



ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Дело № АКПИ16-53

РЕШЕНИЕ ИМЕНЕМ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

г. Москва

11 апреля 2016 г.

Верховный Суд Российской Федерации в составе
судьи Верховного Суда

Российской Федерации Иваненко Ю.Г.
при секретаре Полагаевой К.А.
с участием прокурора Коробкова Е.И.,

рассмотрев в открытом судебном заседании административное дело по административному исковому заявлению областного бюджетного учреждения «Управление капитального строительства Правительства Сахалинской области» о признании частично недействующим письма Министерства экономического развития Российской Федерации № 31047-ЕЕ/Д28и, Федеральной антимонопольной службы АЦ/50997/14 от 11 декабря 2014 г. «О позиции Минэкономразвития России и ФАС России по вопросу применения норм Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» в отношении установления порядка рассмотрения и оценки заявок, окончательных предложений участников закупки по нестоимостным критериям»,

установил:

11 декабря 2014 г. издано письмо Министерства экономического развития Российской Федерации (далее – Минэкономразвития России), № 31047-ЕЕ/Д28и, и Федеральной антимонопольной службы (далее – ФАС России), № АЦ/50997/14, в котором изложена позиция Минэкономразвития России и ФАС России по вопросу применения норм Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и

муниципальных нужд» в отношении установления порядка рассмотрения и оценки заявок, окончательных предложений участников закупки по нестоимостным критериям (далее – Письмо).

В частности, в абзацах семнадцатом и восемнадцатом во взаимосвязи с абзацем пятнадцатым данного письма указано, что в целях выявления лучшего условия исполнения контракта документация о закупке должна содержать: зависимость (формула расчёта количества баллов или шкала оценки) между количеством присваиваемых баллов и представляемыми сведениями по критерию «качественные, функциональные и экологические характеристики объекта закупки» (показателям критерия) в случае, если возможна количественная оценка представляемых сведений; пропорциональную зависимость (формула расчёта количества баллов или шкала оценки) между количеством присваиваемых баллов и представляемыми сведениями по критерию «квалификация участников закупки» (показателям критерия), учитывая, что в отношении сведений, представляемых по указанному критерию, возможна количественная оценка.

Областное бюджетное учреждение «Управление капитального строительства Правительства Сахалинской области» (далее – Учреждение) обратилось в Верховный Суд Российской Федерации с административным иском о признании Письма не действующим в части установления понятий «зависимость» и «пропорциональная зависимость» в его абзацах семнадцатом и восемнадцатом, ссылаясь на то, что такой акт содержит разъяснения законодательства в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, имеет нормативные предписания, в том числе вводит понятия, определения которых не установлены действующими нормативными правовыми актами в этой сфере регулирования. По мнению Учреждения, в оспариваемой части Письмо, которое не прошло государственную регистрацию и официально не было опубликовано, не соответствует статье 32 Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», пунктам 8, 10, 11, 20, 29 Правил оценки заявок, окончательных предложений участников закупки товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, утверждённых постановлением Правительства Российской Федерации от 28 ноября 2013 г. № 1085, Указу Президента Российской Федерации от 23 мая 1996 г. № 763 «О порядке опубликования и вступления в силу актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти». Свои требования административный истец также мотивировал тем, что Минэкономразвития России и ФАС России не наделены компетенцией по разъяснению законодательства в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, применение ФАС России как контрольным органом в сфере закупок

изложенной в Письме нормы нарушает права и законные интересы Учреждения в сфере экономической деятельности.

Выслушав объяснения представителя административного истца Чи Р., возражения представителей Минэкономразвития России Аникина И.М., Егорова Д.А., представителя ФАС России Семенова Р.В., объяснения представителя Минюста России Османовой И.А., проверив оспариваемый акт на соответствие нормативным правовым актам, имеющим большую юридическую силу, заслушав заключение прокурора Генеральной прокуратуры Российской Федерации Коробкова Е.И., полагавшего необходимым в удовлетворении заявленного требования отказать, Верховный Суд Российской Федерации не находит оснований для удовлетворения административного искового заявления.

В соответствии с частью 1 статьи 32 Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее – Федеральный закон от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ) для оценки заявок, окончательных предложений участников закупки заказчик в документации о закупке устанавливает следующие критерии: цену контракта; расходы на эксплуатацию и ремонт товаров, использование результатов работ; качественные, функциональные и экологические характеристики объекта закупки; квалификацию участников закупки, в том числе наличие у них финансовых ресурсов, на праве собственности или ином законном основании оборудования и других материальных ресурсов, опыта работы, связанного с предметом контракта, и деловой репутации, специалистов и иных работников определённого уровня квалификации.

Согласно пункту 9 части 1 статьи 50 названного федерального закона конкурсная документация наряду с информацией, указанной в извещении о проведении открытого конкурса, должна содержать критерии оценки заявок на участие в открытом конкурсе, величины значимости этих критериев, порядок рассмотрения и оценки заявок на участие в открытом конкурсе в соответствии с данным федеральным законом.

Порядок оценки заявок, окончательных предложений участников закупки, в том числе предельные величины значимости каждого критерия, устанавливается Правительством Российской Федерации (часть 8 статьи 32 Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ).

Постановлением Правительства Российской Федерации от 28 ноября 2013 г. № 1085 утверждены Правила оценки заявок, окончательных предложений участников закупки товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (далее – Правила), в пункте 3 которых закреплено, что оценка – это процесс выявления в соответствии с условиями определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) по критериям оценки и в порядке, установленном в документации о закупке в соответствии с требованиями Правил, лучших

условий исполнения контракта, указанных в заявках (предложениях) участников закупки, которые не были отклонены.

Этим же пунктом Правил для применения введены следующие термины:

значимость критерия оценки – вес критерия оценки в совокупности критериев оценки, установленных в документации о закупке в соответствии с требованиями Правил, выраженный в процентах;

коэффициент значимости критерия оценки – вес критерия оценки в совокупности критериев оценки, установленных в документации о закупке в соответствии с требованиями Правил, делённый на 100;

рейтинг заявки (предложения) по критерию оценки – оценка в баллах, получаемая участником закупки по результатам оценки по критерию оценки с учётом коэффициента значимости критерия оценки.

Пунктом 8 Правил предусмотрено, что в документации о закупке заказчик обязан указать используемые для определения поставщика (подрядчика, исполнителя) критерии оценки и величины значимости критериев оценки. При этом количество используемых для определения поставщика (подрядчика, исполнителя) критериев оценки при осуществлении закупки должно быть не менее двух, одним из которых должен быть критерий оценки «цена контракта», а в случаях, предусмотренных пунктом 5 Правил, – критерий оценки «стоимость жизненного цикла».

Минэкономразвития России является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим кроме прочего функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере осуществления закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (пункт 1 Положения о Министерстве экономического развития Российской Федерации, утверждённого постановлением Правительства Российской Федерации от 5 июня 2008 г. № 437).

ФАС России как уполномоченный федеральный орган исполнительной власти осуществляет функции по принятию нормативных правовых актов и контролю за соблюдением в том числе законодательства в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (пункт 1 Положения о Федеральной антимонопольной службе, утверждённого постановлением Правительства Российской Федерации от 30 июня 2004 г. № 331).

Действующим законодательством указанные федеральные органы исполнительной власти не наделены полномочиями давать разъяснения норм Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ или Правил, однако это не означает, что при реализации иных возложенных на них полномочий они не вправе излагать свою позицию по результатам рассмотрения поступающих обращений граждан и юридических лиц, связанных с осуществляемыми ими функциями.

Так, из абзаца первого Письма следует, что оно является обобщённым ответом Минэкономразвития России и ФАС России на поступающие к ним

вопросы о применении положений Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ в отношении установления в конкурсной документации, документации о проведении запроса предложений порядка рассмотрения и оценки заявок, окончательных предложений участников закупки по нестоимостным критериям.

Письмо, в абзацах со второго по четырнадцатый которого воспроизведены отдельные положения Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ и взаимосвязанные с ними требования Правил, а в абзацах с пятнадцатого по двадцатый – мнение административных ответчиков по существу рассмотренных вопросов, не устанавливает новых общеобязательных предписаний, отличных от содержания интерпретируемых в нём нормативных правовых актов, не изменяет и не прекращает действие каких-либо иных правовых норм. Изданное заместителем министра и заместителем руководителя соответственно оно не направлялось для исполнения в адрес нижестоящих органов и должностных лиц, не содержит санкций за несоблюдение ими его содержания, но обнародовано посредством размещения на одной из страниц официального сайта ФАС России (<http://fas.gov.ru/documents/documentdetails.html?id=1103>).

Следует согласиться с утверждением, что в оспариваемой части Письмо по сути является актом, содержащим разъяснение законодательства в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, и адресовано неограниченному кругу лиц.

Однако доводы административного истца об обязательности оспариваемых положений и их несоответствии действующему законодательству Российской Федерации основаны на ошибочном толковании норм материального права, регулирующего правоотношения в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Согласно пункту 9 Правил сумма величин значимости критериев оценки, применяемых заказчиком, должна составлять 100 процентов. Величина значимости критерия оценки «расходы на эксплуатацию и ремонт товаров (объектов), использование результатов работ» не должна превышать величину значимости критерия оценки «цена контракта».

Предельные величины значимости критериев оценки заявок, окончательных предложений участников закупки товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд установлены в приложении к Правилам.

В документации о закупке в отношении нестоимостных критериев оценки могут быть предусмотрены показатели, раскрывающие содержание нестоимостных критериев оценки и учитывающие особенности оценки закупаемых товаров, работ, услуг по нестоимостным критериям оценки (пункт 10 Правил).

Пунктом 11 Правил определено, что для оценки заявок (предложений) по каждому критерию оценки используется 100-балльная шкала оценки. Если в

соответствии с пунктом 10 Правил в отношении критерия оценки в документации о закупке заказчиком предусматриваются показатели, то для каждого показателя устанавливается его значимость, в соответствии с которой будет производиться оценка, и формула расчёта количества баллов, присуждаемых по таким показателям, или шкала предельных величин значимости показателей оценки, устанавливающая интервалы их изменений, или порядок их определения.

Для оценки заявок (предложений) по нестоимостным критериям оценки (показателям) заказчик вправе устанавливать предельно необходимое минимальное или максимальное количественное значение качественных, функциональных, экологических и квалификационных характеристик, которые подлежат оценке в рамках указанных критериев. В этом случае при оценке заявок (предложений) по таким критериям (показателям) участникам закупки, сделавшим предложение, соответствующее такому значению, или лучшее предложение, присваивается 100 баллов.

Сумма величин значимости показателей критерия оценки должна составлять 100 процентов.

Значимость критериев оценки должна устанавливаться в зависимости от закупаемых товаров, работ, услуг в соответствии с предельными величинами значимости критериев оценки согласно приложению.

В случае осуществления закупки, по результатам которой заключается контракт, предусматривающий выполнение строительных работ, заказчик обязан установить показатель, указанный в подпункте «б» пункта 27 Правил, за исключением случая, предусмотренного пунктом 30 Правил. При этом значимость показателя должна составлять не менее 50 процентов значимости всех нестоимостных критериев оценки.

Именно на основе критериев, указанных в конкурсной документации, согласно части 5 статьи 53 Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ для выявления победителя конкурса конкурсная комиссия осуществляет оценку заявок на участие в конкурсе, которые не были отклонены.

Общее требование к оценке по нестоимостным критериям (показателям) предусмотрено пунктом 20 Правил. Такая оценка осуществляется в порядке, установленном пунктами 21–24 Правил, за исключением случаев оценки по показателям, указанным в подпунктах «а» и «в» пункта 25 Правил, и случаев, когда заказчиком установлена шкала оценки.

Пунктами 21–24 Правил для отдельных случаев предусмотрены различные формулы, по которым определяется количество баллов, присуждаемых по критерию оценки (показателю).

Исходя из названных норм установление показателей, раскрывающих содержание нестоимостных критериев оценки и учитывающих особенности оценки закупаемых товаров, работ, услуг по таким критериям, и соответствующих им величин значимости является правом заказчика, но Федеральный закон от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ и Правила, вопреки утверждениям административного истца, не допускают возможности выбора

заказчиком произвольной шкалы предельных величин значимости показателей оценки, не устанавливающей интервалы их изменений, или порядка их определения.

По смыслу приведённых положений, в случае, если возможна количественная оценка представляемых сведений участниками закупки, между такими сведениями и количеством присваиваемых баллов должна быть зависимость, которая определяется посредством необходимой формулы или шкалы и выражается в их взаимном соотношении друг с другом, а именно: определённое количество присваиваемых баллов соответствует определённому показателю, в свою очередь, возможное количественное изменение показателя оценки обязательно должно изменять количество присваиваемых баллов в соответствии с предусмотренными пунктом 11 Правил интервалами их изменений или используемой формулой.

Этот вывод следует и из содержания пункта 29 Правил, предписывающего, что для использования в целях оценки заявок (предложений) шкалы оценки заказчик в документации о закупке должен установить количество баллов, присуждаемое за определённое значение критерия оценки (показателя), предложенное участником закупки. В случае если используется несколько показателей, значение, определённое в соответствии со шкалой оценки, должно быть скорректировано с учётом коэффициента значимости показателя.

Введение заказчиком такого коэффициента означает, что количество баллов, присуждаемое за определённое значение критерия оценки (показателя), предложенное участником закупки, будет увеличено или уменьшено по условиям выбора лучшего предложения конкурса на размер коэффициента. Такая корректировка будет иметь пропорциональный, то есть соразмерный, характер, обусловленный результатами арифметического, а не произвольного вычисления, как желает административный истец.

Возможные показатели нестоимостных критериев оценки «качественные, функциональные и экологические характеристики объекта закупок» и «квалификация участников закупки, в том числе наличие у них финансовых ресурсов, оборудования и других материальных ресурсов, принадлежащих им на праве собственности или на ином законном основании, опыта работы, связанного с предметом контракта, и деловой репутации, специалистов и иных работников определённого уровня квалификации» предусмотрены пунктами 25, 27 Правил соответственно.

Право заказчика самостоятельно определить в конкурсной документации используемые для оценки нестоимостные критерии оценки (показатели) и предусмотреть формулу расчёта количества баллов или шкалу оценки, по смыслу приведённых выше норм федерального закона и Правил, не только не допускает, а напротив, предполагает, что в конкурсной документации, кроме иного, должна быть указана соответствующая зависимость между количеством присваиваемых баллов и представляемыми участниками закупки сведениями

по упоминаемым критериям в случае, если возможна количественная оценка представляемых сведений.

Иной подход не отвечал бы самой цели Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ, предусмотренной в его статье 1 (повышение эффективности, результативности осуществления закупок товаров, работ, услуг, обеспечение гласности и прозрачности осуществления таких закупок, предотвращение коррупции и других злоупотреблений в сфере таких закупок), и, как следствие, не обеспечивал выявление объективно лучшего условия исполнения контракта и допускал неэффективное использование денежных средств, затрачиваемых для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Таким образом, оспариваемое содержание Письма не противоречит смыслу фактически разъясняемых им нормативных правовых актов и не выходит за пределы их адекватной интерпретации. Являясь по существу актом разъяснения, Письмо не создаёт в отношении выборочно упоминаемой в нём документации о закупке новых нормативных предписаний, отличных от разъясняемых нормативных положений Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ и Правил.

При этом использование в нём слов «зависимость», «пропорциональная зависимость» для выражения позиции его авторов не означает, что административными ответчиками введены понятия, определения которых не установлены действующими нормативными правовыми актами в указанной сфере регулирования.

Письмо не приобрело самостоятельный общеобязательный характер и опосредованно, то есть через правоприменительную деятельность территориальных органов ФАС России, так как обстоятельств его применения в отношении неограниченного круга лиц и неоднократно не установлено.

Доводы административного истца со ссылкой на факты принятия контролирующим органом конкретных решений в отношении Учреждения, проводившего открытый конкурс на выполнение строительно-монтажных работ, выдачи предписания об отмене протокола рассмотрения и оценки конкурсных заявок и внесении изменений в конкурсную документацию не подтверждают несоответствие оспариваемых положений действующему законодательству. Кроме того, из содержания представленных решений усматривается, что при их вынесении Комиссия ФАС России по контролю в сфере закупок Письмом не руководствовалась. Оценка законности и обоснованности принятых этим органом правоприменительных актов не относится к предмету судебной проверки по настоящему делу.

С учётом изложенных мотивов доводы Минюста России о нормативных предписаниях оспариваемого письма являются также неправильными.

Как следует из письменного отзыва заинтересованного лица и устных объяснений его представителя в судебном заседании, смысловое соответствие содержания Письма требованиям Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ и Правил не анализировалось.

Вместе с тем взятые из общего контекста словосочетания «документация о закупке должна содержать», «зависимость между количеством присваиваемых баллов и представляемыми сведениями», «пропорциональная зависимость между количеством присваиваемых баллов и представляемыми сведениями» сами по себе не означают, что в форме письма административными ответчиками издан нормативный правовой акт, который не прошёл необходимую государственную регистрацию, а поэтому подлежит признанию недействующим.

Оспариваемое в части письмо не является нормативным правовым актом, поэтому доводы о его несоответствии Порядку опубликования и вступления в силу актов Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации и нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти, утверждённому Указом Президента Российской Федерации от 23 мая 1996 г. № 763, и Правилам подготовки нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти и их государственной регистрации, утверждённым постановлением Правительства Российской Федерации от 13 августа 1997 г. № 1009, подлежат отклонению.

Издание подобного акта, не устанавливающего общеобязательных правил, не обусловлено необходимостью соблюдения формальных требований, предъявляемых к нормативным правовым актам федеральных органов исполнительной власти, по форме, субъекту и порядку принятия, регистрации и опубликования.

Федеральным законодателем установлены особенности рассмотрения административных дел об оспаривании актов, содержащих разъяснения законодательства и обладающих нормативными свойствами, которые закреплены в статье 217¹ Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации.

В силу пункта 1 части 5 указанной статьи суд принимает решение об удовлетворении заявленных требований полностью или в части, если оспариваемый акт полностью или в части не соответствует действительному смыслу разъясняемых им нормативных положений, устанавливает не предусмотренные разъясняемыми нормативными положениями общеобязательные правила, распространяющиеся на неопределённый круг лиц и рассчитанные на неоднократное применение.

Между тем перечисленных условий не имеется.

Напротив, поскольку оспариваемые положения не устанавливают подобных общеобязательных правил, в данной части Письмо не обладает нормативными свойствами и соответствует содержанию разъясняемых им нормативных положений, что в силу пункта 2 части 5 статьи 217¹ Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации влечёт отказ в удовлетворении административного иска.

Руководствуясь статьями 175–180, 217¹ Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации, Верховный Суд Российской Федерации

решил:

в удовлетворении административного искового заявления областного бюджетного учреждения «Управление капитального строительства Правительства Сахалинской области» о признании частично недействующим письма Министерства экономического развития Российской Федерации № 31047-ЕЕ/Д28и, Федеральной антимонопольной службы АЦ/50997/14 от 11 декабря 2014 г. «О позиции Минэкономразвития России и ФАС России по вопросу применения норм Федерального закона от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» в отношении установления порядка рассмотрения и оценки заявок, окончательных предложений участников закупки по нестоимостным критериям» отказать.

Решение может быть обжаловано в Апелляционную коллегию Верховного Суда Российской Федерации в течение месяца со дня его принятия в окончательной форме.

Судья Верховного Суда
Российской Федерации



Ю.Г. Иваненко