

Д. Н. Бандуров, Д. А. Мотузко

**НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ЗАЩИТЕ
КОНКУРЕНЦИИ
В СФЕРЕ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ИМУЩЕСТВА,
НАХОДЯЩЕГОСЯ В ГОСУДАРСТВЕННОЙ
И МУНИЦИПАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ**

Анализируются отдельные проблемы правового регулирования в сфере заключения договоров по распоряжению государственным и муниципальным имуществом, рассматриваются возможности совершенствования антимонопольного законодательства в указанной сфере.

This article analyses the issues of legal regulation in the framework of concluding contracts on the disposition of state and municipal property and considers the opportunities of improving antimonopoly legislation in the given field.

Ключевые слова: государственная и муниципальная собственность, законодательство о защите конкуренции, имущество.

Key words: state and municipal property, Law on Competition Protection, property.

Успешное развитие современной отечественной экономики, системообразующими признаками которой являются многообразие форм собственности и единство экономического пространства, в значительной степени зависит от эффективности использования имущества, находящегося не только в частной, но также в государственной и муниципальной собственности.

Если процесс использования в предпринимательской и иной хозяйственной деятельности имущества, принадлежащего гражданам и юридическим лицам, как правило, подчинен объективным экономическим законам, то владение, пользование и распоряжение имуществом, принадлежащим на праве собственности публичным субъектам, в силу специфики правового положения указанных субъектов, целей и задач их деятельности, назначения самого имущества требует дополнительной правовой регламентации, учитывающей указанную специфику. Входящие в сферу правового регулирования отношения, требующие обеспечения эффективности использования публичной собственности, достаточно многообразны. Это и законодательство о приватизации государственного и муниципального имущества, и комплекс норм, устанавливающих специфику размещения заказов на поставку товаров, выполнение работ и оказание услуг для государственных и муниципальных нужд. Наконец, правовое положение самих хозяйствующих субъектов, использующих публичную собственность, определяется прежде всего через предоставление им ограниченных вещных прав на имущество в целях его наиболее эффективного и рационального применения. Важный элемент рассматриваемой системы – это антимонопольное регулирование в сфере распоряжения государственным и муниципальным имуществом. Одной из важнейших задач правового регулирования защиты конкуренции и ограничения монополистической деятельности является пресечение действий, направленных на недопущения, ограничение, устранения конкуренции органами государственной власти и местного самоуправления [1]. К сожалению, не все положения антимонопольного законодательства, направленные на обеспечение эффективного и рационального использования государственно и муниципального имущества, достигают указанной цели.

Следует отметить, что действующий федеральный закон «О защите конкуренции» изначально содержал ряд норм, направленных на недопущение ограничения конкуренции в сфере распоряжения государственным и муниципальным имуществом. Так, ст. 17 указанного Федерального закона запрещает установление не предусмотренных федеральными законами или иными нормативными правовыми актами ограничений доступа к участию в торгах, организаторами или заказчиками которых являются федеральные органы исполнительной власти, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, государственные внебюджетные фонды, а также при проведении торгов на размещение заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд [1]. Статья 18 указанного Федерального закона устанавливает более жесткие, по сравнению с законодательством о государственных закупках, требования к процедуре

размещения государственного или муниципального заказа при отборе организаций, предоставляющих финансовые услуги.

Однако наиболее существенные ограничения пределов распоряжения государственным и муниципальным имуществом были установлены законодателем путем введения дополнительных требований к порядку заключения договоров в отношении такого имущества. В июне 2008 г. текст федерального закона «О защите конкуренции» был дополнен ст. 17.1, согласно которой заключение договоров аренды, безвозмездного пользования, иных договоров, предусматривающих переход прав владения и (или) пользования в отношении государственного или муниципального имущества, не закрепленного на праве хозяйственного ведения или оперативного управления, а также имущества, которое закреплено на праве хозяйственного ведения или оперативного управления за государственными или муниципальными унитарными предприятиями, государственными или муниципальными бюджетными учреждениями и которым они могут распоряжаться только с согласия собственника, может быть осуществлено только по результатам проведения конкурсов или аукционов на право заключения таких договоров [2]. Теоретическая обоснованность, степень согласованности с другими правовыми институтами и возможность практического применения указанных изменений антимонопольного законодательства вызывают обоснованные сомнения.

Прежде всего следует отметить, что правовой режим государственного и муниципального имущества, не закрепленного за хозяйствующими субъектами, и имущества, закрепленного на праве хозяйственного ведения, а также на праве оперативного управления, существенно отличается, что делает применение к ним идентичных правил заключения договоров неэффективным и нецелесообразным. Государственное и муниципальное имущество, не закрепленное за предприятиями и учреждениями, составляет казну соответствующего публичного субъекта, так же как и средства его бюджета [3]. Распоряжение таким имуществом выступает предметом правового регулирования бюджетного и финансового законодательства, цель его использования — реализация публичных функций государства либо общественно полезных целей местного самоуправления. Обеспечение рационального и эффективного использования такого имущества относится к функциям органов и должностных лиц соответствующего публичного субъекта, и достигается путем применения специальных процедур, едва ли соотносящихся с предпринимательской и иной хозяйственной деятельностью. В этой связи установление указанных выше требований к совершению договоров по распоряжению таким имуществом может быть оправдано. Напротив, имущество, закрепленное на праве хозяйственного ведения за государственным или муниципальным унитарным предприятием, не является частью казны и не находится в сфере непосредственного контроля органов государственной власти или местного самоуправления. Полномочия по распоряжению таким имуществом переданы публичным субъектом унитарному предприятию, которое является коммерческой организацией, имущество же используется в целях ведения предпринимательской деятельности. Высокая степень самостоятельности основанных на праве хозяйственного ведения унитарных предприятий в хозяйственных вопросах, в том числе в части распоряжения закрепленным за ними имуществом, продиктована сущностью предпринимательской деятельности, осуществляемой самостоятельно и на свой риск, и ограничение этой самостоятельности путем установления правил заключения договоров, аналогичных установленным для имущества, являющегося частью казны, может привести не к повышению, а, напротив, к понижению эффективности использования такого имущества.

Следует отметить, что независимо от анализируемых изменений антимонопольного законодательства правовой режим имущества, закрепленного на праве хозяйственного ведения за унитарными предприятиями, обеспечивает его целесообразное и эффективное применение и возможность контроля со стороны собственника имущества. Так, согласно ст. 295 Гражданского кодекса Российской Федерации, предприятие не вправе продавать принадлежащее ему на праве хозяйственного ведения недвижимое имущество, сдавать его в аренду, отдавать в залог, вносить в качестве вклада в уставный (складочный) капитал хозяйственных обществ и товариществ или иным способом распоряжаться этим имуществом без согласия собственника. Остальным имуществом, принадлежащим предприятию, оно распоряжается самостоятельно, за исключением случаев, установленных законом или иными правовыми актами [3]. Элементом системы правового регулирования распоряжения унитарными предприятиями принадлежащим им имуществом, обеспечивающим эффективность такого распоряжения, является специфика их правосубъектности, установленная нормами как Гражданского кодекса РФ, так и федерального закона «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях». Согласно ст. 49 Гражданского кодекса, унитарные предприятия — единственная организационно-правовая форма коммерческих организаций, которая не обладает общей (универсальной)

правоспособностью. Если другие коммерческие организации могут иметь гражданские права и нести гражданские обязанности, необходимые для осуществления любых видов деятельности, не запрещенных законом, то правоспособность унитарных предприятий ограничена предметом и целями их деятельности, подлежащими отражению в уставе предприятия.

Кроме того, федеральным законом «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях» установлено требование о получении согласия собственника имущества унитарного предприятия на совершение отдельных видов сделок. Так, унитарные предприятия не вправе без согласия собственника совершать сделки, связанные с предоставлением займов, поручительство, получением банковских гарантий, с иными обременениями, уступкой требований, переводом долга, а также заключать договоры простого товарищества. Согласие собственника имущества требуется и для совершения сделки, в заключении которой имеется заинтересованность руководителя унитарного предприятия, а также крупной сделки, то есть сделки или нескольких взаимосвязанных сделок, связанных с приобретением, отчуждением или возможностью отчуждения унитарным предприятием прямо либо косвенно имущества, стоимость которого составляет более десяти процентов уставного фонда унитарного предприятия или более чем в 50 тыс. раз превышает установленный федеральным законом минимальный размер оплаты труда [4].

Наконец, федеральным законом «О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации в части уточнения условий и порядка приобретения прав на земельные участки, находящиеся в государственной и муниципальной собственности» был введен запрет на совершение предприятиями, являющимися арендаторами земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности, любых сделок с арендованным земельным участком или правом аренды на него, которые могли бы повлечь изменение субъектного состава правоотношений по непосредственному использованию арендованного земельного участка: запрет распространяется на субаренду участка, передачу прав и обязанностей по договору аренды другим лицам (перенаем), залог права аренды, внесение арендных прав в качестве вклада в уставный капитал хозяйственных товариществ и обществ или в качестве паевого взноса в производственный кооператив [5].

Таким образом, самостоятельность унитарных предприятий в распоряжении принадлежащим им имуществом характеризуется рядом ограничений, отражающих баланс интересов публичного собственника имущества и интересов предприятия как субъекта предпринимательской деятельности.

Примечательно, что с учетом изложенного анализируемые изменения антимонопольного законодательства не только представляются излишними, но и вступают в противоречие с уже существующими и эффективно реализуемыми правовыми нормами. Совмещение применительно к одной сделке необходимости согласования с собственником имущества и требования о заключении сделки по результатам аукциона либо конкурса вызывает существенные трудности в ходе практического применения в первую очередь в силу того, что указанные требования по сути являются взаимоисключающими. Хотя правовая природа согласия собственника имущества предприятия на совершение сделки относится к дискуссионным вопросам, преобладающей является точка зрения, в соответствии с которой согласие собственника, несмотря на ряд черт, сближающих его с односторонней сделкой, тем не менее не обладает самостоятельным гражданско-правовым содержанием и не лишает предприятия возможности определять контрагентов и условия сделки [6, с. 99]. Таким образом, собственник согласует совершение сделки, в отношении которой ему известен не только предмет, но и конкретные условия, а также контрагент предприятия. Более того, ряд сделок, требующих в силу прямого указания закона согласования с собственником (в частности, крупные сделки по приобретению имущества, сделки, в совершении которых имеется заинтересованность), могут быть квалифицированы в качестве таковых только применительно к конкретным условиям этих сделок и определенным контрагентам.

С другой стороны, конкретные условия (стоимость имущества, размер арендной платы либо размер платы за право заключения договора), а также контрагент применительно к договору, заключаемому по результатам торгов, определяются в ходе самих торгов. При этом, согласно ст. 448 Гражданского кодекса Российской Федерации, заключение договора с победителем торгов обязательно [3]. Таким образом, необходимость проведения торгов означает, во-первых, лишение унитарных предприятий права самостоятельно определять контрагентов по рассматриваемой группе сделок, а во-вторых, согласование унитарным предприятием сделки по распоряжению имуществом, условия которой определены в ходе торгов, с собственником этого имущества, превращается в юридическую фикцию: отсутствие согласия собственника на заключение сделки приведет

к возникновению у победителя торгов права на обращение в суд с требованием о понуждении к заключению договора и возмещению убытков, причиненных отказом от его заключения. То есть договор будет заключен в любом случае, вне зависимости от позиции собственника имущества, а неблагоприятные последствия отказа собственника от согласования сделки будут возложены на унитарное предприятие. В то же время Федеральный закон №161-ФЗ квалифицирует сделки, требующие согласия собственника и заключенные без такого согласия, как оспоримые либо ничтожные. Таким образом, законодателем был создан комплекс противоречий, однозначные пути разрешения которых отсутствуют. В этой связи легко может быть спрогнозирована ситуация «автоматического» согласования либо последующего одобрения собственником имущества ста процентов сделок, заключенных предприятиями по результатам торгов, просто в силу того, что отказ от согласования сделки приведет к практически неразрешимой правовой коллизии. В свою очередь, это фактически означает замену требования о согласовании сделок на требование об их заключении по результатам торгов, а не совместное применение двух этих процедур. В случае, если такова была цель законодателя, оправданным с точки зрения юридической техники могло быть внесение соответствующих изменений в федеральный закон «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях», что, однако, не было предпринято.

Собственно, сама цель введения дополнительного требования к сделкам по распоряжению имуществом унитарных предприятий в виде особого порядка их совершения не представляется очевидной: как указано выше, круг сделок, требующих согласия собственника имущества предприятия, достаточно широк, и особый порядок совершения распространяется на все из них, вне зависимости от основания, по которому сделка требует согласия собственника: характер имущества, передаваемого во владение или пользование, сумма сделки, наличие заинтересованности руководителя предприятия в ее совершении и т.д. Если предположить, что целью указанной новеллы является обеспечение надлежащего использования имущества, экономической обоснованности совершаемых сделок, предотвращение злоупотреблений со стороны руководителей унитарных предприятий, то более логичным выглядело бы введение каких-либо дополнительных требований применительно к сделкам, которые предприятия совершают самостоятельно, без согласования с собственником.

Наибольшие трудности в практическом применении новых правил совершения унитарными предприятиями сделок по распоряжению принадлежащим им имуществом носят не правовой, а экономический характер. Если процедура согласования сделки с собственником имущества, не будучи нормативно регламентированной, на практике не занимает большого количества времени и не требует дополнительных непроизводственных издержек, то проведение аукциона либо конкурса связано со значительными организационными, а главное — временными затратами. Для унитарных предприятий, чья текущая хозяйственная деятельность связана, в частности, с заключением большого количества сделок, направленных на предоставление в пользование принадлежащего им имущества, новые правила совершения таких означают полную невозможность осуществлять указанную деятельность.

Полная невозможность практической реализации анализируемых новелл антимонопольного законодательства вынудила законодателя внести в нормы ст. 17.1 федерального закона «О защите конкуренции» определенные изменения. Так, согласно действующей редакции ч. 3 указанной статьи, специальные правила совершения договоров распространяются только на государственное и муниципальное недвижимое имущество, которое принадлежит на праве хозяйственного ведения либо оперативного управления государственным или муниципальным унитарным предприятиям [7]. Таким образом, движимым имуществом предприятия получили возможность распоряжаться в том же порядке, который существовал до июня 2008 г. Предотвратив фактический паралич хозяйственной деятельности унитарных предприятий и невозможность эффективного использования государственного и муниципального имущества, закрепленного на праве хозяйственного ведения, данные изменения не разрешили проблему по существу: сделки по распоряжению недвижимым имуществом, как указано выше, осуществляются предприятиями с согласия собственника этого имущества. Таким образом, все рассмотренные противоречия в полной мере актуальны и для распоряжения недвижимым имуществом.

По мнению авторов, проанализированные изменения антимонопольного законодательства не отвечают требованиям обеспечения эффективного и рационального использования государственного и муниципального имущества, закрепленного на праве хозяйственного ведения за унитарными предприятиями, в силу смешения правового режима такого имущества с правовым режимом имущества, не закрепленного за хозяйствующими субъектами и составляющего часть государственной казны Российской Федерации, соответствующего субъекта Российской Федерации или казны муниципального образования. Достижение целей антимонопольного

регулирования в рассматриваемой сфере общественных отношений возможно путем отмены проанализированных положений антимонопольного законодательства.

Список литературы

1. *О защите конкуренции*: федеральный закон от 26 июля 2006 года №135-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. №31 (1 ч.). Ст. 3434.
2. *О внесении изменений в Федеральный закон «О концессионных соглашениях» и отдельные законодательные акты Российской Федерации*: федеральный закон от 30 июня 2008 года №108-ФЗ // Там же. 2008. №27. Ст. 3126.
3. *Гражданский кодекс Российской Федерации* // Там же. 1994. №32. ст. 3301.
4. *О государственных и муниципальных унитарных предприятиях*: федеральный закон от 14.11.2002 г. №161-ФЗ // Там же. 2002. №48. Ст. 4746.
5. *О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации в части уточнения условий и порядка приобретения прав на земельные участки, находящиеся в государственной и муниципальной собственности*: федеральный закон от 24.07.2007 №212-ФЗ // Там же. 2007. №31. Ст. 4009.
6. *Научно-практический комментарий к Федеральному закону «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях»*. М., 2004.
7. *О внесении изменений в статьи 17.1 и 53 Федерального закона «О защите конкуренции»*: федеральный закон от 17 июля 2009 года №173-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2009. №29. Ст. 3610.

Об авторах

Д. Н. Бандуров – канд. юр. наук, РГУ им. И. Канта; e-mail: en39@yandex.ru
Д. А. Мотузко – ассист., РГУ им. И. Канта; e-mail: en39@yandex.ru

Authors

Dr. D. Bandurov, IKSUR, en39@yandex.ru
D. Motuzko, Lecturer, IKSUR, e-mail: en39@yandex.ru