**Об особенностях контроля антимонопольного органа за экономической концентрацией в отношении финансовых организаций**

Исчерпывающий перечень сделок, иных действий в отношении финансовых организаций, на совершение которых требуется получение предварительного согласия антимонопольного органа, предусмотрен статьями 27 и 29 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции»).

Пороговые значения величин активов финансовых организаций, при превышении которых требуется получение предварительного согласия антимонопольного органа на совершение таких сделок, иных действий, предусмотренных названными статьями, установлены в постановлениях Правительства Российской Федерации от 30.05.2007 № 334 «Об установлении величин активов лизинговых организаций в целях осуществления антимонопольного контроля» (далее – Постановление № 334) и от 18.10.2014
№ 1072 «Об установлении величин активов финансовых организаций, поднадзорных Центральному банку Российской Федерации, в целях осуществления антимонопольного контроля» (далее – Постановление № 1072) соответственно.

В соответствии со статьей 27 Закона о защите конкуренции требуется получение предварительного согласия антимонопольного органа на:

- слияние финансовых организаций или присоединение одной или нескольких финансовых организаций к другой финансовой организации, если суммарная стоимость их активов по последним балансам превышает величину, установленную Постановлениями №№ 334 и 1072;

- создание коммерческой организации, если ее уставный капитал оплачивается акциями (долями) и (или) активами (за исключением денежных средств) финансовой организации и (или) создаваемая коммерческая организация приобретает такие акции (доли) и (или) активы финансовой организации на основании передаточного акта или разделительного баланса и в отношении таких акций (долей) и (или) активов приобретает права, позволяющие определять условия осуществления предпринимательской деятельности финансовой организацией или осуществлять функции ее исполнительного органа, и при этом стоимость активов по последнему балансу финансовой организации, акции (доли) и (или) активы которой вносятся в качестве вклада в уставный капитал, превышает величину, установленную Постановлениями №№ 334 и 1072;

- присоединение финансовой организации к коммерческой организации (за исключением финансовой организации), если стоимость активов финансовой организации по последнему балансу превышает величину, установленную Постановлениями №№ 334 и 1072;

В соответствии со статьей 29 Закона о защите конкуренции в случае, если стоимость активов финансовой организации по последнему балансу превышает величину, установленную Постановлениями №№ 334 и 1072, с предварительного согласия антимонопольного органа осуществляется приобретение лицом (группой лиц):

- голосующих акций акционерного общества, если такое лицо (группа лиц) получает право распоряжаться более чем 25%/50%/75% указанных акций при условии, что до этого приобретения такое лицо (группа лиц) не распоряжалось голосующими акциями данного акционерного общества или распоряжалось не более чем 25%/50%/75% голосующих акций данного акционерного общества;

- долей в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью, (1) если такое лицо (группа лиц) получает право распоряжаться более чем 1/3 долей в уставном капитале данного общества при условии, что до этого приобретения такое лицо (группа лиц) не распоряжалось долями данного общества или распоряжалось менее чем 1/3 долей в уставном капитале данного общества; (2) распоряжающимся не менее чем 1/3 и не более чем 50% долей или не менее чем 50% и не более чем 2/3 долей в уставном капитале этого общества, если такое лицо (группа лиц) получает право распоряжаться более чем 50% или 2/3 указанных долей;

- активов финансовой организации (за исключением денежных средств), размер которых превышает величину, установленную Постановлениями №№ 334 и 1072;

- прав, позволяющих определять условия осуществления предпринимательской деятельности финансовой организацией или осуществлять функции ее исполнительного органа.

Одновременно с этим статьей 31 Закона о защите конкуренции установлены особенности контроля антимонопольного органа за экономической концентрацией, осуществляемой лицами, входящими в одну группу лиц.

Как предусмотрено в части 1 указанной статьи, суть этих особенностей состоит в том, что сделки или иные действия, в отношении которых статями 27 и 29 Закона о защите конкуренции установлено требование о получении предварительного согласия антимонопольного органа, могут осуществляться без такого предварительного согласия, а лишь с последующим уведомлением антимонопольного органа в порядке, предусмотренном статьей 32 Закона о защите конкуренции, если соблюдаются в совокупности следующие три условия:

1) сделки (действия) осуществляются лицами, входящими в группу по одному или нескольким основаниям, предусмотренным в части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции;

2) не позднее чем за месяц до осуществления сделок (действий) в ФАС России был представлен перечень лиц, входящих в одну группу, составленный по форме, утвержденной ФАС России; перечень вправе представить любое лицо, входящее в группу, сведения о которой представляются в ФАС России;

3) перечень лиц, входящих в одну группу, остался неизменным (по сравнению с перечнем, направленным в ФАС России) на момент осуществления сделки (действия).

В отношении первого упомянутого выше условия важно отметить, что все лица, участвующие в соответствующих действиях или сделках, должны входить в одну группу лиц на момент направления в ФАС России перечня лиц, входящих в группу. Если это условие не соблюдено, положения статьи 31 Закона о защите конкуренции к сделкам или действиям, совершаемым такими лицами, будут неприменимы.

**Об особенностях контроля антимонопольного органа за созданием коммерческой организации, осуществляемым лицами, входящими в одну группу лиц**

Согласно пункту 5 части 1 статьи 27 Федерального закона от 26.07.2006
№ 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) с предварительного согласия антимонопольного органа осуществляется создание коммерческой организации, если ее уставный капитал оплачивается акциями (долями) и (или) активами (за исключением денежных средств) финансовой организации и (или) создаваемая коммерческая организация приобретает такие акции (доли) и (или) активы финансовой организации на основании передаточного акта или разделительного баланса и в отношении таких акций (долей) и (или) активов приобретает права, предусмотренные статьей 29 Закона о защите конкуренции, и при этом стоимость активов по последнему балансу финансовой организации, акции (доли) и (или) активы которой вносятся в качестве вклада в уставный капитал, превышает величину, установленную Правительством Российской Федерации по согласованию с Центральным банком Российской Федерации (при внесении в качестве вклада в уставный капитал акций (долей) и (или) активов (за исключением денежных средств) финансовых организаций, не поднадзорных Центральному банку Российской Федерации, такая величина устанавливается Правительством Российской Федерации).

Согласно части 1 статьи 29 Закона о защите конкуренции предварительному согласованию с антимонопольным органом подлежит, в том числе, приобретение лицом (группой лиц) в результате одной сделки или  нескольких сделок активов финансовой организации (за исключением денежных средств), размер которых превышает величину, установленную Правительством Российской Федерации, если при этом стоимость активов финансовой организации по последнему балансу также превышает величину, установленную Правительством Российской Федерации.

Соответствующие величины активов финансовых организаций, при превышении которых требуется получение предварительного согласия антимонопольного органа на совершение сделок, иных действий, предусмотренных статьями 27 и 29 Закона о защите конкуренции, установлены в постановлениях Правительства Российской Федерации от 30.05.2007 № 334 «Об установлении величин активов лизинговых организаций в целях осуществления антимонопольного контроля» и от 18.10.2014 № 1072 «Об установлении величин активов финансовых организаций, поднадзорных Центральному банку Российской Федерации, в целях осуществления антимонопольного контроля» соответственно.

Указанными актами Правительства Российской Федерации также установлена величина активов финансовой организации (за исключением денежных средств), приобретаемых лицом (группой лиц) в результате одной сделки или нескольких сделок, при превышении которой требуется получение предварительного согласия антимонопольного органа, в размере 10% стоимости активов по последнему балансу финансовой организации.

Таким образом, в случае, если создаваемое общество с ограниченной ответственностью в результате создания приобретет более 10% стоимости активов по последнему балансу создающей его финансовой организации, то такая сделка подлежит государственному контролю в соответствии со статьей 27 Закона о защите конкуренции и, следовательно, предварительное согласие антимонопольного органа на их осуществление необходимо.

Одновременно с этим статьей 31 Закона о защите конкуренции установлены особенности контроля антимонопольного органа за экономической концентрацией, осуществляемой лицами, входящими в одну группу лиц.

Как предусмотрено в части 1 указанной статьи, суть этих особенностей состоит в том, что сделки или иные действия, в отношении которых статей 27 и 29 Закона о защите конкуренции установлено требование о получении предварительного согласия антимонопольного органа, могут осуществляться без такого предварительного согласия, а лишь с последующим уведомлением антимонопольного органа в порядке, предусмотренном статьей 32 Закона о защите конкуренции, если соблюдаются в совокупности следующие три условия:

1) сделки (действия) осуществляются лицами, входящими в группу по одному или нескольким основаниям, предусмотренным в части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции;

2) не позднее чем за месяц до осуществления сделок (действий) в ФАС России был представлен перечень лиц, входящих в одну группу, составленный по форме, утвержденной ФАС России; перечень вправе представить любое лицо, входящее в группу, сведения о которой представляются в ФАС России;

3) перечень лиц, входящих в одну группу, остался неизменным (по сравнению с перечнем, направленным в ФАС России) на момент осуществления сделки (действия).

В отношении первого упомянутого выше условия важно отметить, что все лица, участвующие в соответствующих действиях или сделках, должны входить в одну группу лиц на момент направления в ФАС России перечня лиц, входящих в группу. Если это условие не соблюдено, положения статьи 31 Закона о защите конкуренции к сделкам или действиям, совершаемым такими лицами, будут неприменимы.

**Об особенностях создания и реорганизации коммерческих организаций, в результате которых происходит приобретение прав, позволяющих определять условия осуществления предпринимательской деятельности финансовой организации**

Условия сделок по созданию и реорганизации коммерческих организаций, осуществление которых требует предварительного согласия антимонопольного органа, предусмотрены пунктами 1-8 части 1 статьи 27 Федерального закона
от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции).

В соответствии с пунктом 5 части 1 статьи 27 Закона о защите конкуренции подлежит государственному контролю за экономической концентрацией и требует предварительного согласия антимонопольного органа создание коммерческой организации, если ее уставный капитал оплачивается акциями (долями) и (или) активами (за исключением денежных средств) финансовой организации и (или) создаваемая коммерческая организация приобретает такие акции (доли) и (или) активы финансовой организации на основании передаточного акта или разделительного баланса и в отношении таких акций (долей) и (или) активов приобретает права, предусмотренные статьей 29 Закона о защите конкуренции, и при этом стоимость активов по последнему балансу финансовой организации, акции (доли) и (или) активы которой вносятся в качестве вклада в уставный капитал, превышает величину, установленную Правительством Российской Федерации по согласованию с Центральным банком Российской Федерации.

Иными словами, пункт 5 части 1 статьи 27 Закона о защите конкуренции применим исключительно в случае, если уставный капитал создаваемой коммерческой организации оплачивается акциями (долями) и (или) активами именно соответствующей финансовой организации и (или) в случае, если создаваемая коммерческая организация приобретает акции (доли) и (или) активы такой финансовой организации на основании передаточного акта или разделительного баланса.

Приобретение в результате создания коммерческой организацией прав, позволяющих определять условия осуществления предпринимательской деятельности финансовой организации, а не непосредственно акций (долей в уставном капитале) такой финансовой организации, не является основанием отнесения создания данной коммерческой организации к числу действий, которые подлежат предварительному согласованию с антимонопольным органом в соответствии с пунктом 5 части 1 статьи 27 Закона о защите конкуренции.

Приобретение таких прав предполагает получение предварительного согласия антимонопольного органа в соответствии с пунктом 8 части 1 статьи 29 Закона о защите конкуренции при соответствии подобного приобретения критериям, установленным данной статьей.

Так, согласно пункту 8 части 1 статьи 29 Закона о защите конкуренции с предварительного согласия антимонопольного органа осуществляются сделки по приобретению лицом (группой лиц) в результате одной сделки или нескольких сделок (в том числе на основании договора доверительного управления имуществом, договора о совместной деятельности или договора поручения) прав, позволяющих определять условия осуществления предпринимательской деятельности финансовой организацией или осуществлять функции ее исполнительного органа.

При этом частью 2 статей 27 и 29 Закона о защите конкуренции предусмотрены исключения, при которых необходимость получения предварительного согласия антимонопольного органа на осуществление действий, предусмотренных пунктами 1-8 частей 1 статьей 27 и 29, не применяется, в том числе, если указанные действия осуществляются лицами, входящими в одну группу лиц по основаниям, предусмотренным пунктом 1 части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции. Важно отметить, что указанное исключение применяется при условии, что все участники (стороны) сделки на момент осуществления соответствующих действий входят в одну группу лиц по указанному основанию.

В соответствии с пунктом 1 части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции группой лиц признается хозяйственное общество (товарищество, хозяйственное партнерство) и физическое лицо или юридическое лицо, если такое физическое лицо или такое юридическое лицо имеет в силу своего участия в этом хозяйственном обществе (товариществе, хозяйственном партнерстве) либо в соответствии с полномочиями, полученными, в том числе на основании письменного соглашения, от других лиц, более чем пятьдесят процентов общего количества голосов, приходящихся на голосующие акции (доли) в уставном (складочном) капитале этого хозяйственного общества (товарищества, хозяйственного партнерства).

Вместе с тем необходимо учитывать следующее.

Участниками сделки, то есть лицами, принимающими решение о создании коммерческой организации, в том числе решение о наделении создаваемой коммерческой организацией правами, позволяющими определять условия осуществления предпринимательской деятельности финансовой организации, выступают учредители создаваемой коммерческой организации. Таким образом, необходимым условием для применения исключения, предусмотренного частью 2 статей 27 и 29 Закона о защите конкуренции, является нахождение в одной группе лиц по основанию, предусмотренному частью 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции, всех учредителей создаваемой организации.

В случае создания коммерческой организации, в том числе, путем выделения следует принимать во внимание следующее.

В соответствии со статьей 55 Федерального закона от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью» решение о реорганизации общества принимает общее собрание участников реорганизуемого в форме выделения общества. Общее собрание участников общества само по себе не обладает правоспособностью и не является самостоятельным лицом, являясь органом юридического лица – общества с ограниченной ответственностью.

Иными словами, реорганизации общества в форме выделения осуществляется одним лицом – обществом, реорганизуемым в форме выделения. Так как указанные действия осуществляются одним лицом, положения, предусмотренное частью 2 статей 27 и 29 Закона о защите конкуренции, в рассматриваемом случае, неприменимы.

**О необходимости получения предварительного согласия на создание коммерческой организации, если ее уставный капитал оплачивается акциями (долями) и (или) активами финансовой организации**

Согласно пункту 5 части 1 статьи 27 Федерального закона
от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) с предварительного согласия антимонопольного органа осуществляется создание коммерческой организации, если ее уставный капитал оплачивается акциями (долями) и (или) активами (за исключением денежных средств) финансовой организации и (или) создаваемая коммерческая организация приобретает такие акции (доли) и (или) активы финансовой организации на основании передаточного акта или разделительного баланса и в отношении таких акций (долей) и (или) активов приобретает права, предусмотренные статьей 29 Закона о защите конкуренции, и при этом стоимость активов по последнему балансу финансовой организации, акции (доли) и (или) активы которой вносятся в качестве вклада в уставный капитал, превышает величину, установленную Правительством Российской Федерации по согласованию с Центральным банком Российской Федерации (при внесении в качестве вклада в уставный капитал акций (долей) и (или) активов (за исключением денежных средств) финансовых организаций, не поднадзорных Центральному банку Российской Федерации, такая величина устанавливается Правительством Российской Федерации).

В соответствии со статьей 29 Закона о защите конкуренции к сделкам в отношении финансовых организаций, требующим предварительного согласия антимонопольного органа, относится приобретение лицом (группой лиц) голосующих акций акционерного общества, если такое лицо (группа лиц) получает право распоряжаться более чем 25%/50%/75% указанных акций при условии, что до этого приобретения такое лицо (группа лиц) не распоряжалось голосующими акциями данного акционерного общества или распоряжалось не более чем 25%/50%/75% голосующих акций данного акционерного общества.

Соответствующие величины активов финансовых организаций, при превышении которых требуется получение предварительного согласия антимонопольного органа на совершение сделок, иных действий, предусмотренных статьями 27 и 29 Закона о защите конкуренции, установлены в постановлениях Правительства Российской Федерации от 30.05.2007 № 334 «Об установлении величин активов лизинговых организаций в целях осуществления антимонопольного контроля» (далее – Постановление № 334) и от 18.10.2014
№ 1072 «Об установлении величин активов финансовых организаций, поднадзорных Центральному банку Российской Федерации, в целях осуществления антимонопольного контроля» (далее – Постановление № 1072) соответственно.

В случае, если величина стоимости активов финансовой организации по последнему балансу превышает установленную Постановлениями №№ 334 и 1072 величину и в результате создания создаваемая коммерческая организация получит право распоряжаться более чем 25%/50%/75% акций этой финансовой организации, то такая сделка подлежит государственному контролю в соответствии со статьей 27 Закона о защите конкуренции и, следовательно, предварительное согласие антимонопольного органа на ее осуществление необходимо.

Исходя из содержания части 2 статьи 27 Закона о защите конкуренции, предусмотренное частью 1 данной статьи требование о получении предварительного согласия антимонопольного органа на осуществление названных действий не применяется только в случаях, если указанные в части 1 данной статьи действия осуществляются лицами, входящими в одну группу лиц по основаниям, предусмотренным пунктом 1 части 1 статьи 9 Закона о защите конкуренции, или если указанные в части 1 статьи 27 Закона о защите конкуренции сделки осуществляются с соблюдением условий, предусмотренных статьей 31 Закона о защите конкуренции, либо если их осуществление предусмотрено актами Президента Российской Федерации или актами Правительства Российской Федерации.

**О необходимости получения предварительного согласия антимонопольного органа на осуществление сделок с акциями финансовых организаций при увеличении уставного капитала**

Случаи необходимости получения предварительного согласия антимонопольного органа на осуществление сделок с акциями (долями), активами финансовых организаций и правами в отношении финансовых организаций установлены статьей 29 Федерального закона от 26.07.2006 №135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции).

Так, в соответствии с названной статьей в случае, если стоимость активов по последнему балансу финансовой организации превышает величину, установленную Правительством Российской Федерации по согласованию с Центральным банком Российской Федерации, с предварительного согласия антимонопольного органа осуществляются, в том числе сделки по приобретению голосующих акций акционерного общества лицом (группой лиц), распоряжающимся менее чем 25%/50%/75% голосующих акций акционерного общества, если это лицо (группа лиц) получает право распоряжаться более чем 25%/50%/75% таких голосующих акций соответственно.

Соответствующие величины стоимости активов финансовых организаций установлены постановлением Правительства Российской Федерации от 18.10.2014 № 1072 «Об установлении величин активов финансовых организаций, поднадзорных Центральному банку Российской Федерации, в целях осуществления антимонопольного контроля» (далее — Постановление № 1072).

В случае, если финансовой организацией планируется дополнительный выпуск обыкновенных именных акций, которые впоследствии планируются к приобретению любым иным лицом (группой лиц) в целях определения необходимости получения согласия ФАС России необходимо установить произойдет ли в результате совершения данной сделки превышение установленных статьей 29 Закона о защите конкуренции лимитов в 25%/50%/75% голосующих акций финансовой организации путем расчета и сравнения (1) доли голосующих акций этой организации, которой соответствующее лицо (группа лиц) владеет до получения в распоряжение акций дополнительного выпуска, и (2) доли, которой лицо (группа лиц) будет владеть после совершения планируемой сделки.

При этом в первом случае для расчета должен быть использован размер уставного капитала финансовой организации, сформированного до проведения дополнительного выпуска обыкновенных именных акций.

Во втором же случае, учитывая то, что на момент приобретения указанных голосующих акций дополнительного выпуска уставный капитал финансовой организации будет увеличен, необходимо исходить из размера ее увеличенного уставного капитала.

**О необходимости получения предварительного согласия антимонопольного органа на приобретение (осуществление) залогодержателем (кредитором) прав в отношении коммерческой организации**

Согласно пункту 2 статьи 358.15 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – Гражданский кодекс) при залоге акций удостоверенные ими права осуществляет залогодатель (акционер), если иное не предусмотрено договором залога акций.

Договором залога ценной бумаги может быть предусмотрено осуществление залогодержателем всех прав, принадлежащих залогодателю и удостоверенных заложенной ценной бумагой, либо всех прав, принадлежащих залогодателю и удостоверенных заложенной ценной бумагой, кроме права на получение дохода по ценной бумаге (пункт 1 статьи 358.17 Гражданского кодекса).

В отношении залога доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью в пункте 2 статьи 358.15 Гражданского кодекса указано, что, если иное не предусмотрено договором залога такой доли, до момента прекращения залога права участника общества осуществляются залогодержателем.

Пунктом 9 статьи 67.2 Гражданского кодекса предусмотрена возможность заключения кредиторами хозяйственного общества и иными третьими лицами договора с его участниками, по которому последние в целях обеспечения охраняемого законом интереса таких третьих лиц обязуются осуществлять свои корпоративные права определенным образом или воздерживаться (отказаться) от их осуществления, в том числе голосовать определенным образом на общем собрании участников общества, согласованно осуществлять иные действия по управлению обществом, приобретать или отчуждать доли в его уставном капитале (акции) по определенной цене или при наступлении определенных обстоятельств либо воздерживаться от отчуждения долей (акций) до наступления определенных обстоятельств (далее – Корпоративный договор).

Сделки с правами в отношении коммерческой организации (за исключением финансовой организации), условия которых попадают под требования статьи 28 Закона о защите конкуренции (сделки с правами в отношении финансовых организаций, условия которых попадают по требования статьи 29 Закона о защите конкуренции), совершаются с предварительного согласия антимонопольного органа.

То есть, в случае, если договором залога акций (долей в уставном капитале) либо Корпоративным договором предусмотрено приобретение (осуществление) залогодержателем (кредитором) прав в отношении коммерческой организации, позволяющих определять условия осуществления ее предпринимательской деятельности, и при этом выполняются условия, перечисленные в статьях 28 и 29 Закона о защите конкуренции соответственно, то такая сделка подлежит предварительному согласованию с антимонопольным органом.

Согласно пункту 3 части 5 статьи 32 Закона о защите конкуренции одновременно с ходатайством или уведомлением об осуществлении сделок, иных действий, подлежащих государственному контролю, в антимонопольный орган представляются, в том числе, документы и (или) сведения, определяющие предмет и содержание сделок, иных действий, подлежащих государственному контролю.

При этом в целях реализации соответствующей нормы Закона о защите конкуренции приказом ФАС России от 17.04.2008 № 129 утверждена Форма представления антимонопольному органу сведений при обращении с ходатайствами и уведомлениями, согласно которой при приобретении прав, позволяющих определять условия осуществления предпринимательской деятельности, приобретателю необходимо, в том числе, приложить проект договора (при подаче ходатайства) или копию договора (при подаче уведомления).

Исходя из практики наиболее оптимальным вариантом для осуществления предпринимательской деятельности является заключение сторонами кредитного договора одновременно с договором залога акций (долей уставного капитала) либо Корпоративного договора. Откладывать заключение кредитного договора (выдачу денежных средств по кредитному договору) до получения предварительного согласия антимонопольного органа на заключение договора залога акций (долей в уставном капитале) либо Корпоративного договора не представляется возможным.

В связи с этим Федеральная антимонопольная служба считает необходимым отметить следующее.

Согласно статье 160 Гражданского кодекса сделка в письменной форме должна быть совершена путем составления документа, выражающего ее содержание и подписанного лицом или лицами, совершающими сделку, или должным образом уполномоченными ими лицами.

В свою очередь, для целей антимонопольного контроля, в частности, в рассматриваемом случае, имеет значение факт приобретения прав в отношении коммерческой организации, позволяющих определять условия осуществления предпринимательской деятельности такой коммерческой организации.

Момент заключения договора, к примеру, залога акций (долей в уставном капитале) либо Корпоративного договора, может не совпадать с моментом приобретения (началом осуществления) прав в отношении коммерческой организации, позволяющих определять условия осуществления ею предпринимательской деятельности, в том числе, в связи с отлагательным условием получения предварительного согласия антимонопольного органа на приобретение (осуществление) таких прав.

При указанных обстоятельствах одновременно с ходатайством на осуществление сделки с правами в отношении коммерческой организации допустимо направлять копию уже заключенного договора залога акций (долей в уставном капитале) либо Корпоративного договора, предусматривающего отлагательное условие о том, что приобретение соответствующих прав по такому договору совершится в случае получения на это приобретение согласия антимонопольного органа.

Кроме того, следует отметить, что вопрос о необходимости получения предварительного согласия антимонопольного органа на осуществление сделки (иного действия), в частности, в результате предполагающей согласование с залогодержателем (кредитором) принятия решений по отдельным вопросам деятельности коммерческой организации (при условии соответствия параметров совершаемой сделки (действия) иным условиям статей 28 и 29 Закона о защите конкуренции) может быть рассмотрен на предмет возможности получения в таком случае прав определять условия ведения предпринимательской деятельности коммерческой организации с учетом конкретных обстоятельств совершения такой сделки (иного действия), указанных в соответствующих договорах (их проектах).

Одновременно с этим также необходимо отметить, что возвращение залогодержателем корпоративных прав залогодателю не может рассматриваться как отдельная сделка, поскольку указанные отношения возникают при условии надлежащего исполнения должником своих обязательств в рамках сделки по передачи имущества в залог, которая в свою очередь и так подлежит согласованию с антимонопольным органом при наличии условий, предусмотренных статьями 28 и 29 Закона о защите конкуренции.

Учитывая изложенное, в случае, когда залогодержатель передает права в отношении коммерческой организации обратно залогодателю (когда основания для осуществления залогодержателем своих прав перестали существовать) при том, что соответствующая сделка подпадает под условия, предусмотренные статьями 28 и 29 Закона о защите конкуренции, такая сделка не попадает под государственный контроль за экономической концентрацией и, соответственно, не подлежит согласованию с антимонопольным органом.

**Об особенностях контроля антимонопольного органа за экономической концентрацией в отношении иностранных банков**

В соответствии со статьей 3 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) данный закон распространяется на отношения, которые связаны с защитой конкуренции, в том числе с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, и в которых участвуют также иностранные юридические лица.

Положения Закона о защите конкуренции при этом применяются к достигнутым за пределами территории Российской Федерации соглашениям между российскими и (или) иностранными лицами либо организациями, а также к совершаемым ими действиям, если такие соглашения или действия оказывают влияние на состояние конкуренции на территории Российской Федерации.

По правилам статьи 26.1 Закона о защите конкуренции подлежат государственному контролю сделки, иные действия в отношении активов российских финансовых организаций и находящихся на территории Российской Федерации основных производственных средств и (или) нематериальных активов либо в отношении голосующих акций (долей), прав в отношении российских коммерческих и некоммерческих организаций, а также иностранных лиц и (или) организаций, осуществляющих поставки товаров на территорию Российской Федерации в сумме более чем один миллиард рублей в течение года, предшествующего дате осуществления сделки, иного действия, подлежащих государственному контролю.

Конкретный перечень критериев отнесения подобных сделок и иных действий к подлежащим государственному контролю в соответствии с Законом о защите конкуренции содержится в статьях 27-29 данного закона.

Следует принимать во внимание, что государственный контроль за сделками и иными действиями в отношении финансовых организаций осуществляется на основании специальных норм Закона о защите конкуренции, в частности, содержащихся в пунктах 3, 5-8 части 1 статьи 27 и статье 29 Закона о защите конкуренции.

Под финансовой организацией при этом согласно пункту 6 статьи 4 Закона о защите конкуренции понимается хозяйствующий субъект, оказывающий финансовые услуги, кредитная организация, профессиональный участник рынка ценных бумаг, организатор торговли, клиринговая организация, микрофинансовая организация, кредитный потребительский кооператив, страховая организация, страховой брокер, общество взаимного страхования, негосударственный пенсионный фонд, управляющая компания инвестиционных фондов, паевых инвестиционных фондов, негосударственных пенсионных фондов, специализированный депозитарий инвестиционных фондов, паевых инвестиционных фондов, негосударственных пенсионных фондов, ломбард (финансовая организация, поднадзорная Центральному банку Российской Федерации), лизинговая компания (иная финансовая организация, финансовая организация, не поднадзорная Центральному банку Российской Федерации).

Лизинговые компании отнесены Законом о защите конкуренции к числу не поднадзорных Центральному банку Российской Федерации финансовых организаций в силу соответствующих положений Федерального закона
от 29.10.1998 № 164-ФЗ «О финансовой аренде (лизинге)».

Вместе с тем следует отметить, что в настоящее время разработан проект федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части регулирования лизинговых компаний» <http://regulation.gov.ru/projects#npa=62230>), которым предусмотрено отнесение лизинговых компаний под надзор Банка России.

Исходя из изложенного представляется, что нормы пунктов 3, 5-8 части 1 статьи 27 и части 1 статьи 29 Закона о защите конкуренции применимы исключительно к сделкам в отношении указанных в пункте 6 статьи 4 Закона о защите конкуренции видов финансовых организаций в случае, если они осуществляют деятельность на территории Российской Федерации в соответствии с законодательством Российской Федерации.

При этом указанные в статьях 27 и 29 Закона о защите конкуренции сделки и иные действия в отношении финансовых организаций подлежат предварительному согласованию в случае, если выполняются условия, установленные пунктами 3, 5-8 части 1 статьи 27, частью 1 статьи 29 Закона о защите конкуренции, то есть, в том числе, в случае, если стоимость активов по последнему балансу финансовых организаций превышает величину, установленную Правительством Российской Федерации по согласованию с Центральным банком Российской Федерации (при осуществлении сделок с акциями (долями), активами финансовых организаций, не поднадзорных Центральному банку Российской Федерации, или правами в отношении них такая величина устанавливается Правительством Российской Федерации).

Указанные величины, при превышении которых требуется получение предварительного согласия антимонопольного органа на совершение предусмотренных статьями 27 и 29 Закона о защите конкуренции сделок и иных действий в отношении финансовых организаций, установлены постановлением Правительства Российской Федерации от 18.10.2014 № 1072 «Об установлении величин активов финансовых организаций, поднадзорных Центральному банку Российской Федерации, в целях осуществления антимонопольного контроля» (далее – Постановление № 1072), а также постановлением Правительства Российской Федерации от 30.05.2007 № 334 «Об установлении величин активов лизинговых организаций в целях осуществления антимонопольного контроля» (Постановление № 334).

Согласно пункту 1 Постановления № 1072 и Постановления № 334 положения названных постановлений применяются исключительно в целях осуществления государственного контроля за экономической концентрацией в соответствии со статьями 27 и 29 Закона о защите конкуренции.

Таким образом, положения Постановления № 1072 и Постановления № 334 также применимы исключительно к сделкам и иным действиям в отношении указанных в пункте 6  статьи 4 Закона о защите конкуренции видов финансовых организаций в случае, если они осуществляют деятельность на территории Российской Федерации в соответствии с законодательством Российской Федерации.

В этой связи следует принимать во внимание, что, в частности, согласно статье 2 Федерального закона от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности» (далее – Закон о банках) банковская система Российской Федерации включает в себя Банк России, кредитные организации, а также представительства иностранных банков.

К числу кредитных организаций статьей 1 Закона о банках отнесены юридические лица, которые имеют право осуществлять предусмотренные этим законом банковские операции на основании специального разрешения (лицензии) Центрального банка Российской Федерации.

Под иностранным банком при этом понимается банк, признанный таковым по законодательству иностранного государства, на территории которого он зарегистрирован.

Согласно статье 22 Закона о банках представительством кредитной организации является ее обособленное подразделение, расположенное вне места нахождения кредитной организации, представляющее ее интересы и осуществляющее их защиту.

Исходя из данной статьи Закона о банках, представительства кредитных организаций, включая представительства иностранных банков, не имеют права осуществлять банковские операции, то есть фактически оказывать банковские услуги на территории Российской Федерации.

В контексте рассматриваемого вопроса также следует учитывать особые положения в части банковских и иных финансовых услуг, содержащиеся в Протоколе от 16.12.2011 «О присоединении Российской Федерации к Марракешскому соглашению об учреждении Всемирной торговой организации
от 15 апреля 1994 г.».

В соответствии с данными положениями трансграничная поставка (с территории одного государства-члена на территорию любого другого члена), а также поставка путем коммерческого присутствия ряда услуг, определенных Перечнем специфических обязательств Российской Федерации по услугам, включая банковские услуги, на территорию Российской Федерации ограничена соответствующими изъятиями.

Из изложенного в совокупности следует, что иностранные банки не вправе осуществлять на территории Российской Федерации банковскую деятельность, в том числе осуществлять трансграничную поставку банковских услуг на территорию Российской Федерации.

Как следует из Протокола от 16.12.2011 «О присоединении Российской Федерации к Марракешскому соглашению об учреждении Всемирной торговой организации от 15 апреля 1994 г.», оказание банковских услуг резидентам Российской Федерации отнесено к деятельности на территории иностранного государства.

Таким образом, к сделкам и иным действиям, в частности, в отношении иностранных банков, не применяются:

ни специальные положения пунктов 3, 5-8 части 1 статьи 27 и части 1 статьи 29 Закона о защите конкуренции, а также Постановления № 1072 и Постановления № 334, поскольку иностранный банк не может быть признан финансовой организацией в понимании пункта 6 статьи 4 Закона о защите конкуренции;

ни иные положения части 1 статьи 27 и части 1 статьи 28 Закона о защите конкуренции, поскольку в силу Закона о банках и Протокола от 16.12.2011 «О присоединении Российской Федерации к Марракешскому соглашению об учреждении Всемирной торговой организации от 15 апреля 1994 г.» иностранные банки не могут осуществлять поставки банковских услуг на территорию Российской Федерации.

В то же время необходимо принимать во внимание, что в соответствии с пунктом 9 части 1 статьи 28 Закона о защите конкуренции при соблюдении указанных в ней условий получение предварительного согласия антимонопольного органа требуется на приобретение лицом (группой лиц) более чем пятидесяти процентов голосующих акций (долей) юридического лица, учрежденного за пределами территории Российской Федерации, либо иных прав, позволяющих определять условия осуществления таким юридическим лицом предпринимательской деятельности или осуществлять функции его исполнительного органа.

В связи с этим в случае, если в результате осуществления слияния иностранных банков каким-либо лицом будут получены права, позволяющие определять условия осуществления иным иностранным юридическим лицом (дочерним обществом, участвующим в слиянии иностранных банков) предпринимательской деятельности, при условии, что такое иностранное юридическое лицо осуществляет поставки товаров на территорию Российской Федерации в сумме более чем один миллиард рублей в течение года, предшествующего дате осуществления сделки, иного действия, то приобретение указанных прав в отношении такого иностранного юридического лица будет требовать получения предварительного согласия антимонопольного органа на основании пункта 9 части 1 статьи 28 Закона о защите конкуренции.

**О необходимости получения предварительного согласия антимонопольного органа на получение предмета лизинга в лизинг и собственность**

В соответствии с пунктом 7 части 1 статьи 29 Федерального закона
от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) в случае, если стоимость активов по последнему балансу финансовой организации превышает величину, установленную Правительством Российской Федерации, приобретение лицом (группой лиц) в результате одной сделки или нескольких сделок активов финансовой организации (за исключением денежных средств), размер которых превышает величину, установленную Правительством Российской Федерации, требует получения предварительного согласия антимонопольного органа (величины активов лизинговых организаций в целях осуществления антимонопольного контроля установлены постановлением Правительства Российской Федерации от 30.05.2007 № 334).

В соответствии со статьей 260 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – Гражданский кодекс) собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжения своим имуществом.

В соответствии со статьей 665 Гражданского кодекса и статьей 2 Федерального закона от 29.10.98 № 164-ФЗ «О финансовой аренде (лизинге)» (далее – Закон о лизинге) по договору финансовой аренды (договору лизинга) арендодатель (лизингодатель) обязуется приобрести в собственность указанное арендатором (лизингополучателем) имущество у определенного им продавца и предоставить арендатору (лизингополучателю) это имущество за плату во временное владение и пользование.

Согласно статье 11 Закона о лизинге предмет лизинга, переданный во временное владение и пользование лизингополучателю, является собственностью лизингодателя. Право владения и пользования предметом лизинга переходит к лизингополучателю в полном объеме, если договором лизинга не установлено иное.

Учитывая изложенное, в связи с тем, что в рамках договора лизинга не осуществляется приобретение активов лизинговой организации, предварительное согласие антимонопольного органа на основании пункта 7 части 1 статьи 29 Закона о защите конкуренции или по иным основаниям на получение лизингополучателем во временное владение и пользование имущества лизинговой организации в результате лизинговой сделки не требуется.

По окончании срока действия договора лизинга лизингополучатель обязан возвратить предмет лизинга, если иное не предусмотрено указанным договором лизинга, или приобрести предмет лизинга в собственность на основании договора купли-продажи (часть 5 статьи 15 Закона о лизинге).

Таким образом, в случае, если сторонами договора лизинга принято решение о приобретении лизингополучателем у лизингодателя предмета лизинга в собственность по договору купли-продажи, при этом размер приобретаемых активов, а также активы лизинговой организации (лизингодателя) превышают величины, установленные Правительством Российской Федерации, для осуществления такой сделки необходимо предварительное согласие антимонопольного органа на основании пункта 7 части 1 статьи 29 Закона о защите конкуренции.

Кроме того, в соответствии с пунктом 7 части 1 статьи 28 Закона о защите конкуренции в случае, если балансовая стоимость имущества, составляющего предмет сделки или взаимосвязанных сделок, превышает двадцать процентов балансовой стоимости основных производственных средств и нематериальных активов хозяйствующего субъекта, осуществляющего отчуждение или передачу имущества, получение в собственность, пользование или во владение хозяйствующим субъектом (группой лиц) находящихся на территории Российской Федерации основных производственных средств (за исключением земельных участков и не имеющих промышленного назначения зданий, строений, сооружений, помещений и частей помещений, объектов незавершенного строительства) и (или) нематериальных активов другого хозяйствующего субъекта (за исключением финансовой организации) осуществляется с предварительного согласия антимонопольного органа при наличии предусмотренных указанной статьей Закона о защите конкуренции условий (о стоимости активов участников сделок (их групп лиц), их суммарной выручке от реализации товаров.

Таким образом, в случае если договор купли-продажи заключается между продавцом и лизингодателем и подпадает под действие пункта 7 части 1 статьи 28 Закона о защите конкуренции, то заключение такого договора требует предварительного согласия антимонопольного органа.

**Об особенностях предоставления в антимонопольный орган ходатайств о даче предварительного согласия на осуществление сделок с имуществом, составляющим паевой инвестиционный фонд**

Согласно статьям 28 и 29 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» с предварительного согласия антимонопольного органа осуществляются сделки по приобретению голосующих акций (долей в уставных капиталах) финансовых и коммерческих организаций, если лицо, приобретающее голосующие акции (доли в уставных капиталах) получает право распоряжаться указанным в статьях 28, 29 названного закона количеством голосующих акций (долей в уставных капиталах).

В соответствии с частью 2 статьи 11 Федерального закона от 29.11.2001
№ 156-ФЗ «Об инвестиционных фондах» (далее – Закон об инвестиционных фондах) имущество, составляющее паевой инвестиционный фонд, является общим имуществом владельцев инвестиционных паев и принадлежит им на праве общей долевой собственности.

Согласно части 3 статьи 11 Закона об инвестиционных фондах управляющая компания осуществляет доверительное управление паевым инвестиционным фондом путем совершения любых юридических и фактических действий в отношении составляющего его имущества, а также осуществляет все права, удостоверенные ценными бумагами, составляющими паевой инвестиционный фонд, включая право голоса по голосующим ценным бумагам.

Таким образом, организация, осуществляя деятельность по доверительному управлению несколькими паевыми инвестиционными фондами, имеет право голоса по голосующим акциям, входящим в состав любого из этих фондов и в случае совершения сделок, иных действий, подлежащих государственному контролю за экономической концентрацией и направленных на приобретение голосующих акций (долей в уставных капиталах) в состав любого из этих фондов, получает право распоряжаться такими акциями (долями в уставных капиталах).

Кроме того, необходимо отметить, что согласно пункту 4 статьи 11 Закона об инвестиционных фондах управляющая компания совершает сделки с имуществом, составляющим паевой инвестиционный фонд, от своего имени, указывая при этом, что она действует в качестве доверительного управляющего. Это условие считается соблюденным, если при совершении действий, не требующих письменного оформления, другая сторона информирована об их совершении доверительным управляющим в этом качестве, а в письменных документах после наименования доверительного управляющего сделана пометка «Д.У.» и указано название паевого инвестиционного фонда.

Учитывая изложенное, заявитель обязан делать пометку о том, что он действует как доверительный управляющий и указывать конкретный фонд под его управлением при предоставлении в антимонопольный орган ходатайств о даче предварительного согласия на осуществление сделок с имуществом, составляющим паевой инвестиционный фонд и подлежащих государственному контролю.