



Федеральная
Антимонопольная
Служба

Российское конкурентное право и экономика

Научно-практический журнал

№ 4 (36) 2023
ISSN: 2542-0259



9 772542 025902

№ 4 (36) 2023
No 4 (36) 2023

ISSN: 2542-0259

Научно-практический журнал

Российское конкурентное право и экономика*

Scientific and Practical Journal

Russian Competition Law and Economy



Учебно-методический центр ФАС России

* В соответствии с решением ВАК при Минобрнауки России от 13.07.2018 № 21/257 журнал «Российское конкурентное право и экономика» включен в Перечень рецензируемых научных изданий, рекомендуемых для опубликования результатов диссертационных исследований.

Научно-практический журнал

Российское конкурентное право и экономика

Учредитель:

- Федеральное государственное автономное учреждение дополнительного профессионального образования «Учебно-методический центр Федеральной антимонопольной службы» (г. Казань)

Журнал включен в перечень ведущих рецензируемых научных журналов и изданий, рекомендованных Высшей аттестационной комиссией Минобрнауки России (ВАК) для опубликования основных научных результатов диссертаций на соискание ученых степеней доктора и кандидата наук

Плата за публикацию рукописей не взимается

При перепечатке и цитировании ссылка на журнал «Российское конкурентное право и экономика» обязательна

Присланные в редакцию материалы рецензируются и не возвращаются

Статьи, не оформленные в соответствии с Инструкцией для авторов, к рассмотрению не принимаются

Ответственность за достоверность фактов, изложенных в материалах номера, несут их авторы

Мнение членов редколлегии и редсовета может не совпадать с точкой зрения авторов

Редакция не имеет возможности вести переписку с читателями (не считая ответов в виде журнальных публикаций)

Журнал издается с 2011 года

Периодичность: ежеквартально

Префикс DOI: 10.47361

ISSN: 2542-0259 (Print)

© Российское конкурентное право и экономика, 2023

Свидетельство о регистрации средства массовой информации
ПИ № ФС77-66313 от 01.07.2016

Формат 60 × 84 1/8. Объем 10 печ. л. Печать офсетная

Тираж 3000 экз.

Подписано в печать 19.12.2023

Цена свободная

Отпечатано в типографии ООО «Белый ветер»,
115054, г. Москва, ул. Щипок, д. 28

Издатель и редакция журнала

Учебно-методический центр ФАС России
420059, г. Казань, Оренбургский тракт, д. 24
Тел.: + 7 (843) 598-30-11

Главный редактор
Максимов Сергей Васильевич
E-mail: osipova@fas.gov.ru, rkjournal@mail.ru

Ответственный секретарь
Виноградова Лилия Владимировна
E-mail: rkjournal@mail.ru

Распространяется по подписке
Объединенный каталог Пресса России
Подписной индекс:
43225 — период подписки от 2 мес.
Оформить подписку можно:
– подписное агентство Урал Пресс Округ (подписка на печатную или электронную версии) информация на сайте:
<https://www.ural-press.ru/contact/>;
– подписное агентство Книга Сервис (подписка на печатную версию) <https://www.pressa-rf.ru/cat/1/edition/e43225/>

Адрес сайта: <https://rkpie.elpub.ru>

Редакционный совет:

Шаскольский Максим Алексеевич (председатель)

руководитель, ФАС России, г. Москва, Россия

Максимов Сергей Васильевич (заместитель председателя редакционного совета)

д.ю.н., проф., советник руководителя ФАС России, г. Москва, Россия

Галимханова Нелли Фидратовна

заместитель руководителя, ФАС России, г. Москва, Россия

Миннахметов Артур Миннигараевич

директор, Учебно-методический центр ФАС России, г. Казань, Россия

Редакционная коллегия:

Максимов Сергей Васильевич (главный редактор)

д.ю.н., проф., главный научный сотрудник Института экономики РАН, г. Москва, Россия

Осипова Елена Владимировна (зам. главного редактора)

начальник научно-методического отдела ФАС России, г. Москва, Россия

Лисицын-Светланов Андрей Геннадьевич (руководитель юридической секции)

академик РАН, д.ю.н., проф., сопредседатель Научного совета РАН по проблемам защиты и развития конкуренции, г. Москва, Россия

Блажеев Виктор Владимирович

к.ю.н., заслуженный юрист РФ, проф., ректор МГЮА им. О. Е. Кутафина, вице-президент Ассоциации юридического образования, г. Москва, Россия

Варламова Алла Николаевна

д.ю.н., доцент, проф. кафедры коммерческого права и основ правоведения юридического факультета МГУ им. М. В. Ломоносова, г. Москва, Россия

Васин Юрий Геннадьевич

к.ю.н., ректор Института актуального образования «ЮрИнфоР-МГУ», г. Москва, Россия

Губин Евгений Парфирьевич

д.ю.н., заслуженный юрист РФ, проф., зав. кафедрой предпринимательского права юрфака МГУ им. М. В. Ломоносова, г. Москва, Россия

Егорова Мария Александровна

д.ю.н., доцент, проф. кафедры конкурентного права МГЮА им. О. Е. Кутафина, г. Москва, Россия

Кучеров Илья Ильич

д.ю.н., заслуженный юрист РФ, проф., первый зам. директора ИЗиСП при Правительстве РФ, г. Москва, Россия

Лебедев Семён Яковлевич

д.ю.н., Заслуженный юрист РФ, профессор кафедры экономической безопасности, аудита и контроллинга, Российский государственный текстильный университет им. А.Н. Косыгина, г. Москва, Россия

Лопатин Владимир Николаевич

д.ю.н., заслуженный деятель науки РФ, эксперт РАН, проф., научный руководитель (директор) РНИИИС, г. Москва, Россия

Молчанов Артем Владимирович,

к.ю.н., преподаватель кафедры конкурентного права МГЮА им. О. Е. Кутафина, г. Москва, Россия

Паращук Сергей Анатольевич

к.ю.н., доцент кафедры предпринимательского права, рук. магистерской программы «Конкурентное право» юрфака МГУ им. М. В. Ломоносова, г. Москва, Россия

Пузыревский Сергей Анатольевич

к.ю.н., доцент, зав. кафедрой конкурентного права МГЮА им. О. Е. Кутафина, статс-секретарь — заместитель руководителя ФАС России, г. Москва, Россия

Самолысов Павел Валерьевич

к.п.н., доцент, доцент кафедры организации финансово-экономического, материально-технического и медицинского обеспечения Академии управления МВД России, г. Москва, Россия

Тесленко Антон Викторович

к.ю.н., начальник контрольно-финансового управления, ФАС России, г. Москва, Россия

Тосунян Гарегин Ашотович

академик РАН, заслуженный деятель науки РФ, д.ю.н., проф., сопредседатель Научного совета РАН по проблемам защиты и развития конкуренции, г. Москва, Россия

Федоров Александр Вячеславович

к.ю.н., проф., зам. Председателя СК России, г. Москва, Россия

Хазиев Шамиль Николаевич

д.ю.н., доцент, главный научный сотрудник, Российский федеральный центр судебной экспертизы при Министерстве юстиции РФ, г. Москва, Россия

Некипелов Александр Дмитриевич (руководитель экономической секции)

академик РАН, д.э.н., профессор директор, Московской школы экономики МГУ им. М. В. Ломоносова, г. Москва, Россия

Агапова Елена Викторовна

к.э.н., доцент, заведующий кафедрой «Теория и практика конкурентных отношений» Центра развития конкурентной политики и государственного заказа, г. Москва, Россия

Айтжанов Алдаш Турдыкулович

к.э.н., президент АО «Центр развития и защиты конкурентной политики», г. Нур-Султан, Казахстан

Башлаков-Николаев Игорь Васильевич

к.э.н., доцент Института государственной службы и управления РАНХиГС при Президенте РФ, г. Москва, Россия

Голобокова Галина Михайловна

д.э.н., проф., зав. научно-исследовательским отделом инновационных проблем интеллектуальной собственности РНИИИС, г. Москва, Россия

Заварухин Владимир Петрович

к.э.н., директор ИПРАН РАН, г. Москва, Россия

Кашеваров Андрей Борисович

к.э.н., заслуженный экономист РФ, зав. базовой кафедрой ФАС России ФГБОУ ВО «Финансовый университет при Правительстве РФ», зам. руководителя, ФАС России, г. Москва, Россия

Кириллова Оксана Юрьевна

д.э.н., доцент, проф. РЭУ им. Плеханова, г. Москва, Россия

Клеева Людмила Петровна

д.э.н., проф., зав. сектором мониторинга состояния научно-технического комплекса ИПРАН РАН, г. Москва, Россия

Князева Ирина Владимировна

д.э.н., проф., рук. научной лаборатории «Центр исследования конкурентной политики и экономики» СИУ — филиала РАНХиГС, г. Новосибирск, Россия

Колесников Сергей Иванович

академик РАН, д.м.н., заслуженный деятель науки РФ, проф., советник РАН, г. Москва, Россия

Королев Виталий Геннадьевич

к.э.н., зав. базовой кафедрой РЭУ им. Г. В. Плеханова, зам. руководителя, ФАС России, г. Москва, Россия

Марголин Андрей Маркович

д.э.н., к.т.н., проф., заслуженный экономист РФ, проректор РАНХиГС при Президенте РФ, г. Москва, Россия

Сероштан Мария Васильевна

д.э.н., проф., действительный член РАЕН, проф. кафедры стратегического управления ИЭМ БГТУ им. Шухова, главный научный сотрудник РНИИИС, г. Москва, Россия

Смотряцкая Ирина Ивановна

д.э.н., проф., зав. Центром исследования проблем государственного управления, главный научный сотрудник, Институт экономики РАН, г. Москва, Россия

Стародубов Владимир Иванович

академик РАН, д.м.н., проф., заслуженный врач РФ, академик-секретарь отд. медицинских наук РАН, директор ФГБУ ЦНИИОИЗ Минздрава России, г. Москва, Россия

Сушкевич Алексей Геннадьевич

к.э.н., проф., заслуженный экономист РФ, директор Департамента антимонопольного регулирования ЕЭК, зам. зав. базовой кафедрой ФАС России НИУ ВШЭ, г. Москва, Россия

Утаров Канат Алимтаевич

к.ю.н., доцент кафедры, Южно-Казахстанский университет им. М. Ауэзова, г. Шымкент, Республика Казахстан

Хамуков Мухамед Анатольевич

к.э.н., Ph.D, старший преподаватель кафедры конкурентного права Института права и национальной безопасности, РАНХиГС, г. Москва, Россия

Цыганов Андрей Геннадьевич

к.э.н., заслуженный экономист РФ, ведущий научный сотрудник кафедры конкурентной и промышленной политики экономического факультета МГУ им. М. В. Ломоносова, зам. руководителя, ФАС России, г. Москва, Россия

Шульц Владимир Леопольдович

член-корр. РАН, д.ф.н., заслуженный деятель науки РФ, проф., директор ЦИПБ РАН, зам. председателя Президиума ВАК при Минобрнауки России, г. Москва, Россия

Content

Opening Speech

- 6 New Year's Address of the Head of the Federal Antimonopoly Service M.A. Shaskolsky to Readers, Authors and Members of the Editorial Board of the Journal "Russian Competition Law and Economy"

State Regulation of the Economy

- 8 Institutional System of Public Administration in the Economic Sphere (Basic Concepts, Principles of Construction and Prospects for Reform)
Sergey V. Maksimov, Institute of Economics of the Russian Academy of Sciences, Moscow, Russia
- 17 On the New Paradigm of State Administration. Commentary on the Article S.V. Maksimov "Institutional System of Public Administration in the Economic Sphere (Basic Concepts, Principles of Construction and Prospects for Reform)"
Irina I. Smotritskaya, Sergey I. Chernykh, Institute of Economics of the Russian Academy of Sciences, Moscow, Russia

Practice of Applying Antitrust Laws

- 20 Procedural Violations of Antimonopoly Legislation (Current Positions of Collegial Bodies of the Federal Antimonopoly Service)
Oleg A. Moskvitin, Law firm "Muranov, Chernyakov & Partners", Institute for Competition Policy and Market Regulation NRU HSE, Competition Experts Association, Moscow, Russia
Alim S. Berezgov, Law firm "Muranov, Chernyakov & Partners" Moscow, Russia
- 28 Commentary on the Article by O.A. Moskvitin and A.S. Berezgov "Current Positions of the Collegial Bodies of the FAS Russia on the Application of Antimonopoly Legislation Regarding Procedural Issues of Consideration of the Cases of Violation of Antimonopoly Legislation"
Maryana I. Matyashetskaya, head of the legal department of the FAS Russia, Moscow, Russia
- 32 Approaches to Antitrust Regulation of Entrepreneurial Activities of Digital Platform Owners (Using the Example of Investigations Against Amazon)
Anton O. Maslov, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), National Research University "Higher School of Economics", Moscow, Russia
- 44 Enforcement Practice of the Antitrust Provisions of the Trade Law in 2021—2022: Approaches of the Competition Authorities and Precedent Court Decisions
Mikhail S. Gulenkov, Plekhanov Russian University of Economics, Moscow, Russia
Renat R. Salyukov, FAS Russia, Moscow, Russia

Foreign Investment Control

- 52 "Gray Schemes" for Establishing Foreign Control Over Strategic Business Companies
Olesya V. Milchakova, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), FAS Russia, Moscow, Russia

Regulation of Protection and Development of Competition

- 60 Inheritance Contract as the Best Way to Dispose of Property in the Business Sphere in Case of Death
Julia V. Vorozheikina, Chief Military Prosecutor's Office, Saratov State Law Academy (SSLA), Saratov, Russia

Reviews

- 68 Determination of Accounting Conditions for Municipal Solid Waste (Antimonopoly Aspect)
Andrey N. Rozental, Rodion N. Idiatullin, Dina Z. Nasretdinova, Department of the Federal Antimonopoly Service for the Republic of Tatarstan, Kazan, Republic of Tatarstan, Russia
- 74 Analytical Review of the Practice of Consideration by the Central Office of the FAS Russia of Complaints about Decisions, Definitions in Cases of Administrative Offenses in the Order of Chapter 30 of the Administrative Code of the Russian Federation (III Quarter 2023)
Alexander P. Velikanov, FAS Russia, Moscow, Russia
Alina A. Shagants, P.G. Demidov Yaroslavl State University, FAS Russia, Moscow, Russia

Information Window

- 88 Review on the Monograph by Teslenko Anton Viktorovich "Criminal-punishable Restriction of Competition: Law, Theory, Practice" (M.: Publishing House "Prospekt," 2023. 272 p.)
Natalia A. Lopashenko, Professor of the Department of Criminal and Penal Law of the Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education "Saratov State Legal Academy," Honorary Worker of the Ministry of Education of the Russian Federation, Honored Lawyer of the Russian Federation, Doctor of Law, Professor
- 92 Congratulations to Colleagues on State and Departmental Awards!
- 94 Anniversary Greetings

Содержание

Вступительное слово

- 6 Новогоднее обращение руководителя Федеральной антимонопольной службы М.А. Шаскольского к читателям, авторам и членам редакционной коллегии журнала «Российское конкурентное право и экономика»

Государственное регулирование экономики

- 8 Институциональная система публичного управления в сфере экономики (основные понятия, принципы построения и перспективы реформирования)
Максимов С.В., Институт экономики РАН, Россия, г. Москва
- 17 О новой парадигме государственного управления. Комментарий к статье С.В. Максимова «Институциональная система публичного управления в сфере экономики (основные понятия, принципы построения и перспективы реформирования)»
Смотрицкая И.И., Черных С.И., Институт экономики Российской академии наук, Россия, г. Москва

Практика применения антимонопольного законодательства

- 20 Процедурные нарушения антимонопольного законодательства (актуальные позиции коллегияльных органов ФАС России)
Москвитин О.А., Коллегия адвокатов «Муранов, Черняков и партнеры», Институт исследований национального и сравнительного права Факультета права НИУ ВШЭ, Ассоциация антимонопольных экспертов, Россия, г. Москва
Березгов А.С., Коллегия адвокатов «Муранов, Черняков и партнеры», Россия, г. Москва
- 28 Комментарий к статье О.А. Москвитина и А.С. Березгова «Актуальные позиции коллегияльных органов ФАС России по вопросам применения антимонопольного законодательства относительно процедурных вопросов рассмотрения дел о нарушениях антимонопольного законодательства»
Матяшевская М.И., начальник Правового управления ФАС России, Россия, г. Москва
- 32 Подходы к антимонопольному регулированию предпринимательской деятельности владельцев цифровых платформ (на примере расследований в отношении компании Amazon)
Маслов А.О., Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА), Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики», Россия, г. Москва
- 44 Практика применения антимонопольных требований Закона о торговле в 2021–2022 гг.: подходы антимонопольных органов и прецедентные судебные решения
Гуленков М.С., РЭУ им. Г.В. Плеханова, Россия, г. Москва
Салюков Р.Р., ФАС России, Россия, г. Москва

Контроль иностранных инвестиций

- 52 «Серые схемы» установления иностранного контроля над стратегическими хозяйственными обществами
Милячакова О.В., Московский государственный юридический университет им. О.Е. Кутафина (МГЮА), ФАС России, Россия, г. Москва

Нормативное регулирование защиты и развития конкуренции

- 60 Наследственный договор как оптимальный способ распорядиться имуществом в предпринимательской сфере на случай смерти
Ворожейкина Ю.В., Главная военная прокуратура, Саратовская государственная юридическая академия, Россия, г. Саратов

Обзоры

- 68 Определение условий учета твердых коммунальных отходов (антимонопольный обзор)
Розенталь А.Н., Идиатуллин Р.Н., Насретдинова Д.З., Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Татарстан, Россия, Республика Татарстан, г. Казань
- 74 Аналитический обзор практики рассмотрения центральным аппаратом ФАС России жалоб на постановления, определения по делам об административных правонарушениях в порядке главы 30 КоАП РФ (III квартал 2023 г.)
Великанов А.П., ФАС России, Россия, г. Москва
Шагани А.А., Ярославский государственный университет им. П.Г. Демидова, ФАС России, Россия, г. Москва

Информационное окно

- 88 Рецензия на монографию Тесленко Антона Викторовича «Уголовно наказуемое ограничение конкуренции: закон, теория, практика» (М.: Изд-во «Проспект», 2023. 272 с.)
Лопашенко Н.А., профессор кафедры уголовного и уголовно-исполнительного права ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», почетный работник Министерства образования Российской Федерации, заслуженный юрист Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор
- 92 Поздравляем коллег с государственными и ведомственными наградами!
- 94 Поздравления с юбилеем

<https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-6-7>

Новогоднее обращение руководителя Федеральной антимонопольной службы М.А. Шаскольского к читателям, авторам и членам редакционной коллегии журнала «Российское конкурентное право и экономика»

ISSN: 2542-0259

© Российское конкурентное право
и экономика, 2023

Для цитирования: Новогоднее обращение руководителя Федеральной антимонопольной службы М.А. Шаскольского к читателям, авторам и членам редакционной коллегии журнала «Российское конкурентное право и экономика» // Российское конкурентное право и экономика. 2023. № 4 (36). С. 6—7, <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-6-7>

New Year's Address of the Head of the Federal Antimonopoly Service M.A. Shaskolsky to Readers, Authors and Members of the Editorial Board of the Journal “Russian Competition Law and Economy”

For citation: New year's address of the Head of the Federal Antimonopoly Service M.A. Shaskolsky to readers, authors and members of the editorial board of the journal “Russian Competition Law and Economy” // Russian Competition Law and Economy. 2023;(4(36)):6-7, (In Russ.), <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-6-7>

Уважаемые коллеги!

Накануне наступающего 2024 года наш большой коллектив по давно сложившейся традиции подводит итоги уходящего года, составляет планы на будущее. Завершающийся год был интересным, наполненным непростыми решениями, от которых зависят сегодняшний день и будущий успех российской экономики, благополучие наших сограждан.

Одним из ключевых событий уходящего года стало принятие законодателем «пятого антимонопольного пакета», посвященного вопросам предупреждения и пресечения монополистической деятельности на цифровых рынках.

Соответствующий законопроект был разработан Федеральной антимонопольной службой с опорой на отечественную практику по делам о злоупотреблении доминирующим положением цифровых компаний и опыт рассмотрения сделок экономической концентрации.

Предупреждение нарушений антимонопольного законодательства было и остается нашим главным приоритетом, для реализации которого в 2023 году был предпринят ряд новых инициатив. К их числу нужно отнести меры по развитию института саморегулирования на цифровых рынках, предотвращению незаконного оборота контрафактной продукции. Данные меры разработались Службой во взаимодействии с экспертным сообществом, представителями маркетплейсов и правообладателей.

Важным дополнением этой работы стало международное сотрудничество ФАС России в рамках МСАП. Плодотворная кооперация антимонопольных регуляторов государств — участников СНГ позволила согласовать Модельные принципы и стандарты для участников цифровых рынков на территории Содружества и приступить к разработке модельного документа по практикам взаимодействия маркетплейсов с правообладателями и продавцами в целях предотвращения реализации контрафактной продукции на онлайн-рынках СНГ.



Успехи Службы в реализации государственной политики в сфере конкуренции во многом зависят от уровня профессионализма и качества экспертной проработки нормотворческих инициатив и антимонопольной практики. В этой связи не могу не поддержать искреннего стремления авторов и рецензентов нашего журнала внести свой вклад в решение этих важных задач.

Пользуясь случаем, хотел бы поздравить вас и ваших близких с наступающим 2024 годом — годом двадцатилетия создания Федеральной антимонопольной службы и пожелать всем вам здоровья и профессиональных успехов! ■

Максим Алексеевич Шаскольский

УДК 338.2; 330.8; 346.54
Научная специальность: 5.2.1
<https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-8-16>

ISSN: 2542-0259
© Российское конкурентное право
и экономика, 2023

Институциональная система публичного управления в сфере экономики (основные понятия, принципы построения и перспективы реформирования)

Максимов С.В.,
Институт экономики РАН,
117218, Россия, г. Москва,
Нахимовский проспект, д. 32

Аннотация

Исследованы понятия «институциональная система публичного управления в сфере экономики», «публичная власть», «управление экономикой», «принципы публичного управления экономикой», «субъекты публичной власти, наделенные полномочиями по управлению экономикой». Предложены определения соответствующих понятий.

Сделан вывод о том, что публичная власть в сфере экономики может осуществляться органами власти не только непосредственно, но и с помощью делегирования отдельных властных полномочий иным субъектам, не относящимся к органам государственной власти или местного самоуправления.

В современной российской практике властные полномочия в сфере экономики могут быть делегированы не только учреждениям органов государственной власти и местного самоуправления, но и иным органам и организациям, а также гражданам.

Вместе с тем на сегодня в России отсутствуют закрепленные нормативными правовыми актами общие основания, принципы и порядок наделения властными полномочиями в сфере экономики учреждений органов власти, иных органов и организаций, а также физических лиц отдельными полномочиями органов государственной власти и местного самоуправления.

Данный законодательный пробел, по мнению автора, снижает эффективность государственного управления, в том числе контроля, в сфере экономики.

Для разрешения названной проблемы автор предлагает закрепить нормативными правовыми актами соответствующей юридической силы перечень публичных полномочий, относящихся к публичному управлению экономикой; общие основания, условия и принципы делегирования публичных полномочий в сфере управления экономикой организациям, объединениям граждан и отдельным гражданам; реестр соответствующих субъектов.

Ключевые слова: экономика; публичное управление; полномочия по управлению экономикой; субъекты публичного управления; принципы публичного управления экономикой; делегирование полномочий.

Для цитирования: Максимов С. В. Институциональная система публичного управления в сфере экономики (основные понятия, принципы построения и перспективы реформирования) // Российское конкурентное право и экономика. 2023. № 4 (36). С. 8–16, <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-8-16>

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

Institutional System of Public Administration in the Economic Sphere (Basic Concepts, Principles of Construction and Prospects for Reform)

Sergey V. Maksimov,

Institute of Economics of the
Russian Academy of Sciences,
Nakhimovsky Av., 32, Moscow,
117218, Russia

Abstract

The concepts of “institutional system of public management in the economic sphere”, “public power”, “economic management”, “principles of public economic management”, “subjects of public power vested with powers to manage the economy” have been studied. Definitions of relevant concepts are proposed.

It is concluded that public power in the economic sphere can be exercised by authorities not only directly, but also through the delegation of certain powers to other entities not related to state authorities or local self-government.

In modern Russian practice, power in the economic sphere can be delegated not only to state and local government agencies, but also to other bodies and organizations, as well as citizens.

At the same time, today in Russia there are no general grounds, principles and procedures for vesting government authorities, other bodies and organizations, as well as individuals with certain powers in the economic sphere, established by regulatory legal acts.

This legislative gap, in the author’s opinion, reduces the effectiveness of public administration, including control, in the economic sphere.

To resolve this problem, the author proposes to consolidate a list of public powers related to public management of the economy by normative legal acts of appropriate legal force; general grounds, conditions and principles for the delegation of public powers in the sphere of economic management to organizations, associations of citizens and individual citizens; register of relevant entities.

Keywords: economics; public administration; powers to manage the economy subjects of public administration; principles of public management of the economy; delegation of powers.

For citation: Maksimov S.V. Institutional system of public administration in the economic sphere (basic concepts, principles of construction and prospects for reform) // Russian Competition Law and Economy. 2023;(4(36)):8-16, (In Russ.), <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-8-16>

The author declare no conflict of interest.

Для целей настоящей статьи под *институциональной системой публичного управления в сфере экономики* понимается составляющая фактическую целостность [1, с. 38] совокупность органов государственной власти и местного самоуправления, их учреждений, которым делегированы отдельные полномочия таких органов, а также иных организаций и граждан, наделенных *публичными*, т.е. присущими органам государственной власти (ОГВ) и органам местного самоуправления (МСУ) полномочиями по управлению экономической отношениями собственности, производства, обмена, распределения, перераспределения — экономические отношения [2, с. 30, 65—78]¹, включая нормотворчество, распределение ресурсов, контроль за соблюдением нормативно-правовых (общеобязательных) требований.

Понятие *публичной власти*, получившее весьма глубокую проработку в отечественной теории права [3, 6] задолго до принятия в 1993 г. действующей Конституции Российской Федерации, впервые стало использоваться в ней лишь после дополнения последней Законом Российской Федерации о поправке к Конституции РФ от 14 марта 2020 г. № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти»² рядом положений, одобренных в ходе общероссийского голосования 1 июля 2020 г.

Согласно данному Закону ст. 132 Конституции РФ была дополнена новой ч. 3, содержащей *неполное* определение *понятия публичной власти* путем указания на то, что «органы местного самоуправления и органы государственной власти *входят в единую систему публичной власти в Российской Федерации* и осуществляют взаимодействие для наиболее эффективного решения задач в интересах населения, проживающего на соответствующей территории» (выделено нами. — С.М.).

Таким образом, с точки зрения российского законодателя органы МСУ и ОГВ *входят в единую систему публичной власти, но не исчерпывают ее содержание*.

Данное определение было воспроизведено без каких-либо дополнений в ч. 1 ст. 1 Федерального закона «Об общих принципах организации публичной власти в субъектах Российской Федерации» от 21 декабря 2021 г. № 414-ФЗ³.

На сегодня в нашей стране отсутствует закон или основанный на нем иной нормативный правовой акт, в котором было бы закреплено исчерпывающее общеобязательное *определение понятия публичной власти*, институциональное содержание которой не ограничивается органами государственной власти и местного самоуправления.

Таким образом, общее понятие публичной власти (от лат. *publicus* — общественный) и производное от него понятие публичной власти в сфере экономики не обладают статусом терминов, т.е. понятий, имеющих единственные, как правило, закреплённые законами или иными нормативными правовыми актами значения, оставаясь предметом теоретических дискуссий.

Категория публичной власти впервые была введена в научный оборот в одном из господствующих и по сей день в теории права и политологии значений в XVII в. английским философом и государственным деятелем Дж. Локком, который исходил из того, что публичной признается власть, наделенная правом издавать общеобязательные законы и принуждать к их соблюдению посредством применения мер юридической ответственности [4].

В современной отечественной теории права представлены как последователи этого узкого подхода (в частности, М.Н. Марченко [5]), так и сторонники более широкого понимания публичной власти (С.А. Авакьян [6], В.Е. Чиркин), которая включает в систему публичной власти различные институты гражданского общества.

Так, В.Е. Чиркин исходил из того, что публичной властью обладает также родовая община коренного малочисленного народа [7, с. 7—9].

Расширительное толкование содержания понятия публичной власти допускает, что отдельные институты гражданского общества в современных условиях могут обладать естественным («первородным») правом самостоятельно, т.е. без участия государства устанавливать обязательные правила поведения (в том числе экономического) и принуждать к их соблюдению.

На наш взгляд, такое (предельно широкое) понимание публичной власти вряд можно признать соответствующим политическим, экономическим и правовым реалиям нашей страны, поскольку *сегодня трудно обнаружить хотя бы один институт гражданского общества*, который бы обладал правом самостоятельно без выраженного правовым способом согласия государства устанавливать общеобязательные правила экономического поведения, принуждать к их соблюдению неопределенный круг лиц и наказывать нарушителей этих правил. Даже такой базовый и одновременно высший орган публичной власти, как *народ*, не может осуществлять свою власть вне установленных государством правил проведения референдума или голосования по избранию высшего должностного лица государства или членов парламента.

Тем не менее на базе приведенных выше теоретических воззрений, на наш взгляд, может быть сформули-

¹ Российскому и большинству известных нам зарубежных законодательств наиболее близок именно этот подход, т.е. понимание экономики, прежде всего, как системы возникающих между различными категориями субъектов отношений собственности, производственных, распределительных (перераспределительных) отношений и отношений, связанных с потреблением товаров. Подобное понимание экономики, с важной оговоркой относительно ограничения роли государства в управлении экономической вопросами регулирования налогообложения, в начале XIX в. вполне отчетливо сформулировал Давид Рикардо. — *Прим. авт.*

² СЗ РФ. 16.03.2020. № 11. Ст. 1416.

³ СЗ РФ. 27.12.2021. № 52 (ч. I). Ст. 8973.

рована та правовая позиция, которая отвечает действительности и, более того, широко применяется в практике целевого публичного воздействия на экономические отношения.

Суть этой правовой позиции сводится к тому, что публичная власть может осуществляться органами власти *как непосредственно, так и посредством делегирования отдельных властных полномочий иным субъектам, не относящимся к органам государственной власти или местного самоуправления.*

Как показывает анализ, помимо ОГВ и органов МСУ, публичные полномочия (в том числе связанные с регулированием экономики) также осуществляются создаваемыми последними учреждениями, которым делегированы отдельные полномочия таких органов, а также иными органами, организациями и гражданами, которые наделены такими полномочиями на основании законов и иных нормативных правовых актов.

Этот факт находит отражение в десятках нормативных правовых актов, в том числе законов⁴, во множестве иных официальных документов и правоприменительных актов. Так, в ч. 1 ст. 218 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации (КАС РФ) говорится о том, что «Гражданин, организация, иные лица могут обратиться в суд с требованиями об оспаривании решений, действий (бездействия) органа государственной власти, органа местного самоуправления, *иного органа, организации, наделенных отдельными государственными или иными публичными полномочиями* (включая решения, действия (бездействие) квалификационной коллегии судей, экзаменационной комиссии), должностного лица, государственного или муниципального служащего (далее — *орган, организация, лицо, наделенные государственными или иными публичными полномочиями*), если полагают, что нарушены или оспорены их права, свободы и законные интересы, созданы препятствия к осуществлению их прав, свобод и реализации законных интересов или на них незаконно возложены какие-либо обязанности»⁵.

Для отнесения того или иного органа, организации или иного лица, не являющихся ОГВ или органом МСУ, к публичным, т.е. обладающим отдельными полномочиями органов власти, нередко требуется принятие правового акта индивидуального действия или правоприменительного решения.

Так, согласно письму ФАС России от 16 марта 2022 г. № СП/21418/22 при рассмотрении обращения Марийского УФАС России по вопросу возможности отнесения Республиканского фонда капитального ремонта общего имущества в многоквартирных домах на территории Республики Марий Эл к категории хозяйствующих субъектов⁶, понятие которых определено в п. 5 ст. 4 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции»⁷, и квалификации тех или иных действий хозяйствующего субъекта как нарушения, предусмотренного ст. 15 Закона о защите конкуренции, «антимонопольному органу *необходимо доказать факт делегирования хозяйствующему субъекту конкретных властных полномочий конкретного органа государственной или муниципальной власти публичного характера.* В частности, *необходимо установить, на основании какого нормативного акта были переданы определенные полномочия*» (выделено нами. — С.М).

Единого нормативного правового акта, закрепляющего исчерпывающий или относительно определенный перечень нормативных правовых актов (НПА), который бы позволял выявить полное содержание и установить пределы публичной власти в России в сфере экономики, на сегодня не существует.

В этой связи полная совокупность субъектов, наделенных публичными полномочиями в сфере экономики, и пределы этих полномочий *имеют лишь относительно определенный и одновременно динамичный, неустойчивый характер, что, разумеется, затрудняет контроль за реализацией властных полномочий в экономике и оценку эффективности такой практики.*

Также не существует общих законодательно определенных правил (критериев, условий) отбора органов, организаций и физических лиц, которым могут быть делегированы отдельные полномочия органов государственной власти и местного самоуправления.

Так, в соответствии с ч. 1 и 2 ст. 40 Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ (далее — Закон о контрактной системе) государственный или муниципальный заказчик «вправе привлечь на основе контракта специализированную организацию для выполнения отдельных функций по определению поставщика (подрядчика, исполнителя)» по правилам, устанавливаемым данным Законом⁸. Однако Закон о контрактной системе *не содержит сводного описания этих правил*, что позволяет конкретному органу государственной власти или местного самоуправления

⁴ См.: например: Основы законодательства Российской Федерации о нотариате от 11 февраля 1993 г. № 4462-1 // Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. 1993. № 10. Ст. 357.

⁵ Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 № 21-ФЗ (ред. от 13.06.2023) (с изм. и доп., вступ. в силу с 15.07.2023) // СЗ РФ. 09.03.2015. № 10. Ст. 1391.

⁶ См.: <https://www.consultant.ru> (Дата обращения: 20.07.2023).

⁷ См.: СЗ РФ. 2006. № 31. Ст. 3434.

⁸ См.: СЗ РФ. 2013. № 14. Ст. 1652.

относительно произвольно делегировать соответствующие полномочия той или иной организации.

Более того, данные правила *не могут быть распространены* на решение вопросов делегирования органами власти третьим лицам *иных полномочий*, в том числе полномочий, связанных с управлением экономикой.

Круг *субъектов публичной власти, наделенных полномочиями по управлению экономикой* (СПВЭ), как показывает анализ, в основе определяется Конституцией Российской Федерации, федеративными договорами, федеральными конституционными и иными федеральными законами (в том числе кодексами), иными нормативными правовыми актами, регламентирующими отдельные элементы (подсистему) и структуру системы публичной власти, статус (прежде всего, функции и полномочия) отдельных категорий СПВЭ, порядок их взаимодействия между собой и иными субъектами публичной власти.

В соответствии со ст. 71 Конституции РФ к *исключительному ведению РФ* (т.е. федеральных органов государственной власти) относятся все ключевые полномочия, относящиеся к формированию и реализации федеральной экономической политики (включая внешнеэкономическую политику) посредством правовых и организационно-структурных институтов, включая формирование системы федеральных органов государственного управления, в том числе контроля и надзора, в сфере экономики⁹.

К *совместному ведению РФ и субъектов РФ* согласно ст. 72 Конституции РФ относится регулирование существенно меньшего круга экономических отношений, относящегося преимущественно к сфере природополь-

зования, регионального налогообложения и регулирования деятельности таких публичных институтов, как нотариат и адвокатура¹⁰.

Как показывает анализ, в основу институционализации системы субъектов публичной власти, в том числе СПВЭ, положены следующие конституционные принципы:

- 1) разделение единой (целостной) публичной власти на *государственную*, имеющую два уровня — федеральный и субъектов (уровень субъекта РФ), и *муниципальную* (уровень местного самоуправления). Соответственно этому делению создаются: а) федеральные органы государственной власти (ФОГВ), значительная часть которых имеет территориальные органы в субъектах РФ; б) собственно субъектовые (региональные) органы государственной власти (ст. 11 Конституции РФ и др.); в) органы местного самоуправления (органы МСУ) (ст. 12 Конституции РФ и др.), т.е. муниципальные органы, которые не входят в систему органов государственной власти);
- 2) разделение единой публичной власти на относительно самостоятельные¹¹ ветви: *законодательную, исполнительную, судебную* (ст. 10 Конституции РФ) [8]. Соответственно этому принципу в Российской Федерации создаются законодательные (нормотворческие), исполнительные и судебные органы (судьи, суды);
- 3) *делегирование отдельных государственных полномочий* (т.е. полномочий органов государственной власти РФ и органов государственной власти субъектов РФ) *органам местного самоуправления* (ст. 132 Конституции РФ 1993 г. в ред. Закона РФ от 14 марта 2020 г.).

Данные принципы, однако, реализуются в сложной взаимосвязи, имеют определенные исключения и изъятия, оказывающие существенное влияние на достижение целей публичного управления экономикой.

Так, статус Президента Российской Федерации сочетает в себе элементы всех ветвей власти, включая судеб-

⁹ К ведению Российской Федерации относится регулирование таких предусмотренных ст. 71 Конституции РФ отношений в сфере экономики, как: федеральная государственная собственность и управление ею (п. «д»); установление основ федеральной политики и федеральные программы в области государственного, экономического развития РФ (п. «е»); установление правовых основ единого рынка; финансовое, валютное, кредитное, таможенное регулирование, денежная эмиссия, основы ценовой политики; федеральные экономические службы, включая федеральные банки (п. «ж»); федеральный бюджет; федеральные налоги и сборы; федеральные фонды регионального развития (п. «з»); федеральные энергетические системы, ядерная энергетика, расщепляющиеся материалы; федеральные транспорт, пути сообщения, информация, информационные технологии и связь; космическая деятельность (п. «и»); внешнеэкономические отношения РФ (п. «л»); оборонное производство; определение порядка продажи и покупки оружия, боеприпасов, военной техники и другого военного имущества (п. «м»); определение статуса исключительной экономической зоны и континентального шельфа РФ (п. «н»); гражданское законодательство; процессуальное законодательство; правовое регулирование интеллектуальной собственности (п. «о»); федеральное коллизионное право (п. «п»); метрологическая служба, стандарты, эталоны, метрическая система и исчисление времени; официальный статистический и бухгалтерский учет (п. «р»). — *Прим. авт.*

¹⁰ Совместное ведение Российской Федерации и ее субъектов в сфере экономики согласно ст. 72 Конституции РФ ограничено вопросами владения, пользования и распоряжения землей, недрами, водными и другими природными ресурсами (п. «в»); разграничение государственной собственности (п. «г»); природопользование; сельское хозяйство (п. «д»); установление общих принципов налогообложения и сборов в РФ (п. «и»); жилищное, земельное, водное, лесное законодательство, законодательство о недрах (п. «к»); адвокатура, нотариат (п. «л»); координация внешнеэкономических связей субъектов РФ (п. «о»). — *Прим. авт.*

¹¹ Разделение властей на три ветви (хотя, на наш взгляд, правильнее говорить о ветвях единой власти) не является аксиомой и не имеет универсального общемирового распространения (от двух ветвей у Дж. Локка до пяти ветвей (законодательная, исполнительная, судебная, контрольная, экзаменационная) в Конституции Пяти властей Сунь Ятсена). — *Прим. авт.*

ную. Глава государства не только подписывает законы, без чего они не могут в общем порядке вступить в силу, но и реализует одну из важнейших функций правосудия, осуществляя помилование (прощение) лиц, осужденных судом за преступления (включая экономические).

Конституционный Суд РФ помимо оценки соответствия того или иного нормативного правового акта (НПА) Конституции РФ и основанным на ней законам выполняет функцию «*отрицательного законодателя*», признавая тот или иной НПА или отдельное его положение противоречащими Основному закону страны и тем самым объявляя их недействующими (отсутствующими в системе права, «мертвыми»). Важно учитывать, что правовые позиции Конституционного Суда РФ по экономическим вопросам (в частности, по вопросам налогообложения, банкротства, антимонопольного регулирования) доминируют среди его решений [9].

Также следует принять во внимание то обстоятельство, что часть действующих в России органов государственной власти, в том числе наделенных теми или иными полномочиями в сфере экономики, *не относится ни к одной из перечисленных выше ветвей власти*.

К числу таких органов относятся, в частности, Центральный банк РФ, Счетная палата РФ, прокуратура РФ¹², Следственный комитет РФ¹³.

Как показывает анализ, все эти органы относятся к так называемой *контрольной ветви* публичной власти, которая до настоящего времени не имеет конституционного оформления [10], но оказывает весьма существенное влияние на реализацию экономической политики страны и саму экономику, в том числе на состояние и динамику товарных рынков, экономическое поведение всех категорий хозяйствующих субъектов и потребителей.

Кроме того, *конституционная* латентность контрольной ветви власти, на наш взгляд, негативно сказывается на поддержании баланса сдержек и противовесов в публичном управлении экономикой, в частности, для обеспечения эффективного государственного надзора за хозяйственной деятельностью министерств и агентств.

Анализ показывает, что указанными принципами не исчерпываются общие начала построения системы СПВЗ.

К числу *иных правовых, но не относящихся к конституционным*, т.е. прямо предусмотренным Конституцией РФ, *принципов институционализации системы субъектов публичной власти*, в том числе СПВЗ, на наш взгляд, также должен быть отнесен *принцип делегирования властных полномочий учреждениям органов государственной власти и местного самоуправления, иным организациям и физическим лицам*, который имеет *три базовые модификации*, обусловленные структурой органов публичной власти (органов государственной власти и местного самоуправления): 1) делегирование полномочий *федеральными органами государственной власти*; 2) делегирование полномочий органами государственной власти субъектов РФ; 3) делегирование полномочий органами местного самоуправления. В настоящее время лишь отдельные виды делегирования полномочий имеют законодательную основу. Так, наделение органов МСУ отдельными полномочиями органов государственной власти РФ и субъектов РФ осуществляется на основе федеральных законов и законов субъектов РФ в соответствии с гл. 4 (в частности, ст. 19) Федерального закона от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ (в ред. от 10 июля 2023 г.) «Об общих принципах организации

¹² Полномочия прокуратуры Российской Федерации по надзору за соблюдением законодательства в сфере экономики регламентированы не только ст. 21 Федерального закона от 17 января 1992 г. № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации» (Ведомости Съезда народных депутатов Российской Федерации и Верховного Совета Российской Федерации. 20.02.1992. № 8. Ст. 366) в части контроля деятельности *органов управления и руководителей коммерческих и некоммерческих организаций, а также за соответствием законам правовых актов, издаваемых вышеуказанными субъектами*, но и значительным числом специальных приказов и указаний Генерального прокурора РФ (Приказ от 09.06.2009 № 193 «Об организации прокурорского надзора за исполнением законодательства о налогах и сборах», Указание от 10.11.2009 № 355/7 «Об усилении прокурорского надзора за исполнением законодательства в сфере размещения заказов», Указание от 13.08.2009 № 260/7 «Об усилении прокурорского надзора за соблюдением прав субъектов малого и среднего предпринимательства, устранением административных барьеров предпринимательской деятельности, исполнением законов органами исполнительной власти, обладающими контрольно-надзорными полномочиями и реализующими разрешительные процедуры» и др.

Так, в п. 1.17 проекта нового приказа Генерального прокурора РФ «Об организации прокурорского надзора за соблюдением прав субъектов предпринимательской и инвестиционной деятельности» от 10 июля 2023 г. прокурорам всех уровней поручено «*Пресекать факты внепроцессуального воздействия правоохранительных органов на бизнес, в каждом случае устранять последствия таких нарушений*», что, на наш взгляд, способно оказывать существенное влияние на состояние деловой активности и инвестиционный климат в стране (<https://epp.genproc.gov.ru/web/gprf/search?article=88930723>. Дата обращения: 20.07.2023). — *Прим. авт.*

¹³ Помимо полномочий по предварительному расследованию (п. «а» ч. 1 ст. 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации — УПК РФ) 21 вида преступлений в сфере экономической деятельности и почти всех видов преступлений против интересов службы в коммерческих и иных организациях: ст. 169, 170¹, 171², 172¹, 172³, 185—185⁶, ч. 3 и 4 ст. 194, 198—199⁴, 200⁴, 200⁵, 200⁶, 200⁷ УК РФ (гл. 22 УК РФ); ст. 201, 201¹—201³, 204, 204¹ УК РФ (гл. 23 УК РФ), СК России вправе с санкции суда заключать под стражу не только самих предпринимателей, собственников имущества и руководителей компаний, подозреваемых или обвиняемых в совершении преступлений, но и подвергать аресту имущество компаний и индивидуальных предпринимателей, что, несомненно, не может не оказывать существенного влияния на состояние и тенденции деловой активности. — *Прим. авт.*

местного самоуправления в Российской Федерации»¹⁴ путем наделения органов МСУ такими полномочиями. Такое делегирование полномочий может быть осуществлено исключительно на основе соответственно федерального закона или закона субъекта РФ.

Как показывает анализ соответствующей нормотворческой практики, органы государственной власти делегируют органам МСУ отдельные полномочия, прежде всего, относящиеся к сфере экономики, в частности, связанные с управлением имущественными комплексами. При этом далеко не всегда одновременно с полномочиями передаются бюджетные ресурсы, необходимые для реализации этих полномочий¹⁵.

Изучение практики преобразования иных институтов управления, т.е. целенаправленного влияния (воздействия) на экономику, в том числе собственно экономического нормативного правового регулирования (включая экономическое законодательство), этики экономического поведения хозяйствующих субъектов, корпоративных инструментов управления (в частности, комплаенса), стереотипов экономического поведения потребителя и иного, не относится к предмету настоящего исследования и рассматривается лишь в той мере, в которой оказывает (оказало) непосредственное влияние на изменение системы и функций органов публичной власти и иных публичных структур.

Исходя из господствующих в современной теории и практике представлений о сущности и содержании управляющего воздействия [11], *управление экономикой* представляет собой такое *воздействие на субъекты экономических отношений посредством прогнозирования, планирования, организации, координации, стимулирования, надзора и контроля, которое направлено на достижение определенных целей (для публично-го управления — целей, определяемых государством в лице уполномоченных органов)*.

Анализ действующего законодательства и совокупности понятий, раскрывающих содержание категории публичной власти в сфере экономики, позиций относительно системы и структуры субъектов публичной власти, обладающих признаками общих и специализированных субъектов публичного управления экономикой, указывает на целесообразность описания *общей модели системы субъектов публичной власти*, наделенных полномочиями по управлению экономикой (общая модель системы СПВЭ) и *модели подсистемы специализированных федеральных органов исполнительной власти, наделенных полномочиями по управлению экономикой* (модель подсистемы ФОИВЭ).

Система СПВЭ включает все типы и виды субъектов, наделенных публичными (властными) полномочиями (включая делегированные и субделегированные), связанными с целенаправленным управляющим воздействием на экономические отношения, которые для таких субъектов являются основными, одними из основных или дополнительными. *Подсистема ФОИВЭ* основана на более узком понимании *публичного управления* экономикой как реализации государственной политики Российской Федерации в сфере экономики, осуществление которой возложено законом на органы исполнительной ветви публичной власти и, прежде всего, на ее «ядро» в виде ФОИВ(ов), для которых целенаправленное управляющее воздействие на экономические отношения является основной или одной из основных непосредственных функций.

Действующая подсистема ФОИВ, для которых полномочия публичного управления в сфере экономики относятся к основной или одной из основных их функций («экономические» ФОИВ) включает 41 федеральный орган государственной власти (на дату вступления в силу Указа № 314 в 2003 г. — 49), в том числе 10 министерств (в 2003 г. — 6), 11 агентств (в том числе 9 агентств, подчиненных министерствам, 1 агентство, подчиненное непосредственно Президенту РФ и 1 агентство, подчиненное непосредственно Правительству РФ) (в 2003 г. — 21) и 20 служб (в том числе 15 служб, подчиненных министерствам, 2 службы, подчиненные непосредственно Президенту РФ, 4 службы, подчиненные непосредственно Правительству РФ) (в 2003 г. — 22). Большинство «экономических» служб (за исключением подчиненных непосредственно Президенту РФ) имеют также территориальные органы.

Таким образом, актуальная подсистема «экономических» ФОИВ существенно отличается от той идеальной модели, правовые основы которой были заложены Указом Президента РФ от 9 марта 2004 г. № 314 «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти»¹⁶ (далее — Указ № 324). На это, в частности, указывает тот факт, что в течение всего периода действия Указ № 324 подвергался изменениям 19 раз, большинство из которых затрагивали подсистему «экономических» ФОИВ(ов)¹⁷.

¹⁴ С даты вступления в силу рассматриваемого Закона изменения в его ст. 19 вносились 7 раз. См.: СЗ РФ. 2003. № 40. Ст. 3822.

¹⁵ См.: Практика применения законодательства о местном самоуправлении в разъяснениях Комитета Государственной Думы по федеративному устройству и вопросам местного самоуправления. М.: Изд. Государственной Думы, 2018. 320 с.

¹⁶ См.: СЗ РФ. 15.03.2004. № 11. Ст. 945.

¹⁷ См.: Указы Президента РФ от 27 марта 2023 г. № 202; от 20 ноября 2020 г. № 719; от 12 апреля 2019 г. № 161; от 28 сентября 2017 г. № 448; от 7 декабря 2016 г. № 656; от 23 ноября 2016 г. № 620; от 12 мая 2016 г. № 224; от 22 июня 2010 г. № 773; от 22 июня 2009 г. № 710; от 25 декабря 2008 г. № 1847; от 7 октября 2008 г. № 1445; от 12 мая 2008 г. № 724; от 24 сентября 2007 г. № 1274; от 15 февраля 2007 г. № 174; от 27 марта 2006 г. № 261; от 23 декабря 2005 г. № 1522; от 14 ноября 2005 г. № 1319; от 15 марта 2005 г. № 295; от 20 мая 2004 г. № 649 // <https://base.garant.ru/186816/?ysclid=1le6fslrng860235209> (Дата обращения: 15.11.2023).

Вместе с тем важно подчеркнуть, что ряд ФОИВ(ов), несмотря на то, что регулирование экономических отношений (нормотворчество, управление имуществом, контроль за соблюдением правил) *не является для них основной функцией, опосредованно или секторально оказывает существенное влияние на экономику.*

К ним, в частности, относятся *министерства и службы правоохранительного и «силового» блоков (МЧС России — управляет имущественными комплексами, государственный пожарный надзор, лицензирование деятельности по монтажу, техническому обслуживанию и ремонту средств обеспечения пожарной безопасности зданий и сооружений и др.; Минобороны России — управляет имущественными комплексами, осуществляет государственный метрологический, энергетический, санитарно-эпидемиологический, ветеринарный и некоторые иные виды контроля (надзора) в отношении деятельности подведомственных организаций, а в некоторых случаях изготовителей, исполнителей, продавцов¹⁸; МВД России, ФСБ России — осуществляют в соответствии с федеральными законами об основах системы профилактики правонарушений¹⁹, об оперативно-розыскной деятельности, Уголовно-процессуальным кодексом РФ меры профилактики, пресечения и расследования в отношении большинства видов преступлений в сфере экономики, в том числе преступлений против собственности, порядка осуществления экономической деятельности (в 2022 г. только сотрудниками органов внутренних дел было выявлено 33 164 преступления в сфере экономической деятельности, в том числе 210 фактов незаконного предпринимательства, около 13 000 фактов изготовления, хранения, перевозки или сбыта поддельных денег или ценных бумаг)²⁰, интересов службы в коммерческих и иных организациях); Росгвардия — осуществляет, в частности, лицензирование частной охраны и детективной деятельности; Минюст России — осуществляет полномочия в сфере арбитража (третейского разбирательства), осуществления подведомственными судебными экспертными учреждениями судебной экспертной деятельности), а также министерства и ведомства социального блока (в частности,*

Минобрнауки России — управляет крупными имущественными комплексами, включающими около 900 бюджетных научных организаций, свыше 800 вузов и более 30 унитарных предприятий, устанавливает им государственное задание, подлежащее финансированию за счет средств федерального бюджета); Росздравнадзор — осуществляет лицензирование производства и технического обслуживания медицинской техники; медицинской и фармацевтической деятельности, которая осуществляется хозяйствующими субъектами преимущественно негосударственного сектора экономики, в том числе организациями оптовой торговли лекарственными средствами для медицинского применения и др.²¹).

Заключение

1. Сложившаяся на сегодня в нашей *стране система субъектов, наделенных публичными полномочиями в сфере экономики*, не имеет достаточно четкого законодательного или иного нормативного правового закрепления, что, на наш взгляд, может снижать эффективность государственного управления (в том числе мониторинга) в этой сфере, а также возможности целостного реформирования данной системы (в том числе с использованием новейших цифровых технологий) [12, с. 52]. Для достижения ощутимого синергетического эффекта соответствующая реформа должна затрагивать все ветви публичной власти и все формы ее осуществления.
2. Предпосылкой разрешения данной проблемы, по мнению автора, может стать принятие акта Правительства Российской Федерации, в котором был бы закреплён перечень полномочий в сфере публичного управления экономикой (*полномочий, связанных с возникновением, изменением и прекращением правоотношений владения, пользования и распоряжения имуществом (в том числе имущественными правами); производством, распределением и потреблением товаров (услуг и работ), включая установление, изменение и применение порядка осуществления экономической деятельности*) с указанием всех категорий субъектов, которые осуществляют или могут осуществлять данные полномочия на основе правовых режимов их делегирования (в том числе правового режима саморегулирования).
3. Также целесообразно установить федеральным законом *общие основания, условия и принципы делегирования публичных полномочий в сфере управления экономикой* организациям, объединениям граждан и отдельным гражданам, а актом

¹⁸ См., например: Приказ Министра обороны РФ от 26.03.2022 № 177 «Об утверждении Порядка организации и осуществления федерального государственного санитарно-эпидемиологического контроля (надзора) на объектах Министерства обороны Российской Федерации» // Официальный интернет-портал правовой информации <http://pravo.gov.ru>, 29.04.2022; Федеральный закон от 27.12.2002 № 184-ФЗ «О техническом регулировании» // СЗ РФ. 2002. № 52. Ст. 5140; 2021. № 27. Ст. 5179.

¹⁹ Федеральный закон от 23.06.2016 № 182-ФЗ «Об основах системы профилактики правонарушений в Российской Федерации» // СЗ РФ. 27.06.2016. № 26 (ч. I). Ст. 3851.

²⁰ Состояние преступности в Российской Федерации за январь — декабрь 2022 // <https://мвд.рф/reports/item/35396677/> (Дата обращения: 28.08.2023).

²¹ Постановление Правительства РФ от 21.11.2011 № 957 (ред. от 14.09.2021) «Об организации лицензирования отдельных видов деятельности» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.03.2022) // Собрание законодательства РФ. 28.11.2011. № 48. Ст. 6931.

Правительства Российской Федерации — сводный порядок делегирования таких полномочий соответствующим категориям лиц и реестр организаций, объединений граждан, не являющихся юридическими лицами, а также граждан, которым на основании федерального законодательства делегированы отдельные полномочия в сфере публичного управления экономикой. ■

Литература [References]

1. Шульц В.Л., Бочкарёв С.А. Революционное измерение целостности права // Российский журнал правовых исследований. 2016. Т. 3. № 1 (6). С. 37-48 [Shultz V.L., Bochkarev S.A. The revolutionary dimension of the right of integrity // Russian Journal of Legal Studies (Moscow). 2016;3(1):37-48, (In Russ.)]
2. Риккардо Д. Начала политической экономии и налогового обложения. В 3-х томах. М: Государственное издательство политической литературы. 1955. Т. 1. 360 с. [Riccardo D. The beginnings of political economy and tax taxation: in 3 volumes. M: State Publishing House of Political Literature. 1955. Vol. 1. 360 p.]
3. Чиркин В.Е. Публичная власть в современном обществе // Журнал российского права. 2009. № 7 (151). С. 3—13 [Chirkin V.E. Public authority in the modern society // Journal of Russian Law. 2009;(7):3-13, (In Russ.)]
4. Locke J. Two Treatises of Government (1690). A Critical Edition / Ed. by Peter Laslett. London, 1960. 467 p.
5. Общая теория государства и права. В 3-х т. / Отв. ред. М.Н. Марченко. 4-е изд., перераб. и доп. Т. 1. М.: Норма, 2016. 576 с. [General theory of state and law. In 3 volumes / Otv. ed. M.N. Marchenko. 4th ed., rev. and additional Vol. 1. M.: Norma, 2016. 576 p. (In Russ.)]
6. Современные проблемы организации публичной власти / А.М. Арбузкин, И.П. Кененова, А.И. Ковлер [и др.]. М: Юридический Дом «Юстицинформ», 2014. 596 с. ISBN 978-5-7205-1260-6 [Modern problems of organizing public power / A.M. Arbuzkin, I.P. Kenenova, A.I. Kovler [et al.]. M: Legal House "Justicinform", 2014. 596 p. (In Russ.)]
7. Чиркин В.Е. Публично-правовое образование. М.: Норма, 2011. 335 с. [Chirkin V.E. Public law education. M.: Norma, 2011. 335 p. (In Russ.)]
8. Чиркин В.Е. Разделение властей: социальные и юридические аспекты // Советское государство и право. 1990. № 8. С. 3—12 [Chirkin V.E. Separation of powers: social and legal aspects // Soviet State and Law. 1990;(8):3-12, (In Russ.)]
9. Зорькин В.Д. Конституционный Суд и развитие гражданского права [Электронный ресурс], <https://ksrf.ru/ru/News/Speech/Pages/ViewItem.aspx?ParamId=48> (Дата обращения: 20.10.2023) [Zorkin V.D. Constitutional court and civil law development [Electronic resource], <https://ksrf.ru/ru/News/Speech/Pages/ViewItem.aspx?ParamId=48> (In Russ.) (Accessed: 20.10.2023)]
10. Максимов С.В. Контрольная ветвь власти как атрибут президентской республики [Электронный ресурс], <https://blog.pravo.ru/blog/6330.html> (Дата обращения: 20.10.2023) [Maksimov S.V. Control branch of government as an attribute of the presidential republic [Electronic resource], <https://blog.pravo.ru/blog/6330.html>. (In Russ.) (Accessed: 20.10.2023)]
11. Тихомиров Ю.А. Юридические режимы государственного регулирования экономики // Право и экономика. 2000. № 5. С. 3—15 [Tikhomirov Yu.A. Legal regimes of state regulation of economy // Pravo i ekonomika. 2000;(5):3-15 (In Russ.)]
12. Смотрицкая И.И., Черных С.И. Современные концепции государственного управления и институциональные риски // Общество и экономика. 2020. № 6. С. 41—52, <https://doi.org/10.31857/S020736760010114-4> [Smotritskaya I.I., Chernykh S.I. Modern concepts of public administration and institutional risks // Society and Economy. 2020;(6):41-52, (In Russ.) <https://doi.org/10.31857/S020736760010114-4>]

Сведения об авторе

Максимов Сергей Васильевич: доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации, главный научный сотрудник Института экономики Российской академии наук (ИЭ РАН)
sergeymax2006@yandex.ru

Статья поступила в редакцию: 16.11.2023
Одобрена после рецензирования: 01.12.2023
Принята к публикации: 05.12.2023
Дата публикации: 29.12.2023

The article was submitted: 16.11.2023
Approved after reviewing: 01.12.2023
Accepted for publication: 05.12.2023
Date of publication: 29.12.2023

<https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-17-19>

О новой парадигме государственного управления. Комментарий к статье С.В. Максимова «Институциональная система публичного управления в сфере экономики (основные понятия, принципы построения и перспективы реформирования)»

ISSN: 2542-0259

© Российское конкурентное право
и экономика, 2023

**Смотрицкая И.И.,
Черных С.И.,**

Институт экономики
Российской академии наук,
117218, Россия, г. Москва,
Нахимовский пр-т, д. 32

Для цитирования: Смотрицкая И.И., Черных С.И. О новой парадигме государственного управления. Комментарий к статье С.В. Максимова «Институциональная система публичного управления в сфере экономики (основные понятия, принципы построения и перспективы реформирования)» // Российское конкурентное право и экономика. 2023. № 4 (36). С. 17–19, <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-17-19>

On the New Paradigm of State Administration. Commentary on the Article S.V. Maksimov “Institutional System of Public Administration in the Economic Sphere (Basic Concepts, Principles of Construction and Prospects for Reform)”

**Irina I. Smotritskaya,
Sergey I. Chernykh,**
Institute of Economics of the
Russian Academy of Sciences,
Nakhimovsky Ave., 32, Moscow,
117218, Russia

For citation: Smotritskaya I.I., Chernykh S.I. On the new paradigm of state administration. Commentary on the article S.V. Maksimov “Institutional system of public administration in the economic sphere (basic concepts, principles of construction and prospects for reform)” // Russian Competition Law and Economy. 2023;(4(36)):17-19, (In Russ.), <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-17-19>

В настоящее время сотрудниками Центра исследований проблем государственного управления Института экономики РАН разрабатываются теоретические, методологические и институциональные подходы к формированию публичной парадигмы государственного управления (или публичного управления в широком смысле), что нашло отражение в ряде публикаций [1, 2]. Публичная парадигма предполагает формирование модели государственного управления, действующей с участием общества, в интересах общества и прозрачной для общества. За основу взят новый подход к государственному управлению, ключевые принципы которого обозначены Всемирным банком в *Докладе о мировом развитии — 2017: Государственное управление и закон*. В числе этих принципов — отказ от чисто административной модели управления и необходимость диалога при разработке и принятии управленческих решений. В таком диалоге могут принимать участие как государственные субъекты, так и негосударственные, общественные организации, представители предпринимательского сектора и гражданского общества, частные лица. В итоге эффективность управленческих решений «в значительной мере будет зависеть от того, кто присутствует за столом переговоров, а кто нет». Именно этот процесс будет определять «каждый аспект развития страны и функционирования ее институтов»¹.

На основе проведенного нами анализа сделан вывод, что в российской институциональной среде имеются признаки постепенного дрейфа структуры управления в сторону публичности, то есть привлечения к управлению представителей гражданского общества, передачи отдельных властных функций негосударственным или квазигосударственным структурам. Однако в настоящее время данную тенденцию нельзя рассматривать в качестве устойчивого вектора развития. Чтобы этот вектор стал определяющим, требуется дальнейшая разработка теоретико-методологических и практических подходов, инструментов и механизмов организации взаимодействия между органами государственного (муниципального) управления, институтами гражданского общества, представителями бизнеса в целях принятия обоснованных, эффективных и взаимоприемлемых управленческих решений. В этой связи проведенный С.В. Максимовым нормативно-правовой анализ институциональной системы публичного управления в сфере экономики представляется очень полезным и своевременным, поскольку объективно необходим междисциплинарный подход к исследованию существующих институциональных предпосылок перехода к публичной парадигме государственного управления и в первую очередь в рамках

синергии точек зрения экономистов и правоведов на изучаемую проблему.

Далее хотелось бы остановиться на имеющихся подходах к термину «публичный», тем более что автор статьи подробно и квалифицированно анализирует совокупность понятий, раскрывающих содержание категории публичной власти в сфере экономики, теоретических позиций относительно системы и структуры субъектов такой власти, обладающих признаками общих и специализированных субъектов публичного управления.

В переводе с латыни термин «публичный» (*publicus*) можно трактовать как «общественный», так и «государственный». В нашей стране понятие «публичное управление» в течение длительного периода развивалось в контексте учения о государстве и праве. В этой связи традиционно под публичным управлением понималось целенаправленное, организующее воздействие органов власти различного уровня на социально-экономические процессы, которые регулируются публичным (не частным) правом. Соответственно, в российской юридической литературе значение понятия «публичный» трактуется как «государственный», и под публичным управлением понимается как государственное управление (*public administration*), так в совокупности — государственное и муниципальное управление.

В то же время в международной и российской практике термин «публичный» активно употребляется в значении «открытый», «организованный для общества» или «при участии общества» (публичные слушания, публичная экспертиза, публичные закупки и т.д.). Напомним также, что аналогичное содержательное наполнение понятия «публичное» законодательно регламентировано в отношении российских акционерных обществ. Публичным является акционерное общество, акции и ценные бумаги которого размещаются путем открытой подписки (публично) или публично обращаются на условиях, установленных законами о ценных бумагах. В рассматриваемой трактовке понятие публичности получило распространение и в контексте закрепления ряда полномочий за негосударственными образованиями. Например, участие общества в реализации функций контроля институционально закреплено за общественными палатами и общественными советами органов исполнительной власти. Представляется, что здесь можно говорить о развитии так называемой «*контрольной ветви*» публичной власти, которая, как справедливо указывает в своей статье С.В. Максимов, «до настоящего времени не имеет конституционного оформления, но оказывает весьма существенное влияние на реализацию экономической политики страны и саму экономику, в том числе на состояние и динамику товарных рынков, экономическое поведение всех категорий хозяйствующих субъектов и потребителей».

Что касается общественных палат, общественных советов органов исполнительной власти и других

¹ Всемирный банк. «Доклад о мировом развитии — 2017: Государственное управление и закон», <https://pubdocs.worldbank.org/en/322071486655468452/WDR-2017-Russian-Main-Messages.pdf> (Дата обращения: 25.11.2023).

действующих публичных институтов, формируемых *на принципах добровольности и прозрачности из представителей гражданского общества* для обеспечения общественного участия в принятии управленческих решений государства и контроле за их исполнением, то их полномочия в данной сфере пока весьма ограничены. Отсутствие значимого влияния на принятие органами власти тех или иных управленческих решений нивелирует возможность полноценного участия представителей гражданского общества, достижения экономических и социальных эффектов от публичных обсуждений, учета общественного мнения. Данная проблема представляется особенно актуальной в связи с тем, что активное внедрение цифровых технологий, развитие социальных сетей приводит к «распространению новых привычек гражданского общества, и электорат, стоящий за этими привычками, вовсе не пассивен, он просто переносит свою гражданскую активность в другие сферы» [3]. Очевидно, что эти сферы могут носить и негативный с точки зрения власти характер развития.

Таким образом, по своим сущностным признакам указанные выше институты можно охарактеризовать как прокси-публичные институты (*proxy² institute*), то есть институциональные структуры, уполномоченные обеспечивать общественное участие в принятии решений, контроле за их исполнением в сфере государственного управления, но замещающие данные функции публичной деятельностью формального характера. Для дальнейшего развития институтов публичного управления требуется переход от консультационной деятельности, предложений и рекомендаций к юридически обязывающему принятию решений, выработанных на коллегиальной основе, с участием всех представителей общества, интересы которых это решение затрагивает. С этих позиций заслуживает внимания предложение автора статьи о нормативно-правовом установлении *общих оснований, условий и принципов делегирования публичных полномочий в сфере* управления экономикой организациям, объединениям граждан и отдельным гражданам.

В заключение еще раз отметим высокую актуальность, научную и практическую значимость исследования С.В. Максимова, посвященного институциональной системе публичного управления в экономической сфере. В частности, справедливый тезис автора о том, что «публичная власть в сфере экономики может осуществляться органами власти не только непосредственно, но и с помощью делегирования отдельных властных полномочий иным субъектам, не относящимся к органам

государственной власти или местного самоуправления», говорит о потенциальной возможности сформировать на конкурентной основе действенную систему оценки проектов управленческих решений государства на основе взаимодействия с институтами гражданского общества и профессиональным экспертным сообществом. Отметим, что конкурентность (наряду с транспарентностью и координацией) является одним из основных принципов публичной парадигмы государственного управления. ■

Литература [References]

1. Смотрицкая И.И., Черных С.И. К концепции развития публичного управления в России // Общество и экономика. 2021. № 11. С. 5—17, <https://doi.org/10.31857/S020736760017483-0> [Smotritskaya I.I., Chernykh S.K. On the concept of the development of public administration in Russia // Society and Economy. 2021;(11):5-17, (In Russ.), <https://doi.org/10.31857/S020736760017483-0>]
2. Смотрицкая И.И., Черных С.И., Сазонова Е.С. Концепция публичного управления в контексте долгосрочных целей новой экономической политики // Вестник Института экономики Российской академии наук. 2022. № 4. С. 60—76, https://doi.org/10.52180/2073-6487_2022_4_60_76 [Smotritskaya I.I., Chernykh S.I., Sazonova E.S. Concept of public administration in the context of the long-term goals of the new economic policy // The Bulletin of the Institute of Economics of the Russian Academy of Sciences. 2022;(4):60-76, (In Russ.), https://doi.org/10.52180/2073-6487_2022_4_60_76]
3. Несовершенная публичная сфера. История режимов публичности в России. Сборник статей. М.: Новое литературное обозрение. 2021. 744 с. [Imperfect public sphere. History of publicity regimes in Russia. Collection of articles. M.: New Literary Review. 2021. 744 p. (In Russ.)]

Сведения об авторах

Смотрицкая Ирина Ивановна: доктор экономических наук, руководитель Центра исследований проблем государственного управления Института экономики РАН irinasmot@yandex.ru

Черных Сергей Иннокентьевич: доктор экономических наук, профессор, главный научный сотрудник Института экономики РАН serge-chernn@yandex.ru

² Прокси (*proxy*) — англ.: уполномоченный, заместитель, доверенное лицо.

УДК 34.07
Научная специальность: 5.1.2
<https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-20-27>

ISSN: 2542-0259
© Российское конкурентное право
и экономика, 2023

Процедурные нарушения антимонопольного законодательства (актуальные позиции коллегиальных органов ФАС России)

Москвитин О.А.*,

Коллегия адвокатов
«Муранов, Черняков
и партнеры»,
Институт исследований
национального
и сравнительного права
Факультета права НИУ ВШЭ,
Ассоциация антимонопольных
экспертов,
105005, Россия, г. Москва,
Денисовский пер., д. 23, стр. 6

Березгов А.С.,

Коллегия адвокатов «Муранов,
Черняков и партнеры»,
105005, Россия, г. Москва,
Денисовский пер., д. 23, стр. 6

Аннотация

Рассмотрены актуальные подходы коллегиальных органов Федеральной антимонопольной службы к пересмотру решений территориальных органов по делам о процедурных нарушениях при рассмотрении дел о нарушениях антимонопольного законодательства.

Обоснована важность своевременного предупреждения и пресечения нарушений законодательства органами власти (в том числе антимонопольными органами), осуществляющими функции государственного надзора, для достижения целей экономического развития, поддержания благоприятного климата в сфере предпринимательства.

Правовые позиции Апелляционной коллегии ФАС России играют важную роль в обеспечении правильной квалификации территориальными органами нарушений антимонопольного законодательства хозяйствующими субъектами и соблюдении порядка (процедуры) рассмотрения антимонопольных дел.

Обосновано влияние строгого соблюдения процедуры рассмотрения антимонопольных дел на правомерность квалификации соответствующих правонарушений. Выполнен анализ позиций коллегиальных органов ФАС России по отдельным фактам процедурных нарушений, допущенных территориальными органами при рассмотрении дел о нарушении антимонопольного законодательства.

Ключевые слова: экономическое соперничество; антимонопольное регулирование; ведомственная апелляция; территориальные антимонопольные органы; процедурные нарушения.

Для цитирования: Москвитин О.А., Березгов А.С. Процедурные нарушения антимонопольного законодательства (актуальные позиции коллегиальных органов ФАС России) // Российское конкурентное право и экономика. 2023. № 4 (36). С. 20–27, <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-20-27>

Авторы заявляют об отсутствии конфликта интересов.

Procedural Violations of Antimonopoly Legislation (Current Positions of Collegial Bodies of the Federal Antimonopoly Service)

Oleg A. Moskvitin*

Law firm "Muranov,
Chernyakov & Partners",
Institute for Competition Policy
and Market Regulation NRU HSE,
Competition Experts Association,
Denisovskiy lane, 23, bldg 6,
Moscow, 105005, Russia

Alim S. Berezgov,

Law firm "Muranov,
Chernyakov & Partners"
Denisovskiy lane, 23, bldg 6,
Moscow, 105005, Russia

Abstract

The current approaches of the collegial bodies of the Federal Antimonopoly Service to the review of decisions of territorial bodies in cases of procedural violations when considering cases of violations of antimonopoly legislation are considered.

The importance of timely prevention and suppression of violations of legislation by authorities (including antimonopoly authorities) performing the functions of government and supervision is substantiated in order to achieve the goals of economic development and maintain a favorable climate in the field of entrepreneurship.

The legal positions of the Appellate Board of the FAS Russia play an important role in ensuring that territorial bodies correctly qualify violations of antimonopoly legislation by business entities and comply with the order (procedure) for considering antimonopoly cases.

The influence of strict adherence to the procedure for considering antimonopoly cases on the legality of qualifying the relevant offenses is substantiated.

An analysis of the positions of the collegial bodies of the FAS of Russia on individual facts of procedural violations committed by territorial bodies when considering cases of violation of antimonopoly legislation was carried out.

Keywords: economic competition; antimonopoly regulation; departmental appeal; territorial antimonopoly authorities; procedural violations.

For citation: Moskvitin O.A., Berezgov A.S. Procedural violations of antimonopoly legislation (current positions of collegial bodies of the Federal Antimonopoly Service) // Russian Competition Law and Economy. 2023;(4(36)):20-27, (In Russ.), <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-20-27>

The authors declare no conflict of interest.

На практике встречаются случаи, когда при рассмотрении дел о нарушениях антимонопольного законодательства могут быть допущены нарушения порядка (процедуры) рассмотрения дела.

Несоблюдение процедуры рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства влечет значительные риски неправильного рассмотрения дела и, следовательно, неправомерной квалификации рассматриваемого деяния. При подобных обстоятельствах может возникнуть ситуация, когда добросовестный хозяйствующий субъект необоснованно и несправедливо будет привлечен к ответственности.

Поэтому авторам этой статьи представляется необходимым проанализировать актуальные позиции коллегиальных органов ФАС России по процедурным нарушениям и в известной мере поспособствовать минимизации количества дел, рассматриваемых с нарушениями установленного порядка.

Учитывая формат и объем статьи, в этой публикации авторы остановятся на двух актуальных правовых позициях коллегиальных органов ФАС России относительно процедурных вопросов рассмотрения дел о нарушениях антимонопольного законодательства.

Несоблюдение требований, предъявляемых к составу Комиссии при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства

Соблюдение порядка формирования Комиссии при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства финансовыми организациями, предусмотренного ч. 3 и 5 ст. 40 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции)¹, является существенным. Несоблюдение указанных положений выступает самостоятельным и достаточным основанием для признания незаконным решения и предписания антимонопольного органа.

К такому выводу пришла Апелляционная коллегия ФАС России в решении от 21.11.2022 в ходе рассмотрения жалобы Страховой организации (далее — Заявитель) на решение Псковского УФАС России от 18.07.2022 г.²

Управлением рассматривалась правомерность соглашения между организатором (Государственное предприятие) и участником торгов (Страховая организация) при проведении запроса котировок в электронной форме на заключение договоров на оказание услуг по обя-

зательному страхованию гражданской ответственности владельцев транспортных средств (ОСАГО).

По результатам проведения закупочной процедуры, которая впоследствии была признана несостоявшейся ввиду подачи заявки только одним участником торгов, был заключен договор на оказание услуг по обязательному страхованию гражданской ответственности владельцев транспортных средств (Договор).

Псковским УФАС было установлено, что до размещения в ЕИС извещения о проведении запроса котировок между специалистом по закупкам Государственного предприятия и директором филиала Страховой организации велась переписка посредством электронной почты. В данной переписке обсуждалась документация спорной закупки, согласовывались некоторые ее положения, а также дата размещения извещения о проведении запроса котировок.

Далее, после заключения Договора по итогам закупочной процедуры, Государственное предприятие «в связи с тяжелым финансовым положением» расторгло Договор в одностороннем порядке. Однако Псковское УФАС не нашло подтверждения указанного обстоятельства и заключило, что Государственное предприятие обладало финансовой возможностью исполнить Договор.

При этом в 2021 г. Государственное предприятие путем проведения закупок у единственного поставщика заключило несколько договоров со Страховой организацией на оказание услуг по обязательному страхованию гражданской ответственности владельцев транспортных средств.

На основании изложенного Псковское УФАС России признало Государственное предприятие и Страховую организацию нарушившими п. 1, 2 ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции.

Страховая организация обжаловала решение УФАС. Обратим внимание на позицию Апелляционной коллегии ФАС России по данному делу.

Рассматривая жалобу, Коллегиальный орган отметил, что УФАС в решении не были отражены сведения о порядке расчета НМЦД при проведении запроса котировок, не исследован вопрос соответствия такого расчета страховому законодательству Российской Федерации и возможности снижения НМЦД потенциальными участниками спорной закупки.

Кроме того, Апелляционная коллегия отдельно обратила внимание, что согласно информации, указанной в Едином государственном реестре страхового дела, Страховая организация является субъектом страхового дела. Согласно ч. 3 ст. 30 Закона Российской Федерации от 27.11.1992 № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации»³ страховой надзор осуществляется Банком России.

¹ См.: СЗ РФ. 2006. № 31. Ст. 3434.

² База решений ФАС России [Электронный ресурс] // <https://br.fas.gov.ru> (Дата обращения: 01.11.2023).

³ См.: Российская газета. 1993. 12 янв.

Отметим, что в соответствии с п. 6 ст. 4 Закона о защите конкуренции к финансовым организациям относятся в том числе субъекты страхового дела. Также согласно ч. 1 ст. 40 Закона о защите конкуренции для рассмотрения каждого дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольный орган создает в порядке, предусмотренном Законом о защите конкуренции, комиссию по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства. Комиссия выступает от имени антимонопольного органа. Состав Комиссии и ее председатель утверждаются антимонопольным органом.

В соответствии с ч. 3 ст. 40 Закона о защите конкуренции при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства кредитными организациями, организациями — операторами платежных систем, операторами услуг платежной инфраструктуры при осуществлении ими деятельности в соответствии с Федеральным законом от 27.06.2011 № 161-ФЗ «О национальной платежной системе»⁴, а также иными финансовыми организациями, поднадзорными Центральному банку РФ, в состав комиссии включаются представители Центрального банка РФ, которые составляют половину членов комиссии.

Количество членов (включая председателя) комиссии по рассмотрению дел о нарушении антимонопольного законодательства должно быть четным (ч. 5 ст. 40 Закона о защите конкуренции).

Отметим, что указанное обусловлено как процедурными требованиями Закона о защите конкуренции, так и необходимостью исследования фактических обстоятельств дела, имеющих значение для установления нарушения п. 1 ч. 1 ст. 17 Закона о защите конкуренции в действиях Страховой организации и Государственного предприятия [1].

Как было установлено Collegиальным органом ФАС России, приказом Управления о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства в состав Комиссии по рассмотрению дела было включено пять сотрудников УФАС.

В нарушение указанной выше ч. 3 ст. 40 Закона о защите конкуренции в состав Комиссии не были включены представители Центрального банка РФ, а также в нарушение ч. 5 ст. 40 этого же Закона количество членов Комиссии УФАС оказалось нечетным.

Таким образом, принимая во внимание, что ответчиком по делу являлся субъект страхового дела (Страховая организация), а также то, что Банк России осуществляет регулирование, контроль и надзор за деятельностью субъектов страхового дела, в состав Комиссии УФАС должны были быть включены предста-

вители Центрального банка РФ в количестве половины членов состава Комиссии по делу.

Вместе с тем указанное требование не было соблюдено, следовательно, Комиссия Псковского УФАС России не была правомочна рассматривать данное дело.

Игнорирование требования закона о паритетном членстве в комиссии специалистов различной ведомственной принадлежности (ввиду специфики финансовой деятельности) лишает правоприменительное решение ключевого начала — особого профессионального состава субъекта правоприменения, который рассматривается законодателем как одна из гарантий объективности и всестороннего разбирательства [2].

Таким образом, сложно не согласиться с позицией Collegиального органа в данном деле, который отметил, что несоблюдение требований, предъявляемых к составу Комиссии антимонопольного органа, указанных в ч. 3 и 5 ст. 40 Закона о защите конкуренции, при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства финансовыми организациями является существенным процессуальным нарушением.

В свою очередь отметим, что данная позиция также согласуется и с релевантной судебной практикой (см., например: постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 17.08.2016 № Ф07-6512/2016 по делу № А56-57347/2015, постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 10.07.2014 по делу № А43-20304/2013, постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 14.03.2012 № Ф09-658/12 по делу № А47-2863/2011, постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 29.06.2011 по делу № А43-21406/2010 и др.).

Позиция о том, что количество представителей Центрального банка РФ при рассмотрении дел о нарушении антимонопольного законодательства финансовыми организациями должно составлять половину состава комиссии по рассмотрению такого дела, также подтверждается судебной практикой (например, постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 17.08.2016 по делу № А56-57347/2015, постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 09.10.2014 по делу № А58-7601/2013).

При таких обстоятельствах авторы приходят к выводу, что в подобной категории дел важно всегда учитывать, что комиссия антимонопольного органа правомочна рассматривать дело только в случае соблюдения требования о включении представителей Банка России в количестве половины членов комиссии, принимая во внимание, что Центральный банк осуществляет регулирование, контроль и надзор за деятельностью субъектов страхового дела.

При этом существенность допущенных территориальными антимонопольными органами нарушений материально-правового или процессуального характера, влияющая (способная повлиять) на правильность принятого

⁴ См.: СЗ РФ. 04.07.2011. № 27. Ст. 3872.

решения, оценивается Апелляционной коллегией индивидуально в каждом конкретном случае с учетом всех фактических обстоятельств [3].

В развитие темы необходимости обеспечения надлежащего состава комиссии (коллегии) любого органа власти по рассмотрению дела отметим, что практика высших судов РФ недаром указывает на необходимость указания, например, состава суда в процессуальных документах судов нижестоящих инстанций, поскольку это является одним из способов определения законности состава суда, рассматривавшего дело. В противном случае акт суда нижестоящей инстанции может быть признан незаконным, принятым незаконным судебным составом.

Так, например, Верховный Суд РФ в Определении от 20.02.2023 № 59-КГ22-5-К9⁵ отметил следующее:

«...Однако согласно материалам дела определение судебной коллегии по гражданским делам Девятого кассационного суда общей юрисдикции от 16 июня 2022 г. (т. 2, л.д. 62—65) не содержит сведений о составе суда, рассмотревшего в кассационном порядке названное гражданское дело по кассационной жалобе... Во вводной части определения судебной коллегии по гражданским делам Девятого кассационного суда общей юрисдикции от 16 июня 2022 г. имеются только фамилия и инициалы судьи-докладчика по делу — ... В резолютивной части определения судебной коллегии по гражданским делам Девятого кассационного суда общей юрисдикции от 16 июня 2022 г. напротив слов “Председательствующий:”, “Судьи:” имеются подписи без указания фамилий и инициалов.

Отсутствие в определении кассационного суда общей юрисдикции сведений о коллегиальном составе суда, рассмотревшего в кассационном порядке настоящее гражданское дело, не позволяет установить законность состава этого суда. Также не представляется возможным установить состав суда, рассмотревшего кассационную жалобу..., и по материалам дела.

Приведенные обстоятельства дают основания для вывода о том, что дело по кассационной жалобе... на решение Белогорского городского суда Амурской области от 25 ноября 2021 г. и апелляционное определение судебной коллегии по гражданским делам Амурского областного суда от 16 марта 2022 г. было рассмотрено Девятым кассационным судом общей юрисдикции в незаконном составе и, как следствие, ... была лишена конституционного права на рассмотрение ее дела в том суде и теми судьями, к подсудности которых оно отнесено законом (ч. 1 ст. 47 Конституции Российской Федерации), и это повлекло нарушение

ние гарантированного каждому Конституцией Российской Федерации права на судебную защиту (ст. 46).

Допущенные Девятым кассационным судом общей юрисдикции нарушения норм процессуального права являются существенными, ввиду чего согласно ст. 390.14 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации определение судебной коллегии по гражданским делам Девятого кассационного суда общей юрисдикции от 16 июня 2022 г. подлежит отмене с направлением дела на новое кассационное рассмотрение в Девятый кассационный суд общей юрисдикции».

При этом согласно п. 39 Постановления Пленума ВС РФ от 11.06.2020 № 5 «О применении судами норм Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации, регулирующих производство в суде апелляционной инстанции»⁶, проверяя законность состава суда первой инстанции, рассмотревшего административное дело, необходимо учитывать, что административное дело признается рассмотренным судом в незаконном составе, в том числе когда оно рассмотрено лицом, не наделенным полномочиями судьи; дело, подлежащее коллегиальному рассмотрению, рассмотрено судьей единолично; судья подлежал отводу по основаниям, предусмотренным п. 1—4 ч. 1, ч. 3, 4 ст. 31 Кодекса, либо судья повторно участвовал в рассмотрении административного дела в нарушение положений ст. 32 КАС РФ.

Необходимо отметить, что подобное процедурное нарушение не только влечет незаконность решения властного органа (ведомства), но и противоречит напрямую принципам процессуальной экономии, поскольку в таком случае дела нередко направляются на новое рассмотрение, увеличивая процессуальную нагрузку как на компетентные инстанции, так и на стороны, участвующие в рассмотрении соответствующего дела.

О необходимости получения полномочий по рассмотрению дела в отношении хозяйствующих субъектов, осуществляющих деятельность на территории двух и более субъектов Российской Федерации

Если в ходе рассмотрения заявления, материалов или в ходе рассмотрения дела будет установлено, что нарушение антимонопольного законодательства совершено на территории деятельности двух и более территориальных органов, тогда заявление, материалы, дело направляются соответствующими территориальными органами в ФАС России для решения вопроса о рассмотрении этого заявления, материалов, дела.

⁵ СПС КонсультантПлюс // URL: <https://www.consultant.ru/?ysclid=lpmg6rb5gv887719890> (Дата обращения: 01.12.2023).

⁶ Российская газета. 2020. 25 июня.

Соглашаясь с приведенным тезисом, авторы считают важным также отметить, что на необходимость получения полномочий территориальным органом ФАС России при рассмотрении дела в отношении лица, действующего на территории двух и более субъектов Российской Федерации, указано в том числе в решении ФАС России по делу № 08/01/14.6-76/2022, решении Апелляционной коллегии ФАС России по делу № 001/01/14.6/2021 и, разумеется, в Правилах передачи антимонопольным органом заявлений, материалов, дел о нарушении антимонопольного законодательства на рассмотрение в другой антимонопольный орган, утв. приказом ФАС России от 01.08.2007 № 244 (далее — Правила передачи заявлений)⁷.

К обозначенному выше выводу (позиции) Апелляционная коллегия ФАС России пришла в ходе рассмотрения жалобы ООО «КК» на решение Липецкого УФАС России от 23.12.2022 по делу № 048/01/14.6-699/2022⁸.

Решением УФАС ООО «КК» было признано нарушившим ч. 1 ст. 14.6 Закона о защите конкуренции.

В данном случае в адрес Липецкого УФАС поступила жалоба ООО «ЕК» на действия ООО «КК», выразившиеся в недобросовестной конкуренции.

По мнению ООО «ЕК», нарушения со стороны ООО «КК» выразились в следующем:

- ООО «КК» не имело права использовать наименование места происхождения товара (кружева);
- ООО «КК» на страницах в своих социальных сетях предлагало к продаже продукцию (столовый текстиль, женские аксессуары), используя сочетания «Елецкое кружево», «елецкоекружево», «елецкиекружева»;
- товары, производимые ООО «КК», до степени смешения сходны с товарами ООО «ЕК»;
- при введении в поисковой системе запроса «елецкие кружева» результаты поиска выдают ссылку на сайт ООО «КК»;
- директор ООО «КК» ранее работала в ООО «ЕК».

В ходе рассмотрения дела Липецкое УФАС отметило, что ООО «ЕК» и ООО «КК» осуществляют деятельность на одном товарном рынке — рынке производства кружевных, вышитых и готовых текстильных изделий и являются конкурентами.

На основании изложенного Липецкое УФАС признало действия ООО «КК» актом недобросовестной конкуренции, выразившимся в создании смешения с наименова-

нием и деятельностью субъекта-конкурента и нарушившим ч. 1 ст. 14.6 Закона о защите конкуренции.

Апелляционная коллегия в ходе рассмотрения жалобы ООО «КК» отметила, что вывод о сходстве товаров обществ до степени смешения не находит своего подтверждения, поскольку объектами сравнения являлись изделия народных художественных промыслов из одного и того же места традиционного бытования, указанные художественно-стилевые особенности неизбежно должны совпадать у всех изделий вне зависимости от их производителя. Однако это не означает, что все изделия являются идентичными, поскольку мастер народного художественного промысла, осуществляя изготовление художественного изделия по образцам, применяет творческое варьирование, внося изменения и дополнения в композиционное, цветовое, орнаментальное, пластическое и иное художественное решение изделия. Кроме того, Липецким УФАС не доказаны все признаки (специальные и общие) недобросовестной конкуренции, предусмотренные положениями ст. 14.1—14.7, п. 9 ст. 4 Закона о защите конкуренции и ст. 10.bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности⁹.

Возвращаясь к выводам об осуществлении компаниями деятельности на территории двух и более субъектов Российской Федерации, Апелляционная коллегия обратила внимание на существенное обстоятельство — УФАС не было подано в ФАС России ходатайство о наделении полномочиями по рассмотрению дела в порядке, предусмотренном Правилами передачи заявлений, и пришла к выводу, что в таком случае Комиссия Липецкого УФАС России не обладала полномочиями по рассмотрению данного дела, решение нарушает единообразие практики применения антимонопольного законодательства.

Таким образом, подзаконными нормативными правовыми актами установлена обязанность территориального антимонопольного органа передать заявление либо дело на рассмотрение федерального антимонопольного органа в том случае, если предполагаемое нарушение допущено на территории двух и более субъектов Российской Федерации (в зависимости от момента, когда выяснился вопрос о территории совершения предполагаемого нарушения) (см. об этом также: постановления президиума Суда по интеллектуальным правам от 06.03.2020 по делу № СИП-179/2019, от 16.04.2021 по делу № СИП-1046/2019; постановление президиума Суда по интеллектуальным правам от 27.01.2022 по делу № СИП-199/2021; постановление президиума Суда по интеллектуальным правам от 27.01.2022 по делу № СИП-199/2021 и др.¹⁰).

⁷ Приказ ФАС России от 01.08.2007 № 244 «Об утверждении Правил передачи антимонопольным органом заявлений, материалов, дел о нарушении антимонопольного законодательства на рассмотрение в другой антимонопольный орган» (Зарегистрировано в Минюсте России 08.11.2007 № 10441) // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 10.12.2007. № 50.

⁸ База Решений ФАС России [Электронный ресурс] // <https://br.fas.gov.ru> (Дата обращения: 01.12.2023).

⁹ Конвенция по охране промышленной собственности (заключена в Париже 20.03.1883) (извлечение) // Закон. 1999. № 7.

¹⁰ СПС КонсультантПлюс // <https://www.consultant.ru/?ysclid=lpmg6rb5gv887719890> (Дата обращения: 01.12.2023).

При этом в подтверждение выводов Апелляционной коллегии отметим, что решение, принятое административным органом, у которого отсутствуют полномочия на его принятие, по доказательствам, собранным органом, у которого отсутствуют полномочия на их сбор, подлежит отмене [4, 5].

При поступлении заявления в орган, уполномоченный его рассматривать и собирать соответствующие доказательства, такое заявление подлежит рассмотрению по существу, «если отсутствуют основания для прекращения рассмотрения дела в соответствии со ст. 48 Закона, в частности, если не истек срок давности рассмотрения дела, установленный ст. 41.1 Закона»¹¹ [6—8].

Если территориальная компетенция рассмотрения дела не разрешена в установленном порядке, то это является самостоятельным основанием для принятия акта антимонопольного органа недействительным. Это подтверждается и релевантной судебной практикой. Так, например, в решении СИП от 24.09.2021 по делу № СИП-199/2021¹² судебная коллегия пришла к выводу, что «рассмотрение настоящего дела с нарушением установленных правил подведомственности и, как следствие, за пределами полномочий УФАС России по городу Москве является существенным нарушением установленного порядка рассмотрения дела и самостоятельным основанием для признания оспариваемых решения и предписания недействительными», отметив, что аналогичная правовая позиция приведена в постановлении Президиума СИП от 16.04.2021 по делу № СИП-1046/2019. Вместе с тем судебная коллегия в данном случае осуществила и проверку выводов УФАС по существу рассмотренного дела¹³.

Заключение

Нормы антимонопольного процесса, закрепленные в гл. 9 Закона о защите конкуренции, конкретизируются в подзаконных актах ФАС России — Административном ре-

гламенте ФАС России¹⁴, в Правилах передачи заявлений, в Приказе ФАС России от 22 декабря 2006 г. № 337¹⁵, которым утверждены формы процессуальных документов, принимаемых при возбуждении, рассмотрении и разрешении дел о нарушении антимонопольного законодательства, и некоторых других актах.

Требования всех указанных актов, в том числе согласно актуальной практике ведомственной апелляции ФАС России, безусловно, необходимо и важно соблюдать антимонопольным органам при рассмотрении дел о нарушениях антимонопольного законодательства, ибо от соблюдения порядка рассмотрения дела непосредственно зависит достижение целей законодательства о защите конкуренции, в числе которых обеспечение свободной, законной, честной и справедливой конкуренции на всей

Рассмотренные правовые позиции коллегияльных органов ФАС России относительно процедурных нарушений при рассмотрении дел о нарушениях антимонопольного законодательства, безусловно, не охватывают все вопросы, которые возникают в подобных случаях. Указанные позиции имеют актуальный характер и, несомненно, будут применяться еще в ходе дальнейшей правоприменительной деятельности. В свою очередь, анализ иных правовых позиций коллегияльных органов ФАС России будет продолжен авторами в последующих статьях. ■

Литература [References]

1. Обзор практики рассмотрения жалоб на решения и предписания управлений Федеральной антимонопольной службы Российской Федерации, поданных в порядке части 6 статьи 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» за период со второго квартала 2022 г. по первый квартал 2023 г. // Ассоциация антимонопольных экспертов [Review of the practice of reviewing complaints against decisions and orders of the departments of the Federal Antimonopoly Service of the Russian Federation filed in accordance with Part 6 of Article 23 of Federal Law № 135-FL dated 07/26/2006 “On

¹¹ Пункт 49 Постановления Пленума ВС РФ от 04.03.2021 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2021. № 5.

¹² СПС КонсультантПлюс // <https://www.consultant.ru/?ysclid=lpmg6rb5gv887719890> (Дата обращения: 01.12.2023).

¹³ См. также: Обзор практики рассмотрения жалоб на решения и предписания управлений Федеральной антимонопольной службы Российской Федерации, поданных в порядке ч. 6 ст. 23 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» за третий квартал 2018 г. // СПС КонсультантПлюс. 2019 // URL: <https://www.consultant.ru/?ysclid=lpmb89yd9234537793> (Дата обращения: 01.12.2023); Батрова Т.А., Артемьев Е.В. Комментарий к Федеральному закону от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» // СПС КонсультантПлюс. 2018 // URL: <https://www.consultant.ru/?ysclid=lpmb89yd9234537793> (Дата обращения: 01.12.2023) и др.

¹⁴ Приказ ФАС России от 25.05.2012 № 339 «Об утверждении административного регламента Федеральной антимонопольной службы по исполнению государственной функции по возбуждению и рассмотрению дел о нарушениях антимонопольного законодательства Российской Федерации» (Зарегистрировано в Минюсте России 07.08.2012 № 25125) // Бюллетень нормативных актов федеральных органов исполнительной власти. 25.02.2013. № 8.

¹⁵ Приказ ФАС России от 22.12.2006 № 337 «Об утверждении форм актов, принимаемых комиссией по рассмотрению дела о нарушении антимонопольного законодательства» (Зарегистрировано в Минюсте России 19.01.2007 № 8790) // Российская газета. 2007. 31 янв.

- Protection of Competition” for the period from the second quarter of 2022 to the first quarter of 2023 (In Russ.)]
2. Процедуры в конкурентном праве: Учебное пособие / Ю.И. Абакумова, О.Р. Афанасьева, А.В. Борисов и др.; Отв. ред. С.А. Пузыревский. М.: Проспект, 2019. 296 с. [Procedures in competition law: a textbook / Yu.I. Abakumova, O.R. Afanasyeva, A.V. Borisov, etc.; ed. by S.A. Puzyrevsky. Moscow: Prospekt, 2019. 296 p. (In Russ.)]
 3. Самолысов П.В. Тенденции развития конкурентного права и антимонопольного процесса // Юрист. 2019. № 11. С. 43—48, <https://doi.org/10.18572/1812-3929-2019-11-43-48> [Samolysov P.V. Tendencies of the development of competition law and the antimonopoly procedure // Jurist. 2019;(11):43-48, (In Russ.), <https://doi.org/10.18572/1812-3929-2019-11-43-48>]
 4. Кольздорф М.А., Осадчая О.А., Ульянова Е.В., Оганесян А.Н., Алимурадова И.К. Обзоры судебной практики за период с 1 января 2018 г. по 31 декабря 2022 г., представленные в «Классификаторе постановлений президиума Суда по интеллектуальным правам» // СПС КонсультантПлюс. 2022 [Kolzdorf M.A., Osadchaya O.A., Ulyanova E.V., Oganesyanyan A.N., Alimuradova I.K. Reviews of judicial practice for the period from January 1, 2018 to December 31, 2022, presented in the “Classifier of decisions of the Presidium of the Court of Intellectual Rights” // ConsultantPlus. 2022 (In Russ.)]
 5. Смола А.А. Разъяснения ВС РФ о надлежащей процедуре рассмотрения дел в антимонопольных органах и их применение судами // Вестник гражданского процесса. 2022. Т. 12. № 2. С. 200—240, <https://doi.org/10.24031/2226-0781-2022-12-2-200-240> [Smola A.A. Rulings of the Supreme Court of the Russian Federation on the Proper Procedure for Resolving Cases in the Anti-trust Authorities and Their Application by the Courts // Herald of Civil Procedure. 2022;12(2):200–240, (In Russ.), <https://doi.org/10.24031/2226-0781-2022-12-2-200-240>]
 6. Артюшенко Д.В. О понятии, участниках и стадиях антимонопольного процесса в Российской Федерации // Журнал предпринимательского и корпоративного права. 2017. № 3 (7). С. 26—32 [Artiushenko D.V. Definition, participants and stages of the antitrust process in Russian Federation // Journal of Entrepreneurship and Corporate Law. 2017;(3):26—32, (In Russ.)]
 7. Агешкина Н.А., Кайль А.Н., Серебренников М.М., Холкина М.Г. Комментарий к Федеральному закону от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» // ГАРАНТ. 2018 г. [Ageshkina N.A., Kayl A.N., Serebrennikov M.M., Holkina M.G. Commentary to the Federal Law of July 26, 2006 N 135-FL “On the protection of competition” // GARANT. 2018 (In Russ.)]
 8. Конкурентное право: Учебник / К.Н. Алешин, Д.В. Артюшенко, М.А. Егорова [и др.]. М.: Юридический Дом «Юстицинформ», 2018. 628 с. ISBN 978-5-7205-1366-5 [Competition law: Textbook / K.N. Aleshin, D.V. Artyushenko, M.A. Egorova [et al.]. M.: Legal House «Yustycinform» 2018. 628 p. ISBN 978-5-7205-1366-5 (In Russ.)]

Сведения об авторах

Москвитин Олег Андреевич: адвокат, партнер, руководитель антимонопольной и тарифной практик Коллегии адвокатов «Муранов, Черняков и партнеры», заместитель директора Института исследований национального и сравнительного права Факультета права НИУ ВШЭ, руководитель Комитета по тарифному регулированию, член Генерального совета Ассоциации антимонопольных экспертов
o.moskvitin@dcpravo.ru

Березгов Алим Салимович: юрист антимонопольной и тарифной практик Коллегии адвокатов «Муранов, Черняков и партнеры» г. Москвы
a.berezgov@dcpravo.ru

Статья поступила в редакцию: 24.11.2023
Одобрена после рецензирования: 01.12.2023
Принята к публикации: 12.12.2023
Дата публикации: 29.12.2023

The article was submitted: 24.11.2023
Approved after reviewing: 01.12.2023
Accepted for publication: 12.12.2023
Date of publication: 29.12.2023

<https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-28-30>

Комментарий к статье О.А. Москвитина и А.С. Березгова «Актуальные позиции коллегиальных органов ФАС России по вопросам применения антимонопольного законодательства относительно процедурных вопросов рассмотрения дел о нарушениях антимонопольного законодательства»

ISSN: 2542-0259

© Российское конкурентное право
и экономика, 2023

Матяшевская М.И.,
начальник Правового
управления ФАС России,
125993, Россия, г. Москва,
Садовая-Кудринская ул., д. 11

Для цитирования: Матяшевская М.И. Комментарий к статье О.А. Москвитина и А.С. Березгова «Актуальные позиции коллегиальных органов ФАС России по вопросам применения антимонопольного законодательства относительно процедурных вопросов рассмотрения дел о нарушениях антимонопольного законодательства» // Российское конкурентное право и экономика. 2023. № 4 (36). С. 28—30, <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-28-30>

Commentary on the Article by O.A. Moskvitin and A.S. Berezgov “Current Positions of the Collegial Bodies of the FAS Russia on the Application of Antimonopoly Legislation Regarding Procedural Issues of Consideration of the Cases of Violation of Antimonopoly Legislation”

Maryana I.

Matyashevskaya,

head of the legal department of
the FAS Russia,
Sadovaya-Kudrinskaya str., 11,
Moscow, 125993, Russia

For citation: Matyashevskaya M.I. Commentary on the article by O.A. Moskvitin and A.S. Berezgov “Current positions of the collegial bodies of the FAS Russia on the application of antimonopoly legislation regarding procedural issues of consideration of the cases of violation of antimonopoly legislation” // Russian Competition Law and Economy. 2023;(4(36)):28-30, (In Russ.), <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-28-30>

Соблюдение нормативно закрепленных в антимонопольном законодательстве процедурных требований действительно является важным при рассмотрении антимонопольным органом дел, поскольку такие требования, как правило, направлены на обеспечение законных прав ответчиков и иных лиц, участвующих в деле.

Вместе с тем не любое нарушение формальных требований антимонопольного законодательства может влечь порочность решения, принимаемого антимонопольным органом.

Например, ч. 1 ст. 45 Закона о защите конкуренции установлены сроки рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства. Так, дело о нарушении антимонопольного законодательства рассматривается в срок, не превышающий трех месяцев со дня вынесения определения о назначении дела к рассмотрению, а в отдельных случаях указанный срок может быть продлен, но не более чем на шесть месяцев.

При этом истечение срока по ч. 1 ст. 45 Закона о защите конкуренции не может являться препятствием для полного, объективного и всестороннего рассмотрения дела, получения дополнительных доказательств и сведений, а также вынесения решения.

Вышеуказанная позиция отражена, в частности, в Определении Верховного Суда Российской Федерации от 30.06.2021 № 302-ЭС21-11924. Так, суды всех инстанций отклонили доводы заявителей о том, что антимонопольным органом нарушен срок рассмотрения дела, отметив, что срок, предусмотренный ч. 1 ст. 45 Закона о защите конкуренции, не является пресекательным и не препятствует вынесению решения. При этом антимонопольным органом был доказан факт совершения заказчиком и победителем аукциона действий, выразившихся в достижении и реализации антиконкурентного соглашения, имеющего своей целью ограничение конкуренции.

Аналогичного подхода суды придерживаются и в отношении иных несущественных процедурных нарушений, к которым также можно отнести нарушение срока изготовления решения по делу.

В соответствии с ч. 2 ст. 49 Закона о защите конкуренции, решение должно быть изготовлено в полном объеме в течение 10 (десяти) рабочих дней со дня оглашения резолютивной части решения.

Так, в другом деле об оспаривании решения антимонопольного органа¹ ответчик по делу о нарушении антимонопольного законодательства в суде указывал, что в нарушение данной нормы оспариваемое решение в полном объеме изготовлено с нарушением установленного десятидневного срока, что является основанием для признания его недействительным.

Данный довод не был принят судами, так как нарушение срока изготовления решения в полном объеме не является существенным нарушением, поскольку не привело к ограничению права ответчика по делу участвовать в рассмотрении дела, представить свои объяснения, а также обжаловать решение в установленном порядке.

Таким образом, суды признали, что существенных нарушений процессуальных требований Закона о защите конкуренции при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства антимонопольным органом допущено не было.

Примечательно, что вопрос о необходимости установления существенности нарушений антимонопольных процедур при рассмотрении дел об оспаривании решений и предписаний антимонопольного органа отмечен и в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 04.03.2021 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» (далее — Пленум).

В частности, в Пленуме отражено, что несоблюдение установленного порядка рассмотрения дела о нару-

шении антимонопольного законодательства может являться основанием для признания недействительными решения и (или) предписания антимонопольного органа, вынесенных по результатам рассмотрения дела, если допущенные нарушения являлись существенными.

Существенность нарушений оценивается исходя из последствий, которые данными нарушениями вызваны для лица, обратившегося в суд, а также возможного влияния допущенных нарушений на исход дела.

Также Пленум перечисляет те нарушения, которые могут быть признаны существенными: принятие решения об установлении факта нарушения антимонопольного законодательства в отсутствие выданного заключения об обстоятельствах дела; принятие комиссией решения за сроками давности, определенными ст. 41.1 Закона о защите конкуренции; неуведомление лица о времени и месте рассмотрения дела антимонопольным органом; принятие решения по делу в отсутствие кворума и др.

Данные положения Пленума базируются на ч. 4 ст. 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, согласно которой суд по данной категории дел устанавливает, нарушают ли оспариваемый акт, решение и действия (бездействие) права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Указанный правовой подход, отраженный в Пленуме, основывается на многочисленной судебной практике по вопросам оспаривания решений и предписаний антимонопольного органа, где в каждом случае суды оценивали существенность нарушений, допущенных антимонопольным органом в ходе рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства. ■

¹ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 13.03.2020 № Ф05-1600/2020 по делу № А40-176988/2019, оставленное в силе Определением Верховного Суда РФ от 21.05.2020 № 305-ЭС20-7708.



Федеральная
Антимонопольная
Служба

**Журнал
выпускается
ежеквартально
в двух форматах**



ПЕЧАТНАЯ
ВЕРСИЯ



ЭЛЕКТРОННАЯ
ВЕРСИЯ

Тираж
3000 экз.

Рекомендован ВАК



Подписаться на журнал

Практическое применение антимонопольного законодательства и развитие конкурентного права

- Экспертные мнения ведущих специалистов ФАС
- ГЧП и закупочная деятельность
- Государственная политика по развитию конкуренции
- Антимонопольный комплаенс
- Картели. Монополии
- Концессионные соглашения
- Регулирование рекламной деятельности
- Интеллектуальная собственность

Объединенный каталог Пресса России

Подписной индекс:

43225 — период подписки от 2 мес.

Оформить подписку можно:

- подписное агентство Урал Пресс Округ (подписка на печатную или электронную версии) информация на сайте: <https://www.ural-press.ru/contact/>;
- подписное агентство Книга Сервис (подписка на печатную версию) <https://www.pressa-rf.ru/cat/1/edition/e43225/>

Стать автором журнала

**У вас есть возможность выразить
свое мнение по решениям ФАС,
опубликовав научно-практические
материалы и обзоры на страницах журнала**



БЕСПЛАТНО

Плата за публикацию
рукописей не взимается

УДК: 341; 346
Научная специальность: 5.1.3
<https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-32-43>

ISSN: 2542-0259
© Российское конкурентное право
и экономика, 2023

Подходы к антимонопольному регулированию предпринимательской деятельности владельцев цифровых платформ (на примере расследований в отношении компании Amazon)

Маслов А.О.,

Московский государственный
юридический университет
имени О.Е. Кутафина (МГЮА),
Национальный
исследовательский университет
«Высшая школа экономики»,
125993, Россия, г. Москва,
ул. Садовая-Кудринская, д. 9

Аннотация

Антимонопольные регуляторы многих юрисдикций предпринимают попытки выработать подходы к антимонопольному анализу экономической деятельности компаний, которые владеют цифровыми платформами. Однако не всегда указанные подходы оказываются эффективными и приводят к позитивным эффектам для развития конкуренции на соответствующем товарном рынке.

В статье проводится комплексный анализ правовых позиций антимонопольных регуляторов ряда юрисдикций в отношении компании, владеющей цифровой платформой транзакционного типа Amazon, по факту злоупотребления доминирующим положением, а также заключения антиконкурентных соглашений.

Анализируются применяемые в ходе рассмотрения антимонопольных дел инструменты для определения продуктовых и географических границ товарного рынка, на котором действует владелец цифровой платформы транзакционного типа. Также рассматриваются подходы антимонопольных регуляторов к определению рыночной власти хозяйствующего субъекта — владельца цифровой платформы.

Устанавливается, что в качестве основного критерия рыночной власти по-прежнему остается количественный показатель — размер рыночной доли.

Рассматриваются правовые подходы к квалификации конкретных действий хозяйствующего субъекта — владельца цифровой платформы на товарном рынке с точки зрения норм антимонопольного законодательства. Равным образом в представленной статье оценивается эффективность принятых мер антимонопольного реагирования в отношении антиконкурентного поведения владельца цифровой платформы в разных юрисдикциях.

Ключевые слова: цифровые платформы; рыночная власть; доминирующее положение; границы товарного рынка; экосистемы; транзакционные платформы; цифровая экономика; антимонопольная политика.

Для цитирования: Маслов А. О. Подходы к антимонопольному регулированию предпринимательской деятельности владельцев цифровых платформ (на примере расследований в отношении компании Amazon) // Российское конкурентное право и экономика. 2023. № 4 (36). С. 32—43, <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-32-43>

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

Approaches to Antitrust Regulation of Entrepreneurial Activities of Digital Platform Owners (Using the Example of Investigations Against Amazon)

Anton O. Maslov,

Kutafin Moscow State Law University (MSAL),
National Research University
"Higher School of Economics",
Sadovaya-Kudrinskaya str., 9,
Moscow, 125993, Russia

Abstract

Competition authorities around many jurisdictions are taking steps to develop legal approaches to antitrust analysis of economic activities of digital platforms owners. However, when applying these approaches the particular impact is not always effective and leads to positive effects for the competition law enforcement on the relevant commodity markets.

The article provides a comprehensive analysis of legal framework of antitrust regulators in some jurisdictions during investigations against transaction digital platform owner called Amazon based on abuse of a dominant position on the relevant commodity markets, as well as the conclusion of anticompetitive agreements.

Legal approaches in competition law enforcement for determining market power and product and geographic boundaries of the commodity market where the owner of the digital transaction platform operates are also explored.

The article states that the main criteria of the market power of digital transaction platform owner is still a volume of market share.

The Article deals with issue of legal interpretation of digital platform owner particular actions on product market from competition law points of view and at the same time evaluates the effectiveness level of remedies have been taken by competition authorities in some jurisdictions.

Keywords: digital platforms; market power; dominant position; product market boundaries; ecosystems; transactional platforms; digital economy; antitrust policy.

For citation: Maslov A.O. Approaches to antitrust regulation of entrepreneurial activities of digital platform owners (using the example of investigations against Amazon) // Russian Competition Law and Economy. 2023;(4(36)):32-43, (In Russ.), <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-32-43>

The author declare no conflict of interest.

Введение

В июле 2019 г. конкурентное ведомство Европейского союза (далее по тексту также — ЕК, Еврокомиссия) инициировало антимонопольное расследование в отношении владельца цифровой платформы Amazon (далее по тексту также — Компания, Amazon). Основанием для начала расследования послужил факт использования компанией Amazon информации об экономической деятельности сторонних продавцов на платформе Amazon в целях продвижения собственных товаров.

В ноябре 2020 г. Еврокомиссия также начала второе расследование в отношении Amazon по факту использования на платформе алгоритмов. При помощи алгоритмов Компания оказывала преференции товарам, которые реализовывала сама, а также сторонние продавцы, которые приобретают услуги по доставке и логистике от Amazon. Преференции оказывались по отношению к сторонним продавцам, которые не пользуются услугами по доставке и логистике от Компании.

Отметим, что ситуация по оказанию собственным товарам предпочтения, в том числе при поисковой выдаче, является распространенной практикой среди владельцев цифровых платформ как транзакционного, так и нетранзакционного типа.

В качестве примера можно привести приказ ФАС России от 13.04.2021 № 339/21 о возбуждении дела о нарушении антимонопольного законодательства в отношении компании Яндекс, которая использовала так называемый инструмент «колдунчики» для продвижения своих товаров на смежных (по отношению к товарному рынку, на котором компания занимает доминирующее положение) товарных рынках¹.

Компания Amazon также использовала алгоритмы, чтобы выявлять и самостоятельно реализовывать товары, которые имеют высокий процент продаж у других хозяйствующих субъектов-продавцов на платформе. Как следствие, компания Amazon получала конкурентные преимущества, поскольку не несла предпринимательские риски в виде того, что тот или иной товар, предлагаемый к продаже, не пользуется спросом у соответствующей категории потребителей, а сразу выходила на рынок с товаром, который имеет значительные показатели продаж у сторонних продавцов.

Равным образом не новой также является практика использования больших данных для получения конкурентных преимуществ. Достаточно вспомнить решение антимонопольного регулятора ФРГ по делу о отно-

шении компании, владеющей цифровой платформой² (Facebook³). В указанном деле конкурентное ведомство пришло к выводу, что хозяйствующий субъект занимает доминирующее положение на национальном рынке социальных сетей и злоупотребляет своим доминирующим положением путем сбора данных пользователей платформы.

По результатам процедуры судебного обжалования Верховный суд ФРГ оставил в силе решение антимонопольного органа Германии, согласившись с тем, что хозяйствующий субъект занимает доминирующее положение на рынке социальных сетей. Однако негативные последствия от доминирующего положения и действий по злоупотреблению им наступают на ином товарном рынке (смежном), а именно на рынке рекламы, т.к. пользовательские данные, которые собирает владелец цифровой платформы, предоставляют последнему существенные конкурентные преимущества [1, 2]

Важно заметить, указанное дело породило ряд дискуссий [3] в юридическом научном сообществе на предмет того, допустимо ли применять нормы антимонопольного законодательства к отношениям, которые складываются в сфере сбора, анализа и защиты персональных данных участников гражданского оборота, которые пользуются услугами владельца цифровой платформы.

Данное дело является одним из первых дел, в котором антимонопольный регулятор признал антиконкурентными действия владельца цифровой платформы по сбору и анализу пользовательских данных. При этом при рассмотрении дела было указано, что сам по себе сбор владельцем цифровой платформы пользовательских данных не приводит к нарушению антимонопольного законодательства, за исключением ситуации, когда такие данные собираются компанией, которая занимает на соответствующем товарном рынке доминирующее положение.

В то же время в правоприменительной практике известны случаи, когда конкурентное ведомство Италии вынесло решение о наложении административного штрафа в отношении владельца одноименной цифровой платформы за нарушение законодательства о защите

¹ Электронный ресурс URL: <https://br.fas.gov.ru> (Дата обращения: 01.06.2023).

² Электронный ресурс URL: https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/EN/Pressemitteilungen/2019/07_02_2019_Facebook.html (Дата обращения: 01.06.2023).

³ Решением Тверского районного суда г. Москвы от 21.03.2022 по делу № 02-2473/2022 (вступило в законную силу 20.06.2022) Транснациональная холдинговая компания Meta Platforms Inc., которая владеет цифровыми платформами Instagram, Facebook и др., признана на территории Российской Федерации экстремистской организацией.

персональных данных⁴. Однако указанные действия владельца цифровой платформы не рассматривались через призму нарушения антимонопольного законодательства.

Важно учитывать, что в связи с тем, что владелец платформы добровольно обременил себя обязательствами, которые направлены на развитие конкуренции, все выводы ЕК относительно размера рыночной доли, наличия доминирующего положения, последствий от тех или иных деяний владельца цифровой платформы носят предварительный характер и не были установлены юридически обязательным решением антимонопольного регулятора ЕС.

Однако фактические обстоятельства дела были явным образом установлены ЕК, что дает возможность соотносить указанные фактические обстоятельства с пониманием того, как функционирует конкурентное право и действуют антимонопольные запреты на монополистическую деятельность.

Для целей определения правовой подоплеку анализируемого дела необходимо лаконично погрузить читателя в фактические обстоятельства дела, чтобы наглядно показать, какие же именно вопросы возникли у ЕК в ходе анализа модели экономической деятельности владельца транзакционной цифровой платформы на предмет соответствия нормам антимонопольного законодательства.

1. Фактические обстоятельства дела

Компания Amazon владеет одноименной транзакционной цифровой платформой, посредством которой различные участники гражданского оборота осуществляют реализацию и приобретение товаров. Компания также реализует на цифровой платформе товары собственного производства и товары, приобретенные у третьих лиц. Как следствие, с одной стороны, Компания является оператором цифровой платформы, обеспечивая ее функционирование. С другой стороны, Компания наравне с иными хозяйствующими субъектами осуществляет предпринимательскую деятельность путем предложения к продаже различных товаров на цифровой платформе.

По сути, возникал конфликт интересов между деятельностью Компании как владельца (оператора) цифровой платформы и как продавца на платформе. Указанный конфликт интересов, по мнению ФТК и антимонопольного подразделения Минюста США, является одной из ключевых характеристик цифровых платформ, которая ока-

зывает влияние на уровень развития конкуренции на соответствующем товарном рынке⁵.

Компания получает прибыль от следующей экономической деятельности: от реализации товаров на платформе, а также от оказания платных услуг сторонним продавцам. При этом ряд услуг Компания оказывает всем сторонним продавцам: услуги по доступу к платформе и платежные инструменты. Также есть дополнительные платные услуги: логистические, рекламные, по хранению товаров, по взаимодействию с покупателями. Таким образом, существует две категории сторонних продавцов:

- которые собственным иждивением организуют хранение и доставку своего товара конечным покупателям;
- которые воспользовались услугами Компании по хранению, упаковке и доставке товаров конечным покупателям.

Ко второй категории также относится сама компания Amazon. Все указанные категории участников платформы конкурируют друг с другом.

Кроме продавцов Компания также оказывает услуги пользователям-покупателям. В частности, Компания предоставляет на возмездной основе услугу под названием Amazon Prime, в содержание которой входят: возможность более быстрой доставки, доступ к сторонним сервисам Компании с музыкальными и аудиовизуальными произведениями.

2. Антиконтентное поведение

2.1. Buy Box. Оказание предпочтения (дискриминационные условия)

Транзакционная платформа Amazon функционирует по принципу каталога. У каждого товара есть карточка с описанием и фотографией. Карточку товара заводит продавец, который первым на платформе предлагает его к продаже. Продавцы, которые хотят в дальнейшем продавать аналогичный товар, не могут создать такую же карточку, они присоединяются к уже существующей.

Потребители могут найти товар конкретного продавца также по прямой ссылке (при ее наличии), однако процент продаж на платформе по прямым ссылкам не превышает 10%, что является незначительным. Таким образом, по общему правилу, когда потребитель открывает карточку товара, ему предлагаются различные варианты от разных продавцов, у которых могут отличаться цены и условия доставки. В этом ключевое отличие Amazon от платформ, на которых каждый продавец создает

⁴ AGCM, Bollettino 46/2018 of 10 December 2018, p. 22ff. [Электронный ресурс] // URL: <http://www.agcm.it/pubblicazioni/bollettino-settimanale/2018/46/Bollettino-46-2018> (Дата обращения: 01.07.2023).

⁵ Merger Guidelines. July of 2023. Draft for for public comments // https://www.ftc.gov/system/files/ftc_gov/pdf/p859910draftmergerguidelines2023.pdf (Дата обращения: 01.08.2023).

отдельную карточку с описанием на каждый товар. Например, eBay или российская транзакционная цифровая платформа Wildberries.

Теперь рассмотрим, что из себя представляет Buy Box, — окошко в карточке товара, которое позволяет добавить товар в корзину и продолжить покупки или сразу купить товар. Если у товара один продавец, то именно его товар сможет купить покупатель через Buy Box. Если у товара несколько продавцов, то кто из его продавцов попадет в Buy Box, зависит исключительно от алгоритмов платформы.

Однако алгоритмы платформы были настроены следующим образом. Товары Компании и товары продавцов, которые пользуются услугами по доставке товаров от Amazon, попадают автоматически в Buy Box. В свою очередь, для продавцов — третьих лиц, осуществляющих логистику товаров своими собственными силами, чтобы попасть в Buy Box, нужно соответствовать определенным условиям, которые не являются прозрачными.

Еврокомиссия установила, что более 80% продаж на платформе осуществляется через Buy Box. Покупатели, когда видят возможность добавить товар в корзину / купить сразу, практически никогда не открывают предложения других продавцов, а пользуются выбором алгоритмов Amazon, которые добавили товар определенного продавца в Buy Box. По этой причине для продавцов становится архиважным с экономической точки зрения появиться в Buy Box. В противном случае у такого продавца не будет продаж на платформе.

Еврокомиссия пришла к предварительному выводу, что механизм работы алгоритмов платформы приводит к необоснованному дискриминированию участников платформы.

2.2. Использование пользовательских данных с целью ограничения конкуренции

Комиссия пришла к предварительному выводу относительно того, что Компания собирает информацию о коммерческой деятельности продавцов на платформе для целей продвижения своих собственных товаров. Указанное поведение предоставляет Компании ничем не обоснованное преимущество и является формой злоупотребления доминирующим положением на товарном рынке.

Благодаря указанной информации Компания понимает, на какой товар имеется спрос, и начинает реализовывать такой же товар, не неся при этом расходов и предпринимательских рисков, связанных с тем, что предлагаемый к продаже товар не будет пользоваться потребительским спросом. При этом Компания использовала указанные большие данные для целей установления ценообразования на реализуемые ей товары.

Используемая информация является непубличной — продавцы не могут видеть сведения об уровне продаж друг друга. Более того, Компания предлагает продавцам (своим потенциальным конкурентам), товар которых хорошо продается, стать поставщиками компании Amazon, то есть отказаться от прямых продаж на платформе. Иными словами, Компания вступает в сговор со своими потенциальными конкурентами с целью сокращения числа продавцов на цифровой платформе.

Комиссия также отметила, что Компания получает доступ к указанной информации в режиме реального времени. У каждого сотрудника Компании есть прямой доступ к такой информации. Иными словами, сразу после того, как продавцы — третьи лица совершили то или иное действие (изменили цену, ассортимент и так далее), это становится известно владельцу платформы. Такой немедленный доступ усугубляет негативный эффект от использования информации в целях получения конкурентных преимуществ.

3. Товарный рынок

Еврокомиссия предварительно определила товарный рынок как рынок услуг, которые оказывает владелец цифровой платформы (маркетплейса) для продавцов (ретейлеров) в виде предоставления права реализовывать свои товары через платформы на территории определенных государств — членов ЕС. При этом ЕС ограничила географические границы рынка территорией следующих стран: Германия, Франция, Испания.

3.1. Границы товарного рынка

Можно прийти к выводу, что европейский антимонопольный регулятор придерживается узкого подхода к определению границ товарного рынка, на котором действует владелец цифровых платформ.

3.1.1. Продуктовые границы

Первое. ЕК предварительно определила самостоятельный товарный рынок для покупателей и продавцов, отметив, что указанные группы потребителей имеют дифференцированный спрос на услуги владельца платформы. При этом каждой группе потребителей предлагается разный набор услуг по разной цене. Иными словами, для целей расследований ЕК остановила свое внимание с точки зрения продуктовых границ на услугах, которые Компания оказывает продавцам.

По указанной причине ЕК оставила открытым вопрос о том, являются ли онлайн- и офлайн-каналы взаимозаменяемыми для покупателей. Тем не менее при вынесении итогового решения и оценке действий Компании

на товарном рынке ЕК также учитывала тот факт, что достаточно существенное количество пользователей-покупателей используют транзакционную цифровую платформу Компании для приобретения товаров. Равным образом ЕК оценивала возможность переключений покупателей на иные каналы продаж, а также оценивала количество пользователей-покупателей, которые пользуются услугами в рамках пакета Prime.

Второе. ЕК сделала вывод о том, что продавцы по-разному воспринимают онлайн- и офлайн-каналы продаж, а также продажи на собственном вебсайте и на маркетплейсе. То есть указанные каналы продаж составляют разные товарные рынки.

Проведенный в ноябре 2018 г. опрос поставщиков из Франции и Германии позволил Комиссии сделать вывод, что для продавцов онлайн- и офлайн-каналы продаж являются неважизамозаменяемыми в силу ряда особенностей: разное количество потенциальных покупателей, разные издержки, дифференцированный срок окупаемости и иные параметры.

3.1.2. Географические границы

Третье. ЕК проанализировала экономическую деятельность Компании и других игроков на товарном рынке и пришла к выводу, что владельцы цифровых платформ адаптируют свой сайт с точки зрения языкового интерфейса (регистрируют их в национальной доменной зоне), и адаптируют предложение под запрос покупателей, осуществляют рекламу среди покупателей, которые относятся к определенной языковой группе. Это позволило сделать вывод о том, что географические границы товарного рынка имеют национальный характер. Таким образом, ЕК использовала лингвистический аспект при определении географических границ товарного рынка.

Рассматривая действия Компании по использованию данных пользователей (сторонних продавцов), ЕК ограничила географические границы территорией Германии и Франции, а при анализе дискриминационной практики использования алгоритмов для целей попадания в Buy Box — территорией Германии, Франции, Испании.

Использование ЕК узкого подхода к определению границ товарного рынка является обоснованным. Узкий подход к определению границ товарных рынков, участниками которых выступают хозяйствующие субъекты — владельцы цифровых платформ, позволяет оценить негативные последствия в целом для конкуренции и в частности для конкретной категории потребителей в результате тех или иных действий владельца платформы, которые потенциально могут содержать в себе признаки злоупотребления доминирующим положением или нарушение запрета на ограничивающие конкуренцию соглашения (как правило,

вертикальные соглашения). При этом использование узкого подхода позволяет нивелировать доводы владельца цифровой платформы, который апеллирует к тому, что другая категория потребителей получает ряд преимуществ⁶.

В Италии антимонопольный регулятор при рассмотрении схожего дела в отношении владельца одноименной платформы по факту злоупотребления доминирующим положением путем оказания преимущества собственным товарам (услугам) определил товарный рынок (рынок услуг информационного взаимодействия на маркетплейсах) также с использованием узкого подхода, а именно — исключил из его продуктовых границ офлайн-каналы продаж, а также продажи посредством вебсайтов продавцов, а географические границы ограничил территорией Италии⁷.

Интересно отметить, что антимонопольное расследование в отношении Компании в Италии началось ранее расследования ЕК. При этом в конкурентном праве ЕС запрещены параллельные расследования на уровне ЕК и национальных антимонопольных регуляторов⁸. Именно по этой причине ЕК в рамках своих расследований исключила из анализа территорию Италии, оставив квалификацию действий Компании на усмотрение итальянского антимонопольного ведомства [4]. Итальянское ведомство сосредоточилось на географических границах Италии, а ЕК — Испании, Франции, Германии.

Компания пыталась обжаловать действия ЕК в Европейский суд общей юрисдикции (General Court) в части определения географических границ, однако указанный процесс не закончился вынесением положительного для владельца платформы решения⁹.

4. Доминирующее положение

Важно понимать, что Компания как владелец транзакционной цифровой платформы оказывает услуги и реализует товары различным категориям участников гражданского оборота. По указанной причине Компания действует на многих товарных рынках и может не иметь доминирующего положения на каждом из них. В то же время, имея доминирующее положение

⁶ Ohio et al. v. American Express co. et al. (2018), Opinion of the Court. P. 2. [Электронный ресурс]. URL: https://www.supremecourt.gov/opinions/17pdf/16-1454_5h26.pdf (Дата обращения: 01.08.2023).

⁷ <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=fc24adf9-7b4a-4244-b987-291e2e6fcab9> (Дата обращения: 14.08.2023).

⁸ Article 11(6) of Regulation 1/2003.

⁹ Amazon's appeal under Article 56 of the Statute of the Court of Justice, brought on 21 December 2021, Case C-815/21 P.

на одном товарном рынке, Компания может проецировать свою рыночную власть на иные товарные рынки, в том числе смежные.

В ходе рассмотрения дела ЕК установила, что Компания занимает доминирующее положение на товарном рынке предоставления услуг маркетплейсов хозяйствующим субъектам-продавцам, географические границы которого охватывают территорию Германии, Франции и Испании.

4.1. Рыночная доля и рыночная власть. Механизмы определения доминирующего положения

Анализ решения ЕК позволяет сделать вывод, что при определении доминирующего положения владельца транзакционной цифровой платформы европейский антимонопольный регулятор преимущественно ориентировался на классический критерий рыночной власти — размер рыночной доли.

ЕК пришла к выводу, что на период 2019 г. доля Компании на рынке услуг маркетплейсов для продавцов в Германии, Франции, Испании превышала 60%. При этом ЕК не смогла установить хозяйствующих субъектов — конкурентов Компании в пределах указанных географических границ. Но ЕК весьма интересным образом подошла к определению доли Компании на рынке для покупателей. Комиссия не стала исследовать вопрос о взаимозаменяемости онлайн- и офлайн-покупок для покупателей, но отметила, что в Германии и Франции от 80 до 90% потребителей, которые осуществляют приобретение товаров и услуг онлайн, являются пользователями Amazon. В Испании указанный процент немногим меньше и составляет 70—80%.

Кроме того, у Компании сложился узнаваемый бренд, и появилась высокая лояльность пользователей, с которой затруднительно конкурировать действующим и потенциальным участникам рынка.

Также в качестве индикатора рыночной власти ЕК рассматривала косвенный сетевой эффект на товарном рынке (для продавцов), который приводит к высоким барьерам входа.

Кроме того, на рыночную власть указывало следующее обстоятельство. Риск переключения покупателей на альтернативные каналы покупок в результате ухода с платформы каких-то продавцов или если последние повышают цены на свои товары — весьма незначительный по причине того, что на платформе предлагается к продаже большое количество разнообразных товаров. Равным образом существование подписки (Amazon Prime) лишь стимулирует покупателей совершать большее количество покупок через платформу. При этом количество подписчиков Amazon Prime постоянно увеличивается.

Указанные факты позволили ЕК сделать вывод, что Компания занимает доминирующее положение на рынке услуг, которые оказывает владелец цифровой платформы (маркетплейса) для продавцов (ритейлеров) в виде предоставления права реализовывать свои товары через платформы на территории Германии и Франции с 1 января 2017 г., а в Испании с 1 января 2016 г.

5. Злоупотребление доминирующим положением

Как было указано выше, ЕК пришла к выводу, что у Компании есть доминирующее положение на рынке оказания услуг маркетплейсов продавцам. При этом действия по злоупотреблению указанным доминирующим положением в форме использования непубличных пользовательских данных приводят к негативным последствиям на иных товарных рынках, а именно на товарных рынках онлайн-торговли.

Кроме того, Компания осуществляет следующую стратегию. При помощи анализа непубличных данных отслеживает наиболее успешных по выручке продавцов и направляет им коммерческое предложение, суть которого заключается в том, что продавцам предлагается заключить с Компанией договор на поставку реализуемых товаров и отказаться от прямых продаж через платформу. Иными словами, Компания предлагает своим конкурентам покинуть розничный рынок и стать поставщиками Компании на оптовом рынке.

В отношении действий по использованию алгоритмов для целей попадания в Buy Box ЕК пришла к выводу, что они приводят к ограничению конкуренции на рынке онлайн-торговли на цифровой платформе Amazon, ущемляя интересы хозяйствующих субъектов-продавцов, которые не приобретают услуги Компании по доставке и логистике. При этом ЕК отметила, что указанные действия также негативным образом затрагивают права неопределенного круга потребителей, поскольку покупатели могут не увидеть наилучшее предложение.

К аналогичным выводам ЕК пришла при оценке действий Компании по настраиванию алгоритмов таким образом, что алгоритмы не показывают в поисковых запросах пользователей с подпиской Prime товары хозяйствующих субъектов-продавцов, которые не приобретают услуги Компании по доставке и логистике. Таким образом, Еврокомиссия усмотрела признаки злоупотребления доминирующим положением в следующих действиях владельца транзакционной цифровой платформы:

- 1) использование непубличных пользовательских данных для получения конкурентных преимуществ, в том числе для продвижения своих собственных товаров;

2) дискриминация продавцов, которые не приобретают логистические услуги и услуги по доставке от Компании, путем настраивания алгоритмов работы Buy Box;

3) дискриминация продавцов, которые не приобретают логистические услуги и услуги по доставке от Компании, путем настраивания алгоритмов работы поисковой выдачи пользователей с подпиской Prime.

Добровольные обязательства

Очевидно, Компания понимает, что занимает существенную долю на рынке в Германии, Франции и Испании и ее поведение по использованию пользовательских (непубличных) данных и дискриминационное отношение к разным продавцам может быть негативным образом оценено регулятором со всеми вытекающими юридическими последствиями: установление факта злоупотребления доминирующим положением, иски о взыскании убытков, репутационные потери.

Чтобы предотвратить указанные негативные последствия, Компания предлагает коммитментсы (добровольные обязательства, которые Компания принимает на себя для целей развития конкуренции), поскольку в случае одобрения коммитментсов регулятор окончит расследование без вынесения решения об установлении факта нарушения норм антимонопольного законодательства. Важно, принятые ЕК коммитментсы предполагают назначение независимого лица, monitoring trustee, которое будет контролировать, как Компания соблюдает предложенные коммитментсы в процессе своей экономической деятельности.

Исходя из специфики совершенных действий, Компания предложила ЕК обременить себя следующими добровольными обязательствами поведенческого характера:

а) не использовать непубличные данные, которые касаются экономической деятельности продавцов — третьих лиц на платформе, для целей продвижения и реализации товаров от собственного имени;

б) настроить алгоритмы таким образом, чтобы все товары любых продавцов — третьих лиц могли попадать в Buy Box. При этом если один и тот же товар продается несколькими продавцами, то предложения таких продавцов также должны появляться в Buy Box, чтобы покупатель смог выбрать наилучшее по цене и иным параметрам предложение;

в) настроить алгоритмы таким образом, чтобы все товары любых продавцов — третьих лиц могли попадать в поисковую выдачу при поисковом запросе пользователей с подпиской Prime.

Отметим, что в случае если Компания нарушит принятые обязательства, то ЕК получит право взыскать с Компании а) штраф, равный 10% от глобальной годовой

выручки Компании или б) взыскать штраф, равный 5% от глобальной ежедневной выручки Компании за каждый день неисполнения принятых на себя обязательств. Иными словами, ЕК получит право требовать своего рода астрент.

Решение антимонопольного регулятора Италии

В ноябре 2021 г. итальянское антимонопольное ведомство также вынесло решение в отношении владельца цифровой платформы Amazon. Так, регулятор пришел к выводу, что действия Компании приводят к ограничению конкуренции на двух товарных рынках — рынке услуг по взаимодействию пользователей платформ электронной коммерции и рынке логистических услуг для электронной коммерции.

При этом в случае с рынком услуг по взаимодействию пользователей платформ электронной коммерции антимонопольный регулятор Италии учел узкий подход для определения продуктовых границ товарного рынка, на котором предпринимательскую деятельность осуществляет хозяйствующий субъект — владелец цифровой платформы. В результате регулятор определил границы рынка для каждой категории потребителей (продавцы и покупатели), которым Компания предоставляет возможность вступить в отношения по купле-продаже товаров [5].

В итоговом решении антимонопольный регулятор Италии оштрафовал Компанию на 1,2 млрд евро и обязал обеспечить недискриминационные условия пользования платформой для разных продавцов — третьих лиц независимо от того, приобретают ли они логистические и транспортные услуги Компании.

Расследование в Великобритании

В июле 2022 г. антимонопольный регулятор Великобритании (СМА) инициировал разбирательство в отношении компании Amazon по факту злоупотребления доминирующим положением на товарном рынке оказания услуг по предоставлению продавцам доступа к цифровой платформе по продаже товаров.

Какая же именно модель экономической деятельности Компании на товарном рынке послужила поводом для инициирования антимонопольного расследования? Фабула антимонопольного расследования крайне схожа с фактическими обстоятельствами дела в отношении Компании, которое рассмотрела ЕК:

1. Компания использовала данные о продажах сторонних продавцов для продвижения собственных товаров.

2. Компания дискриминировала продавцов на платформе, а именно настраивала алгоритмы, которые определяли, чей товар сможет купить пользователь

(появится возможность добавить товар в корзину или осуществить мгновенную покупку) в зависимости от того, пользуется ли продавец услугами по логистике и доставке товаров Amazon или логистика и доставка товаров находятся на иждивении самого продавца.

3. Компания дискриминировала продавцов на платформе, а именно ставила в зависимость возможность продавцов определять условия, на которых осуществляется доставка для пользователей подписки Prime, от того, пользуются ли продавцы услугами доставки от Amazon и Королевской почты или осуществляют доставку иным способом.

В июле 2023 г. Компания предложила СМА коммитменты (предложила взять на себя добровольные обязательства, направленные на развитие конкуренции). До начала сентября 2023 г. СМА планирует рассматривать предложенные коммитменты, собирать мнение участников рынка.

Суть указанных коммитментов сводится к тому, что Компания обязуется:

- настроить алгоритмы таким образом, чтобы не использовать непубличную информацию для целей получения собственной экономической выгоды при реализации товаров на платформе;
- обеспечить прозрачные условия, на основании которых алгоритмы определяют, товар какого продавца сможет купить пользователь (появится возможность добавить товар в корзину или осуществить мгновенную покупку);
- предоставить возможность продавцам договориться с иными службами доставки (помимо Amazon и Королевской почты) об условиях доставки товаров для пользователей подписки Prime.

Стоит отметить, что с учетом позиции ЕК существует существенная вероятность того, что СМА примет предложенные Компанией обязательства и окончит расследование. В то же время антимонопольный регулятор Великобритании осуществляет весьма независимую антимонопольную политику, и по этой причине не исключено, что при рассмотрении указанного дела СМА пойдет намного дальше ЕК.

Дело Amazon в Испании

В отношении Компании в Испании также состоялось антимонопольное расследование, но не по факту злоупотребления доминирующим положением, а по факту заключения антиконкурентного соглашения. Однако данное расследование также релевантно для целей настоящей работы, поскольку репрезентативно демонстрирует общую тенденцию экономического поведения владельцев цифровых платформ. Компании используют свою рыночную власть на одном товарном рынке, кото-

рый функционирует благодаря цифровой платформе, для целей продвижения собственных товаров и услуг на смежном товарном рынке, на котором у компаний нет достаточной рыночной власти.

Так, в июне 2023 г. антимонопольный регулятор Испании вынес решение в отношении компаний Apple и Amazon, установив факт антиконкурентного соглашения, которое стороны заключили еще в 2018 г.¹⁰ Общая сумма штрафа составила 194,1 млн евро, из которых 143,6 млн евро должна будет заплатить компания Apple и 50,5 млн евро — Amazon. В чем же именно заключалось антиконкурентное соглашение между компаниями?

В 2018 г. компании заключили дистрибьюторское соглашение, которое предоставляло компании Amazon право продавать продукцию Apple на испанской версии сайта Amazon. Однако компании также договорились, что только ограниченное количество продавцов смогут реализовывать продукцию Apple на испанской версии сайта Amazon. Перечень таких продавцов определяла компания Apple. Кроме того, продавцы продукции Apple за пределами Испании не могли продавать свои товары пользователям испанской версии сайта Amazon. Как следствие, более 90% продавцов продукции Apple на испанской версии сайта Amazon оказались заблокированы алгоритмами, настроенными таким образом, что при поисковом запросе пользователю просто не выдавали продукцию таких продавцов. Покупателям предлагались исключительно товары, которые реализуют непосредственно определенные компанией Apple продавцы, фактически приобретавшие статус эксклюзивных продавцов продукции Apple на испанской версии сайта Amazon. В итоге возросли цены на продукцию компании Apple на испанской версии сайта Amazon. Кроме того, компании включили в дистрибьюторское соглашение оговорку, согласно которой Amazon приняла на себя обязательства:

1) не заключать с компаниями — конкурентами Apple соглашение о продвижении их товаров на испанской версии сайта Amazon. Так, если пользователи искали в поисковом запросе продукцию Apple, то на первой странице поисковой выдачи компания Amazon не могла предлагать приобрести товары конкурентов компании Apple. Иными словами, если покупатели делали запрос: «купить iPhone», то в поисковой выдаче появлялась только продукция Apple. При этом если покупатель делал запрос: «купить телефон Samsung» (конкурент компании Apple), то на первой странице появлялась продукция компаний — конкурентов Samsung, у которых

¹⁰ https://www.cnmc.es/sites/default/files/editor_contenidos/Notas%20de%20prensa/2023/20230718_NP_Sancionador_Amazon_Apple-BrandGating_en_GB.pdf

с Amazon было заключено соглашение о продвижении их товаров на испанской версии сайта Amazon;

2) без разрешения компании Apple не рекламировать товары компаний — конкурентов Apple среди покупателей, которые приобретали товары Apple на испанской версии сайта Amazon.

В итоге указанное деяние привело к ограничению как внутривидовой, так и межвидовой конкуренции на товарном рынке. Конкуренционное ведомство квалифицировало действия участников соглашения как общий запрет на заключение антиконкуренционного соглашения (ст. 1 Закона Испании о защите конкуренции¹¹), не вдаваясь в квалификацию того, вертикальное это или горизонтальное соглашение.

Указанное решение конкурентного ведомства Испании одно из немногих, в котором регулятору удалось доказать именно факт заключения антиконкуренционного соглашения. У компаний было два месяца, чтобы обжаловать решение регулятора.

С существенной долей вероятности компании обжалуют принятое решение антимонопольного органа в судебном порядке. При этом исход судебного процесса по обжалованию решения конкурентного ведомства может быть неоднозначным. Так, в 2022 г. итальянский антимонопольный регулятор установил факт заключения антиконкуренционного соглашения и оштрафовал компании Apple и Amazon за аналогичное антиконкуренционное поведение. Однако в ходе судебного обжалования компаниям удалось убедить суд в незаконности принятого решения и отменить его. В то же время важно отметить, что решение антимонопольного регулятора Италии было отменено в связи с неправильным применением норм процессуального права [6], без указания того, что регулятор неправильно применил нормы материального права, ошибочно установив, что соглашение компаний не приводит к ограничению конкуренции.

Компания Apple факт заключения соглашения с Amazon не опровергала, однако в своей правовой позиции обосновывала его разумность желанием защитить покупателей продукции от избыточного числа подделок. Компания Amazon апеллировала к тому, что не использовала алгоритмы в антиконкуренционных целях и поисковая выдача товаров зависит исключительно от рейтинга продавца. Однако сторонам соглашения не удалось убедить регулятора, что их соглашение и последующее поведение на товарном рынке имеет разумное обоснование и приносит какие-либо преимущества пользователям испанской версии сайта Amazon.

Заключение

Вопросы антимонопольного регулирования предпринимательской и иной экономической деятельности владельцев цифровых платформ вызывают много доктринальных дискуссий [7—9].

Указанные многочисленные расследования в отношении владельца транзакционной цифровой платформы показывают, что Компания использует различные антиконкурентные практики для целей продвижения своих собственных товаров и услуг: оговорку о паритете цен и иные механизмы в договорах со своими контрагентами, большие данные, алгоритмы. Совершать указанные действия Компании позволяет рыночная власть, которая является следствием:

- владения транзакционной платформой, которая предоставляет возможность различным субъектам права вступать в гражданские правоотношения;
- возможности использования рыночной власти на одном товарном рынке для получения конкурентных преимуществ на ином товарном рынке, который функционирует при помощи цифровой платформы;
- фактического отсутствия у Компании конкурентов — владельцев аналогичных по функционалу цифровых платформ на товарных рынках в ряде правопорядков.

Если рассматривать товарный рынок услуг маркетплейсов в России, то он является конкурентным, на нем присутствует ряд известных широкой общественности игроков. Правда, вполне вероятно, что указанные игроки занимают коллективное доминирующее положение на указанном рынке, но этот вопрос выходит за рамки настоящей работы и требует отдельного досконального изучения.

В то же время если рассматривать рынок услуг маркетплейсов в ряде европейских юрисдикций, то на нем присутствует лишь Компания, у которой нет каких-либо конкурентов. При этом принятые антимонопольными органами меры в отношении Компании в ходе антимонопольных расследований в некой степени оказываются малоэффективными. Принятые меры антимонопольного реагирования ограничивают рыночную власть Компании исключительно номинально, а не реально.

Европейская комиссия рассматривала дело в отношении компании Amazon¹² по факту использования оговорки о паритете цен в соглашениях с продавцами электронных книг, обязывающей продавцов электронных книг предлагать свой товар на платформе Amazon по наилучшей цене по сравнению с ценами на других платформах.

Компания Amazon понимала, к какому выводу склоняется Еврокомиссия. Чтобы не допустить вынесения

¹¹ <https://www.cnmc.es/file/64176/download>

¹² CASE AT.40153 E-book MFNs and related matters (Amazon). P. 15.

решения по делу, которым будет установлен факт злоупотребления доминирующим положением или заключения антиконкурентных соглашений¹³, и, как следствие, избежать предъявления в будущем исков об убытках со стороны своих контрагентов, Компания предложила Еврокомиссии принять на себя обязательство отказаться от использования оговорки о паритете цен на рынке электронных книг на территории Европейской экономической зоны. В 2017 г. ЕК выносит решение и принимает предложенные добровольные обязательства, но уже в 2019 и 2020 гг. начинает расследование по факту использования алгоритмов на платформе в антиконкурентных целях.

Кроме того, анализ решений в рамках антимонопольных расследований позволяет сделать вывод, что, принимая предложенные добровольные обязательства, антимонопольные регуляторы ограничиваются исключительно поведенческими условиями, не рассматривают возможность структурного изменения бизнеса Компании. В рамках расследований не ставился вопрос о временном ограничении возможности одновременного осуществления Компанией нескольких видов деятельности: оператора транзакционной платформы и продавца на одноименной платформе.

Также никто из регуляторов не обязал Компанию раскрыть алгоритмы, принципы их работы. Очевидно, что доверенное лицо (monitoring trustee) для выполнения своих функций получит доступ к алгоритмам, но в каком объеме — большой вопрос. При этом не исключено, что вынесенное решение ЕК в совокупности с вступившим в силу в мае 2023 г. Digital Markets Act (DMA)¹⁴ и решением немецкого антимонопольного ре-

гулятора о присвоении Компании статуса “paramount significance for competition across markets”¹⁵ позволит в определенной степени сдержать рыночную власть владельца цифровой платформы в ряде юрисдикций на территории ЕС. ■

Литература [References]

1. Wiedemann, K. A Matter of Choice: The German Federal Supreme Court’s Interim Decision in the Abuse-of-Dominance Proceedings Bundeskartellamt v. Facebook (Case KVR 69/19) // C51, 1168-1181 (2020), <https://doi.org/10.1007/s40319-020-00990-3>
2. Miriam Caroline Buiten, Exploitative abuses in digital markets: between competition law and data protection law, *Journal of Antitrust Enforcement*, Volume 9, Issue 2, July 2021, Pages 270 — 288, <https://doi.org/10.1093/jaenfo/jnaa041>
3. Kerber, Wolfgang & Zolna, Karsten. (2022). The German Facebook case: the law and economics of the relationship between competition and data protection law. *European Journal of Law and Economics*. 54. 1-34. [10.1007/s10657-022-09727-8](https://doi.org/10.1007/s10657-022-09727-8).
4. Midiri, Mario. (2023). The Amazon case in light of cooperation between the EU Commission and the Italian Competition Authority Waiting for the Digital Market Act. *SSRN Electronic Journal*. [10.2139/ssrn.4544271](https://ssrn.com/abstract=4544271).
5. Lombardi, Claudio, The Italian Competition Authority’s Decision in the Amazon Logistics Case: Self-referencing and Beyond (March 2, 2022). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4047969> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4047969>
6. Giannino, Michele, You Waited for Too Long and Were so Late! An Administrative Court Overturns An Article 101 TFEU Infringement Decision of the Italian Competition Authority against Apple and Amazon (December 17, 2022). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4306146> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.4306146>
7. Иванов А.Ю. Контроль монополизации в условиях цифровой экономики: первая часть дискуссии о пятом антимонопольном пакете // Закон. 2018. № 2. С. 106—119 [Ivanov A.Yu. Merger review in the digital age: episode one in discussions on the fifth competition law reform package // *Statute*. 2018;(2):106-119, (In Russ.)]
8. Павлова Н., Маркова О. Сделки с участием цифровых компаний в контексте пятого антимонопольного

¹³ В практике существует два подхода к квалификации оговорки о паритете цен. 1. Как злоупотребление доминирующим положением (Решение ФАС России от 29.12.2020 по делу № 11/01/10-41/2019). 2. Как нарушение запрета на заключение антиконкурентного вертикального соглашения (решения ряда европейских антимонопольных регуляторов в отношении компании Booking.com. Важно заметить, в Постановлении Пленума ВС России указано, что к соглашению, навязанному лицом, доминирующим на рынке, применяется положение ст. 10 Закона о защите конкуренции. Таким образом, российский правоприменитель исходит из парадигмы того, что если ограничивающее конкуренцию условие вертикального соглашения было навязано хозяйствующим субъектом, который занимает доминирующее положение на товарном рынке, то указанные действия необходимо квалифицировать именно как злоупотребление доминирующим положением, а не как заключение запрещенного вертикального соглашения.

¹⁴ На Компанию распространяется правовой статус “gatekeeper”, и она уже уведомила ЕК и предоставила соответствующие документы в соответствии с принятыми изменениями в законодательстве ЕС https://digital-markets-act.ec.europa.eu/potential-gatekeepers-notified-commission-and-provided-relevant-information-2023-07-04_en (Дата обращения: 14.08.2023).

¹⁵ https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Meldung/EN/AktuelleMeldungen/2022/26_10_2022_Entscheidung_Amazon.html (Дата обращения: 14.08.2023).

пакета // Конкуренция и право. 2023. № 3. С. 60—66 [Pavlova N., Markova O. Transactions involving digital companies in the context of the fifth antitrust package // Competition and law. 2023;(3):60-66, (In Russ.)]

9. Позднякова А.Э., Котова Д.А., Семенова Е.В. Вопросы конкуренции на рынке социальных сетей // Закон. 2020. № 2. С. 74—85 [Pozdnyakova A.E., Kotova D.A., Semenova E.V. Competition on the social network market // Statute. 2020;(2):74-85, (In Russ.)]

Сведения об авторе

Маслов Антон Олегович: преподаватель кафедры конкурентного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), эксперт Международного центра конкурентного права и политики БРИКС Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики»
a.o.maslov96@gmail.com

Статья поступила в редакцию: 04.09.2023
Одобрена после рецензирования: 31.10.2023
Принята к публикации: 07.11.2023
Дата публикации: 29.12.2023

The article was submitted: 04.09.2023
Approved after reviewing: 31.10.2023
Accepted for publication: 07.11.2023
Date of publication: 29.12.2023

УДК 342.951:351.82
Научная специальность 5.1.2; 5.1.3
<https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-44-51>

ISSN: 2542-0259
© Российское конкурентное право
и экономика, 2023

Практика применения антимонопольных требований Закона о торговле в 2021—2022 гг.: подходы антимонопольных органов и прецедентные судебные решения¹

Гуленков М.С.*,

РЭУ им. Г.В. Плеханова,
115054, Россия, г. Москва,
Стремянный пер., д. 36

Салюков Р.Р.,

ФАС России,
125993, Россия, г. Москва,
ул. Садовая-Кудринская, д. 11

Аннотация

Статья посвящена анализу прецедентных актов антимонопольных органов и судебных решений, вынесенных в 2021—2022 гг. по делам, в рамках которых применялись антимонопольные требования Федерального закона от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» (далее — Закон о торговле), в целях изучения сформированных подходов к применению соответствующих правовых норм. По результатам проведенного анализа авторы приходят к выводу, что, несмотря на незначительность количества рассматриваемых дел о нарушении антимонопольных требований Закона о торговле, проблематика взаимоотношений участников рынков оптовой и розничной торговли продуктами питания сохраняет свою актуальность, в связи с чем антимонопольными органами и судами продолжают совершенствоваться подходы к применению соответствующих правовых норм, которые представляется целесообразным использовать при проведении дальнейшего контроля за их соблюдением.

Ключевые слова: торговля; торговая деятельность; государственное регулирование торговой деятельности; правоприменение.

Для цитирования: Гуленков М.С., Салюков Р.Р. Практика применения антимонопольных требований Закона о торговле в 2021—2022 гг.: подходы антимонопольных органов и прецедентные судебные решения // Российское конкурентное право и экономика. 2023. № 4 (36). С. 44—51, <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-44-51>

Авторы заявляют об отсутствии конфликта интересов.

¹ Настоящая статья отражает мнение авторов.

Enforcement Practice of the Antitrust Provisions of the Trade Law in 2021—2022: Approaches of the Competition Authorities and Precedent Court Decisions²

Mikhail S. Gulenkov*,

Plekhanov Russian
University of Economics,
Streymyanny per., 36,
Moscow, 115054, Russia

Renat R. Salyukov,

FAS Russia,
Sadovaya-Kudrinskaya str., 11,
Moscow, 125993, Russia

Abstract

The article is devoted to the analysis of precedent acts of competition authorities and court decisions made in 2021—2022 in cases of violation of antitrust provisions of the Federal Law “On the Fundamentals of State Regulation of Trade Activities in the Russian Federation” of December 28, 2009 № 381-FZ were applied (hereinafter referred to as the Law on Trade) in order to study the developed approaches to the application of relevant legal rules. Based on the results of the analysis, the authors come to the conclusion that, despite the insignificance of the number of cases under consideration on violation of the antimonopoly requirements of Law on Trade, the problem of relations between participants in the markets for wholesale and retail trade in food products remains relevant, and therefore competition authorities and courts continue to improve approaches to the application of relevant legal rules, which seem appropriate to use in further monitoring of their compliance.

Keywords: trade; trading activity; state regulation of trading activity; law enforcement.

For citation: Gulenkov M.S., Salyukov R.R. Enforcement practice of the antitrust provisions of the Trade Law in 2021—2022: approaches of the competition authorities and precedent court decisions // Russian Competition Law and Economy. 2023;(4(36)):44-51, (In Russ.), <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-44-51>

The authors declare no conflict of interest.

Количество возбуждаемых и рассматриваемых дел о нарушении антимонопольных требований Федерального закона от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» (далее — Закон о торговле) традиционно невелико.

Например, как указано в Докладе о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2021 г.³: в 2021 г. территориальными органами ФАС России было вынесено восемь решений по соответствующим делам о нарушении антимонопольного законодательства; а в Докладе о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2022 г.⁴:

² This article reflects the opinion of the authors.

³ Доклад о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2021 г. Официальный сайт ФАС России, 2022 [обновлено 30 мая 2022 г.]. Доступно: <https://fas.gov.ru/documents/688431> (Дата обращения: 01.10.2023).

⁴ Доклад о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2022 г. Официальный сайт ФАС России, 2022 [обновлено 29 мая 2023 г.]. Доступно: <https://fas.gov.ru/documents/689041> (Дата обращения: 01.10.2023).

в 2022 г. территориальными органами ФАС России принято три решения по соответствующим делам о нарушении антимонопольного законодательства.

Вместе с тем, несмотря на незначительное количество случаев применения антимонопольных требований Закона о торговле на практике, в 2021—2022 гг. был принят ряд прецедентных решений (как решений антимонопольных органов, так и судебных), которые совершенствуют подходы к применению норм указанного закона.

Как отмечают Д.Д. Богданов и О.О. Смирнова, антимонопольные нарушения на рынках оптово-розничной торговли могут приводить к снижению качества продукции и необоснованному повышению цен [1, с. 27]. Нормальная жизнедеятельность граждан невозможна без обеспечения физической и ценовой доступности продуктов питания. При этом, как указывает Н.Н. Карпов, сфера розничной торговли наиболее подвержена антимонопольным нарушениям со стороны торговых сетей как участников рынка с наибольшей рыночной властью [2, с. 119].

Учитывая особую социальную значимость продовольственного обеспечения населения Российской Федерации, а также обозначенную специфику рынков розничной торговли продовольственными товарами, антимонопольные требования в сфере розничной торговли продовольственными товарами вынесены законодателем в отдельные правовые нормы (в том числе ст. 13, 14 Закона о торговле). Это говорит об особом внимании государства к обеспечению законности в данной сфере.

Исходя из вышесказанного, в настоящей статье предлагается рассмотреть прецедентные акты антимонопольных органов и судебные решения, вынесенные за 2021—2022 гг. по делам, в рамках которых применялись антимонопольные требования Закона о торговле.

1. Судебное дело № А41-65274/20 по заявлению Московского областного УФАС России к ООО «Агроторг» и ИП А.Ю. Замятину

В 2022 г. завершилось в пользу антимонопольного органа рассмотрение дела № А41-65274/20 по заявлению Московского областного УФАС России о признании договора аренды между ООО «Агроторг» (торговая сеть «Пятерочка») и ИП А.Ю. Замятиным, заключенного в 2018 г., недействительным в связи с нарушением требований ч. 1 ст. 14 Закона о торговле.

Согласно ч. 1 ст. 14 Закона о торговле, хозяйствующий субъект, который осуществляет розничную торговлю продовольственными товарами посредством организации торговой сети и доля которого превышает 25% объема всех реализованных продовольственных товаров в денежном выражении за предыдущий финансовый год в границах субъекта Российской Федерации, муниципального района, муниципального округа, городского

округа, не вправе приобретать или арендовать в границах соответствующего административно-территориального образования дополнительную площадь торговых объектов.

Московским областным УФАС России было выявлено нарушение требований ч. 1 ст. 14 Закона о торговле ООО «Агроторг» на территории городского округа Орехово-Зуево Московской области. Нарушение выразилось в приобретении в 2018 г. нового торгового объекта по договору аренды с ИП А.Ю. Замятиным, несмотря на превышение по итогам 2017 г. 25% доли на рынке розничной торговли продовольственными товарами.

По мнению ООО «Агроторг», совершенная сделка не подлежала признанию недействительной, поскольку она была совершена после возврата помещения другого торгового объекта собственнику, в связи с чем не произошло приобретение дополнительной площади торговых объектов.

Арбитражный суд Московской области решением по рассматриваемому делу от 05.03.2021 удовлетворил требования антимонопольного органа и признал оспариваемый договор недействительным в связи со следующим.

Как было установлено Московским областным УФАС России, торговый объект, возвращенный ООО «Агроторг» его собственнику до заключения оспариваемого договора, был закрыт в 2016 г., торговая деятельность в нем не велась, соответственно, при расчете доли ООО «Агроторг» в общем объеме реализованных в розницу продовольственных товаров на территории городского округа Орехово-Зуево Московской области данный торговый объект не учитывался и не влиял на долю, занимаемую на указанном рынке.

Учитывая изложенное, Арбитражный суд Московской области пришел к выводу, что возврат площади торгового объекта, закрытого в 2016 г., не имеет отношения к периоду приобретения новой площади торгового объекта и ООО «Агроторг» в 2018 г. заключило оспариваемый договор с нарушением ч. 1 ст. 14 Закона о торговле.

Десятый арбитражный апелляционный суд постановлением от 23.08.2021 по рассматриваемому делу отменил решение суда первой инстанции и отказал Московскому областному УФАС России в удовлетворении его требований, указав на ошибочность вывода суда первой инстанции о том, что уменьшения площади торговых объектов до заключения спорного договора аренды не произошло.

Суд апелляционной инстанции указал, что в силу п. 7 ст. 2 Закона о торговле «площадь торгового объекта — помещение, предназначенное для выкладки, демонстрации товаров, обслуживания покупателей и проведения денежных расчетов с покупателями при продаже товаров, прохода покупателей», следовательно, помещение является площадью торгового объекта независимо от того, осуществляется ли там фактически торговая

деятельность. По мнению суда апелляционной инстанции, в случае приостановки деятельности или закрытия магазина в конкретном помещении статус «площади торгового объекта» не утрачивается.

В связи с изложенным суд апелляционной инстанции пришел к выводу о том, что факта приобретения торговой сетью дополнительной торговой площади в рассматриваемом случае не произошло, и отказал антимонопольному органу в удовлетворении его требований.

Арбитражный суд Московского округа постановлением от 27.12.2021 оставил в силе постановление суда апелляционной инстанции по рассматриваемому делу.

Верховный Суд Российской Федерации определением от 16.08.2022 № 305-ЭС22-4753 по рассматриваемому делу отменил акты судов апелляционной и кассационной инстанций и оставил в силе решение Арбитражного суда Московской области, указав следующее.

Как следует из абз. 3 п. 57 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 04.03.2021 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» (далее — Постановление Пленума), по основанию, предусмотренному ст. 14 Закона о торговле «при оценке наличия публичного интереса в признании договора недействительным суд вправе принять во внимание совершение хозяйствующим субъектом действий, направленных на обеспечение конкуренции иными способами, в частности самостоятельное расторжение им договоров, ранее заключенных с другими продавцами (арендодателями)».

С учетом приведенных положений Постановления Пленума Верховный Суд Российской Федерации указал, что в исключительных случаях суд может отказать в иске антимонопольного органа, если хозяйствующим субъектом будет доказано, что получение дополнительной площади торговых объектов не привело к увеличению занимаемой им доли продаж в соответствующем календарном году вследствие самостоятельно предпринятых хозяйствующим субъектом мер, направленных на уменьшение занимаемой им доли ниже установленного законом предельного уровня, в том числе в результате закрытия иных торговых объектов и перераспределения получаемой выручки.

Причем юридическое значение имеет не как таковое изменение объема торговой площади, а обусловленное этим изменение доли продаж продовольственных товаров, которую на соответствующем рынке в географических границах административно-территориального образования занимает хозяйствующий субъект.

При этом, как было установлено судами нижестоящих инстанций, торговая деятельность через ранее арендованный объект не велась с 2016 г., из чего следует, что прекращение аренды в 2018 г. не только не могло привести к снижению доли выручки от продажи продовольственных товаров, а, напротив, создало предпосылки

для увеличения этой доли за счет ведения деятельности через вновь открытый объект.

Верховный Суд Российской Федерации указал, что рассматриваемые действия торговой сети по своей сути были направлены на обход запрета, установленного ч. 1 ст. 14 Закона о торговле.

В контексте приведенного положения Постановления Пленума целесообразно отметить, что вопросам нарушения публичного интереса как основания для обращения антимонопольного органа в арбитражный суд с иском (заявлением) в соответствии с п. 6 ч. 1 ст. 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» посвящен ряд научных работ, в которых рассматривается в том числе определение публичного интереса. Так, И.В. Башлаков-Николаев и С.В. Максимов дают комментарий приведенным положениям и отсылают к работе А.В. Варламовой, отмечая, что конкуренция, по мнению данного автора, есть публичное благо, наличие которого также обеспечивает наилучшее удовлетворение частных интересов отдельных лиц [3, с. 128]. При этом, по мнению К.А. Писенко, одна из целей правового регулирования конкуренции и монополий состоит в обеспечении публичных интересов посредством установления защиты от конкуренции и введения государственной монополии в определенных стратегических отраслях производства и торговли [4, с. 22].

Статья 14 Закона о торговле направлена на недопущение монополизации и обеспечение баланса интересов участников рынка розничной торговли продовольственными товарами. В этой связи целесообразно также отметить мнение А.В. Спиридоновой, согласно которому система сдержек и противовесов, позволяющих использовать свободу договора не вопреки, а во благо развития конкуренции на товарных рынках в Российской Федерации, обеспечивает защиту не только публичных, но и частных интересов отдельных лиц [5, с. 108].

Таким образом, считаем необходимым отметить высокую социально-экономическую значимость рассмотренного акта Верховного Суда Российской Федерации по данному делу, так как оспариваемые действия торговой сети могли привести к возникновению опасного прецедента, содержащего механизм обхода требований ст. 14 Закона о торговле, что могло быть использовано недобросовестными участниками рынков розничной торговли продовольственными товарами в целях их монополизации.

2. Дело Удмуртского УФАС России № 018/01/13-263/2021

Решением по указанному делу от 30.09.2021 ООО «Лента» (торговая сеть «Лента») признано нарушившим п. 3 ч. 1 ст. 13 Закона о торговле, что выразилось в несоблюдении ООО «Лента» условий Соглашения о принятии мер по снижению и поддержанию цен на сахар-песок белый

российского производства, заключенного Минпромторгом России, Минсельхозом России, ассоциациями и союзами, представляющими интересы хозяйствующих субъектов — производителей сахара-песка, и хозяйствующими субъектами, осуществляющими деятельность по продаже продовольственных товаров посредством образования торговой сети, 16.12.2020, которым установлен предельный уровень розничных цен в торговых сетях на сахар-песок в размере 46 руб. за 1 килограмм (далее — Соглашение).

В силу п. 3 ч. 1 ст. 13 Закона о торговле торговым сетям, осуществляющим розничную реализацию продовольственных товаров, запрещается нарушать установленный нормативными правовыми актами порядок ценообразования.

В 2021 г. в целях снижения и поддержания цен на отдельные виды социально значимых продовольственных товаров первой необходимости, включая сахар-песок, было принято постановление Правительства Российской Федерации от 14.12.2020 № 2094 «О соглашениях между федеральными органами исполнительной власти и хозяйствующими субъектами о снижении и поддержании цен на отдельные виды социально значимых продовольственных товаров первой необходимости» (далее — Постановление № 2094).

В силу п. 1 Постановления № 2094 Минпромторгу России совместно с Минсельхозом России было необходимо заключить Соглашение с производителями и поставщиками сахара-песка и торговыми сетями, направленное на снижение и поддержание цен на сахар-песок.

Соглашение было заключено во исполнение Постановления № 2094.

Рассматриваемым решением Удмуртского УФАС России установлено, что ООО «Лента» присоединилось к Соглашению, однако им были установлены розничные цены на сахар-песок на территории Удмуртской Республики в размере 49,49 руб., что выше максимального уровня, установленного Соглашением (46 руб.).

Удмуртское УФАС России пришло к выводу о нарушении ООО «Лента» установленного Постановлением № 2094 и Соглашением порядка ценообразования на сахар-песок и признало в действиях ООО «Лента» факт нарушения п. 3 ч. 1 ст. 13 Закона о торговле.

Торговая сеть обратилась в Арбитражный суд Удмуртской Республики с заявлением о признании недействительным решение антимонопольного органа (судебное дело № А71-18529/2021).

По мнению ООО «Лента», Соглашение, заключенное в соответствии с Постановлением № 2094, не является нормативным правовым актом и не устанавливает порядок ценообразования, а обязательства по данному Соглашению носят добровольный характер.

Судебными актами по делу № А71-18529/2021 торговой сети отказано в удовлетворении требований о признании решения Удмуртского УФАС России недействительным.

Целесообразно отметить позицию по данному вопросу, изложенную в постановлении Арбитражного суда Уральского округа от 09.12.2022 № Ф09-8759/22. В данном постановлении суд указал, что Правительством Российской Федерации в целях снижения и поддержания цен на отдельные виды социально значимых продовольственных товаров первой необходимости, включая сахар-песок, порядок ценообразования установлен посредством заключения с хозяйствующими субъектами соответствующих соглашений. Соответственно, хозяйствующий субъект, заключивший такое Соглашение, должен соблюдать предусмотренный Соглашением порядок ценообразования.

Таким образом, суд признал, что Соглашение является нормативным правовым актом, устанавливающим порядок ценообразования на сахар-песок, и отказал торговой сети в удовлетворении ее требований.

Полагаем необходимым отметить прецедентную значимость данного дела, поскольку оно является первым подобным делом в истории антимонопольного регулирования в Российской Федерации.

3. Дело Калужского УФАС России № 05-01т/2020

В 2021 г. Калужским УФАС России было рассмотрено дело о нарушении антимонопольного законодательства № 05-01т/2020 в отношении ООО «Торгсервис 71» (торговая сеть «Светофор»). Решением по данному делу от 23.06.2021 ООО «Торгсервис 71» признано нарушившим п. 2 ч. 1 ст. 13 Закона о торговле.

В силу п. 2 ч. 1 ст. 13 Закона о торговле торговым сетям, осуществляющим розничную реализацию продовольственных товаров, запрещается создавать препятствия для доступа на товарный рынок или выхода из товарного рынка в отношении других хозяйствующих субъектов.

Решением по указанному делу установлено, что торговая сеть прекратила заказывать продовольственные товары у ИП С.В. Постникова, с которым был заключен договор поставки.

В ходе рассмотрения дела торговая сеть пояснила, что ИП С.В. Постников осуществлял поставки сосисок категории «Б», в то время как согласно спецификации к договору поставки должны были быть поставлены сосиски категории «А», что свидетельствует о введении торговой сети и конечных потребителей в заблуждение.

Вместе с тем антимонопольным органом было установлено, что категория «А» была указана в спецификации в связи с технической ошибкой, вызванной тем, что изначально велись переговоры о поставках сосисок категории «А».

Также в ходе рассмотрения дела торговая сеть указала, что ИП С.В. Постников отказался снижать цену по-

ставки товаров до уровня, предусмотренного актом торговой сети о ценообразовании.

Однако антимонопольным органом было установлено, что торговой сетью ранее была согласована цена поставки товаров, по которой ИП С.В. Постников поставлял свою продукцию в торговую сеть.

При таких обстоятельствах антимонопольный орган пришел к выводу о том, что у торговой сети отсутствовали объективные причины для прекращения взаимоотношений по поставке продовольственных товаров с ИП С.В. Постниковым.

Указанные действия торговой сети, выраженные в прекращении заказов и отказе от сотрудничества с ИП С.В. Постниковым, признаны антимонопольным органом нарушением п. 2 ч. 1 ст. 13 Закона о торговле.

Судебными актами по делу № А23-8366/2021 позиция Калужского УФАС России была поддержана.

Считаем необходимым отметить значимость данного решения Калужского УФАС России, выраженную в том, что в настоящее время в подавляющем большинстве случаев поставщики продовольственных товаров находятся в состоянии существенной экономической зависимости от торговых сетей⁵, и односторонний отказ торговых сетей от поставок продукции может приводить к потере канала сбыта значительной части поставляемых товаров, что в отдельных случаях может приводить в том числе к банкротству поставщика. В связи с чем, как отмечает О.А. Куликов, в силу своей особой значимости рынок торговли не может развиваться хаотично и нуждается в контроле со стороны государства [6, с. 175].

4. Дело Татарстанского УФАС России №016/01/13-276/2019

В 2021 г. завершилось в пользу антимонопольного органа судебное обжалование решения Татарстанского УФАС России по делу №016/01/13-276/2019 о нарушении антимонопольного законодательства от 23.10.2019, которым ООО «Агроторг» (торговая сеть «Пятерочка») признано нарушившим п. 2 ч. 1 ст. 13 Закона о торговле, что выразилось в создании ООО «Бугульминский молочный комбинат» препятствий для доступа на товарный рынок путем необоснованного отклонения коммерческих предложений по вопросу ввода его продукции в ассортиментную матрицу торговой сети «Пятерочка».

Указанным решением Татарстанского УФАС России установлено, что на протяжении 2017—2019 гг.

ООО «Агроторг» необоснованно отклоняло коммерческие предложения ООО «Бугульминский молочный комбинат» по вопросу ввода его товаров (молочная продукция) в номенклатурную матрицу торговой сети «Пятерочка», что создавало ООО «Бугульминский молочный комбинат» препятствия для доступа на рынок поставки молочной продукции на территории Республики Татарстан. При этом ООО «Агроторг» принимало аналогичные коммерческие предложения от иных хозяйствующих субъектов, осуществляющих поставки схожей продовольственной продукции.

Так, в ходе рассмотрения дела установлено, что торговая сеть отказывала поставщику во включении его товаров в ассортиментную матрицу в связи с тем, что его цены на поставляемые товары были выше цен на аналогичные товары, поставляемые иными поставщиками, а также внешний вид упаковки товаров, поставляемых ООО «Бугульминский молочный комбинат», является несоответствующим покупательскому спросу. Кроме того, торговая сеть указала, что география поставок ООО «Бугульминский молочный комбинат» меньше, чем у иных поставщиков.

Вместе с тем антимонопольным органом было установлено, что цены на большинство товаров, поставляемых ООО «Бугульминский молочный комбинат», ниже цен иных поставщиков на аналогичные товары, иные поставщики молочной продукции поставляют товары в упаковках, схожих по внешнему виду с упаковками товаров ООО «Бугульминский молочный комбинат», а также ряд поставщиков, поставляющих молочную продукцию в ООО «Агроторг», осуществляют поставки на территории не всех муниципальных образований Республики Татарстан. При этом один из поставщиков осуществляет поставки на территории только одного района Республики Татарстан.

При таких обстоятельствах Татарстанское УФАС России пришло к выводу о создании торговой сетью препятствий для доступа на рынок в отношении ООО «Бугульминский молочный комбинат» и признало данные действия нарушением п. 2 ч. 1 ст. 13 Закона о торговле.

Судебными актами по делу № А65-37234/2019 позиция Татарстанского УФАС России была поддержана.

5. Дело Пензенского УФАС России №2-15/01-2018

В 2021 г. завершилось в пользу антимонопольного органа судебное обжалование решения Пензенского УФАС России по делу №2-15/01-2018 о нарушении антимонопольного законодательства от 13.08.2019, которым АО «Тандер» (торговая сеть «Магнит») признано нарушившим пп. «г» п. 4 ч. 1 ст. 13 Закона о торговле.

В силу пп. «г» п. 4 ч. 1 ст. 13 Закона о торговле торговым сетям, осуществляющим розничную реализацию

⁵ Обзор практики рассмотрения жалоб на решения и предписания управлений Федеральной антимонопольной службы, поданных в порядке ч. 6 ст. 23 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» за I квартал 2018 г. // СПС Консультант-Плюс. 2018 (Дата обращения: 01.10.2023).

продовольственных товаров, запрещается навязывать контрагенту условия о снижении цены поставляемых продовольственных товаров до уровня, который при условии установления торговой надбавки (наценки) к их цене не превысит минимальную цену таких товаров при их продаже хозяйствующими субъектами, осуществляющими аналогичную деятельность.

В ходе рассмотрения дела антимонопольным органом был установлен факт навязывания АО «Нижнеломовский хлебокомбинат» запрещенных пп. «г» п. 4 ч. 1 ст. 13 Закона о торговле условий путем необоснованного отказа от повышения цен поставки на продовольственные товары, поставляемые АО «Нижнеломовский хлебокомбинат».

Пензенским УФАС России было установлено, что в результате отказа АО «Тандер» от повышения цен поставки на продовольственные товары, поставляемые АО «Нижнеломовский хлебокомбинат», АО «Нижнеломовский хлебокомбинат» было вынуждено поставлять продовольственные товары АО «Тандер» по ценам ниже, чем иным контрагентам, в том числе конкурентам АО «Тандер».

Судебными актами по делу № А49-13213/2019 АО «Тандер» отказано в признании незаконным указанного решения Пензенского УФАС России.

При этом Верховный Суд Российской Федерации в определении от 27.12.2021 № 306-ЭС21-25045 по данному делу указал, что АО «Тандер» неправомерно воспользовалось своим рыночным положением торговой сети для принуждения поставщика к продолжению договорных правоотношений на условиях, невыгодных для него, и получало в результате указанных действий неконкурентные преимущества перед иными хозяйствующими субъектами.

Считаем необходимым отметить, что, как указано выше, в подавляющем большинстве случаев поставщики продовольственных товаров находятся в состоянии существенной экономической зависимости от торговых сетей и соглашаются на осуществление поставок продовольственных товаров на условиях, устанавливаемых торговой сетью, поскольку в случае отказа от соблюдения таких условий несут риски утраты каналов сбыта продукции.

В связи с изложенным торговые сети имеют возможность в одностороннем порядке определять условия сотрудничества с поставщиками, при этом, как указывает С.А. Пузыревский, юридическое равенство участников гражданских правоотношений при экономическом неравенстве хозяйствующих субъектов на товарном рынке превращается в полную фикцию и не может быть реализовано [7, с. 17], в связи с чем в указанной ситуации фактического неравенства хозяйствующих субъектов на товарном рынке особое значение имеет эффективное применение положений антимонопольного законодательства.

В качестве вывода считаем необходимым отметить, что, несмотря на незначительность количества рассматриваемых дел о нарушении антимонопольных требований Закона о торговле, проблематика взаимоотношений участников рынков оптовой и розничной торговли продуктами питания сохраняет свою актуальность, в связи с чем антимонопольными органами и судами продолжают совершенствоваться подходы к применению соответствующих правовых норм, которые представляется целесообразным использовать при осуществлении дальнейшего контроля за их соблюдением. ■

Литература [References]

1. Богданов Д.Д., Смирнова О.О. Антимонопольное регулирование розничной торговли продовольственными товарами // Современная конкуренция. 2010. № 4 (22). С. 26-34 [Bogdanov D.D., Smirnova O.O. Antimonopoly regulation of food product retail // Journal of Modern Competition. 2010;(4(22)):26-34, (In Russ.)]
2. Карпов Н.Н. Понятие торговой сети в контексте действующего антимонопольного регулирования // Актуальные проблемы российского права. 2020. Т. 15. № 8. С. 118-125, DOI: 10.17803/1994-1471.2020.117.8.118-125 [Karpov N.N. The concept of a trading network in the context of the current antimonopoly regulation // Actual Problems of Russian Law. 2020;15(8):118-125, (In Russ.), DOI: 10.17803/1994-1471.2020.117.8.118-125]
3. Башлаков-Николаев И.В., Максимов С.В. Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации о применении судами антимонопольного законодательства: научно-практический комментарий. М.: Проспект. 2022. 184 с. [Bashlakov-Nikolaev I.V., Maksimov S.V. Resolution of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation on the application of antimonopoly legislation by courts: scientific and practical commentary. M.: Prospect. 2022. 184 p., (In Russ.)]
4. Писенко К.А., Цинделиани И.А., Бадмаев Б.Г. Правовое регулирование конкуренции и монополии в Российской Федерации: Курс лекций / Под ред. С.В. Запольского. М.: Российская академия правосудия. М.: Статут. 2010. 414 с. [Pisenko K.A., Tsindeliani I.A., Badmaev B.G. Legal regulation of competition and monopoly in the Russian Federation: Lecture course / ed. S.V. Zapolsky. M.: Russian Academy of Justice. M.: Statute. 2010. 414 p., (In Russ.)]
5. Спиридонова А.В. Антимонопольные ограничения доли торговых сетей на рынке продовольственных товаров // Актуальные проблемы российского права. 2018. № 11 (96). С. 103-109, DOI: 10.17803/1994-1471.2018.96.11.103-109 [Spiridonova A.V. Antimonopoly restrictions of the share

of retail chains in the food market // Actual Problems of Russian Law. 2018;(11(96)):103-109. (In Russ.), DOI: 10.17803/1994-1471.2018.96.11.103-109]

6. Куликов О.А. Антимонопольные требования к осуществлению торговли в российском конкурентном праве // Вопросы российской юстиции. 2022. № 20. С. 167-178 [Kulikov O.A. Antitrust requirements for retail-trade in russian competition law // Issues of Russian Justice. 2022;(20):167-178, (In Russ.)]
7. Пузыревский С.А. Некоторые аспекты определения отраслевой самостоятельности конкурентного права // Юрист. 2016. № 1. С. 20-26 [Puzyrevskiy S.A.

Several aspects of definition of the competition law branch independence // Jurist. 2016;(1):20-26, (In Russ.)]

Сведения об авторах

Гуленков Михаил Сергеевич: кандидат юридических наук, преподаватель РЭУ им. Г.В. Плеханова
gulenkov.ms@rea.ru

Салюков Ренат Равилович: магистр юриспруденции, советник Федеральной антимонопольной службы
salyukov@fas.gov.ru

Статья поступила в редакцию: 16.10.2023
Одобрена после рецензирования: 24.10.2023
Принята к публикации: 09.11.2023
Дата публикации: 29.12.2023

The article was submitted: 16.10.2023
Approved after reviewing: 24.10.2023
Accepted for publication: 09.11.2023
Date of publication: 29.12.2023

УДК 346.54
Научная специальность: 5.1.2
<https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-52-59>

ISSN: 2542-0259
© Российское конкурентное право
и экономика, 2023

«Серые схемы» установления иностранного контроля над стратегическими хозяйственными обществами

Мильчакова О.В.,
Московский государственный
юридический университет
им. О.Е. Кутафина (МГЮА),
ФАС России,
125993, Россия, г. Москва,
ул. Садовая-Кудринская, д. 9

Аннотация

В статье рассматриваются актуальные вопросы ограничения иностранного участия в отдельных отраслях экономики.

На основе анализа правоприменительной и судебной практики автором выделены различные виды «серых схем» установления иностранного контроля над стратегическими обществами, под которыми предлагается понимать способы организации и реализации совокупности сделок и иных действий иностранных инвесторов и входящих с ними в одну группу юридических и физических лиц, совершенных в обход закона и результатом которых является установление иностранного контроля над стратегическими обществами, осуществляемого, как правило, в скрытых от государства формах.

В целом иностранные инвесторы соблюдают требования российского законодательства, действуя добросовестно и приобретая активы российских обществ с соблюдением установленных ограничений и разрешительного порядка, при этом количество законных сделок в период 2008—2023 гг. существенно превысило число противоправных сделок.

Ключевые слова: иностранные инвестиции; стратегическое общество; безопасность государства; незаконный контроль иностранного инвестора; корпоративная вуаль; «серые схемы».

Для цитирования: Мильчакова О.В. «Серые схемы» установления иностранного контроля над стратегическими хозяйственными обществами // Российское конкурентное право и экономика. 2023. № 4 (36). С. 52—59, <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-52-59>

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

“Gray Schemes” for Establishing Foreign Control Over Strategic Business Companies

Olesya V. Milchakova,

Kutafin Moscow State Law
University (MSAL),
FAS Russia,
Sadovaya-Kudrinskaya str., 9,
Moscow, 125993, Russia

Abstract

The article discusses current issues of limiting foreign participation in certain sectors of the economy.

Based on the analysis of law enforcement and judicial practice, the author identifies various types of “gray schemes” for establishing foreign control over strategic companies, which are proposed to be understood as ways of organizing and implementing a set of transactions and other actions of foreign investors and legal entities and individuals belonging to the same group of persons with them, committed in circumvention of the law and the result of which is the establishment of foreign control over strategic companies, carried out, as a rule, in veiled forms hidden from the state in the person of authorized bodies.

In general foreign investors comply with the requirements of Russian legislation, acting in good faith and acquiring assets of Russian companies in compliance with established restrictions and licensing procedures, while the number of legal transactions in the period 2008—2023 significantly exceeds the number of illegal transactions.

Keywords: foreign investment; strategic society; state security; illegal control of a foreign investor; corporate veil; “gray schemes”.

For citation: Milchakova O.V. “Gray schemes” for establishing foreign control over strategic business companies // Russian Competition Law and Economy. 2023;(4(36)):52-59, (In Russ.), <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-52-59>

The author declare no conflict of interest.

В Российской Федерации созданы благоприятные условия для осуществления иностранных инвестиций в российскую экономику, характеризующиеся введением так называемого в научной литературе «относительного» общего правового режима, который, в отличие от абсолютного режима, предполагающего полную и абсолютную защиту, гарантированность иностранных инвестиций, предоставляет иностранным инвесторам больший или меньший объем прав по сравнению с инвесторами из своей страны [3, с. 48].

Отечественные исследователи высказывают различные точки зрения по вопросу существующего в Российской Федерации правового режима для иностранных инвесторов. Одни придерживаются мнения о закреплённом в законодательстве национальном режиме, другие — о режиме наибольшего благоприятствования, иные — о сочетании этих двух режимов [3, с. 48; 2, с. 154].

В свою очередь представляется, что ст. 4 Федерального закона № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации»¹ установлены следующие виды правовых режимов деятельности иностранных инвесторов:

1) национальный режим, в соответствии с которым правовой режим деятельности иностранных инвесторов и использования полученной от инвестиций прибыли не может быть менее благоприятным, чем правовой режим деятельности и использования полученной от инвестиций прибыли, предоставленный российским инвесторам;

2) более благоприятный режим или режим наибольшего благоприятствования, в соответствии с которым в интересах социально-экономического развития Российской Федерации для иностранных инвесторов федеральными законами могут быть установлены изъятия стимулирующего характера в виде льгот и дополнительных гарантий;

3) ограничительный режим, в соответствии с которым для иностранных инвесторов федеральными законами могут быть установлены изъятия ограничительного характера, но только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Значительная часть изъятий ограничительного характера из общего правового режима иностранных инвестиций установлена в стратегических отраслях экономики, в которых законодателем выделены более 50 видов предпринимательской деятельности, имеющих стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства (в сферах оборонной промышленности, гидрометеорологии, авиационной, космической деятельности, спутниковой связи, теле- и радиовещания, портовой и аэропортовой деятельности, недропользования, рыболовства и др.).

В понимании Федерального закона № 57-ФЗ «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и государства»² (далее — Закон № 57-ФЗ) хозяйственным обществом, имеющим стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства (далее — стратегическое общество) признается хозяйственное общество,

созданное на территории Российской Федерации и осуществляющее хотя бы один из видов деятельности, имеющих стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства и указанных в ст. 6 Закона № 57-ФЗ, и (или) имеющее лицензию или иной разрешительный документ, договор на осуществление такого вида деятельности.

При этом отсутствует какой-либо единый реестр обществ, являющихся стратегическими в понимании Закона № 57-ФЗ, поскольку отсутствует законом установленная обязанность участников рынка уведомлять ФАС России о получении ими лицензии на осуществление стратегического вида деятельности либо о начале осуществления такого вида деятельности, для которого не требуется получение разрешительного документа. Иностранные инвесторы, как и ФАС России, в каждом отдельном случае определяют наличие или отсутствие у общества статуса стратегического, руководствуясь ст. 6 Закона № 57-ФЗ. В настоящее время количество стратегических обществ составляет более 50 тысяч организаций (т.е. 2% в общем количестве зарегистрированных в России 2,6 млн коммерческих организаций).

Законами № 57-ФЗ и 160-ФЗ предусматривается разрешительный порядок совершения иностранными инвесторами, группой лиц, в которую входит иностранный инвестор, указанных в ст. 7 Закона № 57-ФЗ, ст. 6 Закона № 160-ФЗ сделок и иных действий по приобретению имущества, акций (долей), корпоративных прав в отношении российских обществ.

Разрешительный порядок предполагает необходимость предварительного согласования сделки или иного действия, планируемых к совершению иностранным инвестором или группой лиц в отношении российского общества, Правительственной комиссией по контролю за осуществлением иностранных инвестиций в Российской Федерации, а в отдельных случаях — ФАС России, которая является федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным на выполнение функций по контролю за осуществлением иностранных инвестиций в Российской Федерации.

Очевидно, что наибольший экономический интерес для инвестирования представляет такое вложение средств, которое позволяет контролировать стратегическое общество в полном объеме, определяя направления его деятельности в целях получения максимальной экономической выгоды.

С учетом целей Закона № 57-ФЗ по устранению условий и факторов, создающих опасность жизненно важным интересам личности, общества и государства, введению полного контроля над иностранными инвестициями в стратегические общества и недопущению безнадзорного совершения сделок, в результате которых иностранный инвестор получил бы контроль над стратегическим обществом, на что неоднократно обращал

¹ Федеральный закон от 09.07.1999 № 160-ФЗ (ред. от 29.12.2022) «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» // СЗ РФ. 1999. № 28. Ст. 3493.

² Федеральный закон от 29.04.2008 № 57-ФЗ (ред. от 28.04.2023) «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства» // СЗ РФ. 2008. № 18. Ст. 1940.

внимание Конституционный Суд Российской Федерации³, Закон № 57-ФЗ предусматривает собственное понятие «контроль иностранного инвестора или группы лиц» над стратегическим обществом.

Понятие и признаки контроля иностранного инвестора или группы лиц над стратегическим обществом определены п. 3 ч. 1 ст. 3, ст. 5 Закона № 57-ФЗ. При этом под контролем иностранного инвестора или группы лиц, в которую входит иностранный инвестор, над стратегическим обществом понимается возможность иностранного инвестора или группы лиц непосредственно или через третьих лиц определять решения, принимаемые стратегическим обществом, путем распоряжения голосами, приходящимися на голосующие акции (доли), составляющие уставный капитал такого общества (в том числе в случае, если указанная возможность временно передана иному лицу (иным лицам) на основании договора доверительного управления имуществом, договора залога, договора репо, обеспечительного платежа, иного соглашения или сделки), на общем собрании акционеров (участников) такого общества, путем участия в совете директоров (наблюдательном совете) и иных органах управления такого общества, заключения с таким обществом договора об осуществлении в отношении него функций управляющего (управляющей организации) или подобного соглашения, а также возможность иностранного инвестора или группы лиц прямо или косвенно распоряжаться 25% и более общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции (доли), составляющие уставный капитал общества, осуществляющего пользование участками недр федерального значения и (или) рыболовство (в том числе в случае, если указанная возможность временно передана иному лицу (иным лицам) на основании договора доверительного управле-

ния имуществом, договора залога, договора репо, обеспечительного платежа, иного соглашения или сделки), либо право иностранного инвестора или группы лиц назначать единоличный исполнительный орган и (или) 25% и более состава коллегиального исполнительного органа такого общества, или безусловная возможность иностранного инвестора или группы лиц избирать 25% и более состава совета директоров (наблюдательного совета) или иного коллегиального органа управления такого общества.

Несмотря на то, что в целом иностранные инвесторы соблюдают требования российского законодательства, действуя добросовестно и приобретая активы российских обществ с соблюдением установленных ограничений и разрешительного порядка, отдельные недобросовестные иностранные лица умышленно не подчиняются требованиям закона, используя различные «серые схемы», направленные на завладение активами стратегических обществ.

Выявить подобные «серые схемы» и установить конечных бенефициарных владельцев таких схем подчас возможно только посредством применения релевантным образом к рассматриваемым отношениям так называемой доктрины «снятия (прокалывания) корпоративной вуали», которая обсуждается в научном сообществе, прежде всего, в связи с исследованием вопросов привлечения к субсидиарной ответственности контролирующих лиц должника [1, 4, 6], а также все чаще учитывается арбитражными судами при рассмотрении дел по банкротству⁴.

Как отмечает Н.А. Потапов, доктрина «снятия корпоративной вуали» позволяет возложить ответственность по обязательствам корпорации на ее акционеров, иных лиц, фактически контролирующих ее деятельность, а также связанных с основным должником компаний, не позволяя тому «скрыться» за ограниченной ответственностью владельцев юридического лица [5, с. 149].

С учетом изложенного под «серыми схемами» установления иностранного контроля над стратегическими обществами представляется обоснованным понимать способы организации и реализации совокупности сделок и иных действий иностранных инвесторов и входящих с ними в одну группу лиц юридических и физических лиц, совершенных в обход закона (без получения необходимых согласований со стороны государства), и результатом которых

³ См.: Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 30.03.2023 № 12-П «По делу о проверке конституционности ч. 8 ст. 11 и п. 1 ч. 1 ст. 17 Федерального закона «О защите конкуренции» в связи с жалобой акционерных обществ «Специализированный Застройщик «Кошелев-проект Самара» и «Кошелев-проект»» // СЗ РФ. 2023. № 15. Ст. 2746; Определение Конституционного Суда РФ от 18.06.2020 № 1106-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы иностранной компании «Канриг Дриллинг Текнолоджи Кэнада Лтд.» на нарушение конституционных прав и свобод положениями ст. 6 Федерального закона «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства»» // СПС КонсультантПлюс; Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 29.09.2011 № 1108-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы компаний «Симекс Менеджмент Лимитед» и «Савелком Консалтинг Лимитед» на нарушение конституционных прав и свобод ст. 1, ч. 1 ст. 2, ч. 1 ст. 4 и ч. 1 ст. 8 Федерального закона «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства»» // СПС КонсультантПлюс (Дата обращения: 10.10.2023).

⁴ См., например: постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 06.10.2023 № Ф04-5254/2018 по делу № А45-28987/2017; постановление Арбитражного суда Московского округа от 30.08.2023 № Ф05-30706/2021 по делу № А40-267953/2018; постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 04.08.2023 № Ф07-11303/2023 по делу № А56-105157/2020 // СПС КонсультантПлюс (Дата обращения: 10.10.2023).

является установление иностранного контроля над стратегическими обществами, осуществляемого, как правило, в скрытых от государства в лице уполномоченных органов завуалированных формах.

Анализ правоприменительной практики ФАС России по выявлению и устранению незаконно установленного контроля иностранных лиц над стратегическими обществами, отраженной в судебных актах по делам, связанным с нарушением Закона № 57-ФЗ, позволяет выделить следующие *виды «серых схем» установления иностранного контроля над стратегическими хозяйственными обществами.*

1. *«Классика»*: иностранный инвестор или группа лиц с участием иностранного инвестора получает право распоряжаться «контрольным пакетом» акций (долей) стратегического общества не напрямую, а косвенно, посредством приобретения «контрольного пакета» акций (долей) иной российской организации, под контролем которой находится стратегическое общество.

Так, в деле № А51-13465/2023 судом подтвержден факт незаконного контроля группы лиц с участием офшорных компаний над стратегическим ООО «Дальнегорский горно-обогатительный комбинат», который был установлен посредством приобретения иностранными компаниями ООО «Фининвест» и последующего приобретения этим обществом 100% долей в уставном капитале ООО «Радамант», являющегося единственным участником указанного стратегического общества.

2. *«Диверсификация, или разложить яйца по разным корзинам»*: иностранный инвестор распределяет капитал, в том числе акции (доли в уставном капитале) стратегического общества между несколькими иностранными или российскими компаниями и (или) физическими лицами, которые формально, по юридическим основаниям не объединены в одну группу лиц и имеют разных владельцев, скрывая реального бенефициара, в интересах которого согласованно действуют указанные компании и физические лица.

Подобные обстоятельства выявлены в рамках дел № А42-10735/2019, А50-32879/2019, А42-6270/2022, из судебных актов по которым следует, что тремя кипрскими компаниями, имеющими разных акционеров, были приобретены пакеты акций ОАО «Соликамский магниевый завод», каждый из которых не превышает 25%, а также по 24,99% долей в уставном капитале ООО «Фин-Проект», под контролем которого находится ООО «Ловозерский горно-обогатительный комбинат», без предварительного согласования в порядке Закона № 57-ФЗ, утверждая, что данные компании и акционеры не входят в одну группу лиц и не имеют каких-либо иных корпоративных связей между собой. Однако, учитывая доказательства, предъявленные в судебном разбирательстве, суды согласились с выводами ФАС России о том, что группой физических и юридических лиц было

реализовано соглашение, направленное на установление косвенного контроля одного физического лица — налогового резидента Австрии над указанными стратегическими предприятиями.

3. *«Занимательная арифметика»*: по инициативе иностранного инвестора, владеющего миноритарным пакетом акций стратегического общества, принимается решение об увеличении уставного капитала общества путем дополнительной эмиссии акций, большая часть которых в последующем приобретается иностранным инвестором и (или) его доверенными лицами в таком объеме, который позволяет иностранному инвестору стать мажоритарным акционером (контролирующим лицом) стратегического общества.

Подобные обстоятельства установлены в рамках дела № А50-10758/2017, согласно материалам которого в результате совершения череды последовательных взаимозависимых сделок и иных корпоративных действий в отношении АО «Порт Пермь» над данным обществом через цепочку формальных владельцев ценных бумаг был установлен косвенный контроль подданного Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии. Первым этапом в реализованной схеме явилось принятие общим собранием акционеров стратегического общества, на котором присутствовал указанный иностранный гражданин, но отсутствовал акционер, обладающий наибольшим пакетом акций порта, решения об увеличении уставного капитала общества путем размещения дополнительных акций посредством закрытой подписки среди доверенных лиц иностранного гражданина и принадлежащей ему иностранной компании. В результате произошло перераспределение акционерного капитала: миноритарный акционер получил право и возможность косвенно распоряжаться более 70% голосов, принадлежащих на голосующие акции, составляющие уставный капитал порта; в свою очередь, доля участия акционера, обладавшего наибольшим пакетом акций общества, существенно снизилась.

4. *«Ломбард»*: иностранный инвестор или участники группы лиц, в которую входит иностранный инвестор, предоставляют денежные средства в значительном объеме стратегическому обществу либо его акционерам (участникам) на заемной основе под залог акций (долей), имущества стратегического общества, при этом возврат займа и уплата процентов по нему не осуществляется (либо осуществляется в незначительных объемах) и не истребуется инвестором по истечении срока соответствующего договора в целях последующей легализации в судебном или во внесудебном порядке перехода прав на акции (доли), имущество стратегического общества иностранному инвестору при обращении взыскания на заложенный актив.

Подобные обстоятельства имели место в делах № А06-12408/2018, А06-12409/2018, А06-12410/2018, в которых суды отказали американской компании

(залогодержателю) в удовлетворении требований об обращении взыскания на являвшиеся предметом залога в целях обеспечения исполнения кредитных обязательств акции (доли) в уставных капиталах АО «Южная нефтяная компания», ООО «НК Энергия», ООО «Астрахань-Нефть», признав ничтожными договоры залога и мотивировав свои решения в том числе тем, что заключение договоров залога акций (долей) указанных обществ, предусматривающих переход таких акций (долей) в собственность иностранной компании, подлежало предварительному согласованию в порядке, установленном Законом № 57-ФЗ, которого иностранной компанией получено не было.

Согласно обстоятельствам дела № А42-7217/2021 в результате совершенных оспариваемых сделок и действий группой лиц, включая иностранных юридических лиц, конечным бенефициаром в которых является физическое лицо, не являющееся налоговым резидентом Российской Федерации, над АО «Мурманский морской рыбный порт» в обход требований Закона № 57-ФЗ был установлен корпоративный контроль. Суды согласились с выводами ФАС России о том, что имевшие место обстоятельства приобретения акций стратегического общества за счет денежных средств, предоставленных венгерской компанией, возврат которых к истечению срока договоров займа был осуществлен лишь частично и обязательства по которым были обеспечены залогом акций АО «Зевс», ставшего в последующем материнской компанией для стратегического общества, являются цепочкой последовательных действий группы лиц с участием иностранного инвестора, в результате которых был установлен контроль этой группы лиц над обществом.

5. *«Карманные деньги»*: иностранный инвестор, имея миноритарную долю участия в стратегическом обществе, создает условия финансовой зависимости этого общества от такого инвестора, лишая его экономической самостоятельности, возможности получать реальные доходы от предпринимательской деятельности и финансируя (самостоятельно и (или) опосредованно через третьих лиц) расходы этого общества лишь в таком объеме, который необходим для поддержания статуса юридического лица этого общества в целях недопущения ликвидации.

Подобные обстоятельства выявлены в рамках дел № А52-3058/2022, А56-63162/2022, А56-69025/2022, А52-3057/2022, А56-87228/2022, в которых суды подтвердили факт нахождения ООО «Ласпи», ООО «Хангелода» под контролем гражданина Эстонии, владеющего (прямо и косвенно) менее чем 25% долей участия в указанных обществах, но осуществляющего реальный финансовый контроль над ними. Суды приняли во внимание, что доходы от предпринимательской деятельности стратегических обществ в минимально необходимом объеме, за счет которых в последующем оплачивались налоговые, страховые платежи, ремонт судов, выплачивалась заработная плата, в значительной степени фор-

мируются за счет поступлений от российского общества, финансируемого, в свою очередь, гражданином Эстонии и расположенным на территории Эстонии юридическим лицом, которому сбывается добытая ООО «Ласпи» и ООО «Хангелода» продукция, а также те обстоятельства, что указанным российским обществом на регулярной основе осуществляются платежи сторонним организациям за услуги, оказанные ими стратегическим обществам, а само стратегическое общество не получает вознаграждения рыночного характера при реализации своей продукции.

6. *«Учредительный документ»*: иностранный инвестор, скрывая формальные юридические признаки контроля, приобретает миноритарный пакет акций (долей) стратегического общества, но при этом лишает такое общество свободы экономической деятельности, поскольку учредительные документы общества предусматривают, что без согласия иностранного инвестора органами управления общества не могут быть приняты все или большинство решений, касающихся условий осуществления обществом предпринимательской деятельности (или такие решения не могут быть признаны действительными без согласия иностранного инвестора).

Так, в делах № А40-130925/2019, А40-123813/2019, 40-126610/2019, А40-123818/2019 суды посчитали правомерными выводы ФАС России о наличии контроля корейских компаний над ООО «Алитет ДВ», ООО «Орион», ООО «Айруп», ООО «Оладон», в которых корейские компании обладали миноритарными пакетами, но в силу положений уставов обществ практически все решения органов управления обществ требовали поддержки иностранных компаний и закрепляли их право на получение добываемой (вылавливаемой) обществами рыбы и производимой ими рыбопродукции. Положения уставов позволили иностранным компаниям не только определять решения органов управления стратегических обществ, но и фактически монополизировать сбыт производимой и реализуемой ими продукции.

7. *«Спрут»*: группа лиц с участием иностранного инвестора, формально-юридически не имея отношения или контрольного влияния на деятельность стратегического общества, выстраивает вокруг него такую систему взаимоотношений с контрагентами — участниками группы лиц иностранного инвестора, при которой стратегическое общество находится в условиях финансовой, материальной и производственно-технической зависимости от такой группы лиц.

Подобные обстоятельства имели место в деле № А40-133024/2022, в котором судами подтверждены выводы ФАС России о нахождении ЗАО «Тефида» под контролем группы лиц с участием американских компаний и компании, зарегистрированной на Маршалловых Островах, поскольку: стратегическое общество функционировало за счет предоставления ему на регулярной основе беспроцентных и безвозвратных займов

от участников указанной группы лиц; услуги по ремонту судов, с использованием которых общество осуществляло основную деятельность, производилось иностранной компанией — участницей группы лиц; весь объем добываемых обществом водных биоресурсов приобретался российской и иностранной компаниями, которые входили в указанную группу лиц; общество длительное время зависело от стабильности сформированных вокруг него договорных отношений и не получало значительных доходов от своей деятельности. Таким образом, стратегическое общество было окутано сложной сетью связей с группой лиц, предопределяющей его предпринимательскую деятельность.

8. *«Франшиза»*: несмотря на прямой законодательный запрет на осуществление иностранными лицами отдельных видов деятельности, имеющих стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства, иностранный инвестор непосредственно осуществляет такую предпринимательскую деятельность, организовав ее «по типу франшизы»: лицензия или иной разрешительный документ на право осуществления стратегического вида деятельности оформлен на российское общество, но фактически весь производственный процесс и реализация производимой продукции ведется иностранной компанией.

Схожие обстоятельства имели место в деле № А40-53306/19, в котором не все судебные инстанции согласились с выводами ФАС России ввиду недостаточности собранных доказательств, но тем не менее заслуживающего внимания. Так, ООО «РКФ», имевшее разрешение на добычу (вылов) водных биоресурсов, осуществляло такую добычу (вылов) на судах, полученных в аренду от испанской компании под условием запрета передачи долей в уставном капитале общества третьим лицам и с правом назначения этой компанией одного из членов экипажа судна. Агентские договоры между обществом и испанской компанией предусматривали функции последней по: оказанию агентских услуг по обслуживанию судов, рыбодобыче, переработке рыбы на судах, продаже рыбопродукции (включая определение контрагентов), обеспечению продовольствием, водой, смазочными материалами, топливом, рыболовными сетями, целлофаном для упаковки, обеспечению капитанов судов наличными денежными средствами, содействию медицинскому обслуживанию членов команды, их репатриации, страхованию, оплате билетов, телефона.

9. *«Замести следы»*: в целях сокрытия факта нарушения после установления контроля иностранного инвестора над стратегическим обществом последнее отказывается от имеющейся у него стратегической лицензии, в связи с чем инвестор полагает, что установленный им контроль над стратегическим обществом устранен в связи с утратой обществом стратегического статуса.

Подобные обстоятельства имели место в деле № А45-26808/20, в котором после обращения ФАС России с иском в суд по выявленному факту несогласованного в порядке Закона № 57-ФЗ приобретения гражданином Турции 100% акций АО «Салют», имеющего лицензию в области шифрования (криптографии), это общество инициировало процедуру прекращения действия лицензии на стратегический вид деятельности. Суды подтвердили ничтожность совершенной гражданином Турции сделки, поскольку, несмотря на прекращение действия лицензии в настоящее время, на момент совершения сделки АО «Салют» обладало статусом стратегического общества и установление контроля иностранного лица над ним подлежало обязательному предварительному согласованию.

10. *«Не имей сто рублей, а имей сто друзей»*: иностранный инвестор — физическое лицо юридически не имеет отношения к стратегическому обществу, при этом акции (доли) общества принадлежат нескольким российским физическим лицам, имеющим длительные и устойчивые связи с иностранным инвестором (родственные, деловые, отношения представительства), руководителем общества назначается лицо, имеющее признаки номинального (формального, технического) статуса руководителя, в органах управления и в трудовом коллективе общества присутствуют родственники и (или) доверенные лица иностранного инвестора, торговая и производственная политика общества подчинена интересам иностранного инвестора. Характерным признаком данной схемы является наличие признаков дробления бизнеса и распределения ролей между несколькими организациями, которые участвуют в обеспечении процесса осуществления стратегическим обществом основного вида деятельности и аффилированы с иностранным инвестором.

Так, в делах № А40-79356/2022, А40-159249/2022, А40-168346/22, А40-172298/2022, А40-168345/2022, А40-175508/2022 судами установлено, что после выявления ФАС России факта незаконно установленного контроля гражданина Украины и его группы лиц над ООО «Тайфун», ООО «Зарубинская база флота», ООО «Инсайд», ООО «Краб ДВ», ООО «Атлантика», ООО «Хасанрыба», АО ХК «Дальморепродукт» в этих обществах были произведены формальные корпоративные изменения: продажа долей в уставных капиталах (акций) обществ осуществлена по цене, не соответствующей рыночной стоимости, и не подтверждена фактом оплаты; новые собственники и руководители обществ имеют устойчивые связи с лицами, входящими в группу лиц иностранного инвестора. При этом общества продолжили проведение торговой политики, при которой единственными покупателями (поставщиками) отдельных товаров (работ, услуг) являются компании группы лиц иностранного инвестора, а также совместное осуществление стратегического вида деятельности и продолжение выполнения

финансовых (заемных, кредитных) обязательств, возникших в период нахождения их под контролем иностранного инвестора.

Заключение

Учитывая общее количество ходатайств иностранных инвесторов о согласовании сделок по приобретению активов стратегических обществ, поданных в ФАС России во исполнение требований законодательства об иностранных инвестициях (более 830 ходатайств в период 2008—2023 гг.), следует отметить, что количество законных сделок существенно превышает число противоправных сделок (около 50 фактов незаконного установления контроля, подтвержденных судами, в период 2008—2023 гг.).

Для добросовестных иностранных инвесторов, имеющих намерение осуществлять реальные инвестиции, а не извлекать доход, максимально исчерпав ресурсы стратегического общества и предоставленные ему государством в пользование природные ресурсы, более привлекательными и надежными для обеспечения стабильности предпринимательской деятельности и возвратности вложенных инвестиций являются законные способы приобретения стратегических активов.

Одновременно следует учитывать, что законодательство предусматривает строгие негативные последствия сделок в отношении стратегических обществ, совершенных иностранными инвесторами с нарушением российского правопорядка, ограничивающего иностранное участие в стратегических отраслях экономики в целях сохранения национальных интересов, в виде взыскания в доход государства всего полученного по таким сделкам сторонами, действовавшими умышленно. ■

Литература [References]

1. Агашева И.П., Бекирова Э.П. Доктрина «снятия корпоративной вуали»: сущность и практическое применение в условиях экономической и правовой систем в Российской Федерации // *Глаголь правосудия*. 2018. № 2 (16). С. 3—7 [Agasheva I.P., Bekirova E.P. The doctrine of "removing corporate veil": essence and practical application under economic and legal system conditions in the Russian Federation // *Glagol Pravosudiya*. 2018;(2):3-7, (In Russ.)]
2. Вазл М. Правовой режим иностранных инвестиций в условиях обеспечения национальных экономических интересов // *Образование и право*. 2022. № 7. С. 152—156, <https://doi.org/10.24412/2076-1503-2022-7-152-156> [Wael M. Legal regime of foreign investments in terms of ensuring national economic interests // *Education and Law*. 2022;(7):152-156, (In Russ.), <https://doi.org/10.24412/2076-1503-2022-7-152-156>]
3. Веселкова Е.Е. О понятии «правовой режим иностранных инвестиций» // *Вестник академии права и управления*. 2016. № 4 (45). С. 47—50 [Veselkova E.E. On the concept "legal regime for foreign investments" // *Bulletin of the Academy of Law and Management*. 2016;(4):47-50, (In Russ.)]
4. Кондратьева К.С., Стерлягов И.А. Перспективы применения доктрины «снятия корпоративной вуали» при привлечении к субсидиарной ответственности контролирующих лиц должника в Российской Федерации: сравнительно правовой подход // *Вестник Томского государственного университета*. 2021. № 462. С. 224—231, <https://doi.org/10.17223/15617793/462/27> [Kondrateva K.S., Sterlyagov I.A. Perspectives in applying the doctrine of "piercing the corporate veil" in cases of subsidiary liability of persons controlling the debtor in the Russian Federation: a comparative legal approach // *Tomsk State University Journal*. 2021;(462):224-231, (In Russ.), <https://doi.org/10.17223/15617793/462/27>]
5. Потапов Н.А. Прокалывание корпоративной вуали в российском праве // *Аграрное и земельное право*. 2017. № 5 (149). С. 149—152 [Potapov N.A. Piercing of the corporate veil in russian law // *Agrarian and land law*. 2017;(5):149-152, (In Russ.)]
6. Свириденко О.М. Актуальные вопросы субсидиарной ответственности контролирующих лиц при банкротстве должника // *Lex Russica (Русский закон)* 2018. № 12 (145). С. 18—24, <https://doi.org/10.17803/1729-5920.2018.145.12.018-024> [Sviridenko O.M. Topical issues of subsidiary liability of controlling persons in cases of debtor's bankruptcy // *Lex Russica*. 2018;(12):18-24, (In Russ.), <https://doi.org/10.17803/1729-5920.2018.145.12.018-024>]

Сведения об авторе

Мильчакова Олеся Владимировна: кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конкурентного права Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), начальник Управления контроля иностранных инвестиций ФАС России
ovmilchakova@msal.ru

УДК: 347.68
Научная специальность: 5.1.3
<https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-60-67>

ISSN: 2542-0259
© Российское конкурентное право
и экономика, 2023

Наследственный договор как оптимальный способ распорядиться имуществом в предпринимательской сфере на случай смерти

Ворожейкина Ю.В.,

Главная военная прокуратура,
Саратовская государственная
юридическая академия,
410056, Россия, г. Саратов,
Вольская ул., д. 1

Аннотация

В работе исследованы некоторые особенности, которые касаются применения наследственного договора по действующему законодательству. Рассматривается гражданско-правовая природа наследственного договора в России. Определяются значимость и перспективы заключения потенциальными участниками наследственного договора, когда объектом наследования выступают права участия в коммерческих организациях. Также в работе приводится правовое сравнение нового института с завещанием. Проводится аналогия с понятием договора как основной категорией гражданского права. Приведены примеры из судебной практики.

Ключевые слова: наследственный договор; смерть; сделка; предпринимательская деятельность; завещание; наследодатель; наследники; коммерческие организации; доля в уставном капитале; судебная практика.

Для цитирования: Ворожейкина Ю.В. Наследственный договор как оптимальный способ распорядиться имуществом в предпринимательской сфере на случай смерти // Российское конкурентное право и экономика. 2023. № 4 (36). С. 60–67, <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-60-67>

Автор заявляет об отсутствии конфликта интересов.

Inheritance Contract as the Best Way to Dispose of Property in the Business Sphere in Case of Death

Julia V. Vorozheikina,

Chief Military Prosecutor's Office,
Saratov State Law Academy
(SSLA),
Volskaya str., 1, Saratov,
410056, Russia

Abstract

The paper explores some of the features that relate to the application of the inheritance contract under the current legislation. The civil law nature of the hereditary contract in Russia is considered. The significance and prospects for the conclusion by potential participants of the inheritance contract are determined, when the object of inheritance is the right to participate in commercial organizations. The paper also provides a legal comparison of the new institution with a will. An analogy is also drawn with the concept of a contract as the main category of civil law. Examples from judicial practice are given.

Keywords: hereditary contract; death; deal; entrepreneurial activity; will; testator; heirs; commercial organizations; share in the authorized capital; arbitrage practice.

For citation: Vorozheikina J.V. Inheritance contract as the best way to dispose of property in the business sphere in case of death // Russian Competition Law and Economy. 2023;(4(36)):60-67, (In Russ.), <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-60-67>

The author declare no conflict of interest.

В связи с последними изменениями в Гражданском кодексе Российской Федерации (далее — ГК РФ) можно утверждать, что тема механизма правового регулирования договорных отношений является в наибольшей степени значимой для гражданского права.

Наследственный договор начал свое существование с 1 июня 2019 г. Распорядиться своим имуществом на случай смерти лицо может путем составления не только завещания, но и наследственного договора. Наследодатель вправе заключить договор с любым из лиц, которые могут призываться к наследованию¹.

К наследственному договору должны применяться правила о завещании, если иное не вытекает из существа наследственного договора. При этом ст. 1118 ГК РФ дополняется п. 6, где устанавливается, что «предусмотренные наследственным договором права и обязанности возникают после открытия наследства, за исключением обязанностей, которые в силу наследственного договора могут возникнуть до открытия наследства, и возложены на ту сторону договора, которая может призываться к наследованию за наследодателем...».

Стоит отметить, что в соответствии с «Методическими рекомендациями по удостоверению завещаний и наследственных договоров» (утв. решением Правления ФНП от 02.03.2021, протокол № 03/21) в части наследственных договоров говорится о том, что «в отличие от завещания, являющегося односторонней сделкой, всегда создающей права и обязанности только после открытия наследства, наследственные права, предусмотренные наследственным договором, также возникают после открытия наследства, а обязанности договорного характера могут возникнуть как до, так и после открытия наследства, и возлагаются на ту сторону договора, которая может призываться к наследованию»².

П.В. Крашенинников³ отмечает: «...Нормативный материал в ГК РФ расположен внутри главы 62, посвященной завещаниям, что, с одной стороны, позволяет уже действующие нормы наполнять новым содержанием, с другой — не перегружать текст Кодекса. В итоге с точки зрения восприятия, на наш взгляд, оно становится легче как для граждан, так и для правоприменителей...» [1].

Наследственный договор может быть безвозмездным, исходя из множественности лиц со стороны по-

тенциальных наследников, а также правовой природы самого завещания. «Наследодатель вправе заключить с любым из лиц, которые могут призываться к наследованию, договор, условия которого определяют круг наследников и порядок перехода прав на имущество наследодателя после его смерти к пережившим наследодателя сторонам договора или к пережившим третьим лицам, которые могут призываться к наследованию (наследственный договор)»⁴. Однако такой наследственный договор, по которому лицо, которое может быть призвано к наследованию, принимает на себя обязанность совершить действия имущественного характера в пользу наследодателя или иных лиц, носит возмездный характер.

Поскольку большинство договоров являются возмездными, в нормах Гражданского кодекса содержится общая презумпция того, что договор является возмездным. Безвозмездным он может быть признан только в том случае, если об этом есть прямое указание закона, иных правовых актов либо из содержания или существа договора не вытекает иное [2].

Следует заметить, что подобный договор не в полной мере будет соответствовать нормативному определению возмездного договора, как мы видим из нормы 1140¹ ГК РФ, на наследодателя законодателем не возлагаются какие-либо обязанности. Лишь в случае отказа от наследственного договора «наследодатель обязан возместить другим сторонам наследственного договора убытки, которые возникли у них в связи с исполнением наследственного договора к моменту получения копии уведомления об отказе наследодателя от наследственного договора»⁵. Стоит заметить, что эту обязанность он совершает до открытия наследства, то есть при жизни.

Согласно ст. 423 ГК РФ «договор, по которому сторона должна получить плату или иное встречное предоставление за исполнение своих обязанностей, является возмездным. Договор предполагается возмездным, если из закона, иных правовых актов, содержания или существа договора не вытекает иное».

В силу того, что на потенциального наследодателя законодательством не возлагаются императивные нормы, которые могли бы хоть как-то служить гарантией соблюдения прав и интересов иных сторон договора, данная норма не имеет никакого отношения к возмездным договорам как таковым, она действует уже впоследствии прекращения всех прав и обязанностей, какие могли только быть между потенциальными участниками. То есть эту обязанность в ряде случаев можно рассматривать как компенсацию за упущенную выгоду.

¹ ГК РФ. Ст. 1116.

² Методические рекомендации по удостоверению завещаний и наследственных договоров (утв. решением Правления ФНП от 02.03.2021, протокол № 03/21).

³ П.В. Крашенинников — российский политический деятель и правовед, специалист в области гражданского права.

⁴ ГК РФ. П. 1. Ст. 1140¹.

⁵ ГК РФ. П. 10. Ст. 1140¹.

Поскольку для заключения наследственного договора переход имущества не является необходимым условием, данный договор признается консенсуальным. В случае включения в договор условия о возложении на участвующих в нем лиц, которые могут призываться к наследованию, обязанности совершить какие-либо действия, не противоречащие закону имущественного или неимущественного характера, наследственный договор стоит признать односторонне обязывающим.

Исходя из анализа норм ст. 1176, 1178, 1179 ГК РФ в наследственном договоре объектом имущественных прав по отношению к коммерческим корпоративным организациям выступает доля в уставном (складочном, паевом) капитале соответствующих юридических лиц.

В соответствии с п. 1 ст. 1176 ГК «Если в соответствии с настоящим Кодексом, другими законами или учредительными документами хозяйственного товарищества или общества либо производственного кооператива для вступления наследника в хозяйственное товарищество или производственный кооператив либо для перехода к наследнику доли в уставном капитале хозяйственного общества требуется согласие остальных участников товарищества или общества либо членов кооператива и в таком согласии наследнику отказано, он вправе получить от хозяйственного товарищества или общества либо производственного кооператива действительную стоимость унаследованной доли (пая) либо соответствующую ей часть имущества в порядке, предусмотренном применительно к указанному случаю правилами настоящего кодекса, других законов или учредительными документами соответствующего юридического лица».

На практике подобное согласие на принятие наследников в качестве участников коммерческих организаций или же его отсутствие является основанием противоречий и бесконечных споров. В соответствии с п. 2 ст. 1152 ГК РФ «принятие наследником части наследства означает принятие всего причитающегося ему наследства, в чем бы оно ни заключалось и где бы оно не находилось» факт того, что наследникам не было известно о наличии наследственного имущества, не влияет на возникновение у них права собственности в отношении указанных бездокументарных ценных бумаг.

Анализируя актуальную судебную практику, можно выделить один из дискуссионных вопросов на тему перехода прав на долю в коммерческих организациях «нежелательными» наследниками, что, несомненно, приводит к росту судебных споров. Таковыми наследники становятся при переходе данного имущества.

При наследовании наследственное имущество (наследство) переходит к другим лицам в порядке универсального правопреемства, то есть в не-

изменном виде как единое целое и в один и тот же момент, если из ГК РФ не следует иное⁶. На основании ст. 1112 ГК РФ в состав наследства входят принадлежавшие наследодателю имущественные права и обязанности.

В свою очередь «доля участника в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью представляет собой способ закрепления за лицом определенного объема имущественных и неимущественных прав и обязанностей участника общества (Определение ВАС РФ от 07.09.2009 № ВАС-11093/09)»⁷.

Указанное имущество переходит по наследству в стандартном порядке, как и иное имущество, в том числе по завещанию. При этом нередко участники общества обсуждают, какие именно права будут у так называемых новых участников, то есть правопреемников наследодателя, смогут ли они войти в бизнес на полных началах. Наличие в уставе обязательного согласия на принятие участников не является исчерпывающим доводом при решениях в судебном порядке.

Приведем пример из судебной практики, когда добросовестные действия наследников становятся камнем преткновения на пути существования и развития коммерческой организации.

Общество с ограниченной ответственностью совместно с участниками обратилось в Арбитражный суд города Москвы с иском к ответчику о признании недействительным перехода права собственности на долю в уставном капитале общества, признании недействительной записи в ЕГРЮЛ, содержащей указанные сведения. Согласно сведениям из ЕГРЮЛ, ответчик является участником ООО с долей 25% уставного капитала. После смерти участника А доля в размере 12% в уставном капитале перешла по наследству ответчику в нарушение установленной уставом общества процедуры согласия всех участников общества и была незаконно зарегистрирована за ответчиком. 10 февраля 2022 г. ответчик направила в адрес общества уведомление о вступлении в наследство, принадлежащее ее матери — бывшему участнику общества. Нотариус 16 марта 2022 г. выдал ответчику свидетельство о праве на наследство по закону, в котором указано, что наследство, на которое выдано настоящее свидетельство, состоит из: доли в уставном капитале ООО в размере 12%. 08 апреля 2022 г. ответчику участниками общества направлены заявления об отказе от дачи согласия на переход доли или части доли к наследникам умершего участника. На внеочередном

⁶ ГК РФ. П. 1. Ст. 1110.

⁷ Методические рекомендации по теме «О наследовании долей в уставном капитале обществ с ограниченной ответственностью» (утв. на заседании Координационно-методического совета нотариальных палат ЮФО, С-К ФО, ЦФО РФ 28—29.05.2010).

общем собрании участников общества, состоявшемся 16 мая 2022 г., было принято решение утвердить размер действительной стоимости доли, подлежащей выплате наследникам в определенном крупном размере согласно бухгалтерской отчетности. Согласно п. 1 ст. 21 Федерального закона от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью», переход доли или части доли в уставном капитале общества к одному или нескольким участникам данного общества либо к третьим лицам осуществляется на основании сделки, в порядке правопреемства или на ином законном основании. Из положений п. 9 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 25.11.2008 № 127 «Обзор практики применения арбитражными судами ст. 10 Гражданского кодекса Российской Федерации» следует, что для квалификации спорной сделки в качестве недействительной, совершенной с намерением причинить вред другому лицу, необходимо установить обстоятельства, неопровержимо свидетельствующие о наличии факта злоупотребления правом⁸.

Судом установлено, что ответчик обратился к нотариусу с заявлением о принятии наследства в течение установленного законом срока, в связи с чем данное уведомление должно расцениваться в качестве запроса согласия других участников общества на переход доли уставного капитала к наследнику. Таким образом, судом установлено, что действия участника общества по принятию наследства в виде доли в уставном капитале умершего участника общества соответствовали требованиям закона.

В случае же когда будущий наследодатель подписывает наследственный договор, он вместе с подписью потенциального наследника получает от него согласие на совершение им соответствующих установленных договором действий. В наследственный договор могут быть включены условия, которые потенциальный наследник должен будет выполнить еще при жизни наследодателя, а следовательно, еще до того, как вступит в наследство. Также важно отметить, что последствия, предусмотренные наследственным договором, могут быть поставлены в зависимость от наступивших ко дню открытия наследства обстоятельств, относительно которых при заключении наследственного договора было неизвестно, наступят они или не наступят, в том числе от обстоятельств, полностью зависящих от воли одной из сторон. При заключении наследственного договора наследники могут вступить во владение имуществом сразу после смерти владельца, независимо от государственной

регистрации этого права, когда такое право подлежит государственной регистрации. Это может быть особенно актуально в случаях с коммерческими организациями, предприятиями и другим наследственным имуществом, требующим оперативного решения вопросов, связанных с его сохранностью и непрерывностью функционирования.

Как верно отмечает автор Д. В. Бушлякова: «...Свобода договора, будучи основой гражданского законодательства, имеет большое значение для системы наследственного правопреемства. Кроме того, введение наследственного договора в наследственное законодательство предусматривает некоторое расширение принципа свободы в сравнении с наследованием только по закону или по завещанию, поскольку договор предусматривает большую вариативность и возможность изменения условий договора, в том числе со стороны действий третьих лиц...» [3].

Н. Е. Сосипатрова в своей работе подчеркивает: «... Наследственный договор может возлагать на участвующих в нем лиц обязанность по совершению каких-либо действий не только при жизни наследодателя, но и после его смерти. Круг этих действий шире, чем исполнение завещательного отказа или завещательного возложения. Закон не устанавливает границы этих действий, определяя их максимально широко — они могут носить имущественный или неимущественный характер и должны соответствовать закону...» [4].

На практике нередки случаи, когда умирает единоличный исполнительный орган, а наследники еще не приняли наследство или неизвестны. К примеру, общество с ограниченной ответственностью «ААА» обратилось в суд с иском к обществу с ограниченной ответственностью «БББ» о взыскании задолженности по договору поставки. ООО «БББ» заявило ходатайство о приостановлении производства по настоящему делу до определения правопреемника единственного участника ООО «ААА» и избрания исполнительного органа. Определением Арбитражного суда производство по настоящему делу было приостановлено до определения правопреемника и избрания исполнительного органа. Не согласившись с определением, ООО «ААА» обратилось в арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой просит определение суда первой инстанции отменить, принять по делу новый судебный акт. В обоснование доводов апелляционной жалобы истец указывает, что приостановление производства по данному делу является нецелесообразным, поскольку ответчиком по делу является ООО «БББ», которое не исключено из реестра юридических лиц, ответчик не ликвидирован, его интересы в суде может представлять уполномоченный представитель. Кроме того, ст. 188 ГК РФ не содержит такого основания прекращения доверенности, как смерть

⁸ Приговор Арбитражного суда города Москвы от 30.01.2023 № А40128911/22-173-938, URL: <http://www.msk.arbitr.ru/> (Дата обращения: 28.05.2023).

физического лица, исполняющего обязанности исполнительного органа юридического лица, подписавшего доверенность. Сведений о ликвидации ООО «БББ» не имеется. Согласно актуальным сведениям ЕГРЮЛ, оно является действующим, сведения об исполнительном органе общества и участниках не изменились. Гражданин, который являлся исполнительным органом, умер 21.07.2022 г., в связи с чем единоличный исполнительный орган в обществе отсутствует. Судом установлено, что переход доли умершего участника общества к его наследникам в установленном законом порядке не оформлен, договор доверительного управления заключен не был.

Исследовав материалы дела апелляционной инстанции, суд приходит к следующему. Согласно п. 3 ч. 1 ст. 143 Арбитражного процессуального кодекса РФ арбитражный суд обязан приостановить производство по делу в случае смерти гражданина, являющегося стороной в деле, если спорное правоотношение допускает правопреемство⁹.

Важно то, что с момента заключения наследственного договора и до его окончания будущие наследники имеют возможность совершать какие-либо действия, непосредственно направленные на положительный итог для всех участников наследственного договора. Стоит добавить, что «исполнение обязанностей, а равно и осуществление, изменение и прекращение определенных прав по договорному обязательству, может быть обусловлено совершением или не совершением одной из сторон обязательства определенных действий либо наступлением иных обстоятельств, предусмотренных договором, в том числе полностью зависящих от воли одной из сторон»¹⁰.

К примеру, получатель при заключении наследственного договора обязуется приобрести статус индивидуального предпринимателя и осуществлять предпринимательскую деятельность в целях получения профессиональных навыков, для того чтобы после смерти наследодателя беспрепятственно использовать и управлять предприятием в товарном обороте в качестве собственника. При принятии решения о заключении такого рода договора потенциальные наследодатели смогут обезопасить бизнес от продажи, а также от преобразования в общую долевую собственность.

С учетом указанных рисков все последующие рассуждения и выводы пригодны лишь в том случае, если потенциальный наследодатель видит в члене семьи

лицо, способное и желающее продолжить ведение бизнеса и готовое выполнять принятые на себя по договору обязательства (или нескольких таких лиц). С учетом отмеченных рисков характер наследственного договора предполагает доверительные отношения между его сторонами (договор лично-доверительного характера) [5].

Так же, к примеру, в соответствии с п. 2 ст. 14 ФЗ от 11.06.2003 № 74-ФЗ «О крестьянском (фермерском) хозяйстве» прием новых членов в фермерское хозяйство осуществляется по взаимному согласию членов фермерского хозяйства на основании заявления гражданина в письменной форме. В комментарии к ГК РФ упоминается о том, что наследник, не являющийся членом хозяйства, но желающий вступить в него, может быть принят в хозяйство, однако оставшиеся члены не обязаны принимать его в хозяйство [6]. В свою очередь, прием новых членов в фермерское хозяйство осуществляется по взаимному согласию членов фермерского хозяйства на основании заявления гражданина в письменной форме¹¹.

Наследственный договор в некоторой степени «стирает» временную границу между такими понятиями, как смерть или момент смерти и открытие наследства. Дает право распоряжаться имуществом, которое собственник указал в договоре, а также возлагать на участвующих в наследственном договоре лиц, которые могут призываться к наследованию, обязанность совершить какие-либо не противоречащие закону действия имущественного или неимущественного характера. Собственник тем самым выражает свою волю в определении его дальнейшей судьбы, так как право собственности сохраняется за потенциальным наследодателем до момента наступления смерти или объявления гражданина умершим.

Конструкция наследственного договора позволит участнику коммерческой организации определить будущего преемника той же акции при его жизни, в случае необходимости заранее потребует приобретение им статуса предпринимателя. Вопрос о будущем преемнике может быть согласован с другими участниками. Соответственно, у наследников будет возможность продолжить деятельность наследодателя. Такая возможность применительно к ранее действовавшим правовым нормам ограничивалась лишь компенсацией.

Также наследственный договор должен преследовать цели, удовлетворяющие имущественные интересы всех участников данной сделки. Совершая нормы права, законодатель не должен забывать об основных принципах гражданского законодательства. Так или иначе, соблюдение баланса

⁹ Постановление девятнадцатого арбитражного суда города Воронежа от 27.01.2023 №А08-7015/2022, // <http://www.msk.arbitr.ru/> (Дата обращения: 10.05.2023).

¹⁰ ГК РФ. Ст. 327¹.

¹¹ Федеральный закон от 11.06.2003 № 74-ФЗ. П. 2. Ст. 14.

интересов и (или) стремление к нему будет служить верным шагом на пути к принятию и правильному пониманию наследственных договоров субъектами предпринимательской деятельности и получению положительного отклика в нотариальной и судебной практике.

Можем прийти к выводу, что наследственный договор предлагает отойти от классического перехода наследственного имущества к наследникам как единое целое и в один и тот же момент. Принцип универсального правопреемства при заключении наследственного договора перестает быть основным принципом, который составляет основу наследственного права. Соответственно, можем отметить, что наследственный договор предусматривает переход наследства в порядке сингулярного правопреемства. Фидуциарный характер договора прослеживается в том, что последствия, предусмотренные наследственным договором, могут быть поставлены в зависимость от наступивших ко дню открытия наследства обстоятельств, относительно которых при заключении наследственного договора было неизвестно, наступят они или не наступят, в том числе от обстоятельств, полностью зависящих от воли одной из сторон (п. 1 ст. 1140.1 ГК РФ).

В связи с существенными изменениями в ч. 3 ГК РФ расширение возможностей наследодателя очевидны. Некоторые ученые по праву подчеркивают, что основная идея и цель наследственного договора не в обеспечении перехода имущества, а именно в назначении наследника. Поскольку личное участие лежит в основе существующих обязательных отношений между участниками в предпринимательской сфере, наследственный договор, вне всякого сомнения, будет иметь приоритет над завещанием.

Общие положения о договорах, которые содержатся в первой части Гражданского кодекса, имеют прямое отношение к наследственному договору, и игнорировать в дальнейшем данные принципы права будет нецелесообразно. После смерти наследодателя требовать исполнения обязанностей, установленных наследственным договором, могут наследники, душеприказчик, пережившие наследодателя стороны наследственного договора или пережившие третьи лица, а также нотариус, который ведет наследственное дело, в период исполнения им своих обязанностей по охране наследственного имущества и управлению таким имуществом до выдачи свидетельства о праве на наследство (п. 2 ст. 1140.1 ГК РФ). Исходя из двойственности правовой природы наследственного договора, положения об обеспечении исполнения обязательств, которые закреплены в гл. 23 ГК РФ применяются к наследственному договору, что будет являться весомым фактором при наследственном пла-

нировании для наследодателя, а именно при выборе того или иного института современного наследственного права.

Одна из целей наследственного договора должна состоять в беспрепятственном переходе прав, связанных с участием в хозяйственных товариществах и обществах, производственных кооперативах, хозяйственных партнерствах, крестьянских фермерских хозяйствах после смерти наследодателя к наследникам по договору. Потребуется достаточно времени для формирования единой судебной практики и единой правовой позиции. К тому же при заключении любого гражданско-правового договора должны быть соблюдены и гарантированы права всех участников. Наследственный договор как современный институт можно считать некоторой ступенью в создании условий для эффективного функционирования предпринимательских отношений. ■

Литература [References]

1. Крашенинников П.В. Наследственное право (Включая наследственные фонды, наследственные договоры и совместные завещания). 4-е изд., перераб. и доп. М.: Статут, 2019. 300 с. ISBN 978-5-8354-1523-6 [Krashenninikov P.V. Hereditary law (Including hereditary funds, hereditary agreements and joint wills). 4th ed., Rev. and additional Moscow: Statute, 2019. 300 p. ISBN 978-5-8354-1523-6 (In Russ.)]
2. Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть первая (Гришаев С.П., Богачева Т.В., Свит Ю.П.) (Подготовлен для системы КонсультантПлюс, 2019) [Article commentary on the Civil Code of the Russian Federation. Part One (S.P. Grishaev, T.V. Bogacheva, J.P. Svit) (Prepared for ConsultantPlus system. 2019, (In Russ.)]
3. Бушлякова Д.В. К вопросу о проблемах применения наследственного договора в Российской Федерации // Евразийская адвокатура. 2015. № 4 (17). С. 50—52 [Bushlyakova D.V. To a question of problems of application of the hereditary contract in the Russian Federation // Eurasian Advocacy. 2015;(4):50-52, (In Russ.)]
4. Сосипатрова Н.Е. Наследственный договор: критический взгляд на правовую конструкцию // Lex russica. 2021. Т. 74. 3 11. С. 30—38. DOI: 10.17803/1729-5920.2021.180.11.030-038 [Sosipatrova N.E. An Inheritance Contract: a Critical Look at the Legal Construction]. Lex russica. 2021;74(11):30-38. DOI: 10.17803/1729-5920.2021.180.11.030-038 (In Russ.)]
5. Пугачева Н.В., Серенко С.Б. Наследственный договор как новый инструмент сохранения семейного бизнеса // Имущественные отношения в Рос-

сийской Федерации. 2022. № 5 (248). С. 76—88. DOI: 10.24412/2072-4098-2022-5248-76-88 [Pugacheva N.V., Serenko S.B. Inheritance contract as a new tool of maintaining family enterprise // Property Relations in the Russian Federation. 2022;(5):76-88, (In Russ.). DOI: 10.24412/2072-4098-2022-5248-76-88]

6. Постатейный комментарий к части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации. Отв. ред. С.П. Гришаев // СПС КонсультантПлюс (Дата обращения: 07.04.2023) [Article Commentary to Part Three of the Civil Code of the Russian Federation. Отв. ed. S.P. Grishaev // ConsultantPlus (Accessed: 07.04.2023)]

Сведения об авторе

Ворожейкина Юлия Викторовна: соискатель кафедры Гражданского права Федерального государственного бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Саратовская государственная юридическая академия», старший специалист 1-го разряда 1-го отдела надзора (за процессуальной деятельностью военных следственных органов) управления надзора за исполнением законов при расследовании преступлений Главной военной прокуратуры
konkova_23@mail.ru

Статья поступила в редакцию: 04.09.2023
Одобрена после рецензирования: 10.11.2023
Принята к публикации: 27.11.2023
Дата публикации: 29.12.2023

The article was submitted: 04.09.2023
Approved after reviewing: 10.11.2023
Accepted for publication: 27.11.2023
Date of publication: 29.12.2023

УДК 338.465

<https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-68-73>

ISSN: 2542-0259

© Российское конкурентное право
и экономика, 2023

Определение условий учета твердых коммунальных отходов (антимонопольный обзор)

Розенталь А.Н.*,**Идиатуллин Р.Н.,****Насретдинова Д.З.,**

Управление Федеральной
антимонопольной службы
по Республике Татарстан,
420011, Россия, Республика
Татарстан, г. Казань, ул.
Московская, д. 55

Аннотация

Статья посвящена анализу ряда проблемных аспектов, возникающих при определении условий коммерческого учета твердых коммунальных отходов (далее — ТКО) в договорных отношениях между региональными операторами и потребителями, через призму конкурентного законодательства. В частности, на основании практики антимонопольных органов рассмотрены возникающие у потребителей (юридических лиц и индивидуальных предпринимателей) препятствия для самостоятельного определения договорных условий и предложены способы их преодоления путем внесения изменений в действующее законодательство.

Ключевые слова: антимонопольное право; твердые коммунальные отходы; коммерческий учет; региональный оператор.

Для цитирования: Розенталь А.Н., Идиатуллин Р.Н., Насретдинова Д.З. Определение условий учета твердых коммунальных отходов (антимонопольный обзор) // Российское конкурентное право и экономика. 2023. № 4 (36). С. 68—73, <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-68-73>

Авторы заявляют об отсутствии конфликта интересов.

Determination of Accounting Conditions for Municipal Solid Waste (Antimonopoly Aspect)

Andrey N. Rozental*,
Rodion N. Idiatullin,
Dina Z. Nasretdinova,

Department of the Federal
Antimonopoly Service for
the Republic of Tatarstan,
Moskovskaya str., 55,
Kazan, Republic of Tatarstan,
420011, Russia

Abstract

The article is devoted to the analysis of a number of problematic aspects that arise when determining the conditions for commercial accounting of municipal solid waste (hereinafter referred to as MSW) in contractual relations between regional operators and consumers, through the prism of competition legislation. In particular, based on the practice of antimonopoly authorities, the obstacles that arise for consumers (legal entities and individual entrepreneurs) to independently determine contractual terms are considered and ways to overcome them by amending the current legislation are proposed.

Keywords: antimonopoly law; solid municipal waste; commercial accounting; regional operator.

For citation: Rozental A.N., Idiatullin R.N., Nasretdinova D.Z. Determination of accounting conditions for municipal solid waste (antimonopoly aspect) // Russian Competition Law and Economy. 2023;(4(36)):68-73, (In Russ.), <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-68-73>

The authors declare no conflict of interest.

С 2019 г. услуга по обращению с ТКО становится коммунальной (как отопление, водоснабжение, электроснабжение), в связи с чем на нее распространяются все требования, применяемые к коммунальным услугам.

Однако, в отличие от иных коммунальных услуг, учет объема коммунальной услуги по обращению с ТКО на сегодняшний день невозможно вести посредством технических средств, предназначенных для измерений.

Нормативное правовое регулирование предусматривает два способа учета коммунальной услуги по обращению с ТКО: исходя из нормативов накопления ТКО, выраженных в количественных показателях объема, либо исходя из количества и объема контейнеров для накопления ТКО, установленных в местах накопления ТКО.

Оба способа учета коммунальной услуги являются расчетными, и объем оказываемых услуг подлежит определению на стадии заключения договора.

Следует отметить, что нормативный способ определения объема отходов зачастую не коррелирует с размером фактически образуемых отходов.

Сравнительный анализ действовавших в 2021 г. нормативов накопления ТКО по Приволжскому федеральному округу показал значительную градацию показателей.

Например, нормативы накопления ТКО для административных, офисных объектов в Чувашской Республике и Ульяновской области отличаются более чем в 23 раза, нормативы накопления ТКО для промтоварных магазинов Нижегородской области меньше в 24 раза, чем нормативы Саратовской области.

Использование нормативного способа учета ТКО снижает мотивацию потребителей к бережному потреблению и к безотходному производству, что является серьезным

недостатком и затрудняет достижение таких целей реформы сферы обращения с ТКО, как снижение уровня загрязнения окружающей среды и увеличение доли отходов, вовлекаемых в технологический цикл для развития производства материальных ресурсов из вторичного сырья.

В этой связи видится приоритетным создание условий для возможности потребителям вести учет исходя из фактически образуемого объема отходов.

В рамках подготовки к написанию этой статьи было опрошено 59 региональных операторов, действующих на территории 30 субъектов Российской Федерации. Из общего количества опрошенных только 25 хозяйствующих субъектов отметили, что в отдельных случаях при определении размера платы за обращение с ТКО исходят от фактически вывезенного объема отходов. При этом доля договоров с таким условием учета отходов из общего количества составляет чуть более 1,5%.

Региональные операторы отмечают, что в настоящий момент отсутствуют как правовые основания, так и фактические условия для осуществления расчетов с потребителями по вывезенному объему.

В частности, региональный оператор Республики Северная Осетия — Алания в качестве обстоятельств, препятствующих расчету услуг по фактически вывезенному объему, указал на необходимость переоборудования техники для фиксации объема, отсутствие возможности прогнозирования заполняемости техники и графика вывоза, создание условий для сокрытия реального объема образуемых отходов у конкретных потребителей с одновременным увеличением объема складированного мусора на муниципальных (общих) площадках. По мнению регионального оператора, переход к фактическому учету объема отходов может не только негативно сказаться на финансовом состоянии организации, но и привести к снижению качества оказываемых услуг.

Региональный оператор, действующий в Ивановской области, помимо отсутствия нормативно-правового регулирования в качестве причин, препятствующих учету массы (объема) ТКО по фактически вывезенному, отметил невозможность его распространения на крупногабаритные отходы и мешочный сбор.

Действительно, повсеместный переход от расчетного способа к фактическому учету отходов на сегодняшний день осложнен рядом факторов, которые невозможно разрешить исключительно изменением нормативно-правового регулирования.

Вместе с тем нельзя не отметить, что нормативный способ определения объема услуг с потребителями ставит регионального оператора по сравнению с иными ресурсоснабжающими организациями в более привилегированное положение, так как объем оказанных услуг презюмируется.

При указанных условиях юридические лица и индивидуальные предприниматели в договорных отношениях

с региональными операторами стремятся предусмотреть критерии способа учета исходя из количества и объема установленных контейнеров, так как указанный способ позволяет наиболее приближенно фиксировать реально образуемый объем отходов потребителя.

Условия типового договора на обращение с ТКО не содержат заранее определенного положения относительно способа осуществления учета объема твердых коммунальных отходов (данное положение является опциональным и предполагает возможность выбора способа учета).

Однако в настоящий момент потребители сталкиваются с барьерами для перехода от нормативного учета на способ учета по количеству установленных контейнеров.

Нередки случаи, когда региональные операторы отказывают потребителям вести учет по количеству установленных контейнеров по причине их несоответствия требованиям, предъявляемым санитарным законодательством, в частности п. 6 СанПиН 2.1.3684-21 «Санитарно-эпидемиологические требования к содержанию территорий городских и сельских поселений, к водным объектам, питьевой воде и питьевому водоснабжению, атмосферному воздуху, почвам, жилым помещениям, эксплуатации производственных, общественных помещений, организации и проведению санитарно-противоэпидемических (профилактических) мероприятий», утвержденным Постановлением главного государственного санитарного врача РФ от 28.01.2021 № 3 [1]: «Количество мусоросборников, устанавливаемых на контейнерных площадках, определяется хозяйствующими субъектами в соответствии с установленными нормативами накопления ТКО».

Указанная практика по необходимости установления такого количества контейнеров, которое бы соответствовало нормативам накопления, начала складываться до издания упомянутых санитарных правил. В частности, при рассмотрении дел № А65-21356/2019, № А65-25834/2019 суды пришли к выводу, что коммерческий учет может быть осуществлен исключительно расчетным путем исходя из нормативов.

Вместе с тем нельзя не отметить позицию, изложенную в решении Верховного Суда Российской Федерации от 30.06.2022 № АКПИ22-343, оставленным без изменения апелляционным определением Апелляционной коллегии Верховного Суда Российской Федерации от 18.10.2022 № АПЛ22-394, которым отказано в удовлетворении заявления о признании недействующим абз. 1 п. 6 Санитарных правил и норм СанПиН 2.1.3684-21.

Верховный суд Российской Федерации указал, что оспариваемый п. 6 санитарных правил входит в предмет санитарно-эпидемиологического нормирования и устанавливает обязательные требования к месту накопления ТКО (контейнерной площадке), в частности к количеству размещаемых контейнеров, не изменяя и не затрагивая

правовых основ определения нормативов накопления твердых коммунальных отходов, а также вопросов осуществления их коммерческого учета.

Таким образом, законодательство об обращении с ТКО не связывает возможность выбора способа коммерческого учета исходя из количества и объема контейнеров с наличием такого количества контейнеров, которое соответствует нормативам накопления отходов. По мнению Верховного суда, иное означало бы, что оба способа коммерческого учета в конечном итоге влекут одинаковую плату за вывоз ТКО по нормативу без учета объема образуемых отходов, в то время как все виды коммунальных услуг имеют возможность учета исходя из индивидуального потребления путем оборудования приборами учета, каковыми применительно к обращению с ТКО являются количество и объем контейнера.

Развивая указанные суждения, видится целесообразным в правилах коммерческого учета объема и (или) массы ТКО определить закрытый перечень условий, при соблюдении которых потребитель имеет безоговорочное право перейти на способ учета по количеству установленных контейнеров.

В противном случае возможность такого учета зависит от воли каждого конкретного регионального оператора, добросовестность которого возможно будет оценить только в рамках административного и судебного производства.

В настоящий момент сложилась достаточно обширная правоприменительная практика антимонопольных органов по оценке действий региональных операторов при определении условий учета твердых коммунальных отходов.

Например, Томским УФАС России разработанные региональным оператором условия типовой формы договора на обращение с ТКО, ограничивающие самостоятельное право выбора потребителем способа учета, квалифицированы как навязывание невыгодных условий договора.

В частности, условиями типовой формы договора было определено, что учет исходя из количества и объема контейнеров возможно осуществлять при наличии одного из следующих условий:

- в случае если для вида деятельности объекта потребителя не предусмотрен соответствующий норматив накопления;
- в случае использования потребителем места накопления ТКО, оборудованного контейнерами для раздельного складирования отходов;
- в случае если устройство используемого потребителем места накопления ТКО исключает его использование посторонними лицами.

При этом окончательное решение о выборе способа коммерческого учета региональный оператор оставлял за собой.

Антимонопольный орган, оценив указанные условия договора, пришел к выводу об их незаконности, так как они являются избыточными, налагающими на потребителей не предусмотренные законодательством в сфере обращения ТКО ограничения.

Татарстанским УФАС России уклонение регионально-го оператора от заключения договора на условиях учета по количеству установленных контейнеров было расценено как создание дискриминационных условий в отношении потребителя.

В 2021 г. региональный оператор, несмотря на отмену нормативов накопления ТКО для категории «Промтоварные магазины» и неоднократные обращения со стороны потребителя об изменении способа учета, отказывал в изменении договора по причине наличия для него соответствующего норматива, отсутствия раздельного сбора на территории Республики Татарстан, несоответствия количества контейнеров требованиям санитарных правил.

При этом антимонопольным органом было доказано, что указанные обстоятельства не препятствовали заключению договоров со способом учета по количеству контейнеров с лицами, для которых на территории Татарстана не установлены соответствующие нормативы.

В рамках рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства установлено, что в результате монополистической деятельности регионального оператора были созданы разные, неравные и в то же время ничем не обусловленные условия потребления услуги по обращению с ТКО в отношении собственника ТКО, при которых хозяйствующий субъект поставлен в неравное положение по сравнению с другими хозяйствующими субъектами-потребителями, что запрещено антимонопольным законодательством.

В решении по делу № 026/01/10-469/2023 о нарушении антимонопольного законодательства Ставропольское УФАС России, оценивая реализованное региональным оператором право на односторонний отказ от продления срока действия договора и направление им нового договора на иных условиях учета объема ТКО, пришел к выводу, что такие действия были направлены исключительно на изменение согласованными сторонами условий договора, минуя установленную законом процедуру внесения изменений в договор.

При этом антимонопольный орган признал несостоятельным довод о том, что несоответствие количества установленных контейнеров на площадках потребителей нормативам потребления является допустимым основанием для отказа от исполнения обязательств на условиях ранее заключенных договоров. Им было отмечено, что, во-первых, региональный оператор не является уполномоченным органом на определение количества контейнеров, а, во-вторых, количество контейнеров, используемых для сбора ТКО, согласовано

сторонами, и изменение этого количества также должно происходить в договорном порядке.

Отсутствие норматива накопления ТКО, в том числе по причине признания судом недействующим нормативного правового акта, установившего такой норматив, нередко приводит к возникновению конфликтных ситуаций между региональным оператором и потребителями, которые становятся предметом контроля антимонопольных органов.

Так, Удмуртским УФАС России действия регионального оператора, выразившиеся в произвольном применении нескольких нормативов накопления в отношении одного объекта в условиях отмены подходящего норматива, расценены как злоупотребление доминирующим положением путем навязывания невыгодных условий договора по обращению с ТКО (судебное дело № А71- 8785/2022).

Позиция регионального оператора о невозможности заключения с потребителем (завод-изготовитель погружного оборудования для нефтедобычи) договора на условия учета ТКО по количеству контейнеров по причине несоответствия количества установленных контейнеров нормативам накопления ТКО для категории «административные, офисные объекты» была признана Татарстанским УФАС России необоснованной. Антимонопольным органом было отмечено, что норматив накопления для «завода, промышленного предприятия» на территории Республики Татарстан не установлен, в связи с чем предъявление потребителю требования о соответствии установленных контейнеров нормативам является незаконным и содержит признаки нарушения Федерального закона «О защите конкуренции» от 26.07.2006 № 135-ФЗ [2].

Подводя итог вышеизложенному, учитывая безальтернативный механизм обращения с отходами лишь строго определенными государством лицами, представляется, что наличие исчерпывающего перечня условий для каждого способа коммерческого учета ТКО позволит устранить имеющиеся в настоящий момент разногласия между региональными операторами и потребителями с учетом интересов всех участников сферы обращения с отходами.

В этой связи нельзя не отметить принятый Федеральный закон от 04.08.2023 № 476-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “Об отходах производства и потребления” и признании утратившей силу ч. 3 ст. 3 Федерального закона “О внесении изменений в Федеральный закон “Об отходах производства и потребления” и Федеральный закон “О Государственной корпорации по атомной энергии “Росатом”» [3], который наделяет субъекта Российской Федерации правом определить способы расчета объема ТКО в целях расчетов по договорам на оказание услуг по обращению с ТКО, а также утвердить порядок выбора способа расчета объема и (или) массы твердых коммунальных отходов регио-

нальным оператором и (или) потребителем услуги по обращению с твердыми коммунальными отходами.

Более того, законодатель допускает возможность определения субъектом Российской Федерации условий, при которых потребители смогут осуществлять расчеты с региональным оператором исходя из фактического объема и (или) массы накопленных ТКО.

Считаем, что изменение нормативно-правового регулирования в указанной части при условии принятия органами государственной власти субъекта Российской Федерации четких и прозрачных правил определения способа учета ТКО существенно сократит количество вмешательств антимонопольных органов и будет способствовать недопущению монополистической деятельности региональных операторов. ■

Литература [References]

1. Об утверждении санитарных правил и норм СанПиН 2.1.3684-21 «Санитарно-эпидемиологические требования к содержанию территорий городских и сельских поселений, к водным объектам, питьевой воде и питьевому водоснабжению, атмосферному воздуху, почвам, жилым помещениям, эксплуатации производственных, общественных помещений, организации и проведению санитарно-противоэпидемических (профилактических) мероприятий»: Постановление Главного государственного санитарного врача РФ от 28.01.2021 № 3 (ред. от 14.02.2022) // КонсультантПлюс: [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_376166/ [On the approval of sanitary rules and norms of SanPiN 2.1.3684-21 “Sanitary and epidemiological requirements for the maintenance of urban and rural settlements, water bodies, drinking water and drinking water supply, atmospheric air, soils, residential premises, operation of industrial, public premises, organization and conduct of sanitary and anti-epidemic (preventive) measures”: Resolution of the Chief State Sanitary Doctor of the Russian Federation No. 3 of 28.01.2021 (ed. of 14.02.2022) // ConsultantPlus: [Electronic resource]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_376166/
2. О защите конкуренции: [Федеральный закон от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ (ред. от 10.07.2023)] // Собрание законодательства РФ. 2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3434 [On the protection of competition: [Federal Law No. 135-FZ of July 26, 2006 (as amended on 10.07.2023)] // Collection of Legislation of the Russian Federation. 2006. No. 31 (part 1). Article 3434]
3. О внесении изменений в Федеральный закон «Об отходах производства и потребления» и признании утратившей силу части 3 статьи 3 Федерального закона «О внесении изменений в Федеральный за-

кон «Об отходах производства и потребления» и Федеральный закон «О Государственной корпорации по атомной энергии «Росатом»: [Федеральный закон от 4 августа 2023 года № 476-ФЗ] // Собрание законодательства РФ. 2023. № 32 (ч. 1). Ст. 6208 [On Amendments to the Federal Law “On Production and Consumption Waste” and the Invalidation of Part 3 of Article 3 of the Federal Law “On Amendments to the Federal Law “On Production and Consumption Waste” and the Federal Law “On the State Atomic Energy Corporation Rosatom”: [Federal Law of August 04, 2023 year No. 476-FZ] // Collection of Legislation of the Russian Federation. 2023. No. 32 (part 1). Article 6208]

Сведения об авторах

Розенталь Андрей Николаевич: заместитель руководителя Татарстанского УФАС России

to16-rosenthal@fas.gov.ru

Идиатуллин Родион Ниязович: начальник отдела антимонопольного контроля Татарстанского УФАС России

to16-idiatullin@fas.gov.ru

Насретдинова Дина Зиннуровна: специалист-эксперт Татарстанского УФАС России

to16-nasretdinova@fas.gov.ru

Статья поступила в редакцию: 20.11.2023

Принята к публикации: 05.12.2023

Дата публикации: 29.12.2023

The article was submitted: 20.11.2023

Accepted for publication: 05.12.2023

Date of publication: 29.12.2023

<https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-74-87>

ISSN: 2542-0259
© Российское конкурентное право
и экономика, 2023

Аналитический обзор практики рассмотрения центральным аппаратом ФАС России жалоб на постановления, определения по делам об административных правонарушениях в порядке главы 30 КоАП РФ (III квартал 2023 г.)

Великанов А.П.*,

ФАС России,
125993, Россия, г. Москва, ул.
Садовая-Кудринская, д. 11

Шаганц А.А.,

Ярославский государственный
университет им. П.Г. Демидова,
ФАС России,
125993, Россия, г. Москва, ул.
Садовая-Кудринская, д. 11

Аннотация

Обзор содержит анализ правовых позиций центрального аппарата ФАС России по результатам оценки законности и обоснованности постановлений, определений по делам об административных правонарушениях и направлен на достижение цели формирования единообразных подходов в правоприменительной практике антимонопольных органов по делам об административных правонарушениях.

Ключевые слова: административное правонарушение; административная ответственность; административный штраф; жалоба; обжалование; постановление; определение; антимонопольное законодательство; технологическое присоединение; антиконкурентные соглашения; состав правонарушения; малозначительность правонарушения; правонарушитель; потерпевший; Кодекс об административных правонарушениях.

Для цитирования: Великанов А.П., Шаганц А.А. Аналитический обзор практики рассмотрения центральным аппаратом ФАС России жалоб на постановления, определения по делам об административных правонарушениях в порядке главы 30 КоАП РФ (III квартал 2023 г.) // Российское конкурентное право и экономика. 2023. № 4 (36). С. 74–87, <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-74-87>

Авторы заявляют об отсутствии конфликта интересов.

Analytical Review of the Practice of Consideration by the Central Office of the FAS Russia of Complaints about Decisions, Definitions in Cases of Administrative Offenses in the Order of Chapter 30 of the Administrative Code of the Russian Federation (III Quarter 2023)

Alexander P. Velikanov*,

FAS Russia,
Sadovaya-Kudrinskaya str., 11,
Moscow, 125993, Russia

Alina A. Shagants,

P.G. Demidov Yaroslavl State
University, FAS Russia,
Sadovaya-Kudrinskaya str., 11,
Moscow, 125993, Russia

Abstract

The review contains an analysis of the legal positions of the central office of the Federal Antimonopoly Service of Russia based on the results of assessing the legality and validity of decisions, definitions in cases of administrative offenses and is aimed at achieving the goal of forming uniform approaches in the law enforcement practice of antimonopoly bodies in cases of administrative offenses.

Keywords: administrative offense; administrative responsibility; administrative penalty; complaint; appeal; resolution; definition; antitrust laws; process connection; anticompetitive agreements; the composition of the offense; insignificance of the offense; the offender; the victim; Code of Administrative Offenses.

For citation: Velikanov A.P., Shagants A.A. Analytical review of the practice of consideration by the central office of the FAS Russia of complaints about decisions, definitions in cases of administrative offenses in the order of chapter 30 of the Administrative Code of the Russian Federation (III quarter 2023) // Russian Competition Law and Economy. 2023;(4(36)):74-87, (In Russ.), <https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-74-87>

The authors declare no conflict of interest.

В соответствии с гл. 30 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее — КоАП) ФАС России является органом, обладающим полномочиями на пересмотр постановлений, определений по делам об административных правонарушениях в порядке гл. 30 КоАП.

В силу ч. 1 ст. 30.1 КоАП постановление по делу об административном правонарушении может быть обжаловано лицами, указанными в ст. 25.1—25.5¹ КоАП, к которым относятся «лицо, в отношении которого ведется производство по делу об административном правонарушении, потерпевший, законный представитель физического лица, законный представитель юридического лица, защитник и представитель, Уполномоченный при Президенте Российской Федерации по защите прав предпринимателей».

1. Вопросы применения мер административной ответственности за нарушение правил (порядка обеспечения) недискриминационного доступа, порядка подключения (технологического присоединения) (ст. 9.21 КоАП)

1.1. Определением Красноярского УФАС России от 19.06.2023 (далее — Определение Красноярского УФАС России) физическому лицу отказано в возбуждении дела об административном правонарушении, ответственность за которое предусмотрена ст. 9.21 КоАП РФ.

Не согласившись с Определением Красноярского УФАС России, физическое лицо обратилось в ФАС России с жалобой, в которой просило Определение Красноярского УФАС России отменить.

Порядок технологического присоединения энергопринимающих устройств потребителей электрической энергии к электрическим сетям, в том числе порядок подачи заявки, заключения договора технологического присоединения, существенные условия договора и т.д., определяются Правилами технологического присоединения энергопринимающих устройств потребителей электрической энергии, объектов по производству электрической энергии, а также объектов электросетевого хозяйства, принадлежащих сетевым организациям и иным лицам, к электрическим сетям, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 27.12.2004 № 861¹ (далее — Правила технологического присоединения).

Между физическим лицом и ПАО «Россети Сибирь» заключен договор от 25.02.2021 об осуществлении техно-

логического присоединения к электрическим сетям (далее — Договор) энергопринимающих устройств.

Срок выполнения мероприятий по технологическому присоединению установлен п. 16 Правил технологического присоединения.

Предельный срок выполнения со стороны ПАО «Россети Сибирь» мероприятий по осуществлению технологического присоединения Объекта в соответствии с п. 16 Правил технологического присоединения — 25.08.2021.

Согласно п. 6 Правил технологического присоединения технологическое присоединение осуществляется на основании договора, заключаемого между сетевой организацией и юридическим или физическим лицом.

В соответствии с п. 16 Правил технологического присоединения договор должен содержать в качестве существенных условий перечень мероприятий по технологическому присоединению (определяется в технических условиях, являющихся неотъемлемой частью договора) и обязательства сторон по их выполнению, в том числе срок осуществления мероприятий по технологическому присоединению, который исчисляется со дня заключения договора.

Правилами технологического присоединения не предусмотрен специальный порядок изменения существенных условий заключенного договора об осуществлении технологического присоединения.

В соответствии с действующим законодательством срок исполнения обязательств по Договору регламентирован как публично-правовыми, так и частно-правовыми нормами.

Согласно п. 1 ст. 450 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ²) изменение договора возможно по соглашению сторон, если иное не предусмотрено ГК РФ, другими законами или договором.

Как отмечено в определении Конституционного Суда РФ от 26.05.2016 № 1015-О, предусмотренное п. 1 ст. 450 ГК РФ право на изменение договора по соглашению сторон направлено на обеспечение конституционной свободы договора и баланс интересов его сторон и не может рассматриваться как нарушающее чьи-либо конституционные права.

Заключенное между ПАО «Россети Сибирь» и физическим лицом Дополнительное соглашение от 15.09.2021 № 1 (далее — Дополнительное соглашение) о продлении срока исполнения мероприятий по технологическому присоединению до 31.12.2021 также не регламентируется Правилами.

Правила носят публично-правовой характер и предусматривают императивный срок исполнения обязательств по Договору, который подлежит установлению при за-

¹ Правила технологического присоединения энергопринимающих устройств потребителей электрической энергии, объектов по производству электрической энергии, а также объектов электросетевого хозяйства, принадлежащих сетевым организациям и иным лицам, к электрическим сетям, утвержденные постановлением Правительства РФ от 27.12.2004 № 861 // СЗ РФ. 27.12.2004. № 52 (ч. 2). Ст. 5525.

² Гражданский кодекс Российской Федерации (ч. 1) от 30.11.1994 № 51-ФЗ // Собрание законодательства РФ, 05.12.1994. № 32. Ст. 3301.

ключении Договора, при этом несоблюдение указанного срока влечет ответственность за такое нарушение.

Частью 1 ст. 9.21 КоАП РФ установлено, что «нарушение субъектом естественной монополии правил (порядка обеспечения) недискриминационного доступа или установленного порядка подключения (технологического присоединения) к магистральным нефтепроводам и (или) магистральным нефтепродуктопроводам, электрическим сетям, тепловым сетям, газораспределительным сетям или централизованным системам горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и водоотведения, либо нарушение собственником или иным законным владельцем объекта электросетевого хозяйства правил недискриминационного доступа к услугам по передаче электрической энергии, либо препятствование собственником или иным законным владельцем водопроводных и (или) канализационных сетей транспортировке воды по их водопроводным сетям и (или) транспортировке сточных вод по их канализационным сетям влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере от десяти тысяч до сорока тысяч рублей; юридических лиц — от ста тысяч до пятисот тысяч рублей».

В силу ч. 1 ст. 4.5 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении за нарушение законодательства Российской Федерации об электроэнергетике не может быть вынесено по истечении одного года со дня совершения административного правонарушения.

Вместе с этим правонарушение, выразившееся в нарушении установленного срока осуществления мероприятий по технологическому присоединению, длящимся не является.

Согласно постановлению Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях»³ «срок давности привлечения к административной ответственности за правонарушение, в отношении которого предусмотрена правовым актом обязанность не была выполнена к определенному сроку, начинает течь с момента наступления указанного срока».

Таким образом, срок давности привлечения ПАО «Россети Сибирь» к административной ответственности, предусмотренной ст. 9.21 КоАП РФ, на момент обращения физического лица в адрес Красноярского УФАС России истек, вопреки доводам жалобы физического лица.

Согласно п. 6 ч. 1 ст. 24.5 КоАП РФ производство по делу об административном правонарушении не может быть начато, а начатое производство подлежит пре-

кращению в случае истечения сроков давности привлечения к административной ответственности.

С учетом изложенного у должностного лица Красноярского УФАС России отсутствовали основания для возбуждения в отношении ПАО «Россети Сибирь» дела об административном правонарушении, ответственность за которое предусмотрена ч. 1 ст. 9.21 КоАП РФ.

Определение Красноярского УФАС России от 19.06.2023 об отказе в возбуждении дела об административном правонарушении оставлено без изменения, жалоба физического лица — без удовлетворения.

1.2. Постановлением Воронежского УФАС России от 04.05.2023 производство по делу № 036/04/9.21-1254/2022 об административном правонарушении (далее — Постановление Воронежского УФАС России) в отношении ПАО «Россети Центр» прекращено в связи с отсутствием события административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч. 2 ст. 9.21 КоАП РФ⁴.

Не согласившись с Постановлением Воронежского УФАС России, ООО «РСК» обратилось в ФАС России с жалобой, в которой просило Постановление отменить.

Согласно материалам и сведениям, представленным Воронежским УФАС России, 29.04.2021 Заявителем в адрес ПАО «Россети Центр» подана заявка на осуществление технологического присоединения (увеличение максимальной мощности) энергопринимающих устройств.

Объект был технологически присоединен к подстанции.

25.05.2022 по итогам рассмотрения Заявки ПАО «Россети Центр» направило в адрес ООО «РСК» проект договора об осуществлении технологического присоединения к электрическим сетям (далее — Проект договора) и технические условия (далее — ТУ).

31.05.2022 ООО «РСК» направило в адрес ПАО «Россети Центр» мотивированный отказ от подписания договора в связи с несогласием изменения точки подключения и определением платы за подключение.

Согласно акту об осуществлении технологического присоединения у ООО «РСК» было две точки подключения.

Согласно материалам дела техническое решение определено таким образом в связи с тем, что мощность установленных трансформаторов на подстанции не позволяет обеспечить технологическое присоединение запрашиваемой ООО «РСК» максимальной мощности, поскольку присоединение объекта ООО «РСК» к ВЛ повлияет на ухудшение условий электроснабжения (падение напряжения в конце линии).

³ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» // Бюллетень Верховного Суда РФ. № 6. 2005.

⁴ Решением Арбитражного суда г. Москвы от 17.11.2023 по делу № А40-175076/23 решение от 10.07.2023 о рассмотрении жалобы на постановление Воронежского УФАС России от 04.05.2023 о прекращении производства по делу № 036/04/9.21-1254/2022 об административном правонарушении признано законным и обоснованным.

В ближайшей зоне от объекта ООО «РСК» имеется открытый центр питания, в котором установлены трансформаторы 35/6 кВ мощностью 2х10 МВА.

Согласно пояснениям ПАО «Россети Центр», представленным в Воронежское УФАС России, в связи с невозможностью осуществления присоединения от существующих объектов разработанными ТУ определены мероприятия по строительству объектов электросетевого хозяйства до границы земельного участка присоединяемых энергопринимающих устройств ООО «РСК».

Воронежское УФАС России пришло к выводу о том, что факт навязывания иной точки присоединения не нашел своего подтверждения, поскольку определение сетевой организацией дополнительной точки подключения на подстанции 35 кВ при увеличении мощности объекта ООО «РСК» не является нарушением порядка подключения к электрическим сетям.

Указанный вывод Воронежского УФАС России признан необоснованным в связи со следующим.

Поскольку ООО «РСК» подана заявка на увеличение мощности объекта электросетевого хозяйства, который ранее в надлежащем порядке был технологически присоединен, то изменение точки присоединения в одностороннем порядке со стороны сетевой организации не предусмотрено.

В соответствии со ст. 6 Федерального закона от 26.03.2003 № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» (далее — Закон об электроэнергетике) одним из общих принципов организации экономических отношений и основы государственной политики является соблюдение баланса экономических интересов поставщиков и потребителей электрической энергии.

Увеличение мощности энергопринимающих устройств заявителя производится в имеющейся конфигурации технологического присоединения (уровень напряжения, точки присоединения и т. д.), отраженной в акте о технологическом присоединении.

Иное означало бы, что, определяя схему технологического присоединения при заключении договора об увеличении максимальной мощности энергопринимающих устройств, сетевая организация обладала бы возможностью самостоятельно изменить уровень напряжения подключенных энергопринимающих устройств, тем самым установив заведомо невыгодные для заявителя условия технологического присоединения, что нарушило бы принцип баланса экономических интересов поставщиков и потребителей электрической энергии, предусмотренный ст. 6 Закона об электроэнергетике.

Таким образом, сетевая организация, определяя мероприятия по осуществлению технологического присоединения (увеличение мощности), обязана соблюдать принцип баланса экономических интересов и разработать технические условия с учетом минимальных экономических издержек и потребностей заявителя.

Также Воронежское УФАС России пришло к выводу о том, что соблюдены критерии наличия технической возможности технологического присоединения, предусмотренные п. 28 Правил технологического присоединения, и у ПАО «Россети Центр» имеется возможность для технологического присоединения объекта ООО «РСК», в связи с чем исключается обязанность ПАО «Россети Центр» выполнять мероприятия по подключению по индивидуальному проекту в порядке пунктов 30—30 (5) Правил технологического присоединения.

В соответствии с п. 28 Правил технологического присоединения «критериями наличия технической возможности технологического присоединения являются:

а) сохранение условий электроснабжения (установленной категории надежности электроснабжения и сохранения качества электроэнергии) для прочих потребителей, энергопринимающие установки которых на момент подачи заявки заявителя присоединены к электрическим сетям сетевой организации или смежных сетевых организаций, а также неухудшение условий работы объектов электроэнергетики, ранее присоединенных к объектам электросетевого хозяйства;

б) отсутствие ограничений на максимальную мощность в объектах электросетевого хозяйства, к которым надлежит произвести технологическое присоединение;

в) отсутствие необходимости реконструкции или расширения (сооружения новых) объектов электросетевого хозяйства смежных сетевых организаций либо строительства (реконструкции) генерирующих объектов для удовлетворения потребности заявителя;

г) обеспечение в случае технологического присоединения энергопринимающих устройств заявителя допустимых параметров электроэнергетического режима энергосистемы, в том числе с учетом нормативных возмущений, определяемых в соответствии с методическими указаниями по устойчивости энергосистем, утвержденными федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным Правительством Российской Федерации на осуществление функций по выработке и реализации государственной политики и нормативно-правовому регулированию в топливно-энергетическом комплексе».

Согласно п. 29 Правил технологического присоединения в случае несоблюдения любого из указанных в п. 28 Правил технологического присоединения критериев считается, что техническая возможность технологического присоединения отсутствует.

В силу п. 30 Правил технологического присоединения «в случае если у сетевой организации отсутствует техническая возможность технологического присоединения энергопринимающих устройств, указанных в заявке, технологическое присоединение осуществляется по индивидуальному проекту» в порядке, установленном Правилами технологического присоединения, с учетом особенностей, установленных разделом III Правил технологического присоединения.

В соответствии с п. 30.1 Правил технологического присоединения в случае «если присоединение энергопринимающих устройств требует строительства (реконструкции) объекта электросетевого хозяйства, не включенного в указанные в п. 29 Правил технологического присоединения инвестиционные программы на очередной период регулирования, и (или) строительства (реконструкции) генерирующего объекта, не включенного в обязательства производителей электрической энергии по предоставлению мощности, сетевая организация в 30-дневный срок после получения заявки направляет в уполномоченный орган исполнительной власти в области государственного регулирования тарифов заявление об установлении платы за технологическое присоединение по индивидуальному проекту».

Вместе с тем материалами дела не подтверждается и Воронежским УФАС России не установлено доказательств отсутствия у ПАО «Россети Центр» технической возможности технологического присоединения Объекта.

Кроме того, при установлении отсутствия технической возможности технологического присоединения Объекта ПАО «Россети Центр» необходимо было обратиться в уполномоченный орган исполнительной власти в области государственного регулирования тарифов за установлением платы за технологическое присоединение по индивидуальному проекту, что совершено не было.

В соответствии с п. 3.1 Проекта договора размер платы за технологическое присоединение определяется в соответствии с приказом Департамента государственного регулирования тарифов Воронежской области от 27.12.2021 № 76/11 «Об утверждении ставок платы за технологическое присоединение энергопринимающих устройств заявителей к электрическим сетям территориальных сетевых организаций, осуществляющих свою деятельность на территории Воронежской области, на 2022 год».

Технологическое присоединение согласно ТУ возможно только при строительстве объектов электросетевого хозяйства.

Присоединение Объекта планировалось осуществить путем установки линейной ячейки 6 кВ на подстанции 35 кВ, строительства КЛ 6 кВ, строительства повышающей ТП 6/10 кВ, строительства КЛ 10 кВ.

11.02.2022 ПАО «Россети Центр» направило в Департамент государственного регулирования тарифов Воронежской области письмо об установлении дополнительных ставок платы по мероприятиям, предусмотренным в технических условиях, — строительство однострансформаторной подстанции мощностью от 2000 до 2500 кВА включительно блочного типа.

12.05.2022 Департаментом государственного регулирования тарифов Воронежской области внесены изменения в приказ от 27.12.2021 № 76/11 «Об утверждении

ставок платы за технологическое присоединение энергопринимающих устройств заявителей к электрическим сетям территориальных сетевых организаций, осуществляющих свою деятельность на территории Воронежской области, на 2022 год» в части утверждения ставки платы для строительства однострансформаторной подстанции мощностью от 2000 до 2500 кВА включительно блочного типа.

Согласно п. 10.2 ТУ ПАО «Россети Центр» осуществляет проектирование и строительство КЛ 6 кВ, согласно п. 10.3 ТУ проектирование и строительство ТП 6/10 кВ с силовым трансформатором мощностью 2500 кВА блочного типа, согласно п. 10.4 ТУ проектирование и строительство КЛ 10 кВ протяженностью 2 км.

В соответствии с ч. 2 ст. 23.2 Закона об электроэнергетике состав расходов на проведение мероприятий по технологическому присоединению, включаемых в состав платы за технологическое присоединение, определяется федеральным органом исполнительной власти в области регулирования тарифов.

Частью 2 ст. 23.2 Закона об электроэнергетике установлено, что «с 1 января 2011 г. не допускается включение в состав платы за технологическое присоединение инвестиционной составляющей на покрытие расходов, связанных с развитием существующей инфраструктуры, в том числе связей между объектами территориальных сетевых организаций и объектами единой национальной (общероссийской) электрической сети, за исключением расходов на строительство объектов электросетевого хозяйства — от существующих объектов электросетевого хозяйства до присоединяемых энергопринимающих устройств и (или) объектов электроэнергетики».

Согласно п. 87 Основ ценообразования в области регулируемых цен (тарифов) в электроэнергетике, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 29.12.2011 № 1178⁵ (далее — Основы ценообразования), «в размер платы за технологическое присоединение включаются средства для компенсации расходов сетевой организации на выполнение организационно-технических мероприятий, связанных с осуществлением технологического присоединения, указанных в подпунктах «г» и «д» п. 7 и подпунктах «а» и «д» п. 18 Правил, расходов на обеспечение средствами коммерческого учета электрической энергии (мощности) и расходов на строительство объектов электросетевого хозяйства — от существующих объектов электросетевого хозяйства до присоединяемых энергопринимающих устройств и (или) объектов электроэнергетики, а в случае технологического присоединения генерирующих

⁵ Основы ценообразования в области регулируемых цен (тарифов) в электроэнергетике, утвержденные постановлением Правительства РФ от 29.12.2011 № 1178 // СЗ РФ. 23.01.2012. № 4. Ст. 504.

объектов к объектам электросетевого хозяйства, соответствующим критериям отнесения к единой национальной (общероссийской) электрической сети, — также инвестиционная составляющая на покрытие расходов, связанных с развитием существующей инфраструктуры, в том числе связей между объектами территориальных сетевых организаций и объектами единой национальной (общероссийской) электрической сети».

Кроме того, п. 87 Основ ценообразования установлено, что «не допускается включение в состав платы за технологическое присоединение инвестиционной составляющей на покрытие расходов, связанных с развитием существующей инфраструктуры, в том числе связей между объектами территориальных сетевых организаций и объектами единой национальной (общероссийской) электрической сети, за исключением расходов на строительство объектов электросетевого хозяйства — от существующих объектов электросетевого хозяйства до присоединяемых энергопринимающих устройств и (или) объектов электроэнергетики. Указанные требования не применяются в случае технологического присоединения генерирующих объектов к объектам электросетевого хозяйства, соответствующим критериям отнесения к единой национальной (общероссийской) электрической сети».

Из системного толкования указанных норм следует, что любые мероприятия, осуществляемые на существующих объектах электросетевого хозяйства, действующим законодательством отнесены к мероприятиям, связанным с развитием (усилением) существующей инфраструктуры (аналогичная позиция представлена в постановлении Арбитражного суда Дальневосточного округа от 08.09.2015 по делу № А37-1989/2014).

Расходы, связанные с такой реконструкцией в силу норм ст. 23.2 Закона об электроэнергетике, относятся к инвестиционной составляющей на покрытие расходов, связанных с развитием существующей инфраструктуры, при этом фактическое отсутствие данных затрат в инвестиционной программе сетевой организации не изменяет статуса этих затрат как «инвестиционной составляющей», поскольку в таком случае сетевая организация в произвольном порядке может изменять состав, перенося их либо в состав платы за технологическое присоединение, либо в состав тарифа на услуги по передаче электрической энергии, что не соответствовало бы указанным выше нормам.

Таким образом, при увеличении максимальной мощности уже присоединенных энергопринимающих устройств (вне зависимости от определенных сетевой организацией технических решений, исходя из которых увеличение максимальной мощности энергопринимающих устройств может осуществляться путем реконструкции имеющихся объектов электросетевого хозяйства или строительства новых объектов электросетевого хозяйства) расходы на строительство и ре-

конструкцию объектов электросетевого хозяйства не включаются в плату за технологическое присоединение к электрическим сетям (в том числе при осуществлении технологического присоединения по индивидуальному проекту) и учитываются при установлении тарифов на услуги по передаче электрической энергии (до 01.07.2024).

Учитывая, что размер платы за технологическое присоединение является одним из существенных условий договора об осуществлении технологического присоединения (п. 16 Правил технологического присоединения), направление сетевой организацией оферты договора, в котором плата за технологическое присоединение рассчитана не в соответствии с вышеупомянутыми нормами законодательства, свидетельствует о нарушении Правил, ответственность за которое предусмотрена ст. 9.21 КоАП РФ.

Также приказом Департамента государственного регулирования тарифов Воронежской области от 12.05.2022 № 24/1 «О внесении изменений в приказ Департамента государственного регулирования тарифов Воронежской области от 27.12.2021 № 76/11 “Об утверждении ставок платы за технологическое присоединение энергопринимающих устройств заявителей к электрическим сетям территориальных сетевых организаций, осуществляющих свою деятельность на территории Воронежской области, на 2022 год”» внесены изменения в части дополнения приказа п. 7.1, который устанавливает, что «установленные в приказе ставки не могут быть применены в случае, если заявитель подает заявку на увеличение мощности своих энергопринимающих устройств, которые ранее в надлежащем порядке были технологически присоединены, и сетевая организация в одностороннем порядке изменяет точки присоединения».

Исходя из изложенного, по результатам рассмотрения жалобы в действиях ПАО «Россети Центр» усмотрено нарушение п. 17 Правил технологического присоединения в результате включения в размер платы за технологическое присоединение по договору затрат, связанных с развитием существующей инфраструктуры.

Таким образом, вывод Воронежского УФАС России об отсутствии события административного правонарушения признан необоснованным.

Постановление Воронежского УФАС России от 04.05.2023 о прекращении производства по делу № 036/04/9.21-1254/2022 об административном правонарушении отменено, производство по делу № 036/04/9.21-1254/2022 об административном правонарушении прекращено на основании п. 6 ч. 1 ст. 24.5 КоАП РФ в связи с истечением срока давности привлечения к административной ответственности.

1.3. Постановлением Карельского УФАС России от 16.08.2023 о наложении штрафа по делу № 010/04/9.21-330/2023 об административном право-

нарушении (далее — Постановление Карельского УФАС России) ОАО «РЖД» признано виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч. 2 ст. 9.21 КоАП РФ, и ему был назначен штраф в размере 600 000 (шестьсот тысяч) рублей 00 копеек.

ОАО «РЖД» также выдано представление от 16.08.2023 об устранении причин и условий, способствовавших совершению административного правонарушения (далее — Представление Карельского УФАС России).

Не согласившись с Постановлением и Представлением Карельского УФАС России, ОАО «РЖД» обратилось в ФАС России с жалобой, в которой просило указанные акты отменить.

Согласно материалам дела об административном правонарушении, между физическим лицом и ОАО «РЖД» заключен договор от 16.06.2020 об осуществлении технологического присоединения к электрическим сетям (далее — Договор).

Пунктом 3 Правил технологического присоединения установлено, что сетевая организация обязана выполнить в отношении любого обратившегося к ней лица мероприятия по технологическому присоединению при условии соблюдения им Правил.

Во исполнение п. 18 Правил технологического присоединения присоединение ОАО «РЖД» обязано было выполнить мероприятия, предусмотренные техническими условиями к Договору, и осуществить фактическое присоединение Объекта Заявителя к электрическим сетям в срок, установленный п. 16 Правил технологического присоединения.

Должностным лицом Карельского УФАС России установлено, что на момент составления протокола по делу об административном правонарушении № 010/04/9.21-330/2023 мероприятия по технологическому присоединению Объекта Заявителя ОАО «РЖД» не выполнены, просрочка исполнения обязательств по Договору составила более двух лет.

В материалах дела отсутствуют доказательства, подтверждающие принятие сетевой организацией достаточных мер для выполнения мероприятий по Договору в установленный Правилами технологического присоединения срок.

Материалы дела об административном правонарушении также не содержат доказательств того, что у сетевой организации имелись объективные препятствия к реализации мероприятий, предусмотренных Договором.

Нарушение сроков, гарантированных Правилами технологического присоединения, ущемляет права лиц, обратившихся в сетевую организацию, на своевременное подключение к электрическим сетям. Сетевая организация обязана надлежащим образом исполнить мероприятия по Договору в соответствии с техническими условиями.

По результатам рассмотрения дела должностное лицо Карельского УФАС России пришло к выводу о наличии в действиях ОАО «РЖД» нарушения положений Правил технологического присоединения, выразившегося в нарушении прав Заявителя на надлежащее получение услуги по технологическому присоединению энергопринимающих устройств к электрическим сетям в течение длительного времени.

Вместе с тем вывод должностного лица Карельского УФАС России о том, что вменяемое административное правонарушение является длящимся, признан неправомерным.

Технологическое присоединение осуществляется в сроки, определяемые в порядке, установленном Правительством Российской Федерации или уполномоченным им федеральным органом исполнительной власти (абз. 5 ч. 1 ст. 26 Федерального закона от 26.03.2003 № 35-ФЗ «Об электроэнергетике»⁶).

Пунктом 6 Правил технологического присоединения определено, что технологическое присоединение осуществляется на основании договора, заключаемого между сетевой организацией и юридическим или физическим лицом, в сроки, установленные данными правилами.

Пунктом 14 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях» (далее — Постановление Пленума) разъяснено, что невыполнение предусмотренной правовыми актами обязанности к установленному сроку свидетельствует о том, что административное правонарушение не является длящимся. «Срок давности привлечения к административной ответственности за правонарушение, в отношении которого предусмотрена правовым актом обязанность не была выполнена к определенному сроку, начинает течь с момента наступления указанного срока».

Согласно п. 19 названного Постановления Пленума в случае, если в соответствии с нормативными правовыми актами обязанность должна быть выполнена к определенному сроку, правонарушение является окончанным с момента истечения этого срока.

Таким образом, правонарушение, выразившееся в нарушении установленного срока осуществления мероприятий по технологическому присоединению, длящимся не является.

Также в соответствии с разъяснениями № 7 Президиума ФАС России «Порядок применения закона о защите конкуренции с учетом правил технологического присоединения, правил недискриминационного доступа, правил подключения и законодательства о теплоснабжении»

⁶ Федеральный закон от 26.03.2003 № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» // СЗ РФ. 31.03.2003. № 13. Ст. 1177.

срок давности должен исчисляться с момента истечения срока, установленного для осуществления мероприятий по технологическому присоединению.

Поскольку в спорном случае действующим законодательством предусмотрен годичный срок выполнения мероприятий по технологическому присоединению с даты заключения договора, правонарушение является совершенным в дату, следующую за последним календарным днем, установленным Правилами для исполнения обязательства, и именно с этой даты начинается исчисляться срок давности привлечения к административной ответственности.

В соответствии с ч. 1 ст. 4.5 КоАП РФ постановление по делу об административном правонарушении за нарушение законодательства об электроэнергетике не может быть вынесено по истечении одного года со дня его совершения.

Постановление вынесено Карельским УФАС России 16.08.2023, то есть по истечении срока давности привлечения к административной ответственности, что в силу п. 6 ч. 1 ст. 24.5 КоАП РФ является обстоятельством, исключающим производство по делу об административном правонарушении.

Жалоба ОАО «РЖД» удовлетворена. Постановление Карельского УФАС России от 16.08.2023 о наложении штрафа по делу № 010/04/9.21-330/2023 об административном правонарушении и представление от 16.08.2023 об устранении причин и условий, способствовавших совершению административного правонарушения, отменены, производство по делу № 010/04/9.21-330/2023 об административном правонарушении прекращено в связи с истечением срока давности привлечения к административной ответственности.

1.4. Определением Пермского УФАС России от 13.04.2022 ООО «СК ПермНефтеГаз» отказано в возбуждении дела об административном правонарушении (далее — Определение Пермского УФАС России), ответственность за которое предусмотрена ст. 9.21 КоАП в отношении индивидуального предпринимателя (далее — ИП) в связи с отсутствием события административного правонарушения.

Не согласившись с указанным Определением Пермского УФАС России, ООО «СК ПермНефтеГаз» обратилось в ФАС России с жалобой, в которой просит Определение отменить.

В соответствии с ч. 4 ст. 12 Федерального закона от 07.12.2011 № 416-ФЗ «О водоснабжении и водоотведении»⁷ (далее — Закон о водоснабжении и водоотведении) «гарантирующая организация обязана обеспечить холодное водоснабжение и (или) водоотведение в случае, если объекты капитального строитель-

ства абонентов присоединены в установленном порядке к централизованной системе холодного водоснабжения и (или) водоотведения в пределах зоны деятельности такой гарантирующей организации. Гарантирующая организация заключает с организациями, осуществляющими эксплуатацию объектов централизованной системы холодного водоснабжения и (или) водоотведения, договоры, необходимые для обеспечения надежного и бесперебойного холодного водоснабжения и (или) водоотведения в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации».

«Собственники и иные законные владельцы водопроводных и (или) канализационных сетей не вправе препятствовать транспортировке по их водопроводным и (или) канализационным сетям воды (сточных вод) в целях обеспечения горячего водоснабжения, холодного водоснабжения и (или) водоотведения абонентов, объекты капитального строительства которых подключены (технологически присоединены) к таким сетям, а также до установления тарифов на транспортировку воды по таким водопроводным сетям и (или) на транспортировку сточных вод по таким канализационным сетям требовать возмещения затрат на эксплуатацию этих водопроводных и (или) канализационных сетей» (ч. 3 ст. 11 Закона о водоснабжении и водоотведении).

Частью 1 ст. 9.21 КоАП РФ предусмотрена ответственность, в том числе за «препятствование собственником или иным законным владельцем водопроводных и (или) канализационных сетей транспортировке воды по их водопроводным сетям и (или) транспортировке сточных вод по их канализационным сетям».

«Административным правонарушением признается противоправное, виновное действие (бездействие) физического или юридического лица, за которое КоАП РФ или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях установлена административная ответственность» (ч. 1 ст. 2.1 КоАП РФ).

При рассмотрении Жалобы установлено, что между организацией водопроводно-канализационного хозяйства и ИП заключен единый договор водоснабжения и водоотведения от 07.08.2017 в отношении объектов, указанных в приложении к договору.

В свою очередь, между Заявителем и организацией водопроводно-канализационного хозяйства на момент вынесения Определения Пермского УФАС России договор водоснабжения и водоотведения не заключен, акт разграничения балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности между Заявителем и организацией водопроводно-канализационного хозяйства для договора водоснабжения и водоотведения на момент вынесения Определения Пермского УФАС России также не оформлен.

Заявитель Жалобы указывал, что ограничение холодного водоснабжения и водоотведения в отношении

⁷ Федеральный закон от 07.12.2011 № 416-ФЗ «О водоснабжении и водоотведении» // СЗ РФ. 12.12.2011. № 50. Ст. 7358.

объектов ИП со стороны организации водопроводно-канализационного хозяйства не производилось, что подтверждает акт обследования сетей холодного водоснабжения от 20.03.2022. Замер давления в 17 час. 50 мин. составлял $P = 3,2$ атм.

При этом 23.03.2022 произведены выезды специалистов организации водопроводно-канализационного хозяйства на промышленные площадки для проведения обследования.

Исходя из акта обследования сетей холодного водоснабжения указанных производственных площадок, инженером организации водопроводно-канализационного хозяйства физического лица 23.03.2022 выявлено:

- давление на у/у — 3,5 атм, межпроверочный интервал 6 л.;
- давление на у/у — 0,5 атм, межпроверочный интервал 6 л.

Между тем указанные обстоятельства сами по себе не могут свидетельствовать о наличии состава административного правонарушения, предусмотренного ч. 1 ст. 9.21 КоАП РФ, в действиях ИП.

В постановлении Президиума Высшего Арбитражного суда Российской Федерации от 20.11.2012 по делу № А50-5359/2011 отмечено, что соблюдение запрета на препятствование перетоку становится обязанностью лица, владеющего соответствующими сетями, через которые осуществляется переток.

Однако ИП указывал, что спорный участок водоснабжения ему не принадлежит.

Доказательств обратного заявителем не представлено и при рассмотрении Жалобы не установлено.

Акт разграничения балансовой принадлежности и эксплуатационной ответственности сторон, являющийся приложением к единому договору водоснабжения и водоотведения от 07.08.2017, заключенному между организацией водопроводно-канализационного хозяйства и ИП, со стороны ИП не подписан.

При таких обстоятельствах из доводов Жалобы и материалов, полученных и рассмотренных Пермским УФАС России, не следовало наличие у ИП статуса субъекта правонарушения, предусмотренного ст. 9.21 КоАП РФ, поскольку наличие у него статуса собственника либо иного законного владельца водопроводных и (или) канализационных сетей, через которые осуществлялось предполагаемое препятствование транспортировке воды, не подтверждено.

Кроме того, представленными документами не подтверждается, что снижение давления холодного водоснабжения и водоотведения на стороне заявителя имело место именно вследствие действий ИП, а не по иным причинам.

Таким образом, вопреки доводам жалобы на наличие состава правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ст. 9.21 КоАП РФ, в действиях ИП не установлено.

Определение Пермского УФАС России от 13.04.2022 об отказе в возбуждении дела об административном правонарушении оставлено без изменения, жалоба ООО «СК ПермНефтеГаз» — без удовлетворения.

2. Вопросы применения административной ответственности за нарушения антимонопольного законодательства (ст. 14.9, 14.31, 14.32, 14.33, 14.40, 19.5, 19.8 КоАП)

2.1. Постановлением Иркутского УФАС России от 15.05.2023 о назначении административного наказания по делу № 038/04/14.32-1125/2023 об административном правонарушении (далее — Постановление Иркутского УФАС России) должностное лицо признано виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч. 4 ст. 14.32 КоАП РФ, ему назначено наказание в виде административного штрафа в размере 15 000 (пятнадцать тысяч) руб. 00 коп.

Не согласившись с Постановлением Иркутского УФАС России, должностное лицо обратилось в ФАС России с жалобой, в которой просило отменить Постановление Иркутского УФАС России.

В соответствии с ч. 1.2 ст. 28.1 КоАП РФ поводом к возбуждению дела об административном правонарушении, предусмотренном в том числе ст. 14.32 КоАП РФ, является принятие комиссией антимонопольного органа решения, которым установлен факт нарушения антимонопольного законодательства Российской Федерации.

Решением Иркутского УФАС России от 06.06.2022 по делу № 038/01/16-1423/2021 о нарушении антимонопольного законодательства Комитет по жилищно-коммунальному хозяйству, строительству, транспорту и связи Администрации Ангарского городского округа, ООО «СПМК-7» (далее также — Общество), Муниципальное казенное учреждение «Служба муниципального хозяйства», Комитет по управлению муниципальным имуществом Администрации Ангарского городского округа, Управление образования Администрации Ангарского городского округа, Администрация Ангарского городского округа, Министерство образования Иркутской области, Министерство строительства Иркутской области, Правительство Иркутской области признаны нарушившими п. 4 ст. 16 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции) (далее — Решение Иркутского УФАС России).

Нарушение выразилось в достижении и реализации антиконкурентного соглашения, результатом которого стало заключение государственного контракта от 22.12.2020 с единственным поставщиком (без проведения конкурентных процедур) на приобретение в муниципальную собственность нежилого здания дошкольного образовательного учреждения и сооружений

коммунального хозяйства, заключенного между МКУ «СМХ» и ООО «СПМК-7», что приводит к ограничению конкуренции, в частности, к ограничению доступа на товарный рынок.

В ходе рассмотрения дела об административном правонарушении Иркутским УФАС России на основании решения комиссии антимонопольного органа была установлена следующая совокупность обстоятельств, которая свидетельствует о заключении антиконкурентного соглашения:

- предоставление ООО «СПМК-7» земельного участка с установленной целью использования (для строительства дошкольного образовательного учреждения) без проведения конкурентных процедур в нарушение норм земельного законодательства;
- корректировка ООО «СПМК-7» проектно-сметной документации, разработанной в 2014 г. по заказу МКУ «СМХ»;
- получение прав ООО «СПМК-7» на проектно-сметную документацию, разработанную в 2014 г. по заказу МКУ «СМХ»;
- неоднократный отказ от субсидии органов местного самоуправления ввиду незавершенного строительства объекта;
- неоднократное предоставление органами исполнительной власти субсидий на объект, который еще не был построен;
- строительство ООО «СПМК-7» дошкольного образовательного учреждения, в точности соответствующего потребностям Ангарского городского округа (220 мест с размещением на 11 групп по 20 человек, бассейн и т.п.);
- заключение договора пожертвования на движимое имущество;
- проведение отчета об оценке объекта по заказу застройщика;
- изменение полномочий МКУ «СМХ» с целью заключения муниципального контракта с ООО «СПМК-7»;
- неоднократное проведение совместных совещаний по вопросу строительства данного объекта с участием органов исполнительной власти субъекта, органов местного самоуправления Ангарского городского округа и ООО «СПМК-7»;
- неоднократные выездные мероприятия должностных лиц органов власти на объект в ходе его строительства;
- публичные заявления должностных лиц органов власти на стадии строительства объекта капитального строительства о реализации мероприятия путем выкупа такого объекта в последующем;
- проведение экспертизы сметной стоимости строительства именно у ГАУИО «Экспертиза в строительстве» и указание в сведениях об источниках финансирования средств федерального, областного и местного бюджетов;

- многочисленная переписка между органами исполнительной власти субъекта, местного самоуправления Ангарского городского округа и ООО «СПМК-7»;
- согласование проведения экспертизы сметной стоимости строительства со стороны органа местного самоуправления Ангарского городского округа;
- заключение муниципального контракта от 22.12.2020 № 31/2020 без проведения конкурентных процедур.

Решение Иркутского УФАС России от 06.06.2022 по делу № 038/01/16-1423/2021 о нарушении антимонопольного законодательства является предметом обжалования в Арбитражном суде Иркутской области в рамках дела № А19-16922/2022.

На основании Решения Иркутского УФАС России Постановлением должностное лицо было привлечено к административной ответственности по ч. 4 ст. 14.32 КоАП.

На дату совершения правонарушения должность директора ООО «СПМК-7» занимало должностное лицо, приказом от 26.03.2020 назначенное на должность директора ООО «СПМК-7».

Согласно п. 10.6 Устава ООО «СПМК-7», руководство текущей деятельностью Общества осуществляется единоличным исполнительным органом Общества — Директором. «Директор Общества без доверенности действует от имени Общества, представляет Общество во всех отношениях с органами власти и управления, судебными органами, предприятиями, организациями и учреждениями; совершает сделки от имени Общества; обеспечивает их выполнение; издает приказы и дает указания, обязательные для исполнения всеми работниками Общества; принимает решения по другим вопросам, связанным с текущей деятельностью Общества» (п. 10.10 Устава ООО «СПМК-7»).

Директор ООО «СПМК-7» представляет Общество и осуществляет руководство его текущей деятельностью в силу закона и Устава ООО «СПМК-7».

Согласно ст. 2.4 КоАП РФ «административной ответственности подлежит должностное лицо в случае совершения им административного правонарушения в связи с неисполнением либо ненадлежащим исполнением своих служебных обязанностей».

В соответствии с примечанием к ст. 2.4 КоАП РФ «под должностным лицом в КоАП следует понимать лицо, постоянно, временно или в соответствии со специальными полномочиями осуществляющее функции представителя власти, то есть наделенное в установленном законом порядке распорядительными полномочиями в отношении лиц, не находящихся в служебной зависимости от него, а равно лицо, выполняющее организационно-распорядительные или административно-хозяйственные функции в государственных органах, органах государственных внебюджетных фондов Российской Федерации, органах местного самоуправления, государственных и муниципальных организациях, а также в Вооруженных Силах Российской Федерации,

других войсках и воинских формированиях Российской Федерации. Совершившие административные правонарушения в связи с выполнением организационно-распорядительных или административно-хозяйственных функций руководители и другие работники иных организаций...».

Вина должностного лица в указанном административном правонарушении, выразившемся в достижении и реализации антиконкурентного соглашения, результатом которого стало заключение 22.12.2020 Контракта с единственным поставщиком (без проведения конкурентных процедур) на приобретение в муниципальную собственность нежилого здания, сооружений, а именно нежилого здания дошкольного образовательного учреждения и сооружений коммунального хозяйства, установлена и подтверждена материалами дела об административном правонарушении.

Таким образом, должностное лицо, являясь единственным исполнительным органом ООО «СПМК-7», что подтверждается материалами рассматриваемого дела об административном правонарушении, имело возможность для соблюдения правил и норм, за несоблюдение которых предусмотрена административная ответственность в соответствии с ч. 4 ст. 14.32 КоАП, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению.

Довод жалобы о том, что у Иркутского УФАС России отсутствовали основания для привлечения подателя жалобы к административной ответственности, так как на момент вынесения Постановления Иркутского УФАС России Решение Иркутского УФАС России не вступило в законную силу, отклонен в связи со следующим.

В силу ч. 2 ст. 49 Закона о защите конкуренции решение по делу о нарушении антимонопольного законодательства, принятое комиссией, подлежит оглашению по окончании рассмотрения дела. При этом может оглашаться только его резолютивная часть. Решение должно быть изготовлено в полном объеме в срок, не превышающий десяти рабочих дней со дня оглашения его резолютивной части. Копии такого решения немедленно направляются или вручаются лицам, участвующим в деле. Дата изготовления решения в полном объеме считается датой его принятия.

Закон о защите конкуренции не устанавливает, что датой вступления в силу решения антимонопольного органа является иная дата, нежели дата принятия этого решения (то есть дата его изготовления в полном объеме).

Кроме того, ст. 52 Закона о защите конкуренции предусматривает, что в случае обжалования решения или предписания антимонопольного органа до вступления решения суда в законную силу приостанавливается лишь исполнение предписания антимонопольного органа. При этом не указано, что обжалование решения откладывает его вступление в законную силу.

Вместе с тем факт оспаривания такого решения в судебном порядке не является препятствием для привлечения виновного лица к административной ответственности.

Таким образом, с момента изготовления решения антимонопольного органа в полном объеме антимонопольный орган вправе возбудить дело об административном правонарушении независимо от того, обжаловано ли соответствующее решение в судебном порядке.

Данная правовая позиция отражена в п. 10.1 Постановления Пленума Высшего арбитражного суда Российской Федерации от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства»⁸.

Постановление Иркутского УФАС России от 15.05.2023 о назначении административного наказания по делу № 038/04/14.32-1125/2023 об административном правонарушении оставлено без изменения, жалоба должностного лица — без удовлетворения.

2.2. Постановлением Краснодарского УФАС России от 12.05.2023 о наложении штрафа по делу № 023/04/14.32-2082/2023 об административном правонарушении (далее — Постановление Краснодарского УФАС России) ООО «Альянскубаньстрой» признано виновным в совершении административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена ч. 2 ст. 14.32 КоАП РФ, назначено наказание в виде административного штрафа в размере 5 096 840 (пять миллионов девяносто шесть тысяч восемьсот сорок) руб. 00 коп.

Не согласившись с Постановлением Краснодарского УФАС России, ООО «Альянскубаньстрой» обратилось в ФАС России с жалобой, в которой просило его отменить.

Решением Краснодарского УФАС России от 08.06.2023 по делу № 023/01/11-4095/2021 ООО «Гарантия», ООО «ГСИ», ООО «Альянскубаньстрой» признаны нарушившими п. 2 ч. 1 ст. 11 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции), что выразилось в достижении соглашения между хозяйствующими субъектами-конкурентами, которое привело к поддержанию цен на торгах в электронном аукционе (извещение № 0818500000821002306).

Решение Краснодарского УФАС России от 08.06.2022 по делу № 023/01/11-4095/2021 о нарушении антимонопольного законодательства обжаловано в судебном порядке. Решением Арбитражного суда Краснодарского края от 18.10.2022 по делу № А32-37798/2022 Решение Краснодарского УФАС России признано законным и обоснованным. Постановлением Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 06.02.2023 по делу

⁸ Постановление Пленума ВАС РФ от 30.06.2008 № 30 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением арбитражными судами антимонопольного законодательства» // Вестник ВАС РФ. 2008. № 8.

№ А32-37798/2022 Решение Арбитражного суда Краснодарского края отменено, в удовлетворении заявленных требований отказано. Постановлением Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 12.04.2023 по делу № А32-37798/2022 постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 06.02.2023 по делу № А32-37798/2022 оставлено без изменения.

На основании указанного решения постановлением Краснодарского УФАС России от 12.05.2023 о наложении штрафа по делу № 023/04/14.32-2082/2023 об административном правонарушении ООО «Альянскубаньстрой» было привлечено к административной ответственности за совершение административного правонарушения, ответственность за которое предусмотрена по ч. 2 ст. 14.32 КоАП РФ.

В ходе рассмотрения дела об административном правонарушении Краснодарским УФАС России на основании решения Комиссии о нарушении антимонопольного законодательства было установлено следующее.

29.04.2021 на официальном сайте единой информационной системы в сфере закупок в информационно-телекоммуникационной сети Интернет www.zakupki.gov.ru было размещено извещение № 0818500000821002306 о проведении электронного аукциона на выполнение строительно-монтажных работ по объекту капитального строительства «Реконструкция МБОУ СОШ № 19 в с. Ольгинка Туапсинского района. Пристройка здания на 125 мест».

На участие в электронном аукционе по указанному извещению поданы заявки от следующих лиц: ООО «ГСИ» (ИНН 2373012764), ООО «Матрица» (ИНН 2631038458), ООО «Стройгазцентр» (ИНН 0276125159), ООО «Гарантия» (ИНН 2311289910), ООО «Альянскубаньстрой» (ИНН 2311293226).

Краснодарским УФАС России установлено, что IP-адрес подачи заявок ООО «ГСИ», ООО «Гарантия» и ООО «Альянскубаньстрой» совпадает (193.247.213.180).

В действиях ООО «Гарантия», ООО «ГСИ», ООО «Альянскубаньстрой» установлена тактика противоправного поведения (картельного соглашения) на торгах, именуемая «таран». ООО «ГСИ» и ООО «Альянскубаньстрой», не имея реального намерения заключить контракт, демпинговали цену, изображая активную конкуренцию (снижая цену на 85% от НМЦК за 2 мин. торгов), в результате чего добросовестные участники торгов теряли интерес к контракту. ООО «Гарантия», находясь в сговоре с ООО «ГСИ» и ООО «Альянскубаньстрой» и зная, что последних при рассмотрении вторых частей заявок отклонят, а также осознавая, что выигрывает торги, поскольку последнее ценовое предложение ООО «Гарантия» ниже, чем ценовое предложение от ООО «Стройгазцентр» и от ООО «Матрица», намеренно прекратило подавать ценовые предложения.

По результатам проведения электронного аукциона (извещение № 0818500000821002306) между

МКУ «УСМО» и ООО «Гарантия» заключен контракт от 03.06.2021. Цена контракта составила 101 643 691 рубль.

Электронный аукцион на выполнение строительно-монтажных работ по объекту капитального строительства: «Реконструкция МБОУ СОШ № 19 в с. Ольгинка Туапсинского района. Пристройка здания на 125 мест» объявлялся заказчиком дважды (извещения № 0818500000821002306 и № 0818500000821001958).

ООО «Альянскубаньстрой» в жалобе указало, что должностным лицом Краснодарского УФАС России не учтено финансовое положение ООО «Альянскубаньстрой», подтвержденное бухгалтерской документацией, совершение правонарушения впервые, обстоятельства, смягчающие административную ответственность. Кроме того, по мнению подателя жалобы, Краснодарское УФАС России не учло готовность оплаты штрафа в добровольном порядке, а также тяжелую экономическую ситуацию в стране.

Указанные доводы были отклонены в виду следующего.

В ходе рассмотрения дела об административном правонарушении установлено обстоятельство, смягчающее административную ответственность, при этом ООО «Альянскубаньстрой» не представлены доказательства наличия исключительных обстоятельств, которые могли бы с объективностью подтверждать, что взыскание штрафа повлечет для общества необратимые последствия, в том числе может привести к невозможности осуществления хозяйственной деятельности.

Доводы ООО «Альянскубаньстрой» о применении положений ст. 4.1 КоАП РФ и об ухудшении материального положения не указывают на незаконность постановления как такового и не являются основанием для изменения размера наложенного штрафа. При назначении административного наказания должностное лицо Краснодарского УФАС России оценило финансовое положение привлекаемого лица, наличие (отсутствие) обстоятельств, смягчающих и отягчающих административную ответственность, исключительных обстоятельств.

С 26.03.2022 в КоАП РФ введена ст. 4.1.2, в соответствии с которой к юридическим лицам, являющимся субъектами МСП, применяются специальные положения порядка расчета размера штрафа.

ООО «Альянскубаньстрой» являлось малым предприятием на момент совершения правонарушения, внесено в единый реестр субъектов малого и среднего предпринимательства 10.09.2019.

Административный штраф в отношении ООО «Альянскубаньстрой» рассчитан Краснодарским УФАС России в соответствии с положениями ст. 4.1.2, ч. 2 ст. 14.32 КоАП РФ.

При этом в Постановлении также разъяснено право ООО «Альянскубаньстрой», с учетом наличия у него статуса субъекта малого предпринимательства, вне-

сенного в единый реестр субъектов малого и среднего предпринимательства, на уплату административного штрафа в размере половины суммы наложенного административного штрафа, в случае его уплаты не позднее двадцати дней со дня вынесения постановления о наложении административного штрафа, в порядке, предусмотренном ч. 1.3—2 ст. 32.2 КоАП РФ.

Постановление Краснодарского УФАС России от 12.05.2023 о наложении штрафа по делу № 023/04/14.32-2082/2023 об административном правонарушении оставлено без изменения, жалоба ООО «Альянскубаньстрой» — без удовлетворения. ■

Сведения об авторах

Великанов Александр Петрович: заместитель начальника Правового управления ФАС России
velikanov@fas.gov.ru

Шаганц Алина Альбертовна: аспирант кафедры теории и истории государства и права ФГБОУ ВО «Ярославский государственный университет им. П.Г. Демидова», начальник отдела административно-судебной практики Правового управления ФАС России
aashagants@fas.gov.ru

Статья поступила в редакцию: 20.11.2023
Принята к публикации: 24.11.2023
Дата публикации: 29.12.2023

The article was submitted: 20.11.2023
Accepted for publication: 24.11.2023
Date of publication: 29.12.2023

<https://doi.org/10.47361/2542-0259-2023-4-36-88-91>

ISSN: 2542-0259
© Российское конкурентное право
и экономика, 2023

Рецензия на монографию Тесленко Антона Викторовича «Уголовно наказуемое ограничение конкуренции: закон, теория, практика» (М.: Изд-во «Проспект», 2023. 272 с.)

Лопашенко Н.А.,

профессор кафедры уголовного и уголовно-исполнительного права ФГБОУ ВО «Саратовская государственная юридическая академия», почетный работник Министерства образования Российской Федерации, заслуженный юрист Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор

Review on the Monograph by Teslenko Anton Viktorovich “Criminal-punishable Restriction of Competition: Law, Theory, Practice” (M.: Publishing House “Prospekt,” 2023. 272 p.)

Natalia A. Lopashenko,

Professor of the Department of Criminal and Penal Law of the Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education “Saratov State Legal Academy,” Honorary Worker of the Ministry of Education of the Russian Federation, Honored Lawyer of the Russian Federation, Doctor of Law, Professor

Тема, избранная А.В. Тесленко для монографического исследования, *является традиционно высоко актуальной*, что определяется несколькими основными моментами.

Во-первых, картели и иные ограничивающие конкуренцию соглашения представляют реальную угрозу экономической безопасности, подрывая основы рыночной экономики и лишая в долгосрочной перспективе конкурентоспособности товары и услуги, производимые в нашей стране.

При этом специфической чертой таких нарушений является частое участие в них представителей государственных органов, совершающих должностные и коррупционные преступления с целью сокрытия или обеспечения заключения и исполнения антиконкурентных соглашений. Специфична для исследованных в работе нарушений

и крайне высокая латентность (оцениваемая рядом экспертов в 99%), что с учетом объема государственных и муниципальных закупок, а также закупок с участием государственных компаний, не может не поражать и приводит к самодетерминации таких посягательств на конкуренцию.

Небезосновательно в этой связи эксперты сходятся во мнении, что в непростых условиях современного периода развития отечественной экономики подобные посягательства требуют соответствующего научного осмысления, в том числе в целях обеспечения деятельности антимонопольных и правоохранительных органов современными научными и методическими разработками в сфере противодействия преступным формам монополизма.

Во-вторых, за более чем 30 лет, прошедших с момента начала формирования антимонопольного законодательства в нашей стране, соответствующими контрольно-надзорными органами выработана обширная практика эффективного противодействия картельным и иным антиконкурентным соглашениям с использованием административно-правовых средств.

Вместе с тем сказанное вряд ли можно отнести и к сфере уголовно-правового противодействия посягательствам на конкуренцию. Вопросы, связанные с безупречностью законодательной техники, использованной законодателем при конструировании ст. 178 Уголовного кодекса Российской Федерации, обоснованностью криминализации (декриминализации) соответствующих посягательств в целом, а также обоснованностью криминализации (декриминализации) иных нарушений, совершаемых в сфере государственных и муниципальных закупок, особенностями произведенной законодателем межотраслевой дифференциации ответственности за такие деяния, продолжают оставаться крайне дискуссионными.

Указанные и иные аспекты исследованы А.В. Тесленко, предложившим, по моему мнению, интересный и практически полезный взгляд на обозначенные проблемы и пути их решения, что свидетельствует об актуальности проведенного монографического исследования.

В науке, при этом не раз, в том числе на диссертационном (кандидатские диссертации К.М. Хутова, И.В. Бацина, Ю.Г. Бабаевой, П.Н. Репина, А.Н. Бойцова, Д.Б. Лаптева, Р.А. Жабягинова, О.Е. Деревягиной) и монографическом (С.В. Максимов, К.А. Утаров, А.В. Даниловская) уровнях исследовались проблемы обоснованности криминализации ограничения конкуренции, структуры его объективной стороны, криминообразующих и квалифицирующих признаков. Однако крупные теоретические работы по указанной теме на современном этапе можно сосчитать по пальцам, более того, с учетом уже внесенных, а также предлагаемых в настоящий момент законодательных изменений в сфере

пресечения различных злоупотреблений при проведении обязательных в силу закона конкурентных процедур (государственные и муниципальные заказы, государственный оборонный заказ и др.) все, что касается уголовной политики в этой сфере, имеет тенденцию очень быстро меняться и устаревать. Сказанное определяет и безусловную *научную новизну* предлагаемой вниманию читателей работы.

Цель исследования, поставленная перед собой А.В. Тесленко, и заключающаяся в выявлении проблем реализации уголовной политики в отношении преступлений, связанных с ограничением конкуренции, а также в разработке концептуальных основ решения данных проблем, представляется вполне *успешно достигнутой*.

Обоснованно автором определены: *объект* (совокупность общественных отношений, складывающиеся в урегулированном антимонопольным законодательством порядке осуществления конкуренции, направленного на соблюдение баланса прав и обязанностей всех участников рыночного взаимодействия) и *предмет исследования* (применимые к объекту научного поиска нормы отечественного и зарубежного конституционного, уголовного, уголовно-процессуального права, исторические аналоги и прообразы этих норм, международно-правовые документы, интерпретационные акты, теоретические источники соответствующего содержания, а также материалы судебной практики).

Не вызывает сомнения и *методологическая основа исследования*. Так, автор опирался на диалектический метод как всеобщий метод познания правовой действительности и феноменологический и герменевтический методы, применялись также общенаучные методы (анализ и синтез, индукция и дедукция, аналогия, сравнение, системный, структурно-функциональный), частно-научные методы (формально-юридический, правовое моделирование), а также междисциплинарные методы — исторический и статистический, что нашло отражение на страницах монографии.

Достоверность осуществленного автором *исследования* подтверждена обширными теоретической, нормативной и эмпирической базами монографии. А.В. Тесленко, с опорой на практику применения исследуемых норм, творчески используются положения уголовно-правовой и криминологической доктрины в комплексе с положениями иных отраслей научного знания (административного и конкурентного права).

Научная новизна работы опирается на актуальность темы исследования и заключается в том, что автор комплексно проследил историю развития соответствующих правовых норм, проанализировал зарубежный опыт в этой сфере, а также современное состояние борьбы с преступным ограничением конкуренции в нашей стране, что позволило разработать теоретическую модель и концептуальные подходы к разрешению комплекса



проблем организации уголовно-правовой охраны конкуренции, сформировав целый ряд заслуживающих, на мой взгляд, внимания выводов.

Безусловны *теоретическая и практическая значимость исследования*, предпринятого А.В. Тесленко. Теоретическая значимость опирается на научную новизну исследования, а значимость практическая состоит в возможности использования выводов автора в дальнейших научных исследованиях, в преподавательской и законодательской работе, а также в правоприменении, поскольку реализация указанных выводов позволит в значительной степени минимизировать многие ошибки, которые допускаются при квалификации соответствующих преступлений на сегодняшний день.

Представляется, таким образом, что монография А.В. Тесленко состоялась. Большинство ее положений глубоко продумано, автор по-настоящему владеет те-

мой, при этом как законодательским, так и доктринальным ее уровнем. Более того, монография писалась при совмещении с трудом практического сотрудника антимонопольных органов, что с учетом высокой нагрузки сотрудников ФАС России показывает целеустремленность автора и ориентированность его на научно-исследовательскую деятельность.

Предлагаемая вниманию читателей монография А.В. Тесленко «*Уголовно наказуемое ограничение конкуренции: закон, теория, практика*» будет способствовать совершенствованию знаний и опыта в сфере борьбы с антиконкурентными соглашениями как одной из ключевых угроз экономической безопасности Российской Федерации, а также будет интересна и полезна как работникам правоохранительных, антимонопольных органов, практикующим юристам, так и студентам, специализирующимся на исследовании проблем конкурентного права. ■

ISSN: 2542-0259

© Российское конкурентное право
и экономика, 2023

Поздравляем коллег с государственными и ведомственными наградами!

Congratulations to Colleagues on State and Departmental Awards!

17 ноября 2023 г. в ФАС России состоялась церемония награждения государственными и ведомственными наградами работников центрального аппарата и территориальных органов Службы

Указом Президента Российской Федерации за заслуги в обеспечении контроля за соблюдением антимонопольного законодательства медалью ордена «За заслуги перед Отечеством» II степени награждены:

Васильев Д.А. — начальник Управления регулирования электроэнергетики;

Мильчакова О.В. — начальник Управления контроля иностранных инвестиций;

Урюкина Е.В. — начальник Административного управления — секретариата руководителя;

Шаравская Н.А. — начальник Управления контроля социальной сферы, торговли и непроизводственных услуг;

Старых Д.А. — заместитель начальника Управления контроля здравоохранения;

Кононова Н.В. — начальник отдела защиты от недобросовестной конкуренции Управления контроля рекламы и недобросовестной конкуренции;

Улезкина Д.Н. — начальник отдела регулирования надбавок на лекарственные препараты и цен на медицинские изделия Управления контроля здравоохранения.

Присвоено почетное звание «Заслуженный юрист Российской Федерации»

Максимову С.В. — советнику руководителя ФАС России.

Награжден Почетной грамотой Президента Российской Федерации

Мамин И.Р. — заместитель начальника Управления регулирования топливно-энергетического комплекса и химической промышленности.

Объявлена Благодарность Президента Российской Федерации

Бабиковой М.С. — начальнику Управления контроля промышленности.

За заслуги в обеспечении свободы конкуренции и эффективной защиты предпринимательства, многолетнюю безупречную службу и в связи с юбилеем медалью Федеральной антимонопольной службы «За отличие в службе» II степени награжден

Нижегородцев Т.В. — заместитель руководителя ФАС России.

За заслуги в обеспечении свободы конкуренции и эффективной защиты предпринимательства, многолетнюю безупречную и эффективную гражданскую службу звание «Почетный работник антимонопольных органов России» присвоено

Воронину А.С. — начальнику Управления регионального тарифного регулирования.

За многолетний добросовестный труд в сфере регулирования цен и тарифов знаком ФАС России «За добросовестный труд в сфере тарифного регулирования» отмечены:

Степаненко И.Г. — заместитель начальника Управления регионального тарифного регулирования;

Старостина А.А. — начальник отдела рассмотрения жалоб, досудебного урегулирования тарифных споров и разногласий в электроэнергетике и теплоснабжении Управления регионального тарифного регулирования.

В связи с достижением высоких результатов в обеспечении свободы конкуренции и эффективной защиты предпринимательства, а также многолетнюю безупречную деятельность Почетной грамотой ФАС России награждены сотрудники Управления регионального тарифного регулирования:

Волкова Д.Б. — заместитель начальника отдела работы с регионами Управления регионального тарифного регулирования;

Подольн Н.С. — заместитель начальника отдела рассмотрения жалоб, досудебного урегулирования тарифных споров и разногласий в электроэнергетике и теплоснабжении Управления регионального тарифного регулирования;

Милюкова А.О. — заместитель начальника отдела рассмотрения жалоб, досудебного урегулирования тарифных споров и разногласий в сфере ЖКХ и ж/д перевозок Управления регионального тарифного регулирования;

Никишова О.И. — заместитель начальника отдела рассмотрения жалоб, досудебного урегулирования тарифных споров и разногласий в сфере ЖКХ и ж/д перевозок Управления регионального тарифного регулирования. ■

*Редакционный совет
и Редакционная коллегия журнала
«Российское конкурентное право и экономика»*

Поздравления с юбилеем

Anniversary Greetings

**Редакционный совет и редакционная коллегия научно-практического журнала
«Российское конкурентное право и экономика» поздравляют**



Нижгородцева Тимофея Витальевича — заместителя руководителя Федеральной антимонопольной службы, члена Научного совета РАН по проблемам защиты и развития конкуренции с 50-летием со дня рождения!



Лебедева Семена Яковлевича — члена редакционной коллегии журнала «Российское конкурентное право и экономика», заведующего кафедрой уголовного права и процесса Российской государственного университета им. А.Н. Косыгина, заслуженного юриста Российской Федерации, доктора юридических наук, профессора с 65-летием со дня рождения!

Желаем нашим коллегам и их семьям новых профессиональных и творческих успехов, здоровья и благополучия!

Инструкция для авторов

Авторы несут ответственность за достоверность приведенных сведений.

Журнал принимает материалы от аспирантов, соискателей, докторантов, специалистов и экспертов в данной области.

Все представленные в редакцию журнала рукописи авторам не возвращаются.

I. Рекомендации автору до подачи статьи

Представление статьи в журнал «Российское конкурентное право и экономика» подразумевает, что:

- статья не была опубликована ранее в другом журнале;
- статья не находится на рассмотрении в другом журнале;
- статья не содержит данных, не подлежащих открытой публикации;
- все соавторы согласны с публикацией текущей версии статьи.

Перед отправкой статьи на рассмотрение убедитесь, что в файле (файлах) содержится вся необходимая информация на русском и английском языках, указаны источники информации, размещенной на рисунках и таблицах, все цитаты оформлены корректно.

На титульном листе статьи размещаются (на русском и английском языках):

1. УДК статьи

2. Имя автора (авторов)

Авторы — это люди, которых научная группа определила как основных участников изложенной работы и которые согласились взять на себя ответственность за свои работы. Кроме ответственности за свою часть работы, автор должен быть в состоянии указать, кто из его соавторов ответственен за другие части работы.

Журнал «Российское конкурентное право и экономика» принимает следующие критерии авторства:

- Существенный вклад в замысел и дизайн исследования, сбор данных или анализ и интерпретацию данных.
- Подготовка статьи или ее критический пересмотр в части значимого интеллектуального содержания.
- Окончательное одобрение варианта статьи для опубликования.

В список авторов не включаются люди, не являющиеся авторами статьи. Имена людей, которые не являются авторами, но оказали иную поддержку, указывают в разделе «Благодарности».

На русском языке при указании авторов статьи фамилию следует указывать до инициалов имени и отчества (Иванов П. С., Петров С. И., Сидоров И. П.).

На английском языке при указании авторов статьи используется формат «Имя, инициал отчества, фамилия» (Ivan P. Ivanov). Фамилии на английском языке необходимо указывать в соответствии с заграничным паспортом или так, как она была указана в ранее опубликованных статьях. Если автор не имеет заграничного паспорта и/или публикаций, для транслитерации фамилии и имени необходимо использовать стандарт BSI.

3. Информация об авторе (авторах)

В этом разделе перечисляются:

- фамилия, имя и отчество (полностью),
- степень, звание и занимаемая должность, полное и краткое наименование организации,

- контактная информация: почтовый адрес (рабочий), телефон, e-mail, моб. телефон ответственного автора для связи с редакцией.

4. Аффiliation автора (авторов)

Аффiliation включает в себя следующие данные: полное официальное название организации, полный почтовый адрес (включая индекс, город и страну). Авторам необходимо указывать все места работы, имеющие отношение к проведению исследования.

Если в подготовке статьи принимали участие авторы из разных учреждений, необходимо указать принадлежность каждого автора к конкретному учреждению.

Необходимо указать официальное англоязычное название учреждения для блока информации на английском языке, полный почтовый адрес (включая индекс, город и страну).

5. Название статьи

Название статьи на русском языке должно соответствовать содержанию статьи.

Англоязычное название должно быть грамотно с точки зрения английского языка, при этом по смыслу полностью соответствовать русскоязычному названию.

6. Аннотация

Рекомендуемый объем структурированной аннотации: 200-250 слов. Аннотация содержит следующие разделы:

Цель,
Методы,
Результаты,
Заключение.

В аннотации не следует включать впервые введенные термины, аббревиатуры (за исключением общеизвестных), ссылки на литературу.

7. Ключевые слова

5–7 слов по теме статьи. Желательно, чтобы ключевые слова дополняли аннотацию и название статьи.

8. Благодарности

В этом разделе указываются все источники финансирования исследования, а также благодарности людям, которые участвовали в работе над статьей, но не являются ее авторами. Участие в работе над статьей подразумевает: рекомендации по совершенствованию исследования, предоставление пространства для исследования, ведомственный контроль, получение финансовой поддержки, прочих материалов для исследования.

9. Конфликт интересов

Конфликт интересов — это условия, при которых у людей возникают вступающие в конфликт или конкурирующие интересы, способные повлиять на принятие редакторского решения. Конфликты интересов могут быть потенциальными или осознанными, а также реально существующими. На объективность могут повлиять личные, политические, финансовые, научные или религиозные факторы.

Автор обязан уведомить редактора о реальном или потенциальном конфликте интересов, включив информацию о конфликте интересов в соответствующий раздел статьи.

Если конфликта интересов нет, автор должен также сообщить об этом. Пример формулировки: «Автор(ы) заявляет(ют) об отсутствии конфликта интересов».

10. Текст статьи

В журнале принят формат IMRAD (Introduction, Methods, Results, Discussion; Введение, Методы, Результаты, Обсуждение)

Основной текст статьи должен содержать:

- введение,
- структурированные, пронумерованные разделы статьи,
- заключение,
- литература.

Введение должно содержать четкое обозначение целей и задач работы. Также в нем могут даваться ссылки на ключевые работы в области исследования, но введение не должно быть литературным или историческим обзором.

Структурированные разделы статьи должны содержать четкое и последовательное изложение материала работы. Заголовки разделов основной части должны иметь нумерацию (1, 2, 3 и т.д.), эта же нумерация должна быть отражена в содержании (разделы введение, заключение, литература, сведения об авторах не нумеруются). Допускается в каждом разделе создавать подзаголовки разделов.

Заключение должно включать основные результаты и выводы, обсуждение спорных моментов, значимость теоретических положений, их ограничения; место и роль в разрезе предыдущих исследований, возможностей практических приложений.

11. Рисунки

Рисунки должны быть хорошего качества, пригодные для печати.

Все рисунки должны иметь подрисуночные подписи.

Подрисуночная подпись должна быть переведена на английский язык.

Рисунки нумеруются арабскими цифрами по порядку следования в тексте. Если рисунок в тексте один, то он не нумеруется.

Отсылки на рисунки оформляются следующим образом: «На рис. 3 указано, что ...» или «Указано, что ... (см. рис. 3)».

Подрисуночная подпись включает порядковый номер рисунка и его название. Например: «*Рис. 2.* Описание жизненно важных процессов». Подрисуночная подпись выравнивается по левому краю.

Точка после подрисуночной подписи не ставится.

Перевод подрисуночной подписи следует располагать после подрисуночной подписи на русском языке.

12. Таблицы

Таблицы должны быть хорошего качества, пригодные для печати. Предпочтительны таблицы, пригодные для редактирования, а не отсканированные или в виде рисунков.

Все таблицы должны иметь заголовки.

Название таблицы должно быть переведено на английский язык.

Таблицы нумеруются арабскими цифрами по порядку следования в тексте. Если таблица в тексте одна, то она не нумеруется.

Отсылки на таблицы оформляются следующим образом: «В табл. 3 указано, что ...» или «Указано, что ... (см. табл. 3)».

13. Скриншоты и фотографии

Фотографии, скриншоты и другие нерисованные иллюстрации необходимо загружать отдельно в специальном разделе формы для подачи статьи в виде файлов формата *.jpeg, *.bmp, *.gif (*.doc и *.docx — в случае, если на изображение нанесены дополнительные пометки). Разрешение изображения должно быть >300 dpi. Файлам изображений необходимо присвоить название, соответствующее номеру рисунка в тексте. В описании файла следует отдельно привести подрисуночную подпись, которая должна соответствовать названию фотографии, помещаемой в текст.

14. Сноски

Сноски нумеруются арабскими цифрами, размещаются постранично. В сносках могут быть размещены: ссылки на анонимные источники в сети Интернет, ссылки на учебники, учебные пособия, ГОСТы, статистические отчеты, статьи в общественно-политических газетах и журналах, авторефераты, диссертации (если нет возможности процитировать статьи, опубликованные по результатам диссертационного исследования), комментарии автора.

15. Список литературы

В журнале используется Ванкуверский формат цитирования, который подразумевает отсылку на источник в квадратных скобках и последующее упоминание источников в списке литературы в порядке упоминания. Страница указывается внутри скобок, через запятую и пробел после номера источника: [6, с. 8]

В список литературы включаются только рецензируемые источники (статьи из научных журналов и монографии), упоминающиеся в тексте статьи. Нежелательно включать в список литературы авторефераты, диссертации, учебники, учебные пособия, ГОСТы, информацию с сайтов, статистические отчеты, статьи в общественно-политических газетах, на сайтах и в блогах. Если необходимо сослаться на такую информацию, следует поместить информацию об источнике в сноску.

При описании источника следует указывать его DOI, если удастся его найти (для зарубежных источников удастся это сделать в 95% случаев).

Ссылки на принятые к публикации, но еще не опубликованные статьи должны быть помечены словами «в печати»; авторы должны получить письменное разрешение для ссылки на такие документы и подтверждение того, что они приняты к печати. Информация из неопубликованных источников должна быть отмечена словами «неопубликованные данные/документы», авторы также должны получить письменное подтверждение на использование таких материалов.

В ссылках на статьи из журналов должны быть обязательно указаны год выхода публикации, том и номер журнала, номера страниц.

В описании каждого источника должны быть представлены все авторы.

Ссылки должны быть верифицированы, выходные данные проверены на официальном сайте журналов и/или издательств.

Необходим перевод списка литературы на английский язык. После описания русскоязычного источника в конце ссылки ставится указание на язык работы: (Russia).

Для транслитерации имен и фамилий авторов, названий журналов следует использовать стандарт BSI.

Подробная инструкция на сайте <https://rkipie.elpub.ru>