



...

**ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ****Именем Российской Федерации****РЕШЕНИЕ  
от 22 августа 2016 г. N АКПИ16-574**

Верховный Суд Российской Федерации в составе:

судьи Верховного Суда Российской Федерации Иваненко Ю.Г.,

при секретаре С.С.,

с участием прокурора Масаловой Л.Ф.,

рассмотрев в открытом судебном заседании административное дело по административному исковому заявлению общества с ограниченной ответственностью "ПСК Авангард" о признании не действующим в части **абзаца четвертого подпункта 1.3 пункта 1** письма Министерства экономического развития Российской Федерации N 23275-ЕЕ/Д28и, Федеральной антимонопольной службы N АЦ/45739/15 от 28 августа 2015 г. "О позиции Минэкономразвития России и ФАС России по вопросу о применении постановления Правительства Российской Федерации от 4 февраля 2015 г. N 99 "Об установлении дополнительных требований к участникам закупки отдельных видов товаров, работ, услуг, случаев отнесения товаров, работ, услуг к товарам, работам, услугам, которые по причине их технической и (или) технологической сложности, инновационного, высокотехнологичного или специализированного характера способны поставить, выполнить, оказать только поставщики (подрядчики, исполнители), имеющие необходимый уровень квалификации, а также документов, подтверждающих соответствие участников закупки указанным дополнительным требованиям",

установил:

28 августа 2015 г. Министерством экономического развития Российской Федерации (далее - Минэкономразвития России) и Федеральной антимонопольной службой (далее - ФАС России) издано совместное **письмо** N 23275-ЕЕ/Д28и, АЦ/45739/15, в котором изложена их позиция по вопросу применения **постановления** Правительства Российской Федерации от 4 февраля 2015 г. N 99 "Об установлении дополнительных требований к участникам закупки отдельных видов товаров, работ, услуг, случаев отнесения товаров, работ, услуг к товарам, работам, услугам, которые по причине их технической и (или) технологической сложности, инновационного, высокотехнологичного или специализированного характера способны поставить, выполнить, оказать только поставщики (подрядчики, исполнители), имеющие необходимый уровень квалификации, а также документов, подтверждающих соответствие участников закупки указанным дополнительным требованиям" (далее - Письмо, Постановление от 4 февраля 2015 г. N 99 соответственно).

В **подпункте 1.3 пункта 1** Письма разъяснено, что при осуществлении закупки работ строительных необходимо руководствоваться тем, что согласно **примечанию к пункту 2 приложения N 1** к Постановлению от 4 февраля 2015 г. N 99 требуется наличие опыта исполнения контракта на выполнение работ, относящихся к той же группе работ строительных, на выполнение которых заключается контракт. При этом используются следующие группы работ

строительных:

работы по строительству, реконструкции и капитальному ремонту объектов капитального строительства;

работы по строительству, реконструкции и капитальному ремонту объектов, не являющихся объектами капитального строительства (временные постройки, киоски, навесы и другие подобные постройки).

Таким образом, при осуществлении закупки на выполнение работ строительных, указанных в [пункте 2 приложения N 1](#) к Постановлению от 4 февраля 2015 г. N 99 (в том числе по текущему ремонту), участник закупки признается соответствующим дополнительным требованиям при наличии совокупности следующих условий:

участником закупки представлено подтверждение исполнения одного контракта за последние три года на выполнение исключительно работ по строительству, и (или) реконструкции, и (или) капитальному ремонту. При этом подтверждение опыта исполнения контракта (договора) выполнением иных работ строительных (например, по текущему ремонту) не допускается;

участником закупки подтвержден опыт выполнения работ строительных по одному объекту строительства, аналогичному объекту, выполнение работ строительных по которому является объектом закупки, а именно: в случае осуществления закупки работ строительных по объекту капитального строительства подтверждением наличия опыта будет являться выполнение работ строительных по объекту капитального строительства; в случае осуществления закупки работ строительных по объекту, не являющемуся объектом капитального строительства, - выполнение работ строительных по объекту, не являющемуся объектом капитального строительства (абзацы первый - шестой).

Общество с ограниченной ответственностью "ПСК Авангард" (далее - ООО "ПСК Авангард") обратилось в Верховный Суд Российской Федерации с административным иском заявлением о признании не действующим [абзаца четвертого подпункта 1.3 пункта 1](#) Письма в части слов "(в том числе по текущему ремонту)", ссылаясь на его несоответствие действительному смыслу разъясняемых им нормативных положений, а также противоречие [пункту 3 части 2 статьи 31](#) Федерального закона от 5 апреля 2013 г. N 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. N 44-ФЗ) и [пункту 2 части 1 статьи 15](#) Федерального закона от 26 июля 2006 г. N 135-ФЗ "О защите конкуренции". Свое требование общество мотивировало тем, что оспариваемое положение, предписывая необходимость соблюдения участниками закупки дополнительного требования в виде наличия опыта выполнения соответствующих работ и в отношении работ по текущему ремонту, фактически дополняет [Постановление](#) от 4 февраля 2015 г. N 99 и оказывает общерегулирующее воздействие на общественные отношения в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, распространяется на неопределенный круг лиц и рассчитано на неоднократное применение, то есть содержит разъяснения законодательства, обладающие нормативными свойствами. По мнению административного истца, применение территориальными органами ФАС России [Постановления](#) от 4 февраля 2015 г. N 99 в истолковании, придаваемом ему [Письмом](#), ограничивает его доступ к государственным и муниципальным закупкам на выполнение работ по текущему ремонту в случае, если начальная

(максимальная) цена контракта превышает 10 млн рублей.

В письменных возражениях на административное исковое заявление Минэкономразвития России и ФАС России просили в его удовлетворении отказать, считая, что **Письмо** носит информационный, справочный характер, не является нормативным правовым актом и не содержит правовых норм; разъяснения, изложенные в **абзаце четвертом подпункта 1.3 пункта 1 Письма**, соответствуют **Постановлению** от 4 февраля 2015 г. N 99 и не противоречат действующему законодательству о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд. Также указали, что содержание оспариваемого абзаца является определенным и не допускает придаваемого ему административным истцом толкования.

Министерство юстиции Российской Федерации (далее - Минюст России) в письменных объяснениях пояснило, что отдельные положения **Письма** содержат нормативные предписания, оказывают общерегулирующее воздействие на общественные отношения в сфере закупок товаров, работ и услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд; разъяснения, данные в оспариваемом абзаце, не соответствуют действительному смыслу разъясняемых им нормативных положений.

В судебном заседании представители административного истца Л. и Ф. поддержали заявленное требование.

Представители Минэкономразвития России Е., К. и представитель ФАС России С.Р. не признали административный иск.

Представители Минюста России Б., М. считали требование административного истца обоснованным и подлежащим удовлетворению.

Выслушав объяснения представителей ООО "ПСК Авангард" Л., Ф., возражения представителей Минэкономразвития России Е., К., представителя ФАС России С.Р., объяснения представителей Минюста России Б., М., проверив наличие у оспариваемого акта нормативных свойств, заслушав заключение прокурора Генеральной прокуратуры Российской Федерации Масаловой Л.Ф., полагавшей необходимым удовлетворить административный иск, Верховный Суд Российской Федерации считает заявленное требование подлежащим удовлетворению по следующим основаниям.

В соответствии с **частью 2 статьи 31** Федерального закона от 5 апреля 2013 г. N 44-ФЗ Правительство Российской Федерации вправе устанавливать к участникам закупок отдельных видов товаров, работ, услуг, закупки которых осуществляются путем проведения конкурсов с ограниченным участием, двухэтапных конкурсов, закрытых конкурсов с ограниченным участием, закрытых двухэтапных конкурсов или аукционов, дополнительные требования, в том числе к наличию:

- 1) финансовых ресурсов для исполнения контракта;
- 2) на праве собственности или ином законном основании оборудования и других материальных ресурсов для исполнения контракта;
- 3) опыта работы, связанного с предметом контракта, и деловой репутации;

4) необходимого количества специалистов и иных работников определенного уровня квалификации для исполнения контракта.

Правительством Российской Федерации устанавливается перечень документов, которые подтверждают соответствие участников закупок указанным дополнительным требованиям (**часть 3 статьи 31** Федерального закона от 5 апреля 2013 г. N 44-ФЗ).

В целях реализации требований закона Правительство Российской Федерации приняло **Постановление** от 4 февраля 2015 г. N 99, в котором в том числе установило, что к участникам закупки отдельных видов товаров, работ, услуг, закупки которых осуществляются путем проведения конкурсов с ограниченным участием, двухэтапных конкурсов, закрытых конкурсов с ограниченным участием, закрытых двухэтапных конкурсов или аукционов, предъявляются дополнительные требования согласно **приложению N 1**. Соответствие участников закупки указанным требованиям подтверждается документами, предусмотренными этим приложением к данному постановлению.

Согласно **позиции 2** (ошибочно названной в **Письме** пунктом 2) приложения N 1 к названному постановлению к участникам закупки выполнения работ строительных, включенных в **коды 41.2, 42, 43** (кроме кода **43.13**) Общероссийского классификатора продукции по видам экономической деятельности (ОКПД2) ОК 034-2014, в случае, если начальная (максимальная) цена контракта (цена лота) превышает 10 млн рублей, установлено дополнительное требование, а именно наличие опыта исполнения (с учетом правопреемства) контракта (договора) на выполнение соответствующих работ строительных за последние 3 года до даты подачи заявки на участие в соответствующем конкурсе или аукционе. В сноске к этой позиции отмечено, что требуется наличие опыта исполнения контракта на выполнение работ, относящихся к той же группе работ строительных, на выполнение которых заключается контракт. При этом используются следующие группы работ строительных:

работы по строительству, реконструкции и капитальному ремонту объектов капитального строительства;

работы по строительству, реконструкции и капитальному ремонту объектов, не являющихся объектами капитального строительства (временные постройки, киоски, навесы и другие подобные постройки).

По смыслу приведенного предписания во взаимосвязи с **кодами 41.2, 42, 43** Общероссийского классификатора продукции по видам экономической деятельности ОК 034-2014 (ОКПД2), такое дополнительное требование предъявляется к субъектам хозяйственной деятельности в случае, если объектами закупки являются работы строительные, которые относятся к таким группам работ, как работы по возведению зданий, строительные работы в области гражданского строительства и работы строительные специализированные.

В то же время из содержания **абзаца четвертого подпункта 1.3 пункта 1** Письма следует, что к перечисленным работам строительным, в отношении которых устанавливаются дополнительные требования к участникам закупки, относятся и работы по текущему ремонту.

Таким образом, оспариваемое разъяснение, определяющее новый вид работ строительных, дано Минэкономразвития России как федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим в числе прочего функции по выработке государственной политики и

нормативно-правовому регулированию в сфере осуществления закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, и ФАС России, являющейся федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим помимо прочего функции по контролю (надзору) в этой же сфере, с превышением полномочий и не соответствует требованиям закона.

Федеральным [законом](#) от 5 апреля 2013 г. N 44-ФЗ, [Постановлением](#) от 4 февраля 2015 г. N 99, иными нормативными правовыми актами Минэкономразвития России и ФАС России не уполномочены давать разъяснения по вопросам применения упоминаемого постановления Правительства Российской Федерации, в том числе установленного им перечня документов, которые подтверждают соответствие участников закупок дополнительным требованиям.

Законодательство Российской Федерации разграничивает понятия "капитальный ремонт" и "текущий ремонт".

Определения понятий "объект капитального строительства", "строительство", "реконструкция", "капитальный ремонт объекта капитального строительства" приведены в [статье 1](#) Градостроительного кодекса Российской Федерации. Так, объектом капитального строительства признается здание, строение, сооружение, объекты, строительство которых не завершено, за исключением временных построек, киосков, навесов и других подобных построек ([пункт 10](#)). Реконструкция объектов капитального строительства (за исключением линейных объектов) - изменение параметров объекта капитального строительства, его частей (высоты, количества этажей, площади, объема), в том числе надстройка, перестройка, расширение объекта капитального строительства, а также замена и (или) восстановление несущих строительных конструкций объекта капитального строительства, за исключением замены отдельных элементов таких конструкций на аналогичные или иные улучшающие показатели таких конструкций элементы и (или) восстановления указанных элементов ([пункт 14](#)). Капитальный ремонт объектов капитального строительства (за исключением линейных объектов) - это замена и (или) восстановление строительных конструкций объектов капитального строительства или элементов таких конструкций, за исключением несущих строительных конструкций, замена и (или) восстановление систем инженерно-технического обеспечения и сетей инженерно-технического обеспечения объектов капитального строительства или их элементов, а также замена отдельных элементов несущих строительных конструкций на аналогичные или иные улучшающие показатели таких конструкций элементы и (или) восстановление указанных элементов ([пункт 14.2](#)).

В [статье 55.24](#) Градостроительного кодекса Российской Федерации закреплено, что техническое обслуживание зданий, сооружений, текущий ремонт зданий, сооружений проводятся в целях обеспечения надлежащего технического состояния таких зданий, сооружений. Под надлежащим техническим состоянием зданий, сооружений понимаются поддержание параметров устойчивости, надежности зданий, сооружений, а также исправность строительных конструкций, систем инженерно-технического обеспечения, сетей инженерно-технического обеспечения, их элементов в соответствии с требованиями технических регламентов, проектной документации ([пункт 8](#)). Особенности эксплуатации отдельных видов зданий, сооружений могут устанавливаться федеральными законами. Эксплуатация многоквартирных домов осуществляется с учетом требований жилищного законодательства ([пункт 10](#)).

В силу [пункта 5 части 2 статьи 2](#) Федерального закона от 30 декабря 2009 г. N 384-ФЗ "Технический регламент о безопасности зданий и сооружений" жизненный цикл здания или

сооружения - период, в течение которого осуществляются инженерные изыскания, проектирование, строительство (в том числе консервация), эксплуатация (в том числе текущие ремонты), реконструкция, капитальный ремонт, снос здания или сооружения.

Исходя из положений [главы II](#) Правил и норм технической эксплуатации жилищного фонда, утвержденных постановлением Государственного комитета Российской Федерации по строительству и жилищно-коммунальному комплексу от 27 сентября 2003 г. N 170, текущий ремонт здания включает в себя комплекс строительных и организационно-технических мероприятий с целью устранения неисправностей (восстановления работоспособности) элементов, оборудования и инженерных систем здания для поддержания эксплуатационных показателей.

В [приложениях N 7 и 8](#) к данным правилам и нормам приведены рекомендуемые перечень работ, относящихся к текущему ремонту, и примерный перечень работ, производимых при капитальном ремонте жилищного фонда.

Следовательно, работы по строительству, реконструкции и капитальному ремонту и работы по текущему ремонту отличаются друг от друга по содержанию и, соответственно, имеют различное правовое регулирование.

При изложенных обстоятельствах [абзац четвертый подпункта 1.3 пункта 1](#) Письма, которым установлено дополнительное требование к участникам закупки о наличии опыта исполнения контракта на выполнение работ по строительству, реконструкции и капитальному ремонту при осуществлении закупок на выполнение работ по текущему ремонту, не соответствует действительному смыслу разъясняемых им нормативных положений.

Вопреки доводам Минэкономразвития России и ФАС России оспариваемое положение, предписывающее предъявление к участникам закупки работ по текущему ремонту дополнительных требований, указанных в [позиции 2 приложения N 1](#) к Постановлению от 4 февраля 2015 г. N 99, содержит правовую норму (правило поведения), обязательную для неопределенного круга лиц, рассчитанную на неоднократное применение, направленную на урегулирование отношений в сфере закупок товаров, работ и услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

Это следует также из ответа Минэкономразвития России от 29 декабря 2015 г. N 38392-ОФ/Д28и, данного Минюсту России, согласно которому [Письмо](#) подготовлено в целях обучения и методического сопровождения деятельности сотрудников ФАС России и органов по регулированию контрактной системы субъектов Российской Федерации.

О неоднократном применении территориальными органами ФАС России разъясняемых нормативных положений в толковании, данном в [абзаце четвертом подпункта 1.3 пункта 1](#) Письма, сообщается и в письме Министерства культуры Российской Федерации от 19 ноября 2015 г. N 17438-01-51-НМ, направленном в адрес Минюста России. Факт такого применения не оспаривался и представителем ФАС России в судебном заседании.

Таким образом, оспариваемое положение ориентирует соответствующих должностных лиц применять на практике требования [позиции 2 приложения N 1](#) к Постановлению от 4 февраля 2015 г. N 99 в изложенном в нем истолковании.

Кроме того, придание оспариваемому положению нормативного характера не соответствует установленному действующим законодательством запрету на издание нормативных правовых актов в виде писем и телеграмм ([абзац второй пункта 2](#) Правил подготовки нормативных правовых актов федеральных органов исполнительной власти и их государственной регистрации, утвержденных постановлением Правительства Российской Федерации от 13 августа 1997 г. N 1009).

[Письмо](#) в оспариваемой части издано административными ответчиками с превышением полномочий, устанавливает не предусмотренные разъясняемыми нормативными положениями общеобязательные правила, распространяющиеся на неопределенный круг лиц и рассчитанные на неоднократное применение, что в силу [пункта 1 части 5 статьи 217.1](#) Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации влечет признание [абзаца четвертого подпункта 1.3 пункта 1](#) этого акта не действующим со дня вступления решения суда в законную силу.

Согласно [части 1 статьи 111](#) Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации стороне, в пользу которой состоялось решение суда, суд присуждает с другой стороны все понесенные по делу судебные расходы.

При подаче административного искового заявления ООО "ПСК Авангард" уплачена государственная пошлина в размере 4500 (четыре тысяч пятисот) рублей согласно платежному поручению от 12 мая 2016 г. N 144. Данные судебные расходы подлежат взысканию с административного ответчика в пользу административного истца.

Руководствуясь [статьями 111, 175 - 180, 215](#) Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации, Верховный Суд Российской Федерации

решил:

административное исковое заявление общества с ограниченной ответственностью "ПСК Авангард" удовлетворить.

Признать не действующим со дня вступления решения суда в законную силу [абзац четвертый подпункта 1.3 пункта 1](#) письма Министерства экономического развития Российской Федерации N 23275-ЕЕ/Д28и Федеральной антимонопольной службы N АЦ/45739/15 от 28 августа 2015 г. "О позиции Минэкономразвития России и ФАС России по вопросу о применении постановления Правительства Российской Федерации от 4 февраля 2015 г. N 99 "Об установлении дополнительных требований к участникам закупки отдельных видов товаров, работ, услуг, случаев отнесения товаров, работ, услуг к товарам, работам, услугам, которые по причине их технической и (или) технологической сложности, инновационного, высокотехнологичного или специализированного характера способны поставить, выполнить, оказать только поставщики (подрядчики, исполнители), имеющие необходимый уровень квалификации, а также документов, подтверждающих соответствие участников закупки указанным дополнительным требованиям" в части слов "(в том числе по текущему ремонту)".

Взыскать с Министерства экономического развития Российской Федерации и Федеральной антимонопольной службы в пользу общества с ограниченной ответственностью "ПСК Авангард" расходы по уплате государственной пошлины в сумме 4500 (четыре тысяч пятисот) рублей в равных долях (по две тысячи двести пятьдесят рублей с каждого).

---

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

---