку медицинских изделий для государственных лечебных учреждений Республики Татарстан. Данный вопрос достаточно широко освещался в средствах массовой информации, что

не могло не повлечь за собой пристального общественного внимания.

В частности, речь шла о прошедших в 2015-2017 гг. 34 аукционах, в которых приняли совместное участие следующие общества: ИВЦ «Анатомика», «Ортопрайм», «Ортопрайм СНГ», «Дианомпа», ООО «ГИРЯ 14» (бывшее в то время ООО «Геден Казань»), учредителем которых является Михеев Альмир Александрович, сам индивидуальный предприниматель А.А. Михеев, а также общество «Диомид», учредителем которого является Попова Юлия Евгеньевна и сам индивидуальный предприниматель Ю.Е. Попова. Общая начальная цена заключенных по итогам аукционов контрактов составила 107 254 175 руб. 78 коп.

Проведя соответствующее исследование, ФАС пришла к мнению, что в ходе проведенных аукционов начальная цена контрактов снижалась на 0,5-2 %, тогда как при участии иных лиц снижение достигало почти 15 %.

Антимонопольным органом было возбуждено дело № 05-236/2017 в отношении названных обществ по признакам нарушения п. 2 ч. 1 ст. 11 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции», выразившегося в достижении устного картельного соглашения, реализация которого привела к поддержанию цен на аукционах в электронной форме.

На основании проведенной проверки ряда обстоятельств, а именно адресов местонахождения, телефонов, электронных почт в качестве ответчиков по данному делу УФАС РФ по РТ привлек индивидуальных предпринимателей А.А. Михеева и Ю.Е. Попову. Антимонопольный орган пришел к главному выводу о том, что между предпринимателями в ходе торгов был заключен **устный картельный сговор**. В качестве одного участника сговора антимонопольщиками рассматривались непосредственно сам предприниматель Михеев и принадлежащие ему компании «ИВЦ «Анатомика», «Анатомика», «ГИРЯ 14», «Ортопрайм», «Ортопрайм СНГ» и «Дианомпа». Вторым участником сговора (по мнению антимонопольного органа) была предприниматель Попова и принадлежащее ей общество «Диомид».

И, по мнению территориального органа ФАС, в результате действий участников картельного сговора снижение ценовых предложений при проведении аукционов между заявителями без участия иных лиц было минимальным.

В июле 2018 г. Комиссия УФАС по РТ составила протоколы об административных правонарушениях и вынесла постановления о наложении штрафов по ч. 2 ст. 14.32 КоАП РФ на общую сумму 43,37 млн руб.

Какова же была позиция лиц, привлекаемых к административной ответственности? Не согласившись с позицией государственного органа, предприниматели

А.А. Михеев и Ю.Е. Попова, а также принадлежащие им юридические лица в судебном порядке обжаловали принятые антимонопольным органом решения и постановления о наложении административного штрафа. Решением Арбитражного суда РТ от 28.01.2019 г. по делу № А65-27125/2018, оставленным без изменения постановлением Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 13.06.2019 г., заявленные требования были удовлетворены лишь частично (речь шла только о дате начала исчисления срока штрафа, в результате сумма уменьшилась почти на 7,68 млн руб. – до 35,69 млн руб.).

Однако, важно следующее – принципиально суд не согласился с позицией заявителей и отказал в удовлетворении остальной части иска.

Арбитражный суд РТ отклонил довод заявителей о том, что на них распространяются исключения, предусмотренные ч.ч. 7, 8 ст. 11 Закона о защите конкуренции (**согласно ч. 7 ст. 11 положения настоящей статьи не распространяются на соглашения между хозяйствующими субъектами, входящими в одну группу лиц, если одним из таких хозяйствующих субъектов в отношении другого хозяйствующего субъекта установлен контроль либо если такие хозяйствующие субъекты находятся под контролем одного лица** – прим. автора) ввиду того, что 3 августа 2015 г. между Ю.Е. Поповой, как руководителем ООО «Диомид» и индивидуальным предпринимателем А.А. Михеевым был заключен договор на доверительное управление 100 % доли участия в уставном капитале общества «Диомид».

Обращает на себя первоначальный вывод судов – полномочия доверительного управляющего, как указано в судебных актах, не соответствуют полномочиям собственника доли, что исключает возможность распространения исключений п.п. 7-8 ст. 11 Закона № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Апелляционная инстанция оставила решение суда первой инстанции без изменения, усилив по сути вывод суда первой инстанции.

У предпринимателей оставалась последняя процессуальная надежда – на кассационную жалобу в арбитражный суд кассационной инстанции Арбитражного Суда Поволжского округа. К ее подготовке было привлечено ООО «Юридическое агентство «АргументЪ», с которым в июне 2019 г. был заключен договор об оказании услуг по юридическому сопровождению.

При подготовке жалобы юристы исходили из того, что судами не дана надлежащая оценка данным обстоятельствам с учетом правовой природы договора доверительного управления, несмотря на то, что правовая позиция самой группы компаний, единственно верная в данных условиях, располагала к иным выводам.

В судебном заседании позиция заявителя ИП Поповой Ю.Е. состояла в следующем: она, являясь

номинальным владельцем 100 % доли в уставном капитале ООО «Диомид», передала ее в доверительное управление А.А. Михееву с момента создания общества. При этом Ю.Е. Попова, находясь в административном отпуске на должности директора ООО «Диомид», одновременно занимала должность финансового директора ООО «ИВЦ «Анатомика» и ООО «Ортопрайм СНГ», получала заработную плату от этих организаций за выполнение своих трудовых функций. Таким образом функции единоличного исполнительного органа ООО «Диомид» и фактическое управление обществом в этот период и по настоящее время исполняет А.А. Михеев.

В результате судебных разбирательств Судебная коллегия согласилась с доводами подателей жалоб о том, что антимонопольное законодательство **не ограничивает понятие контроля исключительно приобретением права собственности**, что явилось кардинально важным в данных правоотношениях.

Действующее законодательство регламентирует, что контроль физического или юридического лица осуществляется распоряжением более чем 50 % общего количества голосов либо посредством осуществления функций исполнительного органа юридического лица. При этом, и это особенно важно, юридическое значение имеет не номинальная должность единоличного исполнительного органа общества, а доказательства осуществления лицом функции исполнительного органа конкретной компании, а под осуществлением функций исполнительного органа понимается выступление от имени компании и совершение юридически значимых актов и сделок. Таким образом, договор доверительного управления имуществом подпадает под критерий ч. 8 ст. 11 Закона о защите конкуренции – осуществление функций исполнительного органа юридического лица.

Реализация данной правовой позиции в суде стала возможной на основании верного юридического базиса юридической службы самой группы компаний в виде построения основы взаимоотношений внутри группы на договоре доверительного управления имуществом.

В результате, согласившись с данной позицией заявителей, Постановлением от 11 октября 2019 г. арбитражный суд кассационной инстанции Арбитражного Суда Поволжского округа отменил принятые ранее судебные акты и вернул дело № А65-27125/2018 на рассмотрение в первую инстанцию. При этом Определением Верховного суда Российской Федерации от 13.01.2020 г. Постановление Арбитражного Суда Поволжского округа оставлено без изменения.

12 декабря 2019 г. при новом рассмотрении дела Арбитражным судом Республики Татарстан решение Комиссии УФАС России по РТ от 14.07.2018 г. по делу № 05-236/2017 признано недействительным. Признаны **незаконными и отменены по-**

становления УФАС по РТ о привлечении ООО «Диапомпа», «ИВЦ Анатомика», «Ортопрайм», «Ортопрайм СНГ», «Диомид», «Анатомика» к административной ответственности, предусмотренной ч. 2 ст. 14.32 КоАП РФ. Данное решение было оставлено без изменений постановлениями Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда и Арбитражного суда Поволжского округа.

Не согласившись с данной позицией судов, территориальное Управление ФАС обжаловало судебные акты в высшую судебную инстанцию.

Верховный Суд РФ своим определением № 306-ЭС19-25279 от 24.12.2020 г. отказал Федеральной антимонопольной службе и УФАС по Республике Татарстан в передаче кассационных жалоб для рассмотрения в судебном заседании Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации.

Таким образом, решение Арбитражного суда Республики Татарстан от 12.12.2019 г. вступило в законную силу и правовая позиция заявителей, отраженная в судебных актах нижестоящих судов, нашла свое закрепление.

Показателем важности и актуальности рассмотренного выше дела стало включение разъяснений по нему в Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 04.03.2021 г. № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» [3]. Пленум отметил, что при доказывании ограничивающего конкуренцию соглашения, предусмотренного ч. 1 ст. 11 Закона, в отношении хозяйствующих субъектов, не отвечающих требованиям ч.ч. 7, 8 ст. 11 Закона, но формирующих группу лиц по иным основаниям, установленным ст. 9 Закона, тем не менее должно быть установлено, что указанные лица являются конкурентами.

Содержащиеся в названном Постановлении Пленума ВС РФ правоприменительные выводы (п.п. 22, 24, 28 и др.) напрямую проистекают из обстоятельств, установленных судами при рассмотрении вышеназванного спора в Арбитражном суде РТ. Важным является следующий вывод вышестоящей инстанции: «при возникновении спора о наличии соглашения, запрещенного п. 2 ч. 1 ст. 11 Закона, судам следует давать оценку совокупности доказательств, свидетельствующих **о наличии причинно-следственной связи** между действиями участников торгов и повышением, снижением или поддержанием цен на торгах. В том числе необходимо принимать во внимание, является ли достигнутый уровень снижения (повышения) цены обычным для торгов, которые проводятся в отношении определенных видов товаров; имеются ли в поведении нескольких участников торгов признаки осуществления единой стратегии; способно ли применение этой стратегии повлечь извлечение выгоды из картеля его участниками».

С учетом повышенного внимания со стороны государства в настоящее время к картельным соглашениям, а также значительных сумм штрафов, предусмотренных в качестве меры ответственности за совершенные правонарушения и отсутствия до последнего времени единообразным образом сформированной в РФ судебной практики, данные выводы суда представляются автору крайне важными и основополагающими для формирования правовой позиции практикующими юристами.

С научно-практической точки зрения вышеизложенные правоотношения и верным образом избранный способ доказывания осуществления фактического контроля в суде позволяют констатировать, что, несмотря на установление внешних факторов, свидетельствующих о наличии среди участников картельного соглашения, существует способ доказывания обстоятельств, свидетельствующих об исключении из норм законодательства, позволяющих привлечь к ответственности. Иными словами, такая разновидность договора, как договор доверительного управления имуществом, в данных правоотношениях способен обеспечить доказательства осуществления лицом функции исполнительного органа конкретной компании. А это, в свою очередь, – путь для практикующих арбитражных юристов в возможности доказывания исключения, предусмотренного ч.ч. 7, 8 ст. 11 Закона о защите конкуренции, а для ученых-юристов, занимающихся проблемами реализации норм антимонопольного законодательства – почва для детализации и углубления использования правовых понятий и институтов, применимых для правоотношений в сфере конкуренции.

Литература:

1. Доклад ФАС о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2020 г. – URL: <https://fas.gov.ru/documents/b-n-3609af5f-7476-4122-bb77-d04c49d96ca7>
2. Федеральный закон от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (с изм. и доп.). – URL: <https://base.garant.ru/12148517/9d78f2e21a0e8d6e5a75ac4e4a939832/>
3. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 04.03.2021 г. № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства». – URL: <https://www.vsrp.ru/documents/own/29742/>

The Contract of Trust Management of Property in Determining the Presence or Absence of a Cartel Conspiracy

Anoshkina E.V.
Law Agency «Argument» (Kazan)

The article examines the issues of establishing the existence of a trust management agreement in legal relations as a means of proving the absence of cartel collusion (Part 8 of Article 11 of the Federal Law «On Protection of Competition») on the example of a specific trial. An indicator of the importance and relevance of the considered case was the inclusion of explanations on it in the Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation dated 04.03.2021 № 2 «On some issues arising in connection with the application of antimonopoly legislation by courts».

Key words: cartel conspiracy, trust management, competition, Part 8 of Article 11 of the Federal Law «On Protection of Competition», Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation