Способы судебной защиты лица, проигравшего торги

БЕЛЯЕВА Ольга Александровна, ведущий научный сотрудник, заведующая кафедрой частноправовых дисциплин Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, доктор юридических наук

117218, Россия, г. Москва, ул. Большая Черемушkinsкая, 34

E-mail: civil@izak.ru

На протяжении многих лет в Российской Федерации актуальным является вопрос о наиболее эффективных способах защиты интересов лица, проигравшего торги. Когда торги завершены, их оспаривание происходит в условиях уже заключенного договора, поэтому сомнительно, что искомое судебное решение приведет к реальному восстановлению прав лица, проигравшего торги.

Целью исследования является сопоставление различных способов защиты прав и законных интересов участника торгов как в судебном, так и в административном порядке.

Задачей исследования является анализ конкретного судебного разбирательства, сложность которого обусловлена проведением конкурсных торгов в соответствии с требованиями законодательства о закупках.

Методами исследования являются общенаучные методы познания — диалектический метод, анализ, синтез, сравнение и аналогия, а также частнонаучные методы — догматический анализ, используемый для толкования правовых норм и юридических конструкций, формально-юридический, структурно-функциональный, правовое моделирование.

Результатами исследования стали следующие выводы: 1) одной из особенностей торгов в сфере закупок является допускаемая законом возможность защиты прав участников закупки в административном порядке. В ряде случаев административная процедура оказывается эффективнее судебной защиты по причине малого срока рассмотрения жалобы. Главным условием успешного восстановления нарушенных прав участника закупки является отсутствие договора между заказчиком и победителем торгов; 2) суд обязан проверять порядок оценки конкурсных предложений, так как соблюдение этого порядка означает соблюдение правил проведения торгов; 3) протокол конкурсной комиссии не может быть предметом самостоятельного оспаривания, к нему не применимы нормы о недействительности сделок. Оспариванию подлежат только торги в целом как сложный юридический состав, а не отдельные односторонние обязывающие сделки либо действия (бездействие), поскольку они непосредственно не порождают правового результата, на который направлены торги; 4) в условиях заключенного и фактически исполненного договора восстановление нарушенных прав лица, проигравшего торги, практически невозможно.

Ключевые слова: торги, закупки, административное обжалование, арбитражный процесс, судебная защита, протокол конкурсной комиссии, договор.

Ways of Judicial Protection of the Person which Lost the Auction

O. A. BELYAEVA, leading research fellow, head of the Department of private law disciplines of the Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation, doctor of legal sciences

34, Bolshaya Cheremushkinskaya st., Moscow, Russia, 117218

E-mail: civil@izak.ru

For many years in the Russian Federation the question of optimum and most effective ways of protection of interests of the person which lost the auction is urgent. The problem is complicated by the fact that the purpose of the auction is the conclusion of the contract, but when the auction is complete, the contract is already signed. In this regard there is a question of whether the required judgment can lead to real restoration of the rights of the person who lost the auction.

The research objective presented in article is comparison of various ways of protection of the rights and legitimate interests of the bidder both judicially and administratively.

The research aims are carrying out the analysis of concrete judicial proceedings which complexity is caused by holding the competitive auction in conformity with the requirements of the legislation on procurements.

The methods of the research are general scientific methods of knowledge — dialectic, the analysis, synthesis, comparison and analogy, and also special methods — the method of the dogmatic analysis used for interpretation of legal norms and legal designs, and legalistic and structurally functional method of legal modeling.

The following conclusions of the author are the results of the research: 1) the peculiarity of tenders in the sphere of procurement is the possibility of protecting the rights of participants in the procurement by law. Often, the administrative procedure is more effective than judicial protection because of the short period of consideration of the complaint. The main condition for successful restoration of the violated rights of the procurement participant is the absence of an agreement between the customer and the winner of the tender; 2) the court is obliged to check the activity of tender evaluation, as this compliance means a complying with rules of a tender. Otherwise bidders cannot use the right for judicial protection in case of direct violation of their rights and legitimate interests actions (inaction) of the committee; 3) the protocol of the tendering committee cannot be a subject of independent contestation, norms on invalidity of deals are not applicable to it. Only the auction in general as complex legal structure is a subject of contestation, but not separate unilateral binding transactions or actions (inaction) as they do not generate legal result directly to which the auction is directed; 4) in the conditions of the signed and actually executed contract restoration of the violated rights of the person who lost the auction is almost impossible.

Keywords: auction, procurement, administrative appeal, arbitral procedure, judicial protection, protocol of the contest committee, contract.

DOI: 10.12737/article_59240612b798b4.96577237

Вопрос об оптимальных и наиболее эффективных способах защиты интересов лица, проигравшего торги, не теряет своей актуальности на протяжении многих лет. Обратимся к этой проблематике на примере очередного весьма интересного судебного разбирательства.

ОАО «Территориальная генерирующая компания № 2» (далее — Генерирующая компания) разместила на официальном сайте закупок в Интернете извещение о проведении открытого одноэтапного конкурса без предварительного квалификационного отбора на определение наилучших условий оказания услуг по страхованию опасных производственных объектов и гидротехнических сооружений от причине-

ния вреда на опасном производственном объекте Генерирующей компании сроком действия с 1 мая 2014 г. по 30 апреля 2015 г.

По результатам заседания конкурсной комиссии был составлен протокол, согласно которому поступило шесть конкурсных заявок, прошедшими отборочный этап признаны четыре участника: страховое общество «Ингосстрах», страховое общество «Альфастрахование», ЗАО «Страховая группа “УралСиб”», страховое ОАО «ВСК».

Победителем конкурса определено страховое общество «Альфастрахование» с результатом 9,03 балла; страховое общество «Ингосстрах» в сумме балльных оценок по всем оценочным критериям получило 8,91 балла.

На основании решения конкурсной комиссии Генерирующая компания и победитель конкурса заключили договор обязательного страхования гражданской ответственности владельца опасного объекта за причинение вреда в результате аварии на опасном объекте.

Страховое общество «Ингосстрах» (далее — истец) обратилось в УФАС по Ярославской области с жалобой на действия Генерирующей компании при проведении конкурса. Жалоба была признана частично обоснованной: Генерирующая компания признана нарушившей п. 2 ч. 10 ст. 3 Закона от 18 июля 2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» (далее — Закон о закупках). Нарушение заключалось в направлении организатором торгов на запрос истца разъяснения о необходимости представить документацию, подтверждающую квалификацию сотрудников (удостоверения, свидетельства, сертификаты об обучении, о прохождении курсов и т. п. по страхованию), требование о предоставлении которой не было установлено в конкурсной документации. В связи с этим по критерию «Наличие аттестованных специалистов, наличие подтверждающих документов» конкурсная комиссия ошибочно присвоила страховому обществу «Альфастрахование» 8 баллов («отлично»).

Посчитав, что нарушения, допущенные конкурсной комиссией, являются основанием для признания недействительным протокола оценки и сопоставления предложений, истец обратился в арбитражный суд.

Суды первой и второй инстанции пришли к выводам о том, что отдельное оспаривание протокола оценки и сопоставления предложений, поступивших на открытый конкурс, не предусмотрено действующим законодательством; нарушение порядка проведения торгов, на которое ссылается истец, не может являться основанием для признания торгов недействительными; договор, заключенный по результатам конкурса, полностью исполнен сторонами, что ис-

ключает возможное восстановление нарушенных прав истца¹.

По мнению истца, протокол оценки и сопоставления предложений является сделкой и может быть предметом оспаривания заинтересованным лицом. Признание протокола недействительным направлено на восстановление нарушенных прав истца путем дальнейшего заявления истцом требований к организатору конкурса о возмещении понесенного ущерба, так как в связи с фактическим исполнением договора, заключенного по результатам открытого конкурса, иных способов судебной защиты у истца не имеется.

Однако Арбитражный суд Волго-Вятского округа также не нашел правовых оснований для удовлетворения кассационной жалобы истца, отметив следующее².

Согласно ст. 449 ГК РФ торги, проведенные с нарушением правил, установленных законом, могут быть признаны судом недействительными по иску заинтересованного лица. Признание торгов недействительными влечет недействительность договора, заключенного с лицом, выигравшим торги.

В пункте 44 постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 29 апреля 2010 г. № 10/22 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав» содержится разъяснение о том, что споры о признании торгов недействительными рассматриваются по правилам, установленным для признания недействительными оспоримых сделок. Если лицо полагает, что сделка, заключенная на торгах, недействительна, оно вправе оспорить указанную сделку.

Требуя признания торгов недействительными, истец должен представить

¹ См. решение Арбитражного суда Ярославской области от 24 ноября 2015 г. и постановление Второго арбитражного апелляционного суда от 10 марта 2016 г. по делу № А82-8008/2014.

² См. постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 13 июля 2016 г. № Ф01-2361/2016 по делу № А82-8008/2014.

суду доказательства нарушения закона при проведении торгов, а также нарушения его прав, которые будут восстановлены в случае признания торгов недействительными.

Предметом настоящего спора является требование о признании недействительным протокола оценки и сопоставления предложений, поступивших на конкурс.

Оценив в соответствии со ст. 71 АПК РФ представленные в материалы дела доказательства в их совокупности и взаимосвязи, суды, отказав в удовлетворении заявленных требований, правомерно пришли к выводу о том, что оспариваемый протокол не нарушает прав и законных интересов истца в сфере предпринимательской деятельности, поскольку является формализованным выражением решения, принятого конкурсной комиссией. Решение, принятое конкурсной комиссией, основывалось на порядке выбора победителя, предусмотренном положением о закупочной деятельности Генерирующей компании и конкурсной документацией.

Лицо, обращающееся с требованием о признании торгов недействительными, должно доказать наличие защищаемого права или интереса с использованием мер, предусмотренных гражданским законодательством. Нарушения порядка проведения торгов не могут являться основаниями для признания торгов недействительными по иску лица, чьи имущественные права и интересы данными нарушениями не затрагиваются и не могут быть восстановлены при применении последствий недействительности заключенной на торгах сделки (абз. 7 п. 1 информационного письма Президиума ВАС РФ от 22 декабря 2005 г. № 101 «Обзор практики разрешения арбитражными судами дел, связанных с признанием недействительными публичных торгов, проводимых в рамках исполнительного производства»).

В нарушение ст. 65 АПК РФ истец не указал, каким образом нарушения, на которые он ссылается, повлияли на его право участвовать в торгах и затрагивают его законные интересы.

Истец не заявил требование о признании недействительными торгов в порядке ст. 449 ГК РФ; не представил доказательств, свидетельствующих о том, что при отсутствии установленных УФАС по Ярославской области нарушений победителем торгов был бы признан именно он.

1. Круг субъектов, осуществляющих закупки товаров, работ, услуг в соответствии с правилами Закона о закупках, установлен в ч. 2 ст. 1 данного Закона. Генерирующая компания — это юридическое лицо, владеющее на праве собственности или ином законном основании генерирующим оборудованием для выработки электроэнергии и мощности с заданными потребительскими свойствами на продажу³. Генерирующая компания является организацией, осуществляющей регулируемый вид деятельности в сфере электроснабжения, и, соответственно, выступает заказчиком в контексте ч. 2 ст. 1 Закона о закупках.

Основное требование Закона о закупках к заказчикам — это наличие специального локального акта под условным названием «положение о закупке», в котором должны быть предусмотрены порядок подготовки и проведения процедур закупки (включая способы закупки) и условия их применения, порядок заключения и исполнения договоров, а также иные связанные с обеспечением закупки положения (ч. 2 ст. 2 Закона о закупках). Конкурс или аукцион являются обязательными способами закупки, которые подлежат регламентации в положении о закупке, что, однако, не исключает возможность осуществления закупок иными способами, наименования которых Закон о закупках не упоминает.

³ См. решение Совета глав правительств СНГ «О Концепции формирования общего электроэнергетического рынка государств — участников Содружества Независимых Государств» (принято в г. Москве 25 ноября 2005 г.).

Таким образом, ответчик, осуществляя закупочную деятельность в качестве заказчика в контексте Закона о закупках, правомерно проводил конкурс на основании своего положения о закупочной деятельности. Конкурс в данном случае проводился не на основании норм Закона о закупках, а в силу указания на это в положении о закупке заказчика, т. е. проведение конкурсных торгов в данном случае основано на локальном правовом акте.

2. Гражданские права подлежат защите в суде независимо от того, имеется ли соответствующее указание в ГК РФ и иных законах. Суд защищает не только права, но и законные интересы, причем защите подлежит как нарушенное, так и оспариваемое право. В то же время судебный порядок — это преимущественная, но не единственная форма защиты прав. Допускается и административный порядок, однако он возможен лишь в случаях, предусмотренных законом, при этом за субъектом гражданского правоотношения сохраняется право обжаловать в суд решение, принятое в административном порядке (п. 2 ст. 11 ГК РФ). Право обжалования не зависит от того, предусмотрена такая возможность законом или иными правовыми актами.

Права и законные интересы участников торгов могут быть защищены как в судебном, так и во внесудебном порядке. Как правило, обжалование итогов торгов и в административном, и в судебном порядке имеет одни и те же правовые последствия. Однако административная процедура существенно отличается от судебного процесса, но не заменяет и не исключает его, потому что в зависимости от способа защиты гражданских прав (судебного или административного) не может меняться цель защиты, меняется лишь механизм достижения этой цели, обусловленный отличиями юридической силы решений,

принятых в судебном и административном порядке. Возможность защиты гражданских прав в административном порядке является факультативной, альтернативной, дополнительной, она не относится к претензионному (иному досудебному) порядку урегулирования споров и не имеет процессуального значения⁴.

Возможность административной процедуры защиты интересов участников закупки прямо закреплена в ч. 10 ст. 3 Закона о закупках. Согласно ч. 6 ст. 3 названного Закона не допускается предъявлять к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора требования и осуществлять оценку и сопоставление заявок на участие в закупке по критериям и в порядке, которые не указаны в документации о закупке. Требования, предъявляемые к участникам закупки, к закупаемым товарам, работам, услугам, а также к условиям исполнения договора, критерии и порядок оценки и сопоставления заявок на участие в закупке, установленные заказчиком, применяются в равной степени ко всем участникам закупки, к предлагаемым ими товарам, работам, услугам, к условиям исполнения договора.

На основании п. 2 ч. 10 ст. 3 Закона о закупках предъявление к участникам закупки требования о представлении документов, не предусмотренных документацией о закупке, является одним из оснований обжа-

⁴ Главным преимуществом административной процедуры были и остаются сроки рассмотрения жалоб, именно по этой причине восстановление нарушенного права может произойти быстрее, чем при обращении в суд. См.: *Медведева Н. В.* Обжалование действий (бездействия) заказчика и иных лиц как гарантия реализации прав участников публичных закупок // Публичные закупки: проблемы правоприменения: матер. IV Междунар. конф. (10 июня 2016 г., МГУ им. М. В. Ломоносова). М., 2016. С. 192.

лования действий (бездействия) заказчика в антимонопольном органе. Сама процедура такого обжалования регламентирована в ст. 18¹ Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон о защите конкуренции).

Следовательно, страховое общество «Ингосстрах», посчитав неправомерным истребование у него документов, не указанных в конкурсной документации, обоснованно воспользовалось правом на административную защиту своих интересов в антимонопольном органе.

По результатам рассмотрения жалобы антимонопольный орган выдает предписания об отмене протоколов, составленных в ходе проведения торгов, о внесении изменений в документацию о торгах, извещение о проведении торгов, об аннулировании торгов (ч. 20 ст. 18¹, подп. «а» п. 3¹ ч. 1 ст. 23 Закона о защите конкуренции). Однако, как следует из судебных постановлений, принятых по рассматриваемому делу, хотя жалоба страхового общества «Ингосстрах» и была признана антимонопольным органом частично обоснованной, каких-либо из перечисленных предписаний в адрес заказчика им не выдавалось. Причина, как представляется, заключается в следующем.

На момент рассмотрения жалобы страхового общества «Ингосстрах» договор между победителем конкурса и заказчиком уже был заключен, поэтому решение, принятое антимонопольным органом по данной жалобе, не могло иметь каких-либо правовых последствий. Антимонопольный орган не компетентен вторгаться в договорные отношения сторон, это прерогатива суда или же обоюдное решение сторон о прекращении договорного обязательства. Данная проблема — обжалование результатов закупки в условиях уже заключенного договора — весьма актуальна для современной практики. Для того чтобы административное решение по жалобе было исполни-

мым (результативным), необходимо установление моратория на заключение договора по результатам закупки. Иными словами, должен быть предусмотрен период времени после составления итогового протокола, в течение которого договор не может быть заключен. Данный период времени как раз и предназначен для того, чтобы участники закупки могли обратиться за административной защитой своих прав и законных интересов⁵.

Однако в Законе о закупках подобных норм никогда не было, как нет их и в настоящее время. Поэтому зачастую имеют место такие ситуации, когда договор заключается в день составления итогового протокола, что лишает смысла обращение участников закупки в антимонопольный орган.

Относительно недавно данная проблема стала предметом рассмотрения Судебной коллегией по экономическим спорам ВС РФ⁶, отметившей, что заключение договора по результатам закупки до истечения срока на обжалование является одной из форм злоупотребления правом и направлено против прав участников закупки.

Как бы то ни было, Закон о закупках не регламентирует вопросы, свя-

⁵ В литературе справедливо отмечается, что сокращение либо исключение 10-дневного срока на заключение договора направлено на снижение эффективности защиты гражданских прав, исключает возможность восстановления нарушенных прав, порождает ситуацию безнаказанности заказчиков при совершении ими неправомерных действий. См.: Шандиева И. О., Филатова А. А. Контроль за соблюдением требований Федерального закона от 18 июля 2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» // Конкуренция в рыночной экономике: пределы свободы и ограничений: монография / отв. ред. А. В. Габов. М., 2016. С. 316.

⁶ См. определение ВС РФ от 2 февраля 2016 г. № 309-КГ15-14384 по делу № А60-28335/2014.

занные со сроком заключения договора по результатам закупочной процедуры (в частности, конкурса), а потому формальных нарушений со стороны заказчика допущено не было, к тому же антимонопольный орган не рассматривал вопрос о неправомерном заключении договора между заказчиком и победителем конкурса⁷.

3. В связи с фактически безрезультатным обжалованием действий (бездействия) заказчика в антимонопольном органе страховое общество «Ингосстрах» обращается в арбитражный суд, однако исковые требования формулирует весьма оригинально: истец оспаривает не сами конкурсные торги, а протокол оценки и сопоставления предложений, поступивших на конкурс, позиционируя его в качестве сделки. Истец также поясняет суду, что отдельное оспаривание данного протокола необходимо для последующего предъявления требования о возмещения ущерба.

Во-первых, стадия защиты субъективных гражданских прав характеризуется в материально-правовом аспекте диспозитивностью: субъект может в известных пределах выбрать один из способов защиты прав, форму защиты прав, включая возможность воспользоваться самозащитой; выбрать тот объем прав, который он желает защитить; частично или полностью отказаться от уже выбранного способа либо формы защиты⁸. Что же касается оспарива-

ния торгов, то торги, проведенные с нарушением правил, установленных законом, могут быть признаны судом недействительными по иску заинтересованного лица (п. 1 ст. 449 ГК РФ). В статье 12 ГК РФ среди способов защиты гражданских прав названы признание недействительной сделки и признание недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления. В судебной практике споры о признании торгов недействительными традиционно рассматриваются по правилам, установленным для признания недействительными оспори- мых сделок⁹.

В судебно-арбитражной практике выработан подход, согласно которому не любое формальное нарушение установленных правил организации либо проведения торгов может служить основанием для их признания недействительными.

Допущенное нарушение должно иметь существенный характер. «Существенное нарушение» — это оценочное понятие, его определение находится в компетенции суда. Только суд может определить, насколько критичными были выявленные нарушения, можно ли оставить результаты торгов в силе или необходимо признать их недействительными. Если допущенные нарушения, по мнению суда, являются незначительными и не оказали влияния на результаты торгов, то последние пересмотру не подлежат.

В каждом конкретном случае отступление от установленной процедуры проведения торгов оценивается с точки зрения наличия их причинно-следственной связи с нарушением прав и законных интересов истца. Суд вправе не отменять результаты торгов, если, несмотря на наличие оснований для их оспаривания, серьезных нарушений прав и интересов истца выявлено не бу-

⁷ Справедливости ради отметим, что даже в отсутствие законодательного моратория на заключение договора до истечения срока на обжалование закупки антимонопольный орган сейчас активно нарабатывает практику 10-дневного запрета на заключение договора после подведения итогов корпоративных закупок. См. подробнее: *Асташкевич А. И., Исютин-Федотков Д. В.* Проблемы корпоративных закупок: науч.-практ. пособие. М., 2017. С. 59—69.

⁸ См.: *Брюхов Р. Б.* Диспозитивность в гражданском праве России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2006. С. 9.

⁹ См. п. 44 постановления Пленума ВС РФ и Пленума ВАС РФ от 29 апреля 2010 г. № 10/22.

дет. Итак, торги могут быть признаны недействительными только при установлении судом фактов существенных нарушений правил их проведения. Существенными следует считать такие нарушения, которые привели к неправильному определению победителя торгов, среди них можно назвать несоблюдение критериев оценки конкурсных предложений участников.

В случае судебного оспаривания торгов в форме конкурса критерии конкурсного отбора должны оцениваться на соответствие действующему законодательству, особенно когда их перечень определен законодательством в форме, не допускающей расширительного толкования. Определение победителя конкурса без учета установленных критериев не позволяет выбрать лицо, обеспечивающее лучшие условия исполнения договора, являющегося предметом торгов. Произвольный подход к применению критериев конкурсной оценки их полностью дезавуирует, а следовательно, противоречит правовой природе самих торгов.

Вправе ли суд дать свою оценку результатам работы конкурсной комиссии? В судебно-арбитражной практике распространена позиция о невозможности судебного вмешательства в оценку работы конкурсной комиссии. В решениях по многим делам, касающимся оспаривания результатов торгов, суды ограничиваются лишь установлением фактов нарушения правил их проведения, оставляя без внимания порядок самой оценки и определения лучших предложенных условий¹⁰.

Таким образом, определение преимуществ у того или иного участника относится к исключи-

тельной компетенции конкурсной комиссии и не входит в предмет судебного обсуждения. Представляется, что в таких случаях суды необоснованно самоустраиваются от выяснения конкретных фактов процедурных нарушений при проведении торгов.

Суть конкурса состоит в определении победителя по заранее объявленным критериям. Только на основе сравнительного анализа конкурсных предложений участников на предмет их соответствия установленным критериям может быть определен победитель, конкурсной заявке которого присваивается первый номер. Если конкурсная комиссия принимает решение, отклоняясь от критериев конкурсного отбора, не учитывая при оценке конкурсных предложений какие-либо существенные сведения, это следует расценивать не иначе как нарушение правил проведения торгов.

На наш взгляд, суд обязан проверять порядок оценки конкурсных предложений, так как этот порядок обеспечивает соблюдение правил проведения торгов. Иной подход означал бы, что участники торгов не могут воспользоваться правом на судебную защиту в случае прямого нарушения их прав и законных интересов действиями (бездействием) конкурсной комиссии.

Во-вторых, еще одна проблема сводится к допустимости оспаривания процедуры торгов лишь в определенной части. Может ли в качестве самостоятельного предмета оспаривания в судебном порядке выступать протокол, составленный конкурсной комиссией?

По своему содержанию этот документ, конечно, направлен на возникновение, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей. Применимы ли в связи с этим положения о сделках к оспариванию протокола, составленного конкурсной комиссией? В судебно-арбитражной практике встречаются разные мнения на этот счет. Извест-

¹⁰ См., например, постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 15 января 2007 г. по делу № А33-9249/06-Ф02-6744/06-С2, постановление ФАС Центрального округа от 11 ноября 2009 г. № Ф10-4969/08(4) по делу № А48-49/08-4.

ны случаи, когда суды приравнивают протоколы к сделкам, считая, что они могут быть предметом самостоятельного оспаривания по иску заинтересованного лица¹¹. В то же время для квалификации того или иного документа в качестве сделки важно иметь в виду, что сделками признаются действия *граждан и юридических лиц*, но конкурсная комиссия к таковым не относится (ст. 153 ГК РФ)¹².

На наш взгляд, гипотетически признание протокола конкурсной комиссии недействительным возможно путем применения к нему правил гл. 9¹ ГК РФ о решении споров, но не о сделках.

Торги, проведенные с нарушением правил, установленных законом, могут быть признаны судом недействительными по иску заинтересованного лица (ст. 449 ГК РФ). При этом этапы организации и проведения торгов законом не разграничены, поэтому независимо от того, на каком этапе были допущены нарушения, защита прав заинтересованных лиц осуществляется путем предъявления иска о признании торгов недействительными. Следовательно, требование о признании недействительным решения конкурсной комиссии фактически направлено на признание недействительными торгов в целом¹³.

Оспариванию подлежат торги в целом как сложный юридический со-

став, а не отдельные односторонние обязывающие сделки либо действия (бездействие), поскольку они непосредственно не порождают правового результата, на который направлены торги. Законность отдельных этапов торгов оценивается судом в рамках рассмотрения требования о признании недействительными торгов¹⁴.

Практика показывает, что участнику торгов, который не был признан победителем торгов, как правило, невыгодно оспаривать торги как целостную (единую) процедуру. Ему целесообразно оспаривать именно отдельные ее этапы, поскольку если торги в целом будут признаны недействительными, то потребуются проведение новых торгов. Выиграет ли их истец, инициировавший признание спорных торгов недействительными, неизвестно. На новые торги придут и новые участники, конкуренция с предложениями которых может для истца не увенчаться успехом. Оспаривание отдельного решения конкурсной комиссии фактически приведет к лишению всей процедуры торгов правовых последствий, на достижение которых она была изначально направлена. Однако подобные решения в судебной-арбитражной практике встречаются: суд, признавая торги и заключенный по их результатам договор недействительными, определяет истца победителем спорных торгов¹⁵. Эта позиция представляется дискуссионной, поскольку она не основана на конкретных правовых нормах, хотя в полной мере отвечает интересам истцов по таким делам.

Торги — это сложный юридический состав, воплощенный в комплексе последовательно сменяющихся друг друга односторонних сделок, в

¹¹ См. постановление ФАС Западно-Сибирского округа от 7 февраля 2007 г. № Ф04-58/2007 (30975-А75-11) по делу № А75-4671/2006.

¹² Так, Арбитражный суд Архангельской области в решении от 14 сентября 2007 г. по делу № А05-6389/2007 отметил, что, поскольку конкурсная комиссия не является юридическим лицом, арбитражный суд не может рассматривать спор о признании недействительным протокола, составленного указанной комиссией.

¹³ Такая позиция была высказана в постановлении ФАС Уральского округа от 10 сентября 2008 г. № Ф09-6427/08-С6 по делу № А34-58/2008.

¹⁴ См.: *Фоминих О. М.* Признание недействительными торгов и заключенных на них договоров: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2014. С. 9, 10.

¹⁵ См. постановление ФАС Уральского округа от 13 августа 2007 г. по делу № Ф09-6373/07-С5.

совокупности влекущих правовые последствия. Торги суть единая процедура, а потому российское законодательство не предусматривает оспаривания в отдельности ее этапов, в частности, это касается требований о признании недействительными протоколов, составляемых в процессе проведения торгов, оспаривания отдельных действий организатора торгов.

Таким образом, судебные инстанции в анализируемом деле справедливо указали на то, что протокол оценки и сопоставления конкурсных предложений не может быть предметом самостоятельного оспаривания.

4. Формулировка исковых требований, выдвинутых истцом, заслуживает, конечно, критической оценки, хотя совершенно понятно, по каким причинам она возникла.

Предположим, истец заявил бы традиционное и соответствующее п. 1 ст. 449 ГК РФ требование о признании торгов недействительными. При этом на момент предъявления подобного требования договор, заключенный по результатам спорного конкурса, уже не только заключен, но и фактически исполнен его сторонами.

Договор, заключенный по итогам недействительных торгов, должен квалифицироваться как ничтожная сделка, так как его недействительность прямо указана в п. 2 ст. 449 ГК РФ. Отдельного иска об оспаривании договора не требуется. Если истец подал иск об оспаривании торгов и его иск удовлетворен, договор, заключенный в результате торгов, считается ничтожным с самого момента его заключения без какого-либо дополнительного судебного акта. Соответственно, истец может требовать признания торгов недействительными и применения последствий ничтожности заключенного по результатам торгов договора на основании ст. 167 ГК РФ.

Главный вопрос состоит в том, правомерно ли применять поло-

жения о недействительности сделок (особенно в отношении фактически исполненных договоров) в ситуации, когда сторона, выигравшая торги и заключившая договор, является добросовестной, она не знала и не должна была знать об основаниях недействительности торгов? Допустим, истец оспаривает торги в связи с нарушением правил оценки конкурсных предложений, но ведь победитель спорных торгов не мог и не должен был знать о подробностях работы конкурсной комиссии.

Здесь возможно несколько решений. Первое состоит в полном игнорировании интересов добросовестного победителя торгов и бескомпромиссной аннуляции торгов и заключенной на их основе сделки. Второе состоит в защите добросовестного победителя торгов и отказе в оспаривании торгов в такой ситуации. Третье возможное решение допускает оспаривание торгов в ситуации, когда победитель торгов еще не успел исполнить договор, но блокирует такое оспаривание торгов, если договор уже был исполнен.

Первый вариант вряд ли логичен, так как само оспаривание торгов может занять много месяцев, исход дела предугадать нередко сложно, и все это время на стороне добросовестного победителя торгов имеется недопустимая правовая неопределенность: любые его действия по исполнению договорных обязательств могут оказаться тщетными, а расходы угрожают превратиться в убытки, если впоследствии торги будут аннулированы, а договор признан ничтожным. Более того, если договор был заключен по результатам закупочной процедуры, правовое положение победителя торгов становится еще более затруднительным: ведь он не может не исполнять свои договорные обязательства под страхом попадания в реестр недобросовестных поставщиков (ч. 2 ст. 5 Закона о закупках).

Третий вариант также представляется сомнительным, так как до

момента вступления в силу решения суда о признании торгов недействительными может пройти более одного года: за этот срок договор неминуемо будет частично или полностью исполнен сторонами. Поэтому логичным представляется второе решение, основанное на максимально полной защите интересов добросовестного победителя торгов: торги не признаются недействительными, а заключенный на их основе договор не признается ничтожным, если договор заключен с добросовестным победителем торгов.

5. В рассматриваемом деле также был затронут вопрос об установлении заинтересованности истца в оспаривании торгов. Это один из наиболее актуальных вопросов современной судебно-арбитражной практики. Какие-либо нарушения порядка проведения торгов не являются основаниями для признания торгов недействительными по иску лица, чьи имущественные права и интересы этими нарушениями не затрагиваются и не могут быть восстановлены при применении последствий недействительности заключенного по итогам торгов договора.

Заинтересованность должна устанавливаться исходя из конкретных обстоятельств дела и характера нарушений, допущенных при организации и проведении торгов, а также их влияния на правовое положение истца. Недостаточно просто опреде-

лить статус истца (должник, взыскатель, участник торгов и проч.), необходимо установить, каким образом допущенные нарушения затрагивают его законные права и интересы.

На наш взгляд, в комментируемом деле заинтересованность истца была совершенно очевидной: он проиграл конкурс, утратив право на заключение желаемого договора, что напрямую затрагивает его права и законные интересы. В этой части утверждение судебных инстанций о том, что истец должен был предоставить доказательства непосредственного нарушения его прав и законных интересов, выглядит неубедительным. Другое дело, что кассационный суд справедливо указал на необходимость доказывания того факта, что отсутствие нарушений при проведении балльной оценки конкурсных предложений должно было означать победу истца в данных конкурсных торгах.

На основании изложенного можно сделать вывод, что принятые по комментируемому делу судебные постановления являются обоснованными, суды разрешили все основные вопросы, фигурировавшие в данном деле. Однако приходится констатировать несовершенство самого механизма оспаривания торгов и следует признать, что в условиях заключенного и фактически исполненного договора вероятность удовлетворения исковых требований лица, проигравшего торги, ничтожна мала.

Библиографический список

Асташкевич А. И., Исютин-Федотков Д. В. Проблемы корпоративных закупок: науч.-практ. пособие. М., 2017.

Брюхов Р. Б. Диспозитивность в гражданском праве России: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2006.

Медведева Н. В. Обжалование действий (бездействия) заказчика и иных лиц как гарантия реализации прав участников публичных закупок // Публичные закупки: проблемы правоприменения: матер. IV Междунар. конф. (10 июня 2016 г., МГУ им. М. В. Ломоносова). М., 2016.

Фоминых О. М. Признание недействительными торгов и заключенных на них договоров: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2014.

Шандиева И. О., Филатова А. А. Контроль за соблюдением требований Федерального закона от 18 июля 2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» // Конкуренция в рыночной экономике: пределы свободы и ограничений: монография / отв. ред. А. В. Габов. М., 2016.