

**И наконец, последняя** — хотя и явно не последняя по значимости — проблема: нехватка эффективных и гибких механизмов введения контроля над поглощенной компанией. Если мы уже приобрели то число акций, которое считали необходимым — например, на фондовой бирже — то мы еще должны довольно долго ждать того момента, когда будем вправе провести собрание акционеров и сместить руководителя или, скажем, совет директоров. Конечно, есть и альтернативный путь: можно настаивать на том, чтобы бывшие владельцы созвали собрание акционеров, с тем, чтобы установить операционный контроль как можно быстрее. Однако в этом случае единственная законная возможность принять участие в голосовании для нового владельца будет обус-

**Мы все еще перед лицом достаточно сложных проблем. Российская правовая система постепенно модернизируется, открывая все новые возможности для развития экономики и создавая условия для нормального бизнеса. Но очень многое еще предстоит изменить.**

ловлена полномочиями, полученными от прежнего владельца. Т.е. в этом случае новый владелец будет действовать от имени прежнего владельца. И, более того, юридическая основа полномочий нового владельца останется согласно российскому законодательству весьма уязвимой и может быть отменена в любой момент.

Итак, мы все еще перед лицом достаточно сложных проблем. Российская правовая система постепенно модернизируется, открывая все новые возможности для развития экономики и создавая условия для нормального бизнеса. Но очень многое еще предстоит изменить. И хотелось бы верить, что грядущие изменения будут соответствовать выбранному 10 лет назад вектору.

## АНТИМОНОПОЛЬНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО

Ткачев А.А.<sup>1</sup>

# АНТИМОНОПОЛЬНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ПОМОЩИ

*Государственная помощь побуждает развитие торговли страны по наименее преимущественному пути, чем тот, что мог бы формироваться естественным путем*

(Адам Смит. «Исследование причин и природы богатства нации»)

**С**огласно заявлениям представителей органов власти, опубликованным на страницах прессы, в ближайшее время Правительство Российской Федерации внесет новую редакцию закона «О конкуренции...». По данному законопроекту уже разгорелись споры, в частности, по полномочиям федерального антимонопольного органа. Многие считают, что антимонопольный орган чрезмерно расширяет свои полномочия. В частности, в законопроекте есть новый раздел «Государственная помощь», предусматривающий, что антимонопольный орган будет осуществлять контроль предоставления государственной помощи, в которую включается и любая финансовая помощь, оказываемая различными органами власти и управления.

Почему мы должны контролировать предоставление государственной помощи органами власти и управления отдельным хозяйствующим субъектам?

Государство, предоставляя некоторым компаниям либо товарам благоприятные условия (государственную помощь) по отношению к другим компаниям либо товарам,

может серьезно ограничить конкурентные силы, действующие на рынке. Формы предоставления такой помощи многообразны. Самые простейшие примеры предоставления государственной помощи — это дотации и субсидии. Скрытые формы государственной помощи — это предоставление благоприятных условий деятельности на рынке отдельным хозяйствующим субъектам через тарифы, налоги, арендные ставки и так далее.

Наше государство уже много лет идет по пути рыночных реформ. Авангардом рыночного регулирования выступают российское гражданское и антимонопольное законодательство, закрепляющие единство рынка, свободу предпринимательской деятельности и передвижения товаров, услуг, рабочей силы в рамках Российской Федерации. Однако, до сих пор, российскому законодательству не известен такой экономический институт как антимонопольное регулирование предоставления государственной помощи. Для европейского и американского антимонопольного ведомства контроль за предоставлением государственной помощи является одной из основных функций. А в России про антимонопольный контроль за государственной помощью только начинают говорить. Современные учебники, посвященные антимонопольному регулированию, тему контроля за государственной помощью практически не рассматривают.

<sup>1</sup> Ткачев Александр Александрович — аспирант кафедры финансового и административного права Академии правосудия при Верховном Суде Российской Федерации и Высшем Арбитражном Суде Российской Федерации.

В России необходимость контроля за предоставлением государственной помощи давно назрела, но продиктована скорее внешними факторами, чем внутренними. Дело в том, что при экспорте российского сырья, в частности металлопроката и стали, в Европу и в Америку российские компании сталкиваются с антидемпинговыми расследованиями. Европейские чиновники утверждают, что в России при производстве стали используется государственная помощь, а, следовательно, цена на товар формируется с нарушением рыночных механизмов, отсюда и антидемпинговые пошлины, расследования и прочие тарифные и нетарифные ограничения. Кроме того, России намерена вступить в ВТО, а в этой международной организации также жесткие требования по контролю за предоставлением государственной помощи. В связи с этим российское Правительство еще несколько лет назад поручило экономическому блоку министерств разработать проект закона о государственной помощи. Но этот закон не был согласован на межведомственном уровне, так как у чиновников не было единого понимания сути контроля за государственной помощью, да и вообще никто никогда серьезно не оценивал каким образом предоставление государственной помощи хозяйствующим субъектам оказывает влияние на товарные и финансовые рынки.

Но если рыночные реформы в стране будут продолжаться, государственная помощь скоро обретет свои законодательные формы, и станет неотъемлемой частью экономической политики государства. Пока мы рассматриваем государственную помощь исключительно в теории, чему и посвящена настоящая статья.

На самом деле, неконтролируемая государственная помощь предоставляет собой большое зло для рынка. Ни получатели государственной помощи, ни их конкуренты, а особенно потребители, не имеют выгоды в долгосрочной перспективе. Очень часто последствием государственных субсидий является отложение необходимой реструктуризации проблемных отраслей и предприятий, а не их возвращение в условия конкуренции. Несубсидируемые компании, которые должны вступать в отношения конкуренции с получателями государственной помощи, неизбежно будут испытывать трудности в связи с потерей конкурентоспособности. В связи с ограничением конкуренции целый рынок страдает от государственной помощи, а в конечном счете развитие конкурентоспособного рынка на международной арене.

Иллюстративно негативные последствия государственной помощи показаны в книге «Государственная помощь в России. Сближение с законодательством ЕС»<sup>1</sup>. Авторы дают сравнение между спортом и конкуренцией, сравнивая спортсменов и предприятия. Использование спортсменами стимулирующих средств оказывает на них действие, которое сравнимо с эффектом, производимым в результате выделения предприятию государственной помощи. Оба фактора (допинг и помощь) просто создают искусственное окружение, которое в случае со спортсменом может оказать разрушительное влияние на здоровье человека, а в случае с предприятием полностью искажает «равные правила игры», согласно которым должны соревноваться предприниматели для того, чтобы продать

свою продукцию. Кроме того, субсидии вызывают у предпринимателей состояние «зависимости от субсидий» или «пристрастия к государственной помощи», сравнимое с ситуацией, при которой спортивные результаты чудесным образом вырастают, стоит спортсмену принять то или иное средство.

Другими словами, предприниматели, как спортсмены, уже не смогут эффективно конкурировать со своими противниками. Противники, чтобы обрести равные возможности на поле конкуренции, должны принимать такой же допинг (в нашем случае — помощь). Лицо, получающее помощь, в конечном счете, может занять доминирующее положение, так как своих конкурентов оно «задавит» своим более благоприятным положением на рынке. Достигнув монопольного положения, такой субъект понизит качество товара и повысит цены, не будет использовать новые технологии, ему это не надо ни в процессе конкуренции, ни в положении монополии. В международном аспекте такой субъект (получатель государственной помощи) также обречен на провал, так как тот, кто достиг успеха не путем совершенствования методов управления и модернизации производства, а за счет государства, не является достойным конкурентом с теми, кто эффективно развивается в жесткой конкурентной борьбе.

Кроме того, очевидно, что нарушение экономического равновесия, как результат государственного вмешательства, легко приводит к конфликтным ситуациям на национальном и международном уровнях. Государственная помощь ставит в невыгодное положение конкурентоспособные компании, не только зарубежные, но и также национальные конкурентоспособные фирмы и товары, что приводит к снижению экономической эффективности.

Но не будем недооценивать государственную помощь, которая при его умелом и целевом использовании может и повысить уровень конкуренции на рынке. Есть виды государственной помощи, которая разрешена и желательна, например, государственная помощь социального характера, преодоление негативных последствий реструктуризации отраслей и предприятий. Так, если рыночные силы не могут быстро и эффективно восстановить экономический потенциал в отрасли, возможно потребуются некоторая поддержка со стороны государства, при том условии, что эта помощь будет использоваться по назначению, а не на финансирование иных программ предприятия проблемной отрасли.

**Понятие государственной помощи.** Что же такое государственная помощь? Сразу сделаем одно допущение, сказав, что к государственной помощи следует отнести также и муниципальную помощь, несмотря на то, что муниципалитеты не входят в систему государственных органов власти. В данном случае, мы рассматриваем любую государственную помощь, так как она предоставляется органами власти и управления, то есть за счет централизованных бюджетных фондов.

Ранее мы уже говорили, что государственная помощь — это предоставление некоторых преимуществ хозяйствующим субъектам, либо товарам, за счет государственных ресурсов.

Государственную помощь нельзя сводить только к предоставлению денежных средств и иных финансовых ресурсов хозяйствующим субъектам, то есть к государ-

**На самом деле, неконтролируемая государственная помощь предоставляет собой большое зло для рынка.**

<sup>1</sup> Государственная помощь в России. Сближение с законодательством ЕС. 2003. Проект «Тасис».

ственным субсидиям и дотациям. Государственная помощь имеет более широкое понимание. Например, к государственной помощи можно отнести налоговые и бюджетные кредиты, в той мере, в которой данные кредиты ниже рыночных ставок. Хотя налоговое и бюджетное законодательство предусматривают случаи предоставления таких кредитов, с точки зрения влияния на конкуренцию их никто не оценивает. К государственной помощи следует также отнести: низкие арендные ставки на арендуемое государственное имущество, низкие процентные ставки на предоставленные государственные средства. Все те преимущества, которые получает предприятие за счет государства, и которые предприятие не получило бы в обычных условиях конкуренции или иных сопоставимых условиях, являются предоставлением государственной помощи.

Статья 87 Римского договора<sup>1</sup> запрещает любую форму помощи, предоставляемую государством-членом в виде дотации или за счет государственных ресурсов, которая нарушает или грозит нарушить конкуренцию путем создания более благоприятных условий деятельности некоторым предприятиям или производству некоторых товаров.

Таким образом, на основании данной статьи Римского договора можно выделить четыре основных критерия, которые позволяют определить меры рассматривать как государственную помощь:

- использование государственных ресурсов;
- экономические привилегии;
- избирательный характер;
- воздействие на конкуренцию и торговый обмен между государствами-членами.

Таким образом, государственная помощь — предоставление Российской Федерацией, субъектами Российской Федерации, муниципальными образованиями (в том числе через органы государственной власти и организации-посредники) одному или нескольким хозяйствующим субъектам финансовых средств, льгот и (или) преимуществ за счет государственных (муниципальных) средств в любых формах, создающие этим хозяйствующим субъектам благоприятствующие условия ведения предпринимательской деятельности по сравнению с остальными хозяйствующими субъектами на рынке.

Развитие института государственной помощи должно осуществляться на базе административного права, а, в частности, на базе антимонопольного регулирования. Однако нельзя не учитывать финансовые основы предоставления государственной помощи, поэтому государственная помощь должна быть урегулирована нормами финансового права.

Почему в России до сих пор нет антимонопольного контроля за предоставлением государственной помощи? На самом деле, похожая форма контроля есть, но механизм ее осуществления отличается от традиционного его понимания в европейском законодательстве. В Законе РСФСР «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках»<sup>2</sup> содержится следующая норма: федеральным органам исполнительной власти, органам государственной власти субъектов Рос-

сийской Федерации, органам местного самоуправления, иным наделенным функциями или правами указанных органов власти органам или организациям запрещается принимать акты и (или) совершать действия, которые ограничивают самостоятельность хозяйствующих субъектов, создают дискриминационные условия деятельности отдельных хозяйствующих субъектов, если такие акты или действия имеют либо могут иметь своим результатом недопущение, ограничение, устранение конкуренции и ущемление интересов хозяйствующих субъектов (статья 7 Закона). В этой же статье есть норма о согласовании проектов решений органов власти и управления с антимонопольными органами.

Но такая форма предусматривает последующее действие антимонопольного органа по возникшему нарушению. Сначала государственный орган предоставляет

такую помощь, хозяйствующий субъект ее получает и использует. Далее антимонопольный орган выдает предписание, которое, в случае его обжалования, вступает в силу через некоторое время. Потом, в случае неисполнения предписания, следует обжалование акта в суде. Таким образом, с момента нарушения до его устранения может пройти более одного года. Органы власти и управления не согласовывают свои проекты с антимонопольными органами, так как нет та-

кого порядка согласования и нет ответственности за несогласование своих актов и решений. Но такой механизм контроля не является контролем за государственной помощью ни по своей сути, ни по своему названию.

Впервые запрет предоставления государственной помощи в Европе появился в связи созданием союза стран производителей стали (Договор ЕОУС). Согласно статье 4 Договора введен строгий запрет на предоставление государственной помощи. В последствии письмом Комиссии, созданной в соответствии с указанным Договором, государствам членам определены принципы осуществления контроля за предоставлением государственной помощи. Тем не менее, такая помощь предоставлялась и направлялась на решение важных структурных проблем, поскольку гражданам и целым регионам угрожали безработица и экономический спад (вторая половина 70-х — начало 80-х годов) прошлого века. Впоследствии с рамках Союза были приняты шесть (!) Кодексов помощи черной металлургии для упорядочения отношений при предоставлении государственной помощи<sup>3</sup>. Эти кодексы позволили Комиссии сократить предоставление государственной помощи сталелитейным предприятиям.

Таким образом, история сталелитейного сектора экономики в Европе уже продемонстрировала успех методов государственного экономического регулирования предоставления государственной помощи, что позволило вывести сталелитейную промышленность на высокий уровень экономической эффективности. Отечественная отрасль стали находится под сильным влиянием государства и европейский опыт мог бы быть полезен и для России.

**Отличие государственной помощи от смежных понятий.** Хотелось бы отдельно подчеркнуть значение понятия государственная помощь. «Антимонопольщики» упрямо употребляют словосочетание «государственная

**Развитие института государственной помощи должно осуществляться на базе административного права, а, в частности, на базе антимонопольного регулирования.**

<sup>1</sup> Договор о создании ЕС.

<sup>2</sup> Ведомости СНД и ВС РСФСР. — 18.04.1991. — № 16. — Ст. 499.

<sup>3</sup> Последний из Кодексов был принят в 1996 году.

помощь», в том время как в российской экономике и практике говорить о «государственной поддержке». Понятие государственная помощь происходит из перевода «state aid» (анг.), либо «l'aid d'état» (фран.), используемых в европейском и американском конкурентном праве, что дословно переводится как государственная помощь. Именно показывая происхождение данного института из конкурентных отношений, российские представители антимонопольного ведомства говорят государственная помощь, а не поддержка.

В законах о бюджете на каждый год указывается более 50 направлений государственной поддержки. В настоящее время МЭРТ России, определяя экономические приоритеты, высказывает правительству предложения по субсидированию отдельных отраслей и групп хозяйствующих субъектов. Минфин России в рамках бюджетного процесса через распорядителей бюджетных средств финансирует эти отрасли и группы хозяйствующих субъектов. Каждое из этих ведомств, формируя бюджет, осуществляет отдельный контроль за государственной поддержкой, но механизм и приоритеты никак не связаны с антимонопольным контролем. То есть это иной контроль, отличный от целей и задач антимонопольного контроля.

В российском законодательстве понятие «государственная помощь» и его эквиваленты не раскрываются.

**Государственный контроль за предоставлением государственной помощи.** Государственный контроль во всех развитых странах является предварительным. Субъект предоставления государственной помощи направляет в антимонопольное ведомство некоторый план (программу) предоставления государственной помощи, описывающий цели и задачи предоставления государственной помощи. Одновременно антимонопольному ведомству предоставляются данные об отрасли, ее участниках, структуре издержек и прибыли, иная информация, необходимая для принятия решения.

После изучения информации антимонопольный орган принимает одно из следующих решений:

о разрешении предоставления государственной помощи;

о запрещении предоставления государственной помощи;

о разрешении предоставления государственной помощи на определенных, так называемых поведенческих условиях. Такая помощь предоставляется, например, если испрашивается предоставление государственной помощи на производство товаров и услуг социального значения, а хозяйствующий субъект производит иную продукцию. В этом случае поведенческим условием может стать отделение производства товара (услуги) социального значения от иного производства, например, передача производства на базу разных юридических лиц.

Субъекты предоставления государственной помощи на основе законодательства знают, какую помощь они имеют право предоставлять по согласованию с антимонопольным органом, а какая помощь запрещена к предоставлению.

В качестве санкции за предоставление незаконной помощи законодательство может предусматривать изъятие незаконно предоставленных средств в доход федераль-

ного бюджета, а равно наложение административной ответственности на должностных лиц, допустивших соответствующие нарушения.

В России подобный механизм контроля потребует радикальной административной реформы. Федеральный антимонопольный орган может обеспечить контроль за предоставлением государственной помощи на уровне субъектов федерации и на муниципальном уровне. На федеральном уровне контроль за предоставлением государственной помощи может обеспечить только наднациональный орган<sup>1</sup>. В Европе Европейский союз контролирует предоставление государствами-членами своим хозяйствующим субъектам помощи.

Следует также заметить, что в России бюджетные средства на всех уровнях находятся в сильном дефиците. Поэтому «раздача» финансовых средств из бюджета не носит массовый характер. Формирование получателей бюджетных средств — результат кулуарных действий. Зачастую причиной «раздачи» финансовых средств (то есть государственной помощи) является лоббирование или противоправное использование возможностей государственной службы в интересах отдельных коммерческих организаций.

Однако при анализе годового бюджета страны обращают на себя внимание некоторые мероприятия по финансированию. Например, в Федеральном бюджете на 2003 год<sup>2</sup> содержится финансирование мероприятий и программ, связанных с наукой. Казалось бы, причем тут государственная помощь и что антиконкурентного в финансировании науки? Негативные последствия для конкуренции проявятся в отношениях субъектов имеющих доступ к научным результатам, полученным научно-исследовательским институтом, если его научная деятельность, а, именно, исследования прикладного характера, финансировались из федерального бюджета. Любой предприниматель, создающий высокотехнологичные продукты, несет расходы на проведение научных исследований, в результате которых он производит более конкурентоспособные товары. И если кто-то из предпринимателей пользуется результатами научного исследования, полученного за счет государственных средств, то в этом случае мы также имеем случай незаконной государственной помощи.

В России примером государственной помощи можно рассматривать установление государством дифференцированных тарифов на услуги, оказываемые государственными предприятиями и организациями. Например, несколько лет назад МПС России установил низкий тариф на перевозку бетона одному из предприятий, входящих в систему МПС. Благодаря низкому тарифу, предприятие усилало свое положение на значительной территории.

В целом в России государственная поддержка экономики составляет часть и отраслевой политики, которая имеет широкий диапазон инструментов прямой и косвенной государственной помощи, в принципе, доступной значительному количеству предприятий. Бюджетное законодательство последних лет одной из основополагающих целей экономической политики определяет создание условий для честной конкуренции в пределах российского рынка. Видимо для достижения этих целей Правительством ставятся задачи сократить существо-

<sup>1</sup> Это прежде всего связано с тем, что федеральный антимонопольный орган по своему юридическому статусу приравнен к иным органам федеральным органам исполнительной власти, а фактически статус ФАС России в Правительстве ниже, чем, например, у Минфина, Минэкономразвития, следовательно, ФАС России не сможет в полной мере обеспечить контроль за предоставлением государственной помощи.

<sup>2</sup> Российская газета. — 28.12.2002. — № 244.

щий объем субсидий, направляемых в экономику через бюджеты всех уровней.

**Допустимая государственная помощь.** К допустимой государственной помощи относится та помощь, которую субъекты предоставления государственной помощи могут предоставлять без согласования с антимонопольным органом, либо с его уведомлением. Как правило такая помощь не носит коммерческого характера и направлена на восстановление отрасли и экономики. К допустимой помощи можно отнести:

государственная помощь, предоставляемая с целью преодоления последствий стихийных бедствий, последствий военных действий, аварий и катастроф;

государственная помощь для проведения фундаментальных научных исследований, непосредственно не имеющих целью получение новых или улучшение существующих продуктов или технологических процессов;

государственная помощь на цели:

- а) защиты окружающей среды;
- б) переподготовки кадров;

государственная помощь для компенсации затрат хозяйствующих субъектов, на которых государственными органами власти возложены функции по производству и (или) поставке товаров, обеспечивающих минимальный уровень социальных стандартов населения, дополнительных затрат, понесенных ими в связи с такой деятельностью, за исключением государственной помощи субъектам естественных монополий на осуществление деятельности, относимой законодательством Российской Федерации к сферам деятельности субъектов естественных монополий<sup>1</sup>.

Статья 87 Европейского договора разрешает виды помощи и схемы ее предоставления, если будет положительный эффект в рамках всего союза, например, на экономическое развитие отсталых районов, на выравнивание серьезного разрыва в развитии экономики члена союза, для упрощения развития некоторых видов услуг и отдельных территорий, для развития культурных и наследственных отношений.

**Виды помощи, которые должны предоставляться с разрешения антимонопольного ведомства (разрешаемая помощь).** В соответствии с действующим зарубежным антимонопольным законодательством антимонопольное ведомство должно контролировать предоставление помощи в следующих случаях:

предоставление государственных средств в форме субсидии или субвенции;

предоставление за счет государственных средств кредита на текущие или инвестиционные цели на льготных и (или) преимущественных условиях;

предоставление государственной гарантии по кредиту на льготных для получателя и (или) кредитора условиях; полная или частичная уплата за счет государственных средств процентов по предоставленному кредиту;

возмещение за счет государственных средств сумм в гарантированном на льготных условиях или негарантированном объеме по невозвращенным кредитам;

оплата за счет государственных средств долгов и убытков; предоставление отсрочки по уплате долгов или списание долгов перед государственными предприятиями и организациями, производимые за счет государственных средств;

предоставление налоговых льгот, предусмотренных налоговым законодательством;

установление льготных цен и тарифов на приобретение соответствующими хозяйствующими субъектами продукции и услуг государственных предприятий, предприятий, относящихся к субъектам естественной монополии, а также других хозяйствующих субъектов, ценообразование на продукцию и услуги которых регулируется государством;

авансовые платежи для обеспечения текущей деятельности (операционных расходов) хозяйствующего субъекта на условиях, которые не могут быть получены при рыночных условиях;

предоставление заказов на поставку продукции, выполнение работ и оказание услуг для государственных нужд на условиях иных, чем конкурс (аукцион) со свободным доступом всех хозяйствующих субъектов, действующих в соответствующей сфере деятельности.

В Европе контроль за государственной помощью определен в статье 88 Римского договора. На Комиссию ЕС возлагается задача по осуществлению контроля над предоставлением государственной помощи. В этой связи, государства-члены обязаны уведомлять Комиссию о соответствующих планах предоставления государственной помощи перед тем, как приступить к их осуществлению. Данное положение раскрыто в актах вторичного законодательства.

**Запрещенная государственная помощь.** К запрещенной государственной помощи можно отнести помощь, которая направлена на предоставление преимуществ хозяйствующему субъекту, приводящих к ограничению конкуренции.

Кроме того, к специальному виду запрещенной государственной помощи можно отнести помощь, направленную на поддержание экспорта товара. Такое условие актуально для России при вступлении в ВТО. Правила ВТО предусматривают запрет предоставления государственной помощи для экспортных условий.

На самом деле, контроль за предоставлением государственной помощи является очень гибким инструментом государственной экономической политики. Государство устанавливает правила игры на определенный период, разрешая предоставлять помощь тем или иным отраслям. Например, в Европе в сельском хозяйстве случаев предоставления государственной помощи много. Объектами оказания такой помощи, как правило, являются одни и те же отрасли экономики: это сельское хозяйство, угледобывающая промышленность и т.п.

Без соблюдения установленных правил и норм в части регулирования государственной помощи вхождение России в мировое экономическое сообщество и дальнейшая интеграция с международными организациями будут существенно затруднены.

**Контроль за предоставлением государственной помощи является очень гибким инструментом государственной экономической политики.**

<sup>1</sup> Из проекта федерального закона «О государственной помощи», подготовленного МАП РФ в 2002 году.