

ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Именем Российской Федерации

РЕШЕНИЕ

от 14 октября 2014 г. N АКПИ14-937

Верховный Суд Российской Федерации в составе:
судьи Верховного Суда Российской Федерации Назаровой А.М.,
при секретаре Б.,
с участием прокурора Степановой Л.Е.,

рассмотрев в открытом судебном заседании гражданское дело по заявлению департамента строительства администрации города Омска о признании частично недействующим [письма](#) Министерства экономического развития Российской Федерации N 10194-ЕЕ/Д28и и Федеральной антимонопольной службы N АЦ/18475/14 от 7 мая 2014 г. "О позиции Минэкономразвития России и ФАС России по вопросу об осуществлении закупок работ строительных",

установил:

департамент строительства администрации города Омска обратился в Верховный Суд Российской Федерации с заявлением о признании недействующими абзацев с [десятого](#) по [тринадцатый](#) [письма](#) Министерства экономического развития Российской Федерации N 10194-ЕЕ/Д28и и Федеральной антимонопольной службы N АЦ/18475/14 от 7 мая 2014 г. "О позиции Минэкономразвития России и ФАС России по вопросу об осуществлении закупок работ строительных" (далее - Письмо), в которых указано, что [частью 1 статьи 48.1](#) Градостроительного кодекса Российской Федерации установлен исчерпывающий перечень особо опасных и технически сложных объектов. Таким образом, для осуществления заказчиками закупки путем проведения конкурса с ограниченным участием необходимо одновременное наличие следующих условий: объектом закупки должно быть выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту особо опасных, технически сложных объектов капитального строительства, а также искусственных дорожных сооружений, включенных в состав автомобильных дорог федерального, регионального или межмуниципального, местного значения, а также работ, включенных в эту группировку; начальная (максимальная) цена контракта при осуществлении закупок для обеспечения государственных нужд превышает 150 млн. рублей, для обеспечения муниципальных нужд превышает 50 млн. рублей.

Заявитель считает, что [Письмо](#) является нормативным правовым актом, поскольку соответствует всем его признакам, приведенным в [постановлении](#) Пленума Верховного Суда Российской Федерации 29 ноября 2007 г. N 48 "О порядке рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов полностью или в части". [Письмо](#) издано Министерством экономического развития Российской Федерации (далее - Минэкономразвития России), являющимся федеральным органом исполнительной власти, в соответствии с [Положением](#) о Министерстве экономического развития Российской Федерации, утвержденным постановлением Правительства Российской Федерации от 5 июня 2008 г. N 437, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере осуществления закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, и Федеральной антимонопольной службой (далее - ФАС России) - уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, согласно [Положению](#) о Федеральной антимонопольной службе, утвержденному постановлением Правительства Российской Федерации от 30 июня 2004 г. N 331, осуществляющим функции по принятию нормативных правовых актов и контролю в указанной выше сфере. Оспариваемые положения Письма носят нормативный характер, распространяются на неопределенный круг лиц и рассчитаны на неоднократное применение. Между тем в нарушение требований [Указа](#) Президента Российской Федерации от 23 мая 1996 г. N 763 оно не было зарегистрировано в Министерстве юстиции Российской Федерации и официально опубликовано. Кроме того, по

мнению заявителя, в оспариваемой части Письмо противоречит [части 2 статьи 56](#) 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 - Закон о контрактной системе), [постановлению](#) Правительства Российской Федерации от 28 ноября 2013 г. N 1089 "Об условиях проведения процедуры конкурса с ограниченным участием при закупке товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд", [распоряжению](#) Правительства Российской Федерации от 31 октября 2013 г. N 2019-р "О перечне товаров, работ, услуг, в случае осуществления закупок которых заказчик обязан проводить аукцион в электронной форме (электронный аукцион)", поскольку содержит требование, отсутствующее в законодательстве Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок, об одновременном наличии двух условий для проведения конкурса с ограниченным участием, которое служит основанием для направления Управлением ФАС по Омской области в адрес заявителя предписаний об аннулировании конкурсов с ограниченным участием, что влечет для департамента строительства администрации города Омска негативные правовые и экономические последствия.

В судебном заседании представитель заявителя поддержала требования.

Минэкономразвития России и ФАС России в своих возражениях указали, что [Письмо](#) не является нормативным правовым актом, не содержит правовых норм (правил поведения), обязательных для неопределенного круга лиц, рассчитанных на неоднократное применение, направленных на урегулирование общественных отношений либо на изменение или прекращение существующих правоотношений, оно носит информационный характер, а оспариваемый в нем вывод полностью соответствует приведенному в нем действующему законодательству.

Выслушав объяснения представителя заявителя Г., представителей Минэкономразвития России С.А. и ФАС России С.Р., исследовав материалы дела, заслушав заключение прокурора Генеральной прокуратуры Российской Федерации Степановой Л.Е., полагавшей в удовлетворении заявленного требования отказать, Верховный Суд Российской Федерации не находит оснований для удовлетворения заявления.

В соответствии с [частями 1 и 2 статьи 24](#) Закона о контрактной системе конкурсы (открытый конкурс, конкурс с ограниченным участием, двухэтапный конкурс, закрытый конкурс, закрытый конкурс с ограниченным участием, закрытый двухэтапный конкурс), аукционы (аукцион в электронной форме (далее также - электронный аукцион), закрытый аукцион) являются конкурентными способами определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей), которые используют заказчики при осуществлении закупок.

[Часть 2 статьи 56](#) указанного закона устанавливает, что заказчик осуществляет закупки путем проведения конкурса с ограниченным участием в случаях, если поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг по причине их технической и (или) технологической сложности, инновационного, высокотехнологичного или специализированного характера способны осуществить только поставщики (подрядчики, исполнители), имеющие необходимый уровень квалификации. Перечень случаев и (или) порядок 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, устанавливаются Правительством Российской Федерации; а также в случае выполнения работ по сохранению объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации, реставрации музейных предметов и музейных коллекций, включенных в состав Музейного фонда Российской Федерации, документов Архивного фонда Российской Федерации, особо ценных и редких документов, входящих в состав библиотечных фондов, выполнения работ, оказания услуг, связанных с необходимостью допуска подрядчиков, исполнителей к учетным базам данных музеев, архивов, библиотек, к хранилищам (депозитариям) музея, к системам обеспечения безопасности музейных предметов и музейных коллекций, архивных документов, библиотечного фонда.

[Перечень](#) 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, утвержден постановлением Правительства Российской Федерации от 28 ноября 2013 г. N 1089 (далее - Перечень).

Пункт 6 Перечня к одному из таких случаев относит выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту особо опасных, технически сложных объектов капитального строительства, а также искусственных дорожных сооружений, включенных в состав автомобильных дорог федерального, регионального или межмуниципального, местного значения, а также работ, включенных в эту группировку, в случае если начальная (максимальная) цена контракта при осуществлении закупок для обеспечения государственных нужд превышает 150 млн. рублей, для обеспечения муниципальных нужд превышает 50 млн. рублей.

Частью 1 статьи 48.1 Градостроительного кодекса Российской Федерации (далее - ГрК РФ) установлен перечень особо опасных и технически сложных объектов. По смыслу данной нормы, этот перечень является исчерпывающим.

Из системного толкования приведенных выше нормативных положений следует, что закупка путем проведения конкурса с ограниченным участием, если объектом закупки должно быть выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту особо опасных, технически сложных объектов капитального строительства, а также искусственных дорожных сооружений, включенных в состав автомобильных дорог федерального, регионального или межмуниципального, местного значения, а также работ, включенных в эту группировку, осуществляется заказчиком лишь при условии, что начальная (максимальная) цена контракта при осуществлении закупок для обеспечения государственных нужд превышает 150 млн. рублей, для обеспечения муниципальных нужд превышает 50 млн. рублей.

Таким образом, одновременное наличие двух условий для проведения конкурса с ограниченным участием, одним из которых является объект закупки - выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту особо опасных, технически сложных объектов капитального строительства, а также искусственных дорожных сооружений, включенных в состав автомобильных дорог федерального, регионального или межмуниципального, местного значения, а также работ, включенных в эту группировку, а другим является начальная (максимальная) цена контракта - при осуществлении закупок для обеспечения государственных нужд превышает 150 млн. рублей, для обеспечения муниципальных нужд превышает 50 млн. рублей, - установлено федеральным законодательством.

Оспариваемые положения Письма содержат аналогичный вывод, основанный на приведенных выше нормах **Закона** о контрактной системе, **ГрК РФ** и **постановления** Правительства Российской Федерации от 28 ноября 2013 г. N 1089, которые воспроизведены в тексте **Письма**.

В соответствии с разъяснениями **пункта 9** постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29 ноября 2007 г. N 48 "О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов полностью или в части" существенными признаками, характеризующими нормативный правовой акт, являются: издание его в установленном порядке уполномоченным органом государственной власти, органом местного самоуправления или должностным лицом, наличие в нем правовых норм (правил поведения), обязательных для неопределенного круга лиц, рассчитанных на неоднократное применение, направленных на урегулирование общественных отношений либо на изменение или прекращение существующих правоотношений.

Письмо в целом и в оспариваемой части не содержит правовых норм (правил поведения), обязательных для неопределенного круга лиц, рассчитанных на неоднократное применение, направленных на урегулирование общественных отношений либо на изменение или прекращение существующих правоотношений. Следовательно, не является нормативным правовым актом, не подлежит официальному опубликованию и регистрации в Министерстве юстиции Российской Федерации.

Довод заявителя о том, что выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту технически сложных объектов капитального строительства нельзя соотносить с перечнем таких объектов, предусмотренным **частью 1 статьи 48.1** ГрК РФ, основан на неправильном толковании данной нормы.

Является несостоятельной ссылка заявителя на **сноску N 6** к Перечню товаров, работ, услуг, в случае осуществления закупок которых заказчик обязан проводить аукцион в электронной форме

(электронный аукцион), утвержденному распоряжением Правительства Российской Федерации от 31 октября 2013 г. N 2019-р (далее - аукционный перечень).

Сноска N 6 (за исключением работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту особо опасных, технически сложных объектов капитального строительства, а также искусственных дорожных сооружений, включенных в состав автомобильных дорог федерального, регионального или межмуниципального, местного значения, а также работ, включенных в эту группировку, в случае если начальная (максимальная) цена контракта при осуществлении закупок для обеспечения государственных нужд превышает 150 млн. рублей, для обеспечения муниципальных нужд превышает 50 млн. рублей) приводится к **коду 45** Общероссийского классификатора продукции по видам экономической деятельности (ОКПД) ОК 034-2007 "Работы строительные", содержащемуся в аукционном перечне, и указывает на то, что заказчики вправе в отношении указанных в **сноске** работ не проводить электронный аукцион.

Между тем право заказчика не проводить электронный аукцион не равнозначно праву проводить конкурс с ограниченным участием, поскольку заказчики вправе проводить такой конкурс в том случае, если такие товары, работы, услуги предусмотрены **Перечнем**. **Перечнем** предусмотрены не все работы по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства, а только некоторые виды таких работ.

Таким образом, заявитель фактически не согласен с содержанием **пункта 6** Перечня, в который не включены все те виды работ, которые исключены из аукционного перечня.

Ссылка заявителя на применение **Письма** органами ФАС России в качестве нормативного правового акта также является несостоятельной.

В представленных суду решении от 22 мая 2014 г. и предписании от 22 мая 2014 г. Управления ФАС по Омской области, вынесенных в отношении заявителя, оспариваемое **Письмо** не приводится и ссылки на него отсутствуют.

С учетом того, что оспариваемое **Письмо** не является нормативным правовым актом, прав и законных интересов заявителя не нарушает, оснований для удовлетворения требований не имеется.

Руководствуясь **статьями 194 - 199, 258** Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, Верховный Суд Российской Федерации

решил:

в удовлетворении заявления департамента строительства администрации города Омска о признании частично недействующим **письма** Министерства экономического развития Российской Федерации N 10194-ЕЕ/Д28и и Федеральной антимонопольной службы N АЦ/18475/14 от 7 мая 2014 г. "О позиции Минэкономразвития России и ФАС России по вопросу об осуществлении закупок работ строительных" отказать.

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

Судья Верховного Суда
Российской Федерации
А.М.НАЗАРОВА