

**РАЗРЕШЕНИЕ СПОРОВ, ВЫТЕКАЮЩИХ ИЗ
ПРАВООТНОШЕНИЙ В СФЕРЕ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ЗАКУПОК:
ПРИЗНАКИ НЕНОРМАТИВНОГО ПРАВОВОГО АКТА
АНТИМОНОПОЛЬНОГО ОРГАНА, ОБЖАЛУЕМОГО В
АРБИТРАЖНОМ СУДЕ**

Аннотация: в статье рассматриваются признаки ненормативного правового акта антимонопольного органа, обжалуемого в российском арбитражном суде. Верное определение признаков дает понимание возможности обжалования акта антимонопольного органа в судебном порядке, поскольку не всякий акт антимонопольного органа – ненормативный.

Ключевые слова: антимонопольный орган, ненормативный правовой акт, обжалование в суде, арбитражный суд.

*Zhdanova T.I.
3d year master's student
Bezik N.V., PhD in Law
Irkutsk State University
Russia, Irkutsk*

**RESOLUTION OF DISPUTES ARISING FROM LEGAL RELATIONS
IN THE FIELD OF PUBLIC PROCUREMENT: SIGNS OF A NON-
NORMATIVE LEGAL ACT OF A COMPETITION AUTHORITY,
APPEALED TO THE COMMERCIAL COURT**

Annotation: the article analyzes signs of a non-normative legal act of a competition authority, appealed to the Russian commercial court. The correct definition of the signs gives an understanding of the possibility of appealing an act of a competition authority in court, since not every act of a competition authority is non-normative.

Key words: competition authority, non-normative legal act, appeal in court, commercial court.

Государственные закупки – одна из основных сфер деятельности государства. Она достаточно регламентирована: для проведения процедуры закупки используются специальные правила, закрепленные в действующих нормативных правовых актах.

Подтверждение нужности разрешения споров, вытекающих из правоотношений в области государственных закупок в порядке главы 24 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ), основывается на их публичной цели – осуществлении непосредственного обеспечения государственных или муниципальных нужд.

Регулируемые правовыми нормами Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» правоотношения не являются гражданско-правовыми: они возникают при осуществлении закупок на выполнение работ для государственных нужд в интересах публично-правового образования и носят публично-правовой характер.

О. А. Беляева высказывала мнение о публично-правовом характере правоотношений в области защиты прав участников государственных закупок. Говоря о различных подходах к разрешению вопроса о допустимости оспаривания протоколов аукционных комиссий, она указывала, что «арбитражный суд рассматривает заявления об оспаривании протоколов в порядке рассмотрения дел об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц»¹.

АПК РФ предусматривает право обжалования гражданами, организациями, иными лицами, прокурором и иными органами, осуществляющими публичные полномочия, в течение трех месяцев со дня, когда им стало известно о нарушении их прав и законных интересов, если иное не установлено федеральным законом, решения и предписания антимонопольного органа, если указанные выше лица считают, что оспариваемые акты не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают права и законные интересы граждан, организаций, иных лиц в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагают на них какие-либо обязанности, создают иные препятствия для осуществления

¹ Беляева О. А. Аукционы и конкурсы : комментарий судебно-арбитражной практики / О. А. Беляева. – Москва : Контракт, Волтерс Клувер, 2010. – 152 с.

предпринимательской и иной экономической деятельности (части 1 – 4 статьи 198)².

Специфика данного производства в том, что объектом оспаривания является ненормативный правовой акт, решение, действие (бездействие) государственного органа, органа местного самоуправления, иного органа, организации, наделенной федеральным законом отдельными государственными или иными публичными полномочиями, должностного лица.

Предмет судебного рассмотрения, как обоснованно отмечает Е. Е. Уксусова, является основным звеном взаимосвязи материального права с гражданским процессуальным правом в рамках определенного им порядка судопроизводства по судебным делам, в том числе в арбитражных судах³. Определяя признаки ненормативного правового акта любого органа, обжалуемого в арбитражном суде, необходимо обратиться к содержанию понятия ненормативного правового акта.

Часто в своих определениях Верховный Суд Российской Федерации при рассмотрении конкретных дел высказывается по поводу ненормативного правового акта, понимая под ним «правовой акт индивидуального характера, устанавливающий, изменяющий или отменяющий права и обязанности конкретных лиц. Такого рода акт властно-распорядительного характера должен содержать обязательные предписания, распоряжения, влияющие на их гражданские права и охраняемые законом интересы. Характерной особенностью ненормативного правового акта является содержание в нем обязательных

² Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации : Федеральный закон от 24 июля 2002 года № 95-ФЗ [в редакции от 07 октября 2022 года]. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс». – Текст : электронный.

³ Уксусова Е. Е. Гражданское судопроизводство как процессуальная форма и потенциал возможностей с позиций специализации на современном этапе / Е. Е. Уксусова // Вестник Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА). – 2015. – № 9. – С. 20-51.

предписаний (правил поведения), порождающих юридические последствия»⁴.

Интересным для внимания является изложение Арбитражным судом Центрального округа в своем постановлении признаков ненормативного правового акта, который может быть оспорен в арбитражном суде: суд отнес к ним документальную форму акта; властный характер, выражающийся в возложении на конкретное лицо каких-либо обязанностей, создании каких-либо иных препятствий для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности; обеспеченность мерами государственного принуждения (вытекающая из обязательности его исполнения лицом); издание (в том числе подписание) уполномоченным должностным лицом⁵.

Как часто встречается в практике российских арбитражных судов, последние независимо от инстанции при рассмотрении конкретных дел включают в тексты судебных актов не только обобщенное указание на признаки ненормативного правового акта (их перечисление), являющегося предметом оспаривания, а также часто уделяют особое (иногда единственное) внимание признаку наличия властного характера.

Например, Верховный суд Российской Федерации, отказав в передаче кассационной жалобы для рассмотрения в судебном заседании Судебной коллегии по экономическим спорам, отметил, что суд первой инстанции правомерно прекратил производство по заявлению, придя к выводу о том, что оспариваемый акт не имеет признаков ненормативного правового акта, который может быть оспорен, так как носит информационный характер, а не властно-распорядительный, поскольку

⁴ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 19 августа 2019 года № 307-ЭС19-4440 по делу № А56-104785/2018. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁵ Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 24 августа 2018 года № Ф10-2854/2018 по делу № А09-14772/2017. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

содержит только сведения об установленных в ходе осмотра обстоятельствах⁶.

В подтверждение всего упомянутого и как показывает практика окружных арбитражных судов, обжалуемый судебный акт должен носить обязывающий характер, содержать обязательные предписания, распоряжения, влекущие юридические последствия⁷.

При рассмотрении вопроса о разрешении споров, вытекающих из правоотношений в сфере государственных закупок, а именно признаков ненормативного правового акта антимонопольного органа, обжалуемого в арбитражном суде, нельзя не обратиться к научным трудам И. В. Решетниковой. Она, в свою очередь, отнесла к предмету доказывания в делах об обжаловании ненормативных правовых актов следующее:

- факт издания ненормативного акта, совершения действий (бездействия) органом, осуществляющим публичные полномочия, должностным лицом;
- властный характер ненормативного акта, действий (бездействия) органа, осуществляющего публичные полномочия, должностного лица;
- наличие (отсутствие) полномочий органа, осуществляющего публичные полномочия, должностного лица на издание соответствующего ненормативного акта либо совершение соответствующих действий (бездействия);
- соответствие закону или иным нормативным актам оспариваемого акта либо соответствующих действий (бездействия), в том числе соблюдение требований к процедуре их совершения;

⁶ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 17 февраля 2017 года № 302-КГ16-19968 по делу № А19-6301/2016. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

⁷ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 03 мая 2018 года № Ф05-1655/2018 по делу № А40-68910/2017. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

- обстоятельства, послужившие основанием для принятия оспариваемого акта, решения, совершения оспариваемых действий (бездействия);
- нарушение прав и законных интересов заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности;
- наличие у органа, должностного лица соответствующих полномочий, обеспечивающих в случае удовлетворения требований дальнейшее исполнение судебного акта;
- иные обстоятельства⁸.

Очевидно, что не всякий акт антимонопольного органа является ненормативным правовым актом. Далее рассмотрим несколько примеров.

Так, предписание антимонопольного органа о прекращении нарушений законодательства о рекламе и об исключении использования в последующем ненадлежащей рекламы не содержит властно-распорядительных указаний, в нем отсутствуют конкретные требования, подлежащие выполнению в целях устранения допущенных нарушений законодательства Российской Федерации о рекламе.

Также, например, предостережение антимонопольного органа не обладает признаками ненормативного правового акта и поэтому не относится к числу ненормативных правовых актов, спор о которых подведомственен арбитражному суду, поскольку не устанавливает факт нарушения антимонопольного законодательства и не предопределяет субъекта ответственности, не создает правовых последствий и (или) препятствий для осуществления экономической деятельности⁹.

Одной из проблем инструмента предупреждения антимонопольного органа является проблема обжалования этого предупреждения. Если

⁸ Справочник по доказыванию в арбитражном процессе / под ред. И. В. Решетниковой. – Москва : Норма: ИНФРА-М, 2021. – 360 с.

⁹ Определение Верховного Суда Российской Федерации от 05 августа 2015 года № 307-КГ15-8870 по делу № А21-7325/2014. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

Федеральная антимонопольная служба полагает, что предупреждение, не обладая признаками ненормативного правового акта, обжалованию не подлежит, поскольку оно не нарушает права и законные интересы организации, так как последствием его неисполнения является издание процессуального документа – определения, не выступающего предметом самостоятельного обжалования, то мнения судов по этому вопросу разделились.

Например, Четвертый апелляционный суд отменил решение первой инстанции и прекратил производство по делу, указав, что предупреждение не устанавливает факта нарушения антимонопольного законодательства и не определяет меру ответственности. Невыполнение предупреждения не влечет каких-либо негативных последствий для лица, которому оно выдано, поскольку является лишь основанием для возбуждения дела о нарушении антимонопольного законодательства, то есть издания приказа о возбуждении дела и вынесения определения о назначении дела к рассмотрению, которые, в свою очередь, также не влекут каких-либо негативных последствий и не могут быть обжалованы. Предупреждение не подлежит самостоятельному обжалованию в суде, а производство по делу об оспаривании данного предупреждения подлежит прекращению¹⁰.

В поддержку этой точки зрения проводится аналогия между предупреждением и предостережением, общность их правовой природы усматривается в порядке и основаниях выдачи¹¹.

Согласно другой позиции предупреждение содержит властное предписание: оно выдается при выявлении признаков нарушения антимонопольного законодательства лицу, занимающему доминирующее положение; на нарушителя возложена обязанность сообщить об

¹⁰ Постановление Четвертого арбитражного апелляционного суда от 27 ноября 2012 по делу № А58-3869/2012. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹¹ Грязева В. В. Возможность оспаривания в порядке главы 24 АПК РФ предостережения и предупреждения, вынесенных антимонопольным органом // Вестник ФАС СКО. – 2013. – № 2 (12). – С. 132.

исполнении предписания; неисполнение предписания может повлечь нарушение прав и законных интересов хозяйствующего субъекта. Такое нарушение усматривается в том, что выполнение предупреждения означает признание факта нарушения антимонопольного законодательства и заключение гражданско-правовой сделки (например, договора энергоснабжения)¹², а также в негативных последствиях для деловой репутации хозяйствующего субъекта.

То есть некоторые суды, напротив, исходят из того, что судебное оспаривание предупреждения возможно. По их мнению, предупреждение возлагает определенные обязанности на лицо, которому оно выдано, ведь в случае невыполнения содержащихся в нем требований антимонопольный орган принимает решение о возбуждении дела о нарушении законодательства, при том, что выполнение указаний предупреждения означает признание факта совершения нарушения.

К многочисленным спорам относительно возможности судебного оспаривания тех или иных актов, принимаемых антимонопольным органом, относятся приказы, акты о результатах проверок, определения.

К примеру, в отношении актов, принимаемых антимонопольным органом при проведении проверок соблюдения требований антимонопольного законодательства Российской Федерации (приказов, актов о результатах проверок), судебная практика выработала устойчивое мнение о невозможности их судебного оспаривания.

Отказывая в праве на судебное оспаривание, суды исходят из того, что эти акты не являются ненормативными, поскольку не содержат обязательных для исполнения предписаний, не устанавливают прав и не возлагают каких-либо обязанностей, а также не являются обязательными

¹² Постановление Федерального Арбитражного суда Поволжского округа от 08 ноября 2012 года по делу № А55-5939/2012. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

для исполнения¹³. Аналогичный подход сформировался и в отношении процессуальных актов (приказов и определений), принимаемых антимонопольным органом при рассмотрении дел о нарушении антимонопольного законодательства¹⁴.

Анализ положений действующего законодательства, практики судов, научной литературы позволяет сделать следующие выводы относительно признаков ненормативного правового акта антимонопольного органа, обжалуемого в арбитражном суде:

- процессуальный закон предусматривает возможность оспаривания только тех актов антимонопольного органа, которые затрагивают права и законные интересы лица в сфере предпринимательской деятельности и на возможность судебного оспаривания которых прямо указывает федеральный закон;
- отвечая на вопрос о возможности судебного оспаривания того или иного акта антимонопольного органа, суды в каждом конкретном случае исследуют вопрос о возможности негативного влияния такого акта на права и законные интересы оспаривающего его лица;
- как бы ни различалась практика арбитражных судов относительно признаков ненормативного правового акта, она все же сходится во мнении, что под ненормативным актом, подлежащим оспариванию в арбитражном суде, следует понимать правовые акты, содержащие индивидуальные предписания, направленные на установление, изменение или отмену прав и обязанностей конкретных лиц в сфере предпринимательской или иной экономической деятельности.

¹³ Постановление Федерального Арбитражного суда Московского округа от 18 мая 2012 года по делу № А40-132429/11-17-1199. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

¹⁴ Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации РФ от 17 февраля 2009 года № 14338/08 по делу № А65-3732/08-СА1-7. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

Использованные источники:

1. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации : Федеральный закон от 24 июля 2002 года № 95-ФЗ [в редакции от 07 октября 2022 года]. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс». – Текст : электронный.
2. Беляева О. А. Аукционы и конкурсы : комментарий судебно-арбитражной практики / О. А. Беляева. – Москва : Контракт, Волтерс Клувер, 2010. – 152 с.
3. Грязева В. В. Возможность оспаривания в порядке главы 24 АПК РФ предостережения и предупреждения, вынесенных антимонопольным органом // Вестник ФАС СКО. – 2013. – № 2 (12). – С. 132.
4. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 05 августа 2015 года № 307-КГ15-8870 по делу № А21-7325/2014. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».
5. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 17 февраля 2017 года № 302-КГ16-19968 по делу № А19-6301/2016. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».
6. Определение Верховного Суда Российской Федерации от 19 августа 2019 года № 307-ЭС19-4440 по делу № А56-104785/2018. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».
7. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 03 мая 2018 года № Ф05-1655/2018 по делу № А40-68910/2017. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».
8. Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 24 августа 2018 года № Ф10-2854/2018 по делу № А09-14772/2017. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».
9. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации РФ от 17 февраля 2009 года № 14338/08 по

делу № А65-3732/08-СА1-7. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

10. Постановление Федерального Арбитражного суда Московского округа от 18 мая 2012 года по делу № А40-132429/11-17-1199. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».
11. Постановление Федерального Арбитражного суда Поволжского округа от 08 ноября 2012 года по делу № А55-5939/2012. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».
12. Постановление Четвертого арбитражного апелляционного суда от 27 ноября 2012 по делу № А58-3869/2012. – Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».
13. Справочник по доказыванию в арбитражном процессе / под ред. И. В. Решетниковой. – Москва : Норма: ИНФРА-М, 2021. – 360 с.
14. Уксусова Е. Е. Гражданское судопроизводство как процессуальная форма и потенциал возможностей с позиций специализации на современном этапе / Е. Е. Уксусова // Вестник Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА). – 2015. – № 9. – С. 20-51.