

УДК 34

Применение норм антимонопольного законодательства в процессе признания недействительности корпоративных сделок

Шойсоронава Бальжима Баировна

Аспирант,
Санкт-Петербургский государственный экономический университет,
191023, Российская Федерация, Санкт-Петербург, ул. Садовая, 21;
e-mail: balzhima.sh@gmail.com,

Аннотация

Антимонопольное законодательство содержит ряд прямых запретов, развивающих конституционный принцип недопущения экономической деятельности, направленной на монополизацию и недобросовестную конкуренцию. Нарушение императивного запрета является основанием для признания сделок недействительными как ничтожных, а именно, как посягающих на публичные интересы. В английском праве существуют соглашения об ограничении торговли, которые признаются действительными при условии, что они не противоречат общественным интересам в пределах судебного усмотрения с точки зрения разумности ограничений. Однако в Российской Федерации свобода экономической деятельности может быть ограничена только на основании закона в общественных интересах. Но с другой стороны, в условиях свободы предпринимательской деятельности и свободы договора можно ли конкуренцию ограничить соглашением сторон? Примечательно, что Федеральной антимонопольной службой принят акт рекомендательного характера, допускающий заключение корпоративных соглашений (в том числе включение в корпоративные договоры), ограничивающих конкуренцию, безусловно, при условии разумных целей и отсутствии нарушений публичных интересов и интересов третьих лиц. Следует отметить, что в юридической литературе высказывалось мнение о том, что для наиболее полного и непротиворечивого исследования корпоративного права необходимо учитывать рекомендательные акты как часть источников корпоративного права в широком понимании. Кроме того, есть случай упоминания в судебном акте высшей инстанции о том, что судам следует учитывать обязанность сотрудника «о неконкуренции (после увольнения)».

Для цитирования в научных исследованиях

Шойсоронава Б.Б. Применение норм антимонопольного законодательства в процессе признания недействительности корпоративных сделок // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 3А. С. 104-110.

Ключевые слова

Недействительность корпоративной сделки, корпоративный договор, антимонопольное законодательство, ничтожность сделки, соглашение о неконкуренции, ограничение конкуренции.

Введение

Во всех развитых странах мира существует антимонопольное регулирование, ограничивающее деятельность монополий и их объединений. Россия – не исключение. В законодательном акте, имеющем высшую юридическую силу – Конституции Российской Федерации, в ч. 2 ст. 34 предусмотрено недопущение экономической деятельности, направленной на монополизацию и недобросовестную конкуренцию. Данный принцип развивается в системе взаимосвязанных нормативно-правовых актов и отдельных норм, образующих антимонопольное законодательство.

Основная часть

Функции выявления нарушений антимонопольного законодательства, принятия мер по прекращению нарушения антимонопольного законодательства и привлечения к ответственности за такие нарушения возложены на Федеральную антимонопольную службу (ФАС). Для выполнения перечисленных функций у ФАС достаточно широкие полномочия, одним из которых является обращение с иском в суд для признания сделок, в том числе корпоративных, нарушающих требования антимонопольного законодательства, недействительными.

Корпоративное законодательство характеризуется комплексным характером законодательных актов, сочетающим частноправовые и публично-правовые нормы права. Исключением не является и Федеральный закон «О защите конкуренции» от 26.07.2006 N 135-ФЗ (далее – Закон о защите конкуренции), который входит в состав корпоративного законодательства в части регулирования организации и деятельности корпораций. Это логично, поскольку создание и функционирование корпораций представляет собой одну из основных элементов экономической сферы общества, требующих императивного государственного регулирования.

В результате реформирования гражданского права презумпция ничтожности противозаконной сделки сменилась на презумпцию ее оспоримости. В настоящее время в соответствии со ст. 168 ГК РФ по общему правилу сделка, нарушающая требования закона или иного правового акта, является оспоримой, если из закона не следует, что должны применяться другие последствия нарушения, не связанные с недействительностью сделки. Ничтожной сделка признается, если посягает на публичные интересы либо права и охраняемые законом интересы третьих лиц, если из закона не следует, что такая сделка оспорима или должны применяться другие последствия нарушения, не связанные с недействительностью сделки.

Применительно к корпоративному праву Закон о защите конкуренции содержит публично-правовые предписания, в том числе прямые запреты, регулирующие создание и деятельность корпораций. Императивное административное регулирование, как правило, призвано защищать публичные интересы – в данном случае добросовестную конкуренцию и, как следствие, свободу экономической деятельности. Напрашивается вывод, что нарушение антимонопольного законодательства будет расценено как нарушение, посягающее на публичные интересы или интересы третьих лиц. Обратимся к разъяснению высшего судебного органа: согласно п.75 Постановления Пленума ВС РФ от 23.06.2015 №25, с одной стороны, само по себе

несоответствие сделки законодательству или нарушение ею прав публично-правового образования не свидетельствует о том, что имеет место нарушение публичных интересов, а с другой – сделка, при совершении которой был нарушен явно выраженный запрет, установленный законом, является ничтожной как посягающая на публичные интересы. Таким образом, противоречие корпоративных сделок правовым нормам антимонопольного законодательства, содержащим прямой запрет на ограничение конкуренции, указывает на ничтожность такой сделки. Однако важно внимательно определить цели и правовые последствия корпоративных «антиконкурентных» сделок для их правильной правовой оценки с точки зрения содержания, а не формы.

На практике достаточно часто при заключении корпоративного договора участники совместного предприятия (далее – СП) включают в него положения, которые запрещают или ограничивают конкуренцию участников и их аффилированных лиц с совместным предприятием (либо заключают отдельным документом соглашение о неконкуренции): конкурировать на определенной территории, в течение определенного времени, запрет занимать руководящие должности в компаниях-конкурентах, переманивать сотрудников в конкурирующие компании и т.д. [Глухов, 2017]. И смысл заключения таких соглашений понятен, ведь хозяйствующие субъекты при создании совместного предприятия прилагают большие усилия и хотят добиться высоких коммерческих показателей именно совместного предприятия, отказываясь от конкуренции друг с другом.

Однако ст. 11 Закона о защите конкуренции предусматривает очень широкий по смыслу запрет на заключение хозяйствующими субъектами соглашений, ограничивающих конкуренцию. И все ограничения, перечисленные выше, подпадают под запрет данной статьи. С одной стороны, причины заключения подобных соглашений или включения положений в корпоративный договор обоснованы, а с другой стороны, в развитие конституционного принципа о запрете недобросовестной конкуренции антимонопольное законодательство достаточно категорично и всеобъемлюще.

На мой взгляд, необходим более гибкий подход, учитывающий интересы партнеров СП, которые предусматривают запрет конкуренции друг с другом для совместного экономического роста, а не монополизации, что в конечном счете более благоприятно скажется на экономике и социальной сфере. И некоторые надежды подают «Разъяснения по порядку и методике анализа соглашений о совместной деятельности» ФАС. В данном документе прямо предусматривается отказ сторон соглашения (субъектов, входящих с ними в одну группу лиц) от конкуренции друг с другом или с СП на товарном рынке, на котором стороны планируют осуществлять совместную деятельность и/или создать СП, либо на смежных с ним рынках, в том числе отказ от деятельности на определенной территории. Конечно, указанный документ носит рекомендательный характер, однако можно предположить, что в скором времени данный подход найдет отражение и в законодательстве. Следует отметить, что в юридической литературе высказывается мнение, что необходимо принимать во внимание не только нормативно-правовые акты, но и другие средства регламентации корпоративных отношений, в том числе рекомендательные акты, для более полного и непротиворечивого исследования с учетом сложившейся практики фактических отношений [Шиткина, 2019].

Кроме того, на практике в трудовые договоры с работниками СП включаются положения, запрещающие им заключать трудовые (а также гражданско-правовые) договоры с участниками

СП или компаниями-конкурентами в течение определенного периода времени после их увольнения из СП. Здесь преследуется аналогичная соглашению о неконкуренции цель, в частности, для предотвращения переманивания сотрудников. Примечательно, что в п. 10 постановления Пленума ВАС РФ¹ при исследовании одного из вопросов отмечается, что «при решении вопроса о том, нарушает ли интересы юридического лица заключение трудового договора, судам следует оценивать <...> с учетом характера обязанностей сотрудника, в том числе о неразглашении информации, неконкуренции (после увольнения), масштаба и прибыльности бизнеса и т.п.». Конечно, это только один правоприменительный акт, хотя и высшей инстанции, упоминающий то, что судам необходимо учитывать обязанность неконкуренции сотрудника после увольнения. Однако, возможно, в будущем суды будут принимать во внимание аналогичные положения, нарушающие антимонопольные запреты, но отвечающие интересам корпорации и участников СП.

Следует отметить, что нормы, регулирующие правоотношения в обычных «внешних» условиях, при помещении в корпоративную «внутреннюю» среду преломляются особенностями корпоративных отношений. И это необходимо принимать во внимание для адекватного правового регулирования, учитывающего характер реальных социально-экономических отношений сторон, и создания привлекательной для бизнеса правовой среды – более гибкой и диспозитивной.

В английском праве так называемые соглашения об ограничении свободы торговли – «agreement in restraint» объединяют два вида соглашений:

1. Соглашение между работодателем и работником, согласно которому работник после увольнения обязуется не трудоустраиваться к конкурентам и не открывать собственную конкурирующую с работодателем компанию;

2. Соглашение между продавцом и покупателем предприятия об обязательстве продавца не вести аналогичную коммерческую деятельность [Ансон, 1984].

Данные соглашения предполагаются ничтожными, однако признаются действительными с точки зрения разумности ограничений в пределах судебного усмотрения при условии, что не противоречат общественным интересам. И, как отмечает, Д. Пул, в условиях свободы договора общее право будет толерантным к указанным ограничениям, если не нарушается общественный интерес [Poole, 2012]. В связи с этим следует вывод, что критерий разумности ограничений зависит от того, нарушается ли общественный интерес [Белых, 2018]. При отсутствии такого нарушения ряд соглашений, ограничивающих свободу торговли по усмотрению сторон, отвечает условиям сохранения действительности при общей презумпции ничтожности.

Таким образом, в отличие от английского права свобода предпринимательства в Российской Федерации может быть ограничена только на основании закона². Это значит, что стороны не могут по своему усмотрению ограничивать конкуренцию, в том числе в условиях свободы договора и предпринимательской деятельности. Однако, в некоторых случаях, в соответствии с

¹ Постановление Пленума ВАС РФ от 16 мая 2014 г. № 28 «О некоторых вопросах, связанных с оспариванием крупных сделок и сделок с заинтересованностью».

² В соответствии с ч.3 ст. 55 Конституции РФ. Например, в силу ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» от 04.05.2011 N 99-ФЗ

разумными целями сторон, целесообразно допустить ограничения конкуренции при условии отсутствия последствий в виде нарушения публичных интересов и интересов третьих лиц. Это особенно актуально для субъектов корпоративного права, которые характеризуются общностью интересов. Более гибкий, не строго формальный подход правового регулирования позволит эффективнее использовать возможности свободы договора при осуществлении предпринимательской деятельности.

Заключение

В связи с изложенным, на мой взгляд, можно сделать следующий вывод. Являясь частью гражданского права, корпоративное право обладает рядом характерных признаков, позволяющих выделять его в отдельную группу. Одним из таких признаков является наличие общей цели и, следовательно, возникает сонаправленность интересов субъектов корпоративного права в отличие от противоположных интересов субъектов гражданско-правовых отношений. Более того, для достижения общей цели участники корпоративных правоотношений своей волей и в своем интересе подчиняются воле большинства, допуская отказ от своих частных прав и/или принимая на себя дополнительные обязанности. Из этого следует, что действия субъектов корпоративного права формально могут противоречить императивным требованиям законодательства, в том числе нарушать запреты. Таким образом, при правовой оценке корпоративной сделки, нарушающей антимонопольное законодательство, необходимо в первую очередь определить правовую природу соглашений, поскольку за одной формой может быть скрыто различное содержание. Кроме того, следует руководствоваться принципом разумности и исходить из смысла, целей и правовых последствий заключенных соглашений, т.к. нарушение прямого запрета еще не означает нарушение публичных интересов или интересов третьих лиц. В сфере корпоративных отношений распространенные на практике соглашения, нарушающие прямые запреты антимонопольного закона, наоборот способствуют развитию коммерческих предприятий и экономики в целом, что, безусловно, является благом для общества. Вероятно, акта рекомендательного характера ведомственного органа исполнительной власти недостаточно и следует обобщить правоприменительную практику и выработать рекомендации по правовой оценке корпоративных сделок с учетом их правовой природы и целей заключения, чтобы предотвратить их необоснованное признание ничтожными исходя из строго формальной оценки.

Библиография

1. Ансон В. Договорное право. М., 1984. 464 с.
2. Белых В.С. Договорное право Англии: сравнительно-правовое исследование. М.: Проспект, 2018. 208 с.
3. Глухов Е.В. Корпоративный договор: подготовка и согласование при создании совместного предприятия. М.: М-Логос, 2017. 672 с.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 №146-ФЗ (ред. от 03.08.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2018).
5. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993).
6. Постановление Пленума ВАС РФ от 16 мая 2014 г. № 28 «О некоторых вопросах, связанных с оспариванием крупных сделок и сделок с заинтересованностью».
7. Сайт Федеральной антимонопольной службы. URL: <https://fas.gov.ru/>
8. Федеральный закон от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции».
9. Шиткина И.С. Корпоративное право. М.: Статут, 2019. 735 с.
10. Poole J. Contract Law. Oxford, 2012. 619 p.

Application of antitrust laws in invalidation of corporate transactions

Bal'zhima B. Shoisoronova

Postgraduate,
Saint Petersburg State University of Economics,
191023, 21, Sadovaya st., Saint Petersburg, Russian Federation;
e-mail: balzhima.sh@gmail.com

Abstract

Antimonopoly legislation contains a number of direct prohibitions that develop the constitutional principle of preventing economic activity aimed at monopolization and unfair competition. Violation of an imperative prohibition is the basis for the recognition of transactions as void, namely, as encroaching on public interests. In English law, there are agreements on the restriction of trade, which are recognized as valid, provided that they do not contradict the public interest within the limits of judicial discretion in terms of the reasonableness of the restrictions. However, in the Russian Federation, freedom of economic activity may be restricted only on the basis of law in the public interest. But on the other hand, in the conditions of freedom of entrepreneurial activity and freedom of contract, is it possible to limit competition by agreement of the parties? It is noteworthy that the Federal Antimonopoly Service adopted an act of recommendatory nature, allowing for the conclusion of corporate agreements restricting competition, of course, subject to reasonable goals and no violations of public interests and the interests of third parties. It should be noted that in the legal literature there was an opinion that for the most complete and non-contradictory study of corporate law, it is necessary to take into account recommendatory acts as part of the sources of corporate law in a broad sense. In addition, there is a case of mentioning in a judicial act of the highest instance that the courts should consider the duty of an employee “on non-competition after dismissal”.

For citation

Shoisoronova B.B. (2019) *Primenenie norm antimonopol'nogo zakonodatel'stva v protsesse priznaniya nedeistvitel'nosti korporativnykh sdelok* [Application of antitrust laws in invalidation of corporate transactions]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (3A), pp. 104-110.

Keywords

Invalidity of a corporate transaction, corporate contract, antitrust law, invalidity of a transaction, agreement on non-competition, restriction of competition.

References

1. Anson V. (1984) *Dogovornoe parvo* [Contract Law]. Moscow.
2. Belykh V.S. (2018) *Dogovornoe pravo Anglii: sravnitel'no-pravovoe issledovanie* [Contract Law of England: a comparative legal study]. Moscow: Prospekt Publ.
3. *Federal'nyi zakon ot 26.07.2006 №135-FZ «O zashchite konkurentsii»* [Federal Law of July 26, 2006 No. 135-ФЗ “On Protection of Competition”].
4. Glukhov E.V. (2017) *Korporativnyi dogovor: podgotovka i soglasovanie pri sozdanii sovmevnogo predpriyatiya* [Corporate contract: preparation and approval of a joint venture]. Moscow: M-Logos Publ.

5. *Grazhdanskii kodeks Rossiiskoi Federatsii (chast' tret'ya) ot 26.11.2001 №146-FZ (red. ot 03.08.2018) (s izm. i dop., vstup. v silu s 01.09.2018)* [Civil Code of the Russian Federation (part three) of 26.11.2001 No. 146-FZ (as amended on 08/03/2018) (as amended and added, took effect from 01.09.2018)].
6. *Konstitutsiya Rossiiskoi Federatsii (prinyata vsenarodnym golosovaniem 12.12.1993)* [The Constitution of the Russian Federation (adopted by popular vote on 12/12/1993)].
7. Poole J. (2012) *Contract Law*. Oxford.
8. *Postanovlenie Plenuma VAS RF ot 16 maya 2014 g. № 28 «O nekotorykh voprosakh, svyazannykh s osparivaniem krupnykh sdelok i sdelok s zainteresovannost'yu»* [Resolution of the Plenum of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation of May 16, 2014 No. 28 “On some issues related to challenging major transactions and transactions with interested parties”].
9. Shitkina I.S. (2019) *Korporativnoe parvo* [Corporate law]. Moscow: Statut Publ.
10. *Website of the Federal Antimonopoly Service*. Available at: <https://fas.gov.ru/> [Accessed 12/12/2018]