

# О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ДОГОВОРОВ, ЗАКЛЮЧАЕМЫХ НА ТОРГАХ В ОТНОШЕНИИ НЕДВИЖИМОГО ИМУЩЕСТВА ГОРОДА МОСКВЫ

## SOME PROBLEMS IN THE IMPROVEMENT OF LEGAL REGULATION OF CONTRACTS TRADED IN RESPECT OF REAL ESTATE IN MOSCOW

*E. Krivyakov*

### Annotation

This article explores some of the possible problems in the law of contract awards in the auction in respect of real estate in Moscow, associated with the transition to the federal contract system, as well as the reform of the civil legislation of the Russian Federation, the ways of solving these problems.

**Keywords:** contracts concluded at the auction in respect of immovable property, the federal contract system, the reform of the civil law, the placement of state orders for state and municipal needs, the law of the city of Moscow on the contracts traded.

*Кривяков Евгений Владимирович*

*Стажер-соискатель,*

*Институт государства и права РАН*

### Аннотация

В настоящей статье исследуются некоторые возможные проблемы в сфере законодательства о заключении договоров на торгах в отношении недвижимого имущества города Москвы, связанные с переходом на федеральную контрактную систему, а также реформированием гражданского законодательства Российской Федерации, предлагаются пути решения данных проблем.

### Ключевые слова:

Договоры, заключаемые на торгах в отношении недвижимого имущества, федеральная контрактная система, реформа гражданского законодательства, размещение государственных заказов для государственных и муниципальных нужд, законодательство города Москвы о заключении договоров на торгах.

**Б**лижайшие перспективы развития законодательства о заключении договоров на торгах в отношении недвижимого имущества города Москвы связаны с переходом на федеральную контрактную систему, а также с общим реформированием гражданского законодательства Российской Федерации. В связи с этим необходимо обратиться к исследованию возможных проблем, которые связаны с двумя данными процессами, и поиску перспективных путей их решения.

Прежде всего, следует отметить, что в настоящее время довольно длительный процесс разработки и принятия федерального закона о федеральной контрактной системе близится к своему успешному завершению. Распоряжением Правительства Российской Федерации от 04.05.2012 № 712-р "О проекте Федерального закона "О федеральной контрактной системе в сфере закупок товаров, работ и услуг" [1] указанный проект был внесен в Государственную Думу Федерального Собрания Российской Федерации.

14.05.2012 данный проект был рассмотрен Советом Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации (Протокол № 25, п. 109), а 20.06.2012 он был принят Государственной Думой Федерального Собрания Российской Федерации в I чтении (Постановление № 549-6 ГД) [2].

С целью разработки и апробации технологий формирования федеральной контрактной системы (далее – ФКС) на региональном уровне в 2010 году была разра-

ботана Программа пилотных проектов в субъектах Российской Федерации по формированию федеральной контрактной системы (далее Программа пилотных проектов). В целях формирования методической, правовой и организационной базы для реализации Программы был принят Приказ Минэкономразвития России от 30.07.2010 № 346 "Об утверждении методических и иных документов для реализации программы пилотных проектов в субъектах Российской Федерации по формированию федеральной контрактной системы" [3].

Согласно Программе, пилотные проекты проводятся в регионах-участниках в течение 2010 – 2011 г. в один этап. Среди участников Программы пилотных проектов был город Москва [4]. 9 августа 2010 г. в органы государственной власти города Москвы было направлено обращение Минэкономразвития России № Д01-7331 о подготовке Соглашения между Минэкономразвития России и Москвой об участии в программе пилотных проектов по формированию федеральной контрактной системы.

22 ноября 2010 г. было издано Распоряжение Правительства Москвы от 22.11.2010 № 2448-РП "Об участии города Москвы в программе пилотных проектов в субъектах Российской Федерации по формированию федеральной контрактной системы" (вместе с "Проектом Соглашения об участии города Москвы в программе пилотных проектов по формированию федеральной контрактной системы") [5]. В данном Распоряжении установлено "принять предложение Минэкономразвития России

об участии города Москвы в программе пилотных проектов по формированию федеральной контрактной системы" (пункт 1), а также "одобрить проект Соглашения об участии города Москвы в программе пилотных проектов по формированию федеральной контрактной системы" (пункт 2).

7 февраля 2011 года между городом Москвой (в лице Мэра Москвы) и Минэкономразвития России (в лице Министра) было заключено Соглашение об участии города Москвы в программе пилотных проектов по формированию федеральной контрактной системы [6].

Кроме того, в Постановлении Московской городской Думы от 20.06.2012 № 152 "Об отзыве на проект федерального закона № 68702-6 "О федеральной контрактной системе в сфере закупок товаров, работ и услуг" также указывается: "рассмотрев проект федерального закона № 68702-6 "О федеральной контрактной системе в сфере закупок товаров, работ и услуг", внесенный Правительством Российской Федерации, Московская городская Дума постановляет: ...Поддержать проект федерального закона № 68702-6 "О федеральной контрактной системе в сфере закупок товаров, работ и услуг" [7]. Учитывая изложенное, следует сделать вывод о том, что Москва поддержала идею перехода на федеральную контрактную систему и активно участвует в данном процессе.

Можно с достаточной степенью уверенности прогнозировать, что переход к федеральной контрактной системе как в общероссийском масштабе, так и на уровне отдельных субъектов Российской Федерации (в частности, города Москвы) в ближайшее время будет осуществлен. Следовательно, необходимо прогнозировать возможные риски перехода на такую систему и выявлять возможные проблемы, с которыми предстоит столкнуться в процессе такого перехода.

Уже сейчас высказываются точки зрения, согласно которым резкий переход от действующего и опробованного на практике механизма Федерального закона № 94-ФЗ к новой федеральной контрактной системе может повлечь эффект обратный ожидаемому и вместо оптимизации системы размещения государственного заказа внести в данную систему элементы дезорганизации.

Например, начальник Управления ФАС России по контролю за размещением госзаказа М. Евраев [8] отмечает: "наши коллеги говорят о том, что процедуры 94-ФЗ не всегда приводят к желаемому результату, с чем, кстати, мы полностью согласны. Вместе с тем вывод из этого делается не о том, что надо к имеющимся процедурам добавить, например, планирование и оценку конечного результата, а о том, что процедуры надо во многом отменить, а в ряде случаев торги заменить конкурентными переговорами, – заказчик, мол, сам разберется, что и как ему делать ...По нашему мнению, это приведет не только к резкому росту коррупции и фактическому сокращению конкурентной среды, но и к произволу в отношении заказчиков и предпринимателей уже со стороны

контролирующих и правоохранительных органов, чего также допускать нельзя" [9].

На наш взгляд, одной из главных проблем, связанных с переходом к федеральной контрактной системе, является проблема подзаконного нормативного правового регулирования.

Минэкономразвития России и ФАС России при работе над законопроектом достигли договоренности, согласно которой после вступления в силу федерального закона "О федеральной контрактной системе в сфере закупок товаров, работ и услуг" будет объявлен переходный период, в течение которого одновременно с новым федеральным законом будут действовать старые подзаконные нормативные правовые акты.

Например, сохранится действие таких документов в области проведения торгов для государственных нужд (в том числе в отношении недвижимого имущества), как Постановление Правительства Российской Федерации от 11.11.2002 № 808 "Об организации и проведении торгов по продаже находящихся в государственной или муниципальной собственности земельных участков или права на заключение договоров аренды таких земельных участков" [10], Постановление Правительства Российской Федерации от 04.11.2006 № 656 "Об утверждении Правил определения начальной цены государственного контракта при размещении государственного оборонного заказа путем проведения торгов, а также цены государственного контракта в случае размещения государственного оборонного заказа у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика)" [11], Приказ ФАС России от 10.02.2010 № 67 "О порядке проведения конкурсов или аукционов на право заключения договоров аренды, договоров безвозмездного пользования, договоров доверительного управления имуществом, иных договоров, предусматривающих переход прав в отношении государственного или муниципального имущества, и перечне видов имущества, в отношении которого заключение указанных договоров может осуществляться путем проведения торгов в форме конкурса" [12] и т.д.

Соответственно, сохраняют свое действие и нормативные правовые акты субъектов Российской Федерации, в том числе города Москвы, которые ориентировались на положения федеральных подзаконных нормативных правовых актов. Например, как указано в преамбуле Постановления Правительства Москвы от 12.04.2011 № 119-ПП "О предоставлении земельных участков для целей строительства в городе Москве с проведением процедуры торгов" [13], данный документ принимается в соответствии с постановлением Правительства Российской Федерации от 11 ноября 2002 г. № 808 "Об организации и проведении торгов по продаже находящихся в государственной или муниципальной собственности земельных участков или права на заключение договоров аренды таких земельных участков".

Разработчики законодательства о федеральной контрактной системе предполагают, что по мере разработки соответствующими федеральными органами исполни-

тельной власти новых подзаконных нормативных правовых актов, старые будут утрачивать силу. В ряде случаев законопроект прямо предусматривает также, что те или иные нормативные правовые акты должны будут принимать уполномоченный орган государственной власти субъекта Российской Федерации, что особенно важно подчеркнуть в целях изучения последствий принятия данного закона для города Москвы [14].

Вместе с тем в Федеральной антимонопольной службе Российской Федерации убеждены, что тот факт, что терминологически старый Федеральный закон № 94-ФЗ и новый федеральный закон "О федеральной контрактной системе в сфере товаров, работ и услуг" сильно разнятся, затруднит использование старых подзаконных актов и создаст возможность для их неоднозначного толкования. "Новый формат текста означает автоматическую потерю всех подзаконных актов (а их сейчас более 30), которые создавались на протяжении пяти лет. Принятие новых подзаконных нормативных правовых актов (по новому законопроекту их не менее 37) [15] займет несколько лет, и это будут сложные времена для заказчиков и предпринимателей", – считает М. Евраев, начальник Управления контроля размещения госзаказа ФАС России [16].

Также, по мнению представителей ФАС России, различия в терминологии и изложении текста федерального закона "О федеральной контрактной системе в сфере товаров, работ и услуг" в новом формате приведут к невозможности использования уже существующих подзаконных актов и потере судебной практики [17].

На наш взгляд, решить проблему перехода на новую федеральную контрактную систему наиболее безболезненным путем позволит следующая схема вступления в силу нового федерального закона.

Полагаем, что целесообразно установить определенный срок вступления в силу данного федерального закона, отстоящий по времени от его принятия на полгода – год (например, с 1 января 2013 года или с 1 сентября 2013 года). За это время (которое можно считать своего рода переходным периодом от старой системы к новой) должны быть подготовлены все необходимые подзаконные нормативные правовые акты. Все эти акты должны быть приняты уполномоченными федеральными органами исполнительной власти, а срок их вступления в силу должен быть установлен такой же, как для данного федерального закона. Т.е. обновленное федеральное законодательство и новые подзаконные нормативные правовые акты, обеспечивающие его реализацию, должны вступить в силу одновременно по истечении довольно продолжительного периода времени.

Таким образом, как видится, решается сразу две проблемы. Прежде всего, устраняется опасность разбалансировки и противоречий между законодательством и подзаконными актами в том случае, если старые подзаконные нормативные правовые акты сохраняют действие при полностью обновленном законодательстве. Кроме

того, у всех участников системы госзакупок будет достаточно времени для того, чтобы ознакомиться с новой нормативной правовой базой до ее вступления в силу. Тем самым снизится риск нарушения законодательства вследствие незнания или неправильного понимания новых законодательных и подзаконных актов о федеральной контрактной системе.

Это особенно важно, учитывая, что упомянутые проблемы перехода на федеральную контрактную систему ожидают и Москву, даже в большем масштабе, поскольку придется принимать огромный комплекс обновленного регионального законодательства, при этом ждать не только вступления в силу закона о ФКС, но и принятия федеральных подзаконных нормативных правовых актов, на которые необходимо будет ориентироваться. Следовательно, для Москвы переходный период будет еще более продолжительным, а связанные с ним проблемы – еще более ощутимыми.

Некоторые проблемы совершенствования правового регулирования договоров, заключаемых на торгах в отношении недвижимого имущества города Москвы, связаны также с перспективами реформирования гражданского законодательства в рамках Концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации.

27 апреля 2012 года Государственная Дума Федерального Собрания Российской Федерации приняла в I чтении проект федерального закона № 47538-6 "О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации" [18], которым предполагается внесение в Гражданский кодекс Российской Федерации довольно серьезных изменений.

В контексте темы настоящей статьи особое внимание обращают на себя нормы о публичных торгах, содержащиеся в данном законопроекте. В соответствии с Концепцией реформирования гражданского законодательства Российской Федерации, публичным торгам в новом проекте уделяется намного большее внимание, чем в действующем законодательстве. В частности, предполагается дополнить Гражданский кодекс Российской Федерации новыми, довольно обширными статьями, полностью посвященными публичным торгам.

Речь идет, прежде всего, о таких новых статьях, как статья 4491 "Публичные торги" и статья 3502 "Порядок проведения торгов при реализации заложенного имущества". В частности, статьей 4491 предлагается установить следующее определение публичных торгов: "под публичными торгами понимаются торги, проводимые в целях исполнения решения суда или исполнительных документов в порядке исполнительного производства. Правил, предусмотренных статьями 448 и 449 настоящего Кодекса, применяются к публичным торгам, если иное не установлено настоящим Кодексом и процессуальным за-

конодательством" (пункт 1 указанной статьи). Также предполагается установить, что "организатором публичных торгов выступает лицо, уполномоченное в соответствии с законом или иным правовым актом отчуждать имущество в порядке исполнительного производства" (пункт 2 указанной статьи) [19].

Таким образом, на наш взгляд, новый проект изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации не только не решил проблему различия терминологии в гражданском законодательстве и законодательстве о заключении договоров на торгах, но и усугубил ее.

На наш взгляд, поскольку заключение договоров на торгах (в том числе в отношении недвижимого имущества) относится к гражданско-правовым механизмам, не-которые общие нормы о подобных торгах должны найти отражение в гражданском законодательстве Российской Федерации, тем самым связав гражданское законодательство и законодательстве о размещении государственного заказа. По крайней мере, определение торгов должно быть представлено в Гражданском кодексе Российской Федерации именно как определение правовой процедуры, в рамках которой происходит заключение договоров для государственных и муниципальных нужд.

О разбалансировке терминологии гражданского законодательства и законодательства о государственных закупках пишут многие исследователи. Например, В.В. Балакин отмечает, что "феномен торгов является одним из видов юридических фактов, имеющих цель в последующем заключении гражданско-правовых договоров и являющихся важной предпосылкой для такого заключения" и при этом делает следующий вывод: "в связи с тем, что Гражданский кодекс Российской Федерации, иные нормативные правовые акты неоднозначно и противоречиво применяют термин "торги", а четкой классификации данного института не имеется, возникает настоятельная необходимость в разработке и принятии федерального закона с условным наименованием "О торгах в Российской Федерации". В этом законе должны найти отражение само понятие торгов, их виды и классификационные признаки, а также основные требования к их организации, проведению и окончанию" [20].

По нашему мнению, в рамках реформирования гражданского законодательства должна быть отражена новая концепция понимания торгов, в том числе торгов в отношении недвижимого имущества. В рамках данной концепции в Гражданском кодексе Российской Федерации

должно найти место понятие торгов, которое используется в сфере государственного заказа.

Вместе с тем, нецелесообразно также отказываться и от имеющегося в гражданском законодательстве понятия "публичные торги", которое в действующем Гражданском кодексе Российской Федерации также неоднократно используется [21].

Полагаем, что для преодоления имеющейся терминологической проблемы в Гражданском кодексе Российской Федерации необходимо установить следующую многоступенчатую классификацию торгов:

1) торги как общий термин, применяемый для обозначения различных правовых процедур, которые, в свою очередь подразделяются на следующие виды:

А) публичные торги, проводимые в целях, указанных в гражданском законодательстве Российской Федерации [22];

Б) торги, проводимые в рамках реализации Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ "О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд" [23], в рамках которых следует выделить следующие подвиды:

◆ торги, проводимые в отношении недвижимого имущества;

◆ торги, проводимые в отношении движимого имущества.

В рамках данной классификации в Гражданском кодексе Российской Федерации может быть также закреплено предлагаемое нами определение договора в отношении недвижимого имущества как "соглашения двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей, предметом которого является недвижимое имущество, либо осуществление тех или иных предусмотренных договором действий (выполнение работ, оказание услуг) в отношении недвижимого имущества".

Представляется, что введение подобных изменений в рамках реформы гражданского законодательства Российской Федерации позволит устранить имеющуюся разбалансировку в терминологии между различными подсистемами законодательства, "встроить" механизм заключения договоров на торгах в отношении недвижимого имущества в общий гражданско-правовой механизм заключения договоров.

#### ЛИТЕРАТУРА

1. "Собрание законодательства РФ", 07.05.2012, № 19, ст. 2516.
2. Паспорт проекта федерального закона № 68702-6 "О федеральной контрактной системе в сфере закупок товаров, работ и услуг" (в части регулирования государственных и муниципальных закупок), размещенный в справочной правовой системе "КонсультантПлюс".
3. Документ опубликован не был. Используется электронная версия документа, размещенная в справочной правовой системе "КонсультантПлюс".
4. В качестве еще одного примера субъекта Российской Федерации, принявшего участие в Программе пилотных проектов, можно назвать также Московскую

область. См.: Постановление Правительства Московской области от 12.11.2010 № 995/53 "О заключении Соглашения между Министерством экономического развития Российской Федерации и Правительством Московской области от имени Московской области об участии Московской области в программе пилотных проектов по формированию федеральной контрактной системы" // "Информационный вестник Правительства МО", № 12, 17.01.2011.

5. "Вестник Мэра и Правительства Москвы", № 66, 30.11.2010.

6. Документ опубликован не был. Используется электронная версия документа, размещенная в справочной правовой системе "КонсультантПлюс". Отметим, что, на наш взгляд, не вполне верно было заключать данное Соглашение между такими разнопорядковыми правовыми субъектами, как министерство и субъект Российской Федерации. Более логичным выглядело бы заключение подобного соглашения между Российской Федерацией (в лице министерства) и субъектом Российской Федерации, либо между министерством и правительством субъекта Российской Федерации.

7. Документ опубликован не был. Используется электронная версия документа, размещенная в справочной правовой системе "КонсультантПлюс".

8. Должность на момент опубликования статьи.

9. Госзаказ на распутье // Российская газета. 19.07.2011.

10. "Российская газета", № 221, 21.11.2002.

11. "Российская газета", № 257, 16.11.2006.

12. "Российская газета", № 37, 24.02.2010.

13. "Вестник Мэра и Правительства Москвы", № 22, 19.04.2011.

14. Например, согласно части 2 статьи 17 проекта "прогноз субъекта Российской Федерации формируется в порядке, установленном высшим исполнительным органом государственной власти субъекта Российской Федерации".

15. Законопроект предусматривает множество отсылок к подзаконным нормативным правовым актам, которые должны будут приниматься федеральными органами исполнительной власти. Например, согласно части 3 статьи 5 проекта "информация, содержащаяся в единой информационной системе, предоставляется бесплатно путем размещения на официальном сайте в информационно-телекоммуникационной сети Интернет для реализации настоящего Федерального закона (далее – официальный сайт), определяемом Правительством Российской Федерации", согласно части 2 статьи 17 проекта "сводный прогноз закупок формируется в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, в целях разработки прогноза социально-экономического развития Российской Федерации с учетом анализа закупок, необходимых для обеспечения государственных и муниципальных нужд", согласно части 5 статьи 18 "форма планов закупок и порядок их утверждения и ведения определяются Правительством Российской Федерации".

16. Ильин Д. В поисках компромисса. Баталии вокруг Закона о ФКС переместились в парламент // Московские торги. Официальное издание Мэра и Правительства Москвы. 2012. № 6. С. 21.

17. Ильин Д. Указ. соч.

18. Документ опубликован не был. Используется электронная версия, размещенная в справочной правовой системе "КонсультантПлюс".

19. В целом понятие "публичные торги" в проекте изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации используется довольно активно, и помимо указанных статей встречается в таких новых статьях Гражданского кодекса Российской Федерации, вносимых данным проектом, как статья 2972 "Право собственности на объект незавершенного строительства", статья 2995 "Распоряжение правом постоянного землевладения", статья 3005 "Распоряжение правом застройки".

20. Балакин В.В. Торги как институт гражданского права в условиях современной рыночной экономики России: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2004. См. также: Его же: Анализ гражданско-правового института торгов и попытка их классификации // Вестник Всероссийской государственной налоговой академии МНС России. 2002. № 2; Его же: Торги в механизме гражданско-правового регулирования договорных связей // Вестник Всероссийской государственной налоговой академии МНС России. 2004. № 2.

21. См. например, статью 63 "Порядок ликвидации юридического лица", статью 239 "Отчуждение недвижимого имущества в связи с изъятием участка, на котором оно находится", статью 240 "Выкуп бесхозяственно содержимых культурных ценностей", статью 250 "Преимущественное право покупки", статью 255 "Обращение взыскания на долю в общем имуществе" и т.д. действующего Гражданского кодекса Российской Федерации.

22. Например, согласно пункту 3 статьи 63 Гражданского кодекса Российской Федерации "если имеющиеся у ликвидируемого юридического лица (кроме учреждений) денежные средства недостаточны для удовлетворения требований кредиторов, ликвидационная комиссия осуществляет продажу имущества юридического лица с публичных торгов в порядке, установленном для исполнения судебных решений", согласно пункту 2 статьи 286 Гражданского кодекса Российской Федерации "если собственник земельного участка письменно уведомит орган, принявший решение об изъятии земельного участка, о своем согласии исполнить это решение, участок подлежит продаже с публичных торгов", согласно абзацу 2 статьи 293 Гражданского кодекса Российской Федерации "если собственник после предупреждения продолжает нарушать права и интересы соседей или использовать жилое помещение не по назначению либо без уважительных причин не произведет необходимый ремонт, суд по иску органа местного самоуправления может принять решение о продаже с публичных торгов такого жилого помещения с выплатой собственнику вырученных от продажи средств за вычетом расходов на исполнение судебного решения".

23. После перехода на федеральную контрактную систему и отмены данного Федерального закона к данному виду будут относиться, соответственно, торги, проводимые в рамках федеральной контрактной системы.