ВЕРХОВНЫЙ СУД
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № 305-ЭС14-4115

О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

г. Москва 03.03.2015

Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации в составе:

председательствующего судьи

Завьяловой Т.В.,

судей

Козловой О.А., Павловой Н.В.,

рассмотрела в открытом судебном заседании кассационную жалобу Администрации города Дубны Московской области (далее – Администрация, заявитель) на определение Арбитражного суда Московской области от 05.06.2014 по делу № А41-60951/13 и постановление Арбитражного суда Московского округа от 04.09.2014 по тому же делу по заявлению индивидуального предпринимателя Жегалиной Евгении Алексеевны (далее – Предприниматель) о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения Третейского суда города Дубны от 11.11.2013 по делу № 364-13 (далее также – Третейский суд, решение Третейского суда № 364-13).

Заслушав доклад судьи Верховного Суда Российской Федерации Павловой Н.В., выслушав объяснения представителя Администрации – Журавлева Д.Ю., поддержавшего доводы жалобы, возражения представителя Предпринимателя – Глазова С.М., Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации,

установила:

решением Третейского суда от 25.08.2011 по делу № 260-11 (далее – решение Третейского суда № 260-11) с Администрации в пользу Предпринимателя взыскано 5 854 510 рублей 49 копеек задолженности, полученной им в порядке цессии, по муниципальному контракту от 12.10.2006 № 12-ОКСиР (далее – контракт).

Определением Арбитражного суда Московской области от 14.12.2011 по делу № А41-43085/11 выдан исполнительный лист на принудительное исполнение решения третейского суда.

Поскольку задолженность, взысканная по указанному решению Третейского суда, была погашена Администрацией не в полном объеме, Предприниматель, руководствуясь пунктом 6.2 контракта, обратился в Третейский суд с иском о взыскании неустойки, начисленной на оставшуюся сумму долга.

Третейский суд решением № 364-13 удовлетворил требования Предпринимателя и взыскал в его пользу 1 535 489 рублей неустойки и 14 177 рублей расходов по уплате третейского сбора.

Предприниматель обратился в Арбитражный суд Московской области с заявлением по настоящему делу о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения Третейского суда № 364-13.

Определением Арбитражного суда Московской области от 05.06.2014, оставленным без изменения постановлением Арбитражного суда Московского

округа от 04.09.2014, заявление Предпринимателя удовлетворено, выдан исполнительный лист.

Удовлетворяя требования Предпринимателя, суды указали, что третейская оговорка была включена в проект муниципального контракта Администрацией; требования Предпринимателя, рассмотренные Третейским судом в рамках дела № 364-13, вытекают из спора о взыскании задолженности, рассмотренного по делу № 260-11; решение Третейского суда по делу № 260-11 частично исполнено Администрацией, что указывает на согласие заявителя с вынесенным решением.

Администрация, ссылаясь на существенное нарушение судами норм права, которые повлияли на исход дела и без устранения которых невозможны восстановление и защита охраняемых законом публичных интересов, обратилась в Верховный Суд Российской Федерации с заявлением о пересмотре принятых по делу судебных актов, указывая следующее.

В обоснование своих доводов заявитель ссылается на правовую позицию Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, выраженную в постановлении от 28.01.2014 № 11535/13, и указывает, что отношения, возникающие при размещении заказов, отличает совокупность особенностей, среди которых публичность интересов, публичный субъект. Споры, возникающие из контрактов, заключенных на основании Федерального закона «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» от 21.07.2005 № 94-ФЗ (далее – Закон № 94-ФЗ, Закон о размещении заказов), являются неарбитрабельными, а третейские соглашения о передаче подобных споров в третейские суды – недействительными. Рассмотрение таких споров третейскими судами нарушает основополагающие принципы российского права (противодействие коррупции, обеспечение конкуренции, публичность государственных закупок).

Определением судьи Верховного Суда Российской Федерации от 15.01.2015 кассационная жалоба Администрации передана на рассмотрение

Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации.

Основаниями для отмены или изменения судебных актов в порядке кассационного производства в Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации являются существенные нарушения норм материального права и (или) норм процессуального права, которые повлияли на исход дела и без устранения которых невозможны восстановление и защита нарушенных прав, свобод, законных интересов в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, а также защита охраняемых законом публичных интересов (часть 1 статьи 291.11 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – Кодекс)).

Изучив материалы дела, проверив в соответствии с положениями статьи 291.14 Кодекса законность обжалуемых судебных актов, Судебная коллегия считает, что обжалуемые судебные акты подлежат отмене ввиду наличия существенных нарушений норм материального права, которые привели к нарушению охраняемых законом публичных интересов.

Частью 3 статьи 239 Кодекса предусмотрено, что арбитражный суд отказывает в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда, если установит, что рассмотренный третейским судом спор не может быть предметом третейского разбирательства в соответствии с федеральным законом и (или) решение третейского суда нарушает основополагающие принципы российского права.

Оба основания подлежат проверке судом по собственной инициативе на любой стадии рассмотрения дела независимо от доводов и возражений сторон.

Соответствующая правовая позиция сформулирована в постановлениях Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 13.11.2012 № 8141/12 и от 05.02.2013 № 11606/12.

В данном случае суды, удовлетворяя заявление о выдаче исполнительного листа, исходили из того, что спор мог быть рассмотрен Третейским судом

и решение Третейского суда не нарушает основополагающих принципов российского права.

Между тем судами установлено, что спор между сторонами возник при исполнении муниципального контракта от 12.10.2006 № 12-ОКСиР, заключенного в соответствии с требованиями Закона № 94-ФЗ, условиями которого предусмотрена передача всех споров и разногласий по контракту на рассмотрение Третейского суда города Дубны.

В силу 1 Закона № 94-ФЗ он регулирует отношения, связанные с размещением заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд, нужд бюджетных учреждений (далее – размещение заказа), в том числе устанавливает единый порядок размещения заказов, в целях обеспечения единства экономического пространства на территории Российской Федерации при размещении заказов, эффективного использования средств бюджетов и внебюджетных источников финансирования, расширения возможностей для участия физических и юридических лиц в размещении заказов и стимулирования такого участия, развития добросовестной конкуренции, совершенствования деятельности органов государственной власти и органов местного самоуправления в сфере размещения заказов, обеспечения гласности и прозрачности размещения заказов, предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере размещения заказов.

Статья 2 Закона о размещении заказов предусматривает, что законодательство Российской Федерации о размещении заказов основывается на положениях Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – Гражданский кодекс) и Бюджетного кодекса Российской Федерации.

Под государственными и муниципальными нуждами согласно статье 3 Закона № 94-ФЗ понимаются обеспечиваемые за счет средств соответствующих бюджетов и внебюджетных источников финансирования потребности Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований, государственных муниципальных заказчиков в товарах, работах,

услугах, необходимых для осуществления их функций и полномочий, а также реализации соответствующих целевых программ.

Статьей 4 вышеназванного закона предусмотрено, что государственными и муниципальными заказчиками выступают соответственно государственные органы (в том числе органы государственной власти), органы управления государственными внебюджетными фондами, органы местного самоуправления, казенные учреждения и иные получатели средств федерального бюджета, бюджетов субъектов Российской Федерации или местных бюджетов при размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг за счет бюджетных средств и внебюджетных источников финансирования. Иными заказчиками выступают бюджетные учреждения при размещении ими заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг независимо от источников финансового обеспечения их исполнения.

Под государственным или муниципальным контрактом понимается договор, заключенный заказчиком от имени Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования в целях обеспечения государственных или муниципальных нужд (статья 9 Закона № 94-ФЗ).

Согласно правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации, последовательно выраженной в постановлениях от 26.05.2011 № 10-П и от 18.11.2014 № 30-П, определениях от 09.12.2014 № 2750-О, от 15.01.2015 № 5-О, от 05.02.2015 № 233-О, Конституция Российской Федерации не исключает возможность разрешения гражданско-правовых споров между частными лицами в процедуре третейского разбирательства посредством третейских судов.

Между тем споры из контрактов, заключаемых в соответствии с Законом о размещении заказов, не могут рассматриваться третейскими судами в силу специфики характера этих правоотношений и совокупности требований, предъявляемых к ним Законом, а также ввиду несовместимости законодательных принципов третейского разбирательства и законодательных принципов размещения заказов.

Отношения, возникающие при размещении заказов, отличает совокупность следующих особенностей: контракт заключается в публичных интересах, специальным публичным субъектом (государственным или муниципальным образованием, казенным учреждением), целью его заключения выступает удовлетворение государственных или муниципальных потребностей, финансирование этих потребностей осуществляется за счет средств соответствующих бюджетов.

Таким образом, оформляемые по процедуре Закона о размещении заказов контракты имеют публичную основу, преследуют публичный интерес и направлены на достижение результата, необходимого в публичных целях для удовлетворения публичных нужд, достигаемого за счет траты бюджетных средств.

Наличие в едином правоотношении такой концентрации общественно-значимых публичных элементов не позволяет признать споры, возникающие по контрактам, спорами исключительно частного характера между частными лицами, которые могут рассматриваться в частном порядке – третейскими судами.

В силу статьи 1 Федерального закона от 24.07.2002 № 102-ФЗ «О третейских судах в Российской Федерации» (далее – Закон о третейских судах) по соглашению сторон третейского разбирательства в третейский суд может передаваться любой спор, вытекающий из гражданских правоотношений, если иное не установлено федеральным законом.

Учитывая специфику отношений, связанных с размещением заказов и заключением контрактов, законодатель урегулировал их отдельным Законом о размещении заказов, правила которого являются специальными по отношению к общим положениям гражданского законодательства. Совокупность правил Закона свидетельствует о том, что он является комплексным законодательным актом, содержит нормы как публичного, так и частного права. Третейские суды в качестве средства разрешения каких-либо споров Закон о размещении заказов не упоминает, используемый в нем термин

«суд» не может заведомо рассматриваться в качестве собирательного понятия, охватывающего третейские суды, либо понятия, имеющего в отдельных положениях этого Закона различное содержание.

Согласно пункту 4 статьи 421 Гражданского кодекса условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами.

Закон о размещении заказов в основном состоит из норм императивного характера, ограничивающих свободу усмотрения заказчика при размещении заказа и формулировании условий проекта контракта, который должен подписать победитель размещения заказа.

Определяя процедуру размещения заказов, Закон о размещении заказов устанавливает императивные требования к заказчикам, оператору электронной площадки, а также к конкурсной, аукционной или котировочной комиссиям и исключает для них возможность действовать по собственному усмотрению исходя из гражданско-правового принципа «можно все, что прямо не запрещено». В случае выявления нарушений в сфере размещения заказов со стороны указанных лиц, уполномоченные на осуществление контроля органы вправе давать им обязательные для исполнения предписания об устранении нарушений, и могут обращаться в суд, арбитражный суд с требованием о понуждении названных лиц совершить соответствующие законодательству действия, если такие предписания не были исполнены (статья 17 Закона).

Нарушение предусмотренных Законом о размещении заказов требований о размещении заказа является основанием для признания судом, арбитражным судом недействительным размещения заказа по иску заинтересованного лица или уполномоченных на осуществление контроля органов (часть 5 статьи 10 Закона).

Также Закон о размещении заказов наделяет заказчиков правом на обращение в суд с иском о понуждении к заключению контракта победителей конкурса, аукциона, проведения запроса котировок, если те уклонились от

заключения контракта (часть 2 статьи 29, часть 2 статьи 38, части 13, 14 статьи 41.12, часть 7 статьи 47 Закона).

Признание размещения заказа недействительным, понуждение заказчиков и организаторов торгов к совершению действий, а победителей торгов – к заключению контрактов по их результатам находятся за рамками компетенции третейских судов.

Учитывая предмет регулирования Закона о размещении заказов, определение им порядка рассмотрения споров в сфере размещения заказов не требует дополнения этого порядка специальным запретом, исключающим компетенцию третейских судов.

Следовательно, третейские суды не обладают компетенцией на рассмотрение споров ни при заключении государственных и муниципальных контрактов, ни по вопросам их недействительности, определяемой по законодательству, действующему на момент подписания.

Согласно статье 10 Закона размещение заказа может осуществляться путем проведения торгов в форме конкурса, аукциона, в том числе аукциона в электронной форме, а также без проведения торгов (запрос котировок, у единственного поставщика (исполнителя, подрядчика), на биржах).

Перечисляя сведения, подлежащие включению в заявки участников, извещения и документацию о размещении заказов при различных способах их размещения, Закон о размещении заказов не упоминает возможность передачи споров из заключаемых контрактов на рассмотрение третейских судов (статьи 21, 22, 33, 34, 43, 44 Закона).

Если заказ размещается путем проведения конкурса или аукциона, то к соответствующей документации в качестве ее неотъемлемой части должен прилагаться проект контракта, составленный заказчиком (часть 5 статьи 22, часть 4 статьи 31.3, часть 5 статьи 34 и часть 1 статьи 41.6 Закона).

Часть 2 статьи 9 Закона о размещении заказов предусматривает, что контракт по результатам размещения заказа заключается в порядке,

предусмотренном Гражданским кодексом и иными федеральными законами с учетом положений Закона.

Требования Закона о размещении заказов являются специальными по отношению к общим нормам Гражданского кодекса о договорах, в том числе договорах, заключаемых в обязательном порядке. Эти специальные требования состоят, в частности, в том, что контракт с победителем конкурса заключается на условиях, названных в поданной им заявке и в конкурсной документации (часть 3 статьи 29 Закона). Контракт с победителем аукциона заключается на условиях, указанных в извещении о проведении открытого аукциона и документации об аукционе, по цене, предложенной победителем аукциона (часть 3 11 статьи 38 Закона). По результатам открытого аукциона в электронной форме контракт заключается с лицом, чья заявка на участие соответствует требованиям, установленным документацией об этом аукционе (часть 1 статьи 41.12 Закона). При размещении заказа путем запроса котировок контракт заключается на условиях, предусмотренных извещением о проведении запроса котировок, по цене, предложенной в котировочной заявке победителя (часть 8 статьи 47 Закона).

Сам проект контракта в силу прямого указания Закона о размещении заказов является элементом процедуры размещения заказа, и оспорить его условия можно только путем оспаривания документации о торгах либо запроса котировок, то есть по основаниям, в порядке и в сроки, установленные непосредственно Законом. Не оспоренный на стадии размещения заказа проект контракта подлежит безоговорочному подписанию лицом, победившим на торгах или по результатам запроса котировок с возможностью последующего оспаривания в судебном порядке (статья 57 Закона).

Составление протокола разногласий к проекту контракта предусматривается Законом о размещении заказов лишь при проведении открытого аукциона в электронной форме. Однако участник аукциона, с которым заключается контракт, вправе составить протокол разногласий только к тем положениям проекта контракта, которые не соответствуют

извещению о проведении открытого аукциона в электронной форме, документации об этом аукционе и заявке на участие в нем самого участника (часть 4.1 статьи 41.12 Закона).

Условие о рассмотрении споров по контракту в конкретном третейском суде отсутствует и в извещении, и в документации о размещении заказа, оно включается заказчиком лишь в проект контракта, а потому в силу правил Закона не может быть оспорено на стадии подписания контракта.

Закон о размещении заказов запрещает переговоры между участником размещения заказа и заказчиком, уполномоченным органом, аукционной (конкурсной, котировочной) комиссиями при проведении аукциона, конкурса, запроса котировок (часть 6 статьи 20, часть 6 статьи 32, часть 6 статьи 41.1, часть 4 статьи 46, часть 7 статьи 53 Закона).

Запрет на переговоры означает, что лицо, подписывающее контракт с третейской оговоркой, лишено возможности выразить собственное волеизъявление в отношении третейского разбирательства и вынуждено принять это условие путем присоединения к контракту в целом.

В силу пункта 3 статьи 5 Закона о третейских судах третейское соглашение о разрешении спора по договору, условия которого могли быть приняты другой стороной не иначе как путем присоединения к предложенному договору в целом (договор присоединения), недействительно, если такое соглашение заключено до возникновения оснований для предъявления иска.

Таким образом, включая в проект контракта заведомо недействительное условие о рассмотрении связанных с этим контрактом споров в конкретном третейском суде, от которого победитель размещения заказа не может отказаться, заказчик нарушает закон. Однако победитель размещения заказа, введенный в заблуждение авторитетом заказчика, внешней правомерностью этого требования и невозможностью от него отказаться, может посчитать себя связанным им и добросовестно действовать вопреки закону, своим и публичным интересам.

Определяя основную содержательную часть условий контрактов на стадии размещения заказов, Закон о размещении заказов по существу устанавливает правила их исполнения.

Помимо этого, Закон о размещении заказов определяет специальные основания, случаи и пределы изменения, расторжения контрактов по соглашению сторон, решению суда или в одностороннем порядке, а также виды и пределы ответственности (статьи 9 и 19.2 Закона). Наличие у третейских судов компетенции по этим вопросам Законом не предусмотрено, оснований для расширительного толкования понятия «суд» не имеется.

В связи с этим императивные требования Закона о размещении заказов не допускают возможность рассмотрения в третейских судах не только споров, возникающих при размещении заказов, но и споров, связанных с изменением, исполнением, расторжением и недействительностью контрактов, несмотря на подчинение последних требованиям гражданского законодательства.

Компетенцию третейских судов по рассмотрению споров, связанных с исполнением и нарушением условий контрактов, не представляется возможным признать и на том основании, что вопросы заключения, изменения, исполнения, расторжения и недействительности одного и того же контракта связаны между собой единством правоотношения и подчинены единому правовому регулированию.

Немотивированный выбор государственным заказчиком и внесение им в проект контракта конкретного постоянного действующего третейского суда является нарушением требований Закона о размещении заказов и Закона о третейских судах, не способствует прозрачности и противодействию коррупции при размещении заказов, обеспечивает такому третейскому суду необоснованные преференции в его деятельности, связанной с извлечением третейскими судьями дохода.

Отношения в сфере размещения заказов характеризуются особой общественной значимостью.

Преследуемые Законом о размещении заказов общественно-полезные цели сопряжены с мониторингом, учетом, аудитом, государственным и общественным контролем, позволяющим оценить законность, своевременность, обоснованность, эффективность, результативность контрактов, экономность и достоверность понесенных на их исполнение расходов.

Поскольку основной целью заключения контрактов является в конечном счете обеспечение публичных нужд, контракты должны не только заключаться, но и исполняться с соблюдением принципов открытости и прозрачности, обеспечения конкуренции, профессионализма заказчиков и исполнителей, предотвращения и противодействия коррупции, ответственности за результативность и эффективность реализации размещенных заказов.

Поэтому все этапы указанных правоотношений, включая заключение, исполнение, расторжение контрактов и применение ответственности за их неисполнение или ненадлежащее исполнение, должны быть полностью прозрачны и доступны для проверочных мероприятий вплоть до их завершения, в том числе посредством разрешения споров системой государственного правосудия.

Принципы третейского разбирательства (конфиденциальность, закрытость процесса, неформальный характер разбирательства, упрощенный порядок сбора и представления доказательств, отсутствие информации о принятых решениях, а также невозможность их проверки и пересмотра по существу) не позволяют обеспечить цели, для достижения которых вводилась система размещения заказов.

Рассмотрение споров третейскими судами увеличивает издержки сторон за счет третейского сбора и гонорара третейских судей, самостоятельно устанавливаемых каждым постоянно действующим третейским судом, что не отвечает цели экономии бюджетных средств.

С учетом изложенного споры, возникающие из контрактов, заключенных на основании Закона о размещении заказов, являются неарбитрабильными,

а третейские соглашения о передаче подобных споров в третейские суды – недействительными. Рассмотрение таких споров третейскими судами и исполнение решений третейских судов, вынесенных в результате рассмотрения таких споров, нарушает основополагающие принципы российского права (противодействие коррупции, обеспечение конкуренции).

Правовая позиция, согласно которой, отношения, возникающие из контрактов, заключенных для целей государственных закупок, характеризуются особой общественной значимостью и подлежат публичному контролю вплоть до их завершения, в том числе посредством разрешения споров системой государственного правосудия, нашла свое закрепление в постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 28.01.2014 № 11535/13.

Таким образом, вышеизложенное позволяет сделать вывод о том, что специальные требования, предъявляемые законом и в целом публичным порядком Российской Федерации к отношениям в сфере государственных закупок, обусловленные их общественной значимостью и, соответственно, необходимостью публичного контроля, соответствуют требованию правовой определенности, а, значит, являются предсказуемыми для участников гражданского оборота, в том числе в части использования процессуальных возможностей для защиты своих прав.

При таких обстоятельствах, судебные акты по настоящему делу подлежат отмене как содержащие существенные нарушения норм материального права и не обеспечившие защиту охраняемых законом публичных интересов.

При этом, как указывал неоднократно Конституционный Суд Российской Федерации, в частности в определении от 5.02.2015 № 233-О, сам отказ в принудительном исполнении решения третейского суда, не может рассматриваться как нарушающий конституционное право предпринимателя на судебную защиту, поскольку третейское разбирательство является одной из альтернативных форм защиты гражданских прав, третейский суд не относится к органам осуществления правосудия (статья 118, часть 2,

Конституции Российской Федерации) и, соответственно, отмена решения третейского суда или отказ в его принудительном исполнении не препятствует сторонам третейского разбирательства впоследствии обратиться за защитой нарушенных прав или законных интересов в компетентный государственный суд Российской Федерации (часть 3 статьи 234 Кодекса).

Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации, руководствуясь статьями 167, 291.11-291.15 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации,

определила:

определение Арбитражного суда Московской области от 05.06.2014 по делу № А41-60951/13 и постановление Арбитражного суда Московского округа от 04.09.2014 по тому же делу отменить.

В выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения Третейского суда города Дубны от 11.11.2013 по делу № 364-13 отказать.

Настоящее определение вступает в законную силу со дня его вынесения и может быть обжаловано в порядке надзора в Верховный Суд Российской Федерации в трехмесячный срок.

Председательствующий судья Т.В. Завьялова

Судья О.А. Козлова

Судья Н.В. Павлова