

На правах рукописи

Бочинин Илья Павлович

Государственные и муниципальные преференции в конкурентном праве

5.1.2. Публично-правовые (государственно-правовые) науки

Автореферат диссертации на соискание
ученой степени кандидата
юридических наук

Москва – 2025

Работа выполнена на кафедре конкурентного права федерального государственного автономного образовательного учреждения высшего образования «Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)».

Научный руководитель: **Пузыревский Сергей Анатольевич**
кандидат юридических наук, доцент,
заведующий кафедрой конкурентного права
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Официальные оппоненты: **Кванина Валентина Вячеславовна**
доктор юридических наук, профессор,
заведующий кафедрой предпринимательского,
конкурентного и экологического права
ФГАОУ ВО «Южно-Уральский
государственный университет (национальный
исследовательский университет)»

Истомин Валерий Геннадиевич
кандидат юридических наук, доцент, старший
научный сотрудник отдела права ФГБУН
Института философии и права Уральского
отделения Российской академии наук

Ведущая организация: **Федеральное государственное бюджетное
образовательное учреждение высшего
образования «Саратовская государственная
юридическая академия»**

Защита состоится 30 сентября 2025 года в 13:00 на заседании диссертационного совета 24.2.336.02, созданного на базе ФГАОУ ВО «Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)», г. Москва, 123242, ул. Садовая-Кудринская, дом. 7, стр. 22, зал диссертационного совета.

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке и на официальном сайте ФГАОУ ВО «Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)» <http://msal.ru>.

Автореферат разослан « _____ » _____ 2025 г.

**Ученый секретарь
диссертационного совета,
доктор юридических наук, доцент**

Ю.К. Цареградская

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность темы исследования.

Исходя из ст. 8 Конституции Российской Федерации, к основам конституционного строя России относятся, в частности, единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности.

Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон о защите конкуренции) закрепляет цели, непосредственно направленные на обеспечение реализации предусмотренных ст. 8 Конституции Российской Федерации конституционных ценностей, а нормы антимонопольного законодательства фактически направлены на достижение таких целей.

Конкуренция является основополагающим понятием для всего антимонопольного регулирования. При этом под конкуренцией Закон о защите конкуренции понимает соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

Угроза нарушения конкуренции на рынке может исходить в том числе от деяний (актов) органов публичной власти¹, способных оказать существенное негативное влияние на конкурентную среду, конкурентные отношения хозяйствующих субъектов. Примечательно, что законодатель, определяя в ст. 1 Закона о защите конкуренции предмет и цели данного закона, отдельно отмечает, что Закон о защите конкуренции определяет организационные и правовые основы защиты конкуренции, в том числе предупреждения и пресечения недопущения, ограничения, устранения конкуренции органами публичной власти.

¹ Здесь и далее в диссертационном исследовании, под органами публичной власти понимаются как органы местного самоуправления, так и органы государственной власти (как региональные, так и федеральные), а также органы и организации, осуществляющие функции органов местного самоуправления и (или) органов государственной власти (как региональных, так и федеральных).

Немалая часть имеющихся место случаев ограничения, недопущения, устранения конкуренции связана с деятельностью органов публичной власти², что представляет серьезную угрозу для развития конкуренции³.

За последние семь лет количество возбужденных дел о нарушении антимонопольного законодательства органами власти стабильно превышает количество возбужденных дел по иным нарушениям антимонопольного законодательства хозяйствующими субъектами⁴.

Так, только в 2023 г. антимонопольными органами было возбуждено 483 дела о нарушении антимонопольного законодательства органами власти что превышает, например, совокупное количество возбужденных в 2023 г. дел о недобросовестной конкуренции (255) и антиконкурентных соглашениях (нарушений ст. 11 Закона о защите конкуренции) и согласованных действиях (148)⁵.

Одним из способов вмешательства органов публичной власти в конкурентные отношения, создающим потенциальную возможность негативного влияния на конкуренцию, является предоставление государственных или муниципальных преференций (далее также – преференции), под которыми в силу положений Закона о защите конкуренции понимается предоставление органами публичной власти отдельным хозяйствующим субъектам преимущества, которое обеспечивает им более выгодные условия деятельности, путем передачи государственного или муниципального имущества, иных объектов гражданских

² См., например: Башлаков-Николаев И. В. Ответственность органов власти и их должностных лиц в сфере защиты конкуренции: монография. М. : Статут, 2014. С. 41.

³ Плеханов Д. А. Защита конкуренции от органов государственной власти и местного самоуправления (на примере России, Республики Армения, Литовской Республики, Республики Беларусь) // Актуальные проблемы российского права. 2017. № 3. С. 213.

⁴ См.: Доклад о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2023 год. [Электронный ресурс] // Официальный сайт ФАС России. URL: <https://fas.gov.ru/documents/689569>. С. 134 (дата обращения: 15.05.2024); Доклад о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2019 год [Электронный ресурс] // Официальный сайт ФАС России. URL: <https://fas.gov.ru/documents/687048>. С. 232 (дата обращения: 15.05.2024).

Данные за 2024 год на момент подготовки диссертационного исследования еще не опубликованы ФАС России.

⁵ Доклад о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2023 год. С. 134.

прав либо путем предоставления имущественных льгот, государственных или муниципальных гарантий.

При этом институт преференций тесно связан с проблематикой предоставления государственного и муниципального имущества и распоряжения им.

Так, уже более десяти лет назад особое внимание законодателя к соответствующим вопросам, в том числе тенденции по усилению правового регулирования отношений в сфере распоряжения государственным и муниципальным имуществом, прослеживалось в нормативном регулировании⁶.

Представляется, что соответствующие выводы являются как минимум не менее релевантными и на сегодняшний день, что также обуславливает актуальность изучения, в том числе теоретического осмысления, института преференций, порядка их предоставления.

Данные ежегодных Докладов ФАС России о состоянии конкуренции за период с 2017 по 2023 годы⁷ дают представление о количестве рассмотренных антимонопольными органами заявлений о даче согласия на предоставление преференции и количестве возбужденных дел о нарушении антимонопольного

⁶ Истомина В. Г. Особенности заключения договоров в отношении государственного и муниципального имущества по законодательству о защите конкуренции // Юрист. 2014. № 5. С. 23.

⁷ Доклад о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2017 год [Электронный ресурс] // Официальный сайт ФАС России. URL: <https://fas.gov.ru/documents/658027> С. 414–415 (дата обращения: 05.08.2023); Доклад о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2018 год [Электронный ресурс] // Официальный сайт ФАС России. URL: <https://fas.gov.ru/documents/685806>. С. 379 (дата обращения: 05.08.2023); Доклад о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2019 год С. 242–243; Доклад о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2020 год [Электронный ресурс] // Официальный сайт ФАС России. URL: <https://fas.gov.ru/documents/687866>. С. 276 (дата обращения: 05.08.2023); Доклад о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2021 год [Электронный ресурс] // Официальный сайт ФАС России. URL: <https://fas.gov.ru/documents/688431>. С. 190–191 (дата обращения: 05.08.2023); Доклад о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2022 год [Электронный ресурс] // Официальный сайт ФАС России. URL: <https://fas.gov.ru/documents/689041>. С. 155, 186 (дата обращения: 05.08.2023); Доклад о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2023 год. С. 134.

Данные за 2024 год на момент подготовки настоящего диссертационного исследования еще не опубликованы ФАС России.

законодательства, связанных с предоставлением преференций в соответствующие периоды.

Так, в последние годы наблюдалось планомерное сокращение общего количества рассмотренных заявлений о даче согласия на предоставление преференции: 2017 г. – 2152 заявления; 2018 г. – 2057 заявлений; 2019 г. – 1869 заявлений; 2020 г. – 1598 заявлений; 2021 г. – 757 заявлений; 2022 г. – 644 (560) заявлений⁸; 2023 г. – 401 заявление⁹.

Вместе с тем, в 2022 г.¹⁰ при сокращении количества рассмотренных антимонопольными органами заявлений о даче согласия на предоставление преференции количество возбужденных дел о нарушении п. 7 ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции (31 дело) выросло в полтора раза по сравнению с 2021 г. (20 дел) и вернулось на уровень 2019 г. (31 дело) при том, что общее количество рассмотренных заявлений по сравнению с 2019 г. уменьшилось практически втрое.

Таким образом, в настоящее время проблема неправомерного предоставления преференций и возбуждения соответствующих дел о нарушении антимонопольного законодательства не может быть признана полностью решенной.

В то же время институт преференций в конкурентном праве представляется недостаточно исследованным с точки зрения доктрины: фактически отсутствуют фундаментальные, в том числе монографические, исследования данного института.

⁸ Отметим, что данные о количестве рассмотренных в 2022 году заявлений по данным Доклада о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2022 год и Доклада о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2023 год разнятся, в связи с чем сначала приводится указание согласно Докладу о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2022 год, а затем – в скобках – согласно Докладу о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2023 год.

⁹ Необходимо учитывать, что с середины июля 2022 г. и весь 2023 г. для определенных целей предоставления преференций действовал также уведомительный порядок рассмотрения заявлений о даче согласия на предоставление преференций. Как следует из Доклада о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2023 год (С. 144–145), с 14.07.2022 по 31.12.2022 в антимонопольные органы поступило 16 уведомлений, в 2023 году – 43 уведомления.

¹⁰ Агрегированные данные за 2023 год отсутствуют в Докладе о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2023 год, а данные по 2024 году на момент подготовки диссертационного исследования еще не опубликованы ФАС России.

Так, остаются дискуссионными, например, такие основополагающие для всего института государственных и муниципальных преференций вопросы, как признаки преференций, степень влияния преференций на состояние конкуренции и порядок ее определения для целей согласования их предоставления антимонопольным органом, правовые последствия неправомерного предоставления и использования преференций и их соотношение.

С учетом вышеизложенного можно заключить, что в настоящее время институт государственных и муниципальных преференций достаточно активно используется публично-правовыми образованиями и хозяйствующими субъектами для участия в хозяйственной жизни, гражданском обороте. Однако использование этого института, предполагающего отход от процесса конкурентного соперничества хозяйствующих субъектов, сталкивается с рядом проблем как теоретического, так и практического характера, обусловленных в том числе недостаточной разработанностью данного института в научной юридической литературе.

Указанное обуславливает необходимость тщательного изучения института преференций, в том числе порядка их предоставления, последствий их неправомерного предоставления и использования.

Степень научной разработанности темы исследования.

Научная разработанность института государственных и муниципальных преференций в конкурентном праве представляется недостаточной. В настоящее время фактически отсутствуют комплексные исследования института преференций.

При этом отдельными авторами в публикациях затрагивается ряд вопросов, связанных с проблематикой их предоставления.

Так, анализ признаков преференций содержится, например, в работах К. А. Писенко, Д. А. Плеханова, В. А. Шипунова.

Проблемы, связанные с влиянием предпочтений на состояние конкуренции, рассматривались, например, в работах И. М. Айвазян (Айвазовской), И. В. Башлакова-Николаева.

Вопросы, связанные с рассмотрением государственных или муниципальных предпочтений в качестве одного из способов передачи государственного либо муниципального имущества, затрагивались в работах В. Г. Истомина.

Цели предоставления предпочтений становились предметом внимания в работах, например, А. Н. Варламовой, И. Е. Кабановой, Д. И. Провалинского, Е. П. Черновола.

Объектом диссертационного исследования выступают общественные отношения, складывающиеся в связи с предоставлением и использованием государственных и муниципальных предпочтений.

Предметом диссертационного исследования являются нормы ранее действовавшего и современного российского и зарубежного законодательства, правоприменительная практика судов и антимонопольных органов, статистические данные, научные исследования, посвященные правовому регулированию института государственных и муниципальных предпочтений.

Цель диссертационного исследования заключается в формировании комплексного научного представления о государственных и муниципальных предпочтениях, а также решении правовых вопросов, возникающих при применении норм о предпочтениях, в том числе в процессе осуществления государственного контроля за предоставлением и использованием государственных и муниципальных предпочтений.

Задачи диссертационного исследования обусловлены его целью:

- определить признаки государственных и муниципальных предпочтений;
- определить степень влияния государственных и муниципальных предпочтений на состояние конкуренции;
- установить основания и порядок предоставления антимонопольными органами государственных и муниципальных предпочтений;

- выявить проблемы, связанные с регулированием института преференций, применением соответствующих норм антимонопольного законодательства;
- сформулировать понятие «неправомерное использование преференций»;
- определить и сопоставить последствия неправомерного предоставления и неправомерного использования государственных и муниципальных преференций.

Методологическую основу диссертационного исследования составляют использованные для достижения цели и решения задач диссертационного исследования общенаучные (анализ, синтез, индукция, дедукция), а также частнонаучные (формально-юридический, сравнительно-правовой, статистический) методы познания.

Так, формально-юридический метод, используемый при анализе нормативного и эмпирического материала, способствовал уяснению содержания правовых норм, формированию понятийного аппарата. При помощи сравнительно-правового метода исследовались особенности регулирования института государственной помощи в зарубежных правовых системах. Использование статистического метода позволило, в частности, проанализировать количественные показатели рассмотренных антимонопольными органами заявлений органов публичной власти о даче согласия на предоставление преференции, возбужденных дел о нарушении антимонопольного законодательства, связанных с предоставлением преференций.

Теоретическую основу диссертационного исследования составили труды российских исследователей, в том или ином аспекте затрагивавших вопросы предоставления (использования) преференций (государственной помощи): И. М. Айвазян (Айвазовской), И. В. Башлакова-Николаева, А. Н. Варламовой, А. А. Гулинского, Е. С. Донецкова, Д. Ю. Затоновой, В. Г. Истомина, И. Е. Кабановой, А. М. Камалаяна, И. С. Любченко, К. А. Писенко, Д. А. Плеханова, Д. И. Провалинского, В. Ю. Слепака, А. В. Тесленко, Е. П. Черновола, В. А. Шипунова и др.

Кроме того, при подготовке настоящей работы также подлежали анализу источники, посвященные отдельным вопросам конкурентного права, релевантные для исследования проблем, связанных с институтом преференций, таких исследователей, как: Е. Ю. Борзило, Е. А. Войниканис, М. А. Егорова, В. И. Еременко, А. Ю. Иванов, В. В. Кванина, А. В. Молчанов, К. Б. Овакимян, С. А. Парашук, Д. А. Петров, С. А. Пузыревский, А. Я. Рыженков, А. В. Стариков, Д. И. Серегин, Е. Е. Титов, К. Ю. Тотьев, И. А. Ульянов, Е. С. Хохлов и др.

В процессе подготовки диссертационного исследования также использовались труды таких российских исследователей-экономистов, как: Г. Ю. Гуляев, Е. В. Даровских, И. В. Князева, О. А. Лукашенко и др.

При исследовании правовых последствий неправомерного предоставления и использования преференций исследованию также подлежали труды российских исследователей в иных сферах правового регулирования. Так, в сфере административного права проанализированы труды Д. Н. Бахраха, И. Н. Дехтеря, А. Ю. Кинева, В. К. Колпакова, К. С. Кротова, И. В. Максимова, Л. Л. Попова, А. Ю. Соколова и др. В сфере гражданского права исследовались труды В. С. Ема, А. Г. Карапетова, Н. В. Рабинович, Е. А. Суханова, Д. О. Тузова и др.

При написании диссертационного исследования также использовались работы зарубежных исследователей, связанные с предоставлением государственной помощи (*state aid*) как аналога института преференций в зарубежных правовых системах, среди которых: Мартин Блашчок (Martin Blaschczok), Давид Даухез (David Dauchez), Грит Сковгаард Елекке (Grith Skovgaard Ølykke), Уильям Е. Ковачич (William E. Kovacic), Джеймс К. Купер (James C. Cooper), Федон Николаидес (Phedon Nicolaidis), Петр Подсядло (Piotr Podsiadło), Фальк Шенинг (Falk Schönig), Даниэль Циммер (Daniel Zimmer) и др.

Нормативной основой диссертационного исследования являются российские нормативные правовые акты, в том числе Конституция Российской Федерации, Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (далее – КоАП РФ), Закон о защите

конкуренции, подзаконные акты, а также международные и иностранные акты, связанные с вопросами антимонопольного регулирования, в частности предоставления государственных и муниципальных преференций (государственной помощи).

Эмпирическая база диссертационного исследования представлена материалами судебной практики, в том числе Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, Верховного Суда Российской Федерации, а также правоприменительной практикой антимонопольных органов по рассмотрению заявлений о даче согласия на предоставление преференций и рассмотрению дел о нарушении антимонопольного законодательства, связанных с предоставлением преференций.

Научная новизна исследования определяется поставленной целью и задачами исследования, и заключается в выработке целостного доктринального подхода к институту преференций. В частности, выводы настоящего исследования позволяют установить степень влияния предоставления преференций на состояние конкуренции на соответствующем товарном рынке, выявить проблемы, связанные с применением норм антимонопольного законодательства, обуславливающих предоставление преференций, и предложить пути их решения, рассмотреть и сопоставить круг правовых последствий неправомерного предоставления преференций органами публичной власти и неправомерного их использования хозяйствующими субъектами.

Научная новизна исследования также находит выражение в **положениях, выносимых на защиту**:

1. Установлено, что основополагающим признаком государственных и муниципальных преференций является влияние на состояние конкуренции. Именно этот признак преференций обуславливает регулирование порядка их предоставления в рамках антимонопольного законодательства.

Так, предоставление органами публичной власти преференций, которые носят индивидуализированный характер, изначально подразумевает надделение

одного хозяйствующего субъекта преимуществом перед его конкурентами (в том числе потенциальными) безотносительно самостоятельных действий такого участника рынка.

2. Доказана необоснованность господствующей в настоящее время позиции о невозможности распространения антимонопольного контроля предоставления преференций на случаи предоставления преимущества единственному действующему на рынке хозяйствующему субъекту: в случае наличия всех признаков преференции предоставляемое преимущество должно квалифицироваться в качестве преференции и подлежать по общему правилу согласованию с антимонопольным органом в порядке, предусмотренном Законом о защите конкуренции.

В противном случае, создаются риски недопущения конкуренции на соответствующем рынке, поскольку получающий преференцию хозяйствующий субъект ставится в более выгодное положение по сравнению с потенциальными участниками рынка, что не отвечает целям антимонопольного регулирования.

3. Обосновано, что ограничение конкуренции является презюмируемым последствием предоставления преференции, поскольку в случае предоставления преференций достижение социально значимых целей представляется более важным, чем вмешательство со стороны органов публичной власти в конкурентные отношения.

Вместе с тем, антимонопольный орган, допуская как потенциальное, так и реальное ограничение конкуренции вследствие предоставления преференций, отказывает в даче согласия на предоставлении преференции в случаях возможности устранения или недопущения конкуренции вследствие такого предоставления.

4. Обосновано, что перечень целей, для достижения которых может быть предоставлена преференция, является открытым и предполагает возможность его, при необходимости, расширения федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента РФ и Правительства РФ, что представляется

оправданным для целей оперативного реагирования на изменяющиеся условия общественной жизни.

Так, установлено, что, несмотря на наличие научной дискуссии в юридической литературе, содержание п. 14 ч. 1 ст. 19 Закона о защите конкуренции свидетельствует об открытом характере перечня, что предполагает возможность установления новой, ранее не предусмотренной, цели предоставления преференции намного менее длительным способом, чем внесение изменений в Закон о защите конкуренции.

Вместе с тем, в силу существа государственных и муниципальных преференций, их предоставление органами публичной власти, несмотря на открытость перечня, возможно исключительно в целях, соответствующих ч. 1 ст. 19 Закона о защите конкуренции, поскольку само по себе предоставление таких преимуществ влияет на состояние конкуренции, в связи с чем не может производиться вне прямо установленных нормативными актами целей.

5. Обоснована необходимость при рассмотрении антимонопольными органами заявлений о даче согласия на предоставление государственной или муниципальной преференции проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке с учетом заявленной органом публичной власти цели предоставления преференции, включающего в себя определение временного интервала исследования, продуктовых и географических границ товарного рынка, а также оценку изменения (возможного изменения) состояния конкуренции на товарном рынке вследствие предоставления государственной или муниципальной преференции.

Именно проведение анализа состояния конкуренции должно способствовать правильному установлению антимонопольными органами наличия (отсутствия) оснований для дачи согласия на предоставление государственной или муниципальной преференции, поскольку антимонопольное законодательство связывает решение соответствующего вопроса с установлением последствий для конкуренции.

6. Установлено, что под неправомерным использованием преференции надлежит понимать использование правомерно предоставленной преференции в отступление от положений правового акта органа публичной власти, которым предусматривается предоставление государственной или муниципальной преференции, и (или) гражданско-правового соглашения, заключенного на основании такого правового акта, в которых содержится указание на основные характеристики предоставляемого преимущества: получатель, цель, размер (вид), а также введенные антимонопольным органом ограничения в отношении предоставления преференции.

В связи с изложенным, основными формами неправомерного использования преференций являются: нецелевое использование преференции; использование преференции иным хозяйствующим субъектом и (или) в ином размере (виде), чем согласовано антимонопольным органом; использование преференции в нарушение введенных антимонопольным органом ограничений в отношении ее предоставления.

7. Доказана необходимость возбуждения и рассмотрения антимонопольными органами дел о нарушении антимонопольного законодательства в отношении хозяйствующих субъектов – получателей преференции, – которые осуществляют неправомерное использование правомерно предоставленной государственной или муниципальной преференции.

При этом обосновано, что – аналогично порядку, установленному для возбуждения дел о нарушении органом публичной власти порядка предоставления преференций, – перед возбуждением дел о нарушении ст. 19 и (или) ст. 20 Закона о защите конкуренции антимонопольным органом целесообразно выдавать хозяйствующему субъекту предупреждение о прекращении неправомерного использования преференции. Надлежащее исполнение предупреждения хозяйствующим субъектом повлечет отсутствие необходимости рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства и будет означать пресечение действий, запрещенных Законом о защите конкуренции.

8. Обоснована необходимость установления такого публично-правового последствия неправомерного использования преференций, как привлечение к административной ответственности хозяйствующих субъектов – получателей преференции, – неправомерно использующих предоставленное преимущество.

При этом поводом для возбуждения дела об административном правонарушении должно являться решение комиссии антимонопольного органа, которым установлен факт нарушения ст. 19 и (или) ст. 20 Закона о защите конкуренции в действиях соответствующего хозяйствующего субъекта.

На основании полученных результатов, отвечающих критерию научной новизны, **также сформулированы предложения о внесении изменений и дополнений в действующее законодательство**, а именно:

1) в ст. 21 Закона о защите конкуренции – в части установления возможности выдачи предписания о возврате имущества, иных объектов гражданских прав (прекращении действий по использованию преимущества) при иных проявлениях неправомерного использования преференции, кроме нецелевого использования преференции;

2) в ч. 2–3 ст. 39.1 Закона о защите конкуренции – в части установления необходимости выдачи предупреждения в случаях наличия признаков неправомерного использования преференций (признаков нарушения ст. 19 и (или) ст. 20 Закона о защите конкуренции);

3) в ч. 2 ст. 23.1, ст. 23.48, ч. 1.2 ст. 28.1 КоАП РФ, дополнения главы 14 КоАП РФ – в части установления административной ответственности хозяйствующих субъектов – получателей преференции, – неправомерно использующих государственные или муниципальные преференции, при доказанном комиссией антимонопольного органа факте нарушения антимонопольного законодательства; отнесения рассмотрения дел о таких административных правонарушениях к компетенции ФАС России и ее территориальных управлений и возможности передачи рассмотрения соответствующих дел судье;

4) в пп. 1.3, 11.3 Порядка проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утв. Приказом ФАС России от 28.04.2010 г. № 220 (далее – Порядок № 220), дополнения Порядка № 220 п. 10.11 – в части установления обязанности проведения антимонопольными органами анализа состояния конкуренции на товарном рынке, на котором планируется использование преференции для достижения одной из предусмотренных ч. 1 ст. 19 Закона о защите конкуренции целей, при рассмотрении заявлений о даче согласия на предоставление преференций.

Теоретическое и практическое значение исследования заключается в возможности использования его результатов и выводов для подготовки изменений в российское антимонопольное законодательство, законодательство об административных правонарушениях, в правоприменительной практике антимонопольных органов при рассмотрении заявлений о даче согласия на предоставление государственных и муниципальных преференций, при рассмотрении дел о нарушении законодательства о защите конкуренции, связанных с неправомерным предоставлением (использованием) преференций, а также в науке конкурентного права для дальнейших научных исследований института государственных и муниципальных преференций и учебном процессе студентов юридических специальностей.

Достоверность результатов диссертационного исследования обеспечена анализом значительного объема российской и иностранной научной литературы, нормативных правовых актов, эмпирических данных, а также использованием совокупности методов исследования, применение которых направлено на решение задач и достижение цели исследования.

Апробация результатов диссертационного исследования.

Диссертация выполнена на кафедре конкурентного права ФГАОУ ВО «Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)», на заседании которой были обсуждены и одобрены результаты диссертационного исследования.

Основные положения и выводы диссертационного исследования опубликованы в статьях автора в ведущих рецензируемых научных журналах, рекомендованных Высшей аттестационной комиссией при Министерстве науки и высшего образования Российской Федерации, иных рецензируемых научных изданиях.

Основные положения диссертационного исследования также были представлены автором в ходе научных конференций, в том числе: Всероссийская научно-практическая конференция «Актуальные проблемы государственно-правовых преобразований в России: история и современность» (Белгородский государственный национальный исследовательский университет, январь 2022 г.), Совместная XXII Международная научно-практическая конференция «Кутафинские чтения» Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА) и XXIII Международная научно-практическая конференция Юридического факультета Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова (Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова, ноябрь 2022 г.), XXII Международная конференция молодых ученых «Традиции и новации в системе современного российского права» (Университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА), апрель 2023), XIX Международная научно-практическая конференция молодых исследователей «Современные проблемы юридической науки» (Южно-Уральский государственный университет (Национальный исследовательский университет), апрель 2023).

Структура работы обуславливается предметом, целью и задачами диссертационного исследования. Диссертация состоит из введения, трех глав, включающих шесть параграфов, заключения и списка использованных источников.

ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во **введении** к работе обосновывается актуальность выбранной темы исследования, определяется степень научной разработанности темы, указываются цель и задачи диссертационного исследования, определяются объект и предмет, раскрываются методологическая и теоретическая основы исследования, его теоретическая и практическая значимость, научная новизна, излагаются положения, выносимые на защиту, приводятся сведения о степени достоверности и обоснованности, апробации результатов осуществленного исследования, описывается структура диссертационного исследования.

Глава 1 «Общая характеристика государственных и муниципальных преференций» состоит из двух параграфов, в которых раскрываются общие положения о нормативном регулировании института государственных и муниципальных преференций, определяются сущностные характеристики государственных и муниципальных преференций с точки зрения конкурентного права. В рамках первой главы анализируются признаки преференций, устанавливается степень влияния преференций на состояние конкуренции на товарном рынке.

В **первом параграфе «Понятие и признаки государственных и муниципальных преференций»** осуществляется анализ развития института государственных и муниципальных преференций в конкурентном праве России, законодательного определения преференций, нормативного регулирования института преференций, в том числе его соотношения с нормами ст. 17.1 Закона о защите конкуренции, рассматриваются существующие формы предоставления преференций (передача государственного или муниципального имущества, иных объектов гражданских прав; предоставление имущественных льгот; предоставление государственных или муниципальных гарантий), определяются признаки (неотъемлемые характеристики) преференций.

Автор на основе анализа положений Закона о защите конкуренции, иных

нормативных правовых актов, разъяснений ФАС России, а также доктринальных источников приходит к выводу, что предоставляемое органом публичной власти преимущество, квалифицируемое в качестве государственной или муниципальной преференции в терминах Закона о защите конкуренции, имеет индивидуализированный характер, предоставляется хозяйствующему субъекту в одной из определенных Законом о защите конкуренции форм, а также оказывает влияние на состояние конкуренции.

В параграфе доказывается, что фактически именно признак влияния на конкуренцию обуславливает регулирование института преференций в рамках антимонопольного законодательства, поскольку само по себе предоставление преференций означает отступление от предполагаемого на свободном рынке соперничества хозяйствующих субъектов, которое выражается в приобретении конкретным участником рынка преимущества перед его конкурентами. Вместе с тем, такое отступление признается законодателем возможным для достижения определенных социально значимых целей.

При этом устанавливается, что, вопреки господствующей в науке и правоприменительной практике позиции, контроль антимонопольных органов за предоставлением преференций должен также распространяться на случаи предоставления преимущества единственному действующему на рынке хозяйствующему субъекту. Обосновывается, что обратная ситуация может приводить к рискам недопущения конкуренции на товарном рынке, поскольку в таком случае получатель преференции ставится в более выгодное положение по сравнению с потенциальными участниками рынка, что может, в частности, создавать барьеры входа на рынок.

Второй параграф «Государственные и муниципальные преференции: влияние на состояние конкуренции» посвящен подробному анализу такого признака преференций, обуславливающего регулирование соответствующего института в рамках антимонопольного законодательства, как влияние преференций на состояние конкуренции на товарном рынке.

В параграфе рассматривается сущность регулирования института

преференций с точки зрения целей антимонопольного законодательства, проводится анализ понятий «ограничение конкуренции», «недопущение конкуренции», «устранение конкуренции» в контексте принятия антимонопольным органом решения по заявлению органа публичной власти о даче согласия на предоставление преференции.

Автор приходит к выводу, что функции, которые осуществляет конкуренция, обуславливают необходимость ее рассмотрения в качестве публичного интереса. При этом законодательное регулирование института преференций, будучи связанным со стремлением упорядочивания порядка предоставления органами публичной власти преимуществ для отдельных хозяйствующих субъектов, направлено на защиту конкуренции как одну из целей антимонопольного законодательства.

Отмечается, что достижение социально значимых целей – целей предоставления преференции (ч. 1 ст. 19 Закона о защите конкуренции) – в случае предоставления преференций для законодателя фактически представляется более важным, чем вмешательство со стороны органов публичной власти в конкурентные отношения и влияние на конкуренцию на соответствующем рынке.

На основании исследования нормативного регулирования, правоприменительной практики и доктринальных источников делается вывод о том, что законодатель рассматривает ограничение конкуренции как презюмируемое последствие предоставления преференций.

При этом даже если реальное ограничение конкуренции, которое следует понимать в качестве изменения признаков состояния конкуренции, приводящее к возможности одного или нескольких участников рынка оказывать одностороннее влияние на обращение товаров на нем, вследствие предоставления преференции не наступает, уже само по себе вмешательство органов публичной власти в соперничество участников рынка путем выделения одного из них перед другими являет собой влияние на состояние конкуренции, влекущее угрозу ограничения конкуренции.

Вторая глава «Порядок предоставления государственных и

муниципальных преференций» состоит из двух параграфов и посвящена анализу оснований предоставления государственных и муниципальных преференций, а также порядка рассмотрения соответствующих заявлений органов публичной власти антимонопольными органами.

В первом параграфе **«Основания предоставления государственных и муниципальных преференций»** автором определяется основание предоставления преференций, а также анализируются цели их предоставления, соответствие хотя бы одной из которых обязательно для признания предоставляемой преференции в качестве правомерно предоставленной.

Обосновывается наличие двух подходов к определению основания предоставления преференций, каждый из которых применим для разного порядка предоставления преференций. Так, в «широком» смысле основанием правомерного предоставления преференций в общем порядке, т.е. при необходимости получения согласия антимонопольного органа, постулируется совокупность необходимых и достаточных условий предоставления преференции, а именно: получение предварительного согласия антимонопольного органа на предоставление преференции при соответствии ее целям, предусмотренным ч. 1 ст. 19 Закона о защите конкуренции и невозможности недопущения или устранения конкуренции вследствие предоставления преференции, а также наличие правового акта органа публичной власти о предоставлении преференции.

При этом в «узком» смысле основанием предоставления преференции надлежит считать лишь наличие правового акта органа публичной власти, обуславливающего предоставление преференции. Данное основание достаточно для предоставления преференции по правилам ч. 3 ст. 19 Закона о защите конкуренции, а также в случаях предоставления преференций в «уведомительном» порядке.

Автором отмечается, что «уведомительный» порядок, действующий в 2022–2024 гг. относительно ряда преференций, и должен носить ограниченный понятными временными рамками характер, поскольку в каждом конкретном случае необходима предварительная оценка тех негативных последствий для

конкуренции, которые могут наступить вследствие предоставления преференции.

На основании анализа нормативного регулирования, правоприменительной практики и разнонаправленных позиций в доктрине доказывается, что перечень целей предоставления преференций, отраженных в ч. 1 ст. 19 Закона о защите конкуренции, является открытым, поскольку предполагается возможность его расширения иными федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента РФ и Правительства РФ.

Отмечается, что открытость перечня представляется оправданной для целей возможности оперативного реагирования на изменяющиеся условия общественной жизни в отсутствие необходимости инициирования процедуры по внесению изменений в Закон о защите конкуренции.

Вместе с тем, в силу существа государственных и муниципальных преференций, их предоставление органами публичной власти, несмотря на открытость перечня, возможно исключительно в целях, соответствующих ч. 1 ст. 19 Закона о защите конкуренции, поскольку само по себе предоставление таких преимуществ влияет на состояние конкуренции, в связи с чем не может производиться вне прямо установленных нормативными актами целей.

Во втором параграфе «Порядок подачи и рассмотрения заявления о даче согласия на предоставление государственных и муниципальных преференций» рассматриваются правовые проблемы существующего порядка принятия решений антимонопольными органами по результатам рассмотрения заявлений органов публичной власти о даче согласия на предоставление преференций.

На основании анализа нормативного регулирования и правоприменительной практики доказывается необходимость для целей формирования единообразного подхода антимонопольных органов к рассмотрению заявлений о даче согласия на предоставление преференций, в том числе в части конкретизации последствий для конкуренции, проведения антимонопольными органами при рассмотрении соответствующих заявлений анализа товарного рынка, на котором планируется использование преференции для достижения одной из предусмотренных ч. 1 ст. 19

Закона о защите конкуренции целей.

В параграфе доказывается, что текущее нормативное регулирование позволяет применять утвержденный Приказом ФАС России от 28.04.2010 г. № 220 Порядок проведения анализа состояния конкуренции на товарном рынке и для случаев рассмотрения заявлений о даче согласия на предоставление преференции, с учетом того, что антимонопольный орган при рассмотрении соответствующих заявлений органов публичной власти должен предварительно устанавливать возможность (невозможность) потенциального устранения или недопущения конкуренции вследствие предоставления преимущества конкретному хозяйствующему субъекту.

Обосновывается возможность проведения такого анализа (по аналогии с установленными этапами анализа товарного рынка при рассмотрении дел о нарушении ст. 15 Закона о защите конкуренции) в «сокращенной» форме – с необходимостью определения временного интервала исследования, продуктовых и географических границ товарного рынка, а также оценки изменения (возможного изменения) состояния конкуренции на товарном рынке вследствие предоставления государственной или муниципальной преференции и последующим составлением краткого отчета (обзора), содержащего описание полученных результатов.

Автор доказывает, что именно на основании результатов проведенного анализа состояния конкуренции на товарном рынке антимонопольный орган должен устанавливать наличие оснований для дачи согласия на предоставление государственной или муниципальной преференции, поскольку антимонопольное законодательство связывает решение соответствующего вопроса с установлением последствий для конкуренции вследствие предоставления преференции.

На основании изложенного предлагается внесение соответствующих изменений в Порядок № 220, который может использоваться антимонопольными органами для целей соответствующего анализа рынка при выявлении открытого перечня случаев недопущения, ограничения или устранения конкуренции.

Глава 3 «Правовые последствия неправомерного предоставления и использования государственных и муниципальных преференций» состоит из

двух параграфов и посвящена определению и сравнению публично-правовых и частноправовых последствий неправомерного предоставления и неправомерного использования преференций.

В первом параграфе «Правовые последствия неправомерного предоставления государственных и муниципальных преференций» определяется понятие неправомерного предоставления преференций, под которым надлежит понимать предоставление преференции в нарушение установленного общего порядка предоставления государственных и муниципальных преференций, рассматриваются правовые последствия такого неправомерного предоставления.

Устанавливается, что основным последствием предоставления преференций в нарушение правил Закона о защите конкуренции, которое затрагивает как орган публичной власти, так и получателя преференции, является выдача предписания по ст. 21 Закона о защите конкуренции, обуславливающая возврат или прекращение использования неправомерно предоставленного преимущества.

При этом автором обосновывается, что выдаче предписания по ст. 21 Закона о защите конкуренции должно предшествовать принятие антимонопольным органом решения о нарушении антимонопольного законодательства в порядке, предусмотренном главой 9 Закона о защите конкуренции.

Отмечается, что к публично-правовым последствиям неправомерного предоставления преференции также относится привлечение должностных лиц органа публичной власти к административной ответственности по ст. 14.9 КоАП РФ. При этом поводом для возбуждения дела об административном правонарушении по ст. 14.9 КоАП РФ является принятие комиссией антимонопольного органа решения о факте нарушения антимонопольного законодательства.

Кроме того, неправомерное предоставление преференции влечет квалификацию соответствующих действий органа публичной власти в качестве нарушения п. 7 ч. 1 ст. 15 Закона о защите конкуренции, а в ряде случаев и по ст. 16 Закона о защите конкуренции – в случае доказанности сговора между органом власти и получателем преференции.

Устанавливается, что в качестве правового последствия неправомерного предоставления преференции возможно применение частноправового способа защиты нарушенных прав в виде признания сделки, обуславливающей соответствующее предоставление, недействительной. При этом на основе анализа правоприменительной практики и доктринальных исследований доказываем, что с учетом существования антимонопольного регулирования преференций соответствующие сделки надлежит рассматривать в качестве посягающих на публичные интересы, в связи с чем такие сделки могут признаваться ничтожными в силу п. 2 ст. 168 ГК РФ.

Во втором параграфе **«Правовые последствия неправомерного использования государственных и муниципальных преференций»** доказываем, что под неправомерным использованием преференции – в отсутствие законодательного определения – надлежит понимать использование преференции не в соответствии с правовым актом органа публичной власти и (или) гражданско-правовым соглашением (в отступление от их положений), по которым согласованная антимонопольным органом (то есть правомерно предоставленная) преференция предоставляется ее получателю.

Так, в правовом акте органа публичной власти, которым предусматривается предоставление государственной или муниципальной преференции, и (или) гражданско-правовом соглашении, заключенном на основании такого правового акта, содержится указание на основные характеристики предоставляемого преимущества: получатель, цель, размер (вид), а также введенные антимонопольным ограничения в отношении предоставления преференции. Использование преференции с нарушением данных характеристик правомерно предоставленной преференции образует нарушение антимонопольного законодательства в действиях хозяйствующего субъекта – получателя преференции.

Доказываем, что содержание ст. 21 Закона о защите конкуренции о выдаче предписания о возврате или прекращении использования преференции в текущем правовом регулировании не покрывает ряд случаев неправомерного использования

преференции, ограничиваясь лишь случаями нецелевого использования преференции.

В связи с указанным предлагается внесение изменений в ст. 21 Закона о защите конкуренции путем замены слов «или несоответствие ее использования заявленным в заявлении целям» – как основания выдачи предписания – словами «или ее использование в нарушение решения антимонопольного органа о даче согласия на ее предоставление».

В параграфе обосновывается, что правовые последствия неправомерного использования преференций во многом схожи с правовыми последствиями неправомерного предоставления преференций и предполагают возможность как выдачи предписания антимонопольного органа, так и применения частноправовых способов защиты.

При этом доказывается необходимость возбуждения и рассмотрения антимонопольными органами дел о нарушении ст. 19 и (или) ст. 20 Закона о защите конкуренции в отношении хозяйствующих субъектов – получателей преференции, – которые осуществляют неправомерное использование правомерно предоставленной государственной или муниципальной преференции.

В данном контексте, в том числе для возможности оперативного пресечения неправомерного использования преференции, предлагается расширение перечня составов нарушений, наличие признаков которых является основанием для выдачи антимонопольным органом предупреждения, ст. 19 и 20 Закона о защите конкуренции путем внесения соответствующих изменений в положения чч. 2–3 ст. 39.1 Закона о защите конкуренции.

Кроме того, отмечается, что в текущем нормативном регулировании административная ответственность получателей преференции в случаях ее неправомерного использования не наступает.

Автором предлагается внесение изменений в КоАП РФ путем установления в главе 14 КоАП РФ административной ответственности для хозяйствующих субъектов – получателей преференции – в случаях неправомерного использования преференции. В качестве повода для возбуждения соответствующих дел об

административных правонарушениях предлагается установить принятие комиссией антимонопольного органа решения о нарушении ст. 19 и (или) ст. 20 Закона о защите конкуренции, что потребует внесения изменений в ч. 1.2 ст. 28.1 КоАП РФ.

При этом рассмотрение соответствующих дел об административных правонарушениях должно быть отнесено к компетенции федерального антимонопольного органа, его территориальных органов, что обуславливает также дополнение ст. 23.48 КоАП РФ. Установление административного наказания в виде дисквалификации должностного лица хозяйствующего субъекта потребует также внесения изменений в ч. 2 ст. 23.1 КоАП РФ в части отнесения рассмотрения соответствующих дел к полномочиям судьи, если антимонопольный орган передает такое дело об административном правонарушении на рассмотрение судье.

В заключении автор подводит итоги проведенного исследования, формулирует выводы и предложения, отражающие основные положения диссертационного исследования.

**СПИСОК РАБОТ, ОПУБЛИКОВАННЫХ АВТОРОМ ПО ТЕМЕ
ДИССЕРТАЦИОННОГО ИССЛЕДОВАНИЯ**

**Публикации в ведущих рецензируемых научных журналах,
рекомендованных Высшей аттестационной комиссией при Министерстве
науки и высшего образования Российской Федерации**

(общий объем – 2,25 п.л.)

1. Бочинин, И. П. Государственные и муниципальные преференции: влияние на конкуренцию / И. П. Бочинин // Научно-практический журнал «Российское конкурентное право и экономика». – 2021. – № 3 (27). – С. 84–89. – 0,58 п.л.

2. Бочинин, И. П. Признаки государственных и муниципальных преференций / И. П. Бочинин // Журнал предпринимательского и корпоративного права. – 2022. – № 1 (25). – С. 51–54. – 0,44 п.л.

3. Бочинин, И. П. Правовые последствия неправомерного предоставления государственных и муниципальных преференций / И. П. Бочинин // Научно-практический журнал «Российское конкурентное право и экономика». – 2022. – № 3 (31). – С. 22–27. – 0,57 п.л.

4. Бочинин, И. П. О перечне целей предоставления государственных и муниципальных преференций / И. П. Бочинин // Научно-практический журнал «Российское конкурентное право и экономика». – 2023. – № 3 (35). – С. 72–79. – 0,66 п.л.

Публикации в иных научных изданиях и сборниках

(общий объем – 1,03 п.л.)

1. Бочинин, И. П. Развитие института государственных и муниципальных преференций в конкурентном праве России / И. П. Бочинин // Актуальные проблемы государственно-правовых преобразований в России: история и

современность: сборник материалов Всероссийской научно-практической конференции, приуроченной к 250-летию со дня рождения выдающегося государственного деятеля, реформатора и ученого М.М. Сперанского; под редакцией Е. Е. Тонкова и В. Ю. Туралина. – Белгород : ИД «БелГУ» НИУ «БелГУ», 2022. – С. 623–625. – 0,29 п.л.

2. Бочинин, И. П. Влияние на состояние конкуренции как признак государственных и муниципальных преференций / И. П. Бочинин // Правовое регулирование экономической деятельности. – 2022. – № 4. – С. 22–29. – 0,43 п.л.

3. Бочинин, И. П. Правовые последствия неправомерного предоставления и использования преференций / И. П. Бочинин // Современные проблемы юридической науки: материалы XIX Международной научно-практической конференции молодых исследователей, 20–21 апреля 2023 г. / под ред. Е. В. Титовой. – Челябинск : Издательский центр ЮУрГУ, 2023. – Ч. I. – С. 303–305. – 0,15 п.л.

4. Бочинин, И. П. Неправомерное предоставление государственных и муниципальных преференций / И. П. Бочинин // Традиции и новации в системе современного российского права: материалы XXII Международной научно-практической конференции молодых ученых, 7–8 апреля 2023 г. ; в 3 т. Т. 3. – Москва : Издательский центр Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА), 2023. – С. 347–348. – 0,16 п.л.