

ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

ОПРЕДЕЛЕНИЕ

от 18 ноября 2019 г. N 307-ЭС19-12629

Резолютивная часть определения объявлена 13 ноября 2019 года.

Полный текст определения изготовлен 18 ноября 2019 года.

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

председательствующего судьи Завьяловой Т.В.,
судей Антоновой М.К., Прониной М.В.

рассмотрела в открытом судебном заседании кассационную жалобу общества с ограниченной ответственностью "СтройАктив" на Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 23.04.2019 по делу N А56-115357/2018 Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области

по заявлению общества с ограниченной ответственностью "СтройАктив" (далее - общество, заявитель) к Управлению Федеральной антимонопольной службы по Санкт-Петербургу (далее - управление, антимонопольный орган) об оспаривании решения и предписания от 11.09.2018 по делу N 44-4254/18,

при участии в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора: Санкт-Петербургского государственного казенного учреждения "Фонд капитального строительства и реконструкции" (далее - учреждение, заказчик), общества с ограниченной ответственностью "НордСтрой 3" (далее - ООО "НордСтрой 3"),

В заседании приняли участие представители:

от общества - Абаринов Е.М.,

от антимонопольного органа - Вовкивская Л.В., Жлукта А.Е., Нечаев Д.В., Рослова О.А.

Заслушав доклад судьи Верховного Суда Российской Федерации Антоновой М.К., выслушав объяснения представителей участвующих в деле лиц, Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации

установила:

учреждение разместило на официальном сайте в информационной телекоммуникационной сети "Интернет" по адресу www.zakupki.gov.ru извещение N 0372200260018000171 о проведении запроса предложений на право заключения контракта на выполнение работ по завершению строительства поликлиники для взрослых (600 посещений в смену) и документацию о проведении указанного запроса предложений. Начальная (максимальная) цена контракта составляла 313 445 457 рублей 31 копейку.

Общество признано победителем закупки.

ООО "НордСтрой 3" обратилось в антимонопольный орган с жалобой на действия заказчика в части установления в закупочной документации порядка оценки заявок по критерию "квалификация участников закупки".

По результатам рассмотрения жалобы управлением вынесено решение от 11.09.2018 по делу N 44-4254/18, которым жалоба ООО "НордСтрой 3" признана обоснованной, а заказчик - нарушившим пункты 3 и 7 части 6 статьи 83 Федерального закона от 05.04.2013 N 44-ФЗ "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных нужд" (далее - Закон о контрактной системе).

Учреждению выдано предписание в целях устранения нарушений путем аннулирования закупки (определения исполнителя).

Считая ненормативные акты антимонопольного органа незаконными, общество (победитель закупки) обратилось в арбитражный суд с настоящим заявлением.

Решением Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 23.11.2018, оставленным без изменения Постановлением Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 25.02.2019, заявленные требования удовлетворены с указанием на отсутствие у управления правовых оснований для принятия решения и предписания ввиду недоказанности нарушения учреждением порядка проведения запроса предложений.

Судебные инстанции исходили из того, что заказчик с учетом своих нужд и потребностей, а также объекта закупки имел право установить с целью оценки показателя "Деловая репутация участника закупки" требование о представлении сертификатов, выданных в соответствии с требованиями ГОСТ Р 66.1.03-2016 "Оценка опыта и деловой репутации субъектов предпринимательской деятельности. Национальная система стандартов. Оценка опыта и деловой репутации строительных организаций" и Системы добровольной сертификации "Развитие, качество, актуальность" (далее - ГОСТ Р 66.1.03-2016).

Суды сочли, что такое требование соответствует положениям статей 8, 12, 32, 83 Закона о контрактной системе, Правилам оценки заявок, окончательных предложений участников закупки товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, утвержденным Постановлением Правительства Российской Федерации от 28.11.2013 N 1085 (далее - Правила N 1085), не препятствует участию в конкурсе, не предрешает исхода закупки, не создает преимуществ конкретному лицу, а направлено на выбор победителем закупки лица, наиболее соответствующего потребностям заказчика. При этом содержание показателя "деловая репутация участника закупки" по нестоимостному критерию "Квалификация участников закупки" и порядок его оценки в документации о закупке полностью раскрыты.

Арбитражный суд Северо-Западного округа Постановлением от 23.04.2019 принятые по делу судебные акты отменил и обществу в удовлетворении требований отказал.

Рассматривая спор, суд округа согласился с выводом антимонопольного органа о том, что установление в закупочной документации в качестве предмета оценки по показателю "деловая репутация" только "индекса деловой репутации" (рассчитанного органами двух конкретных систем добровольной сертификации) противоречит части 2 статьи 8 Закона о контрактной системе и пункту 3 Правил N 1085.

Суд округа указал, что документация о закупке сформирована заказчиком таким образом, что участники закупки, имеющие опыт успешного выполнения работ по предмету закупки и высокую деловую репутацию, лишены возможности представить документы, подтверждающие их квалификацию в производстве строительных работ, в связи с чем заявка такого участника будет необоснованно оценена в 0 баллов. Данное обстоятельство ставит таких участников закупки в неравное положение с теми участниками закупки, которые могут обладать хоть и меньшим опытом работ, но имеют преимущество при оценке заявок лишь по основанию наличия сертификата соответствия, содержащего "индекс деловой репутации". Вместе с тем наличие сертификата соответствия само по себе не указывает на более высокий уровень квалификации такого участника закупки и не свидетельствует о предложении с его стороны лучших условий исполнения контракта.

Не согласившись с принятым по делу Постановлением суда округа, общество обратилось с кассационной жалобой в Верховный Суд Российской Федерации, в которых просит его отменить, ссылаясь на существенные нарушения норм права.

Определением судьи Верховного Суда Российской Федерации Антоновой М.К. от 08.10.2019 кассационная жалоба общества вместе с делом передана для рассмотрения в судебном заседании Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации.

Согласно части 1 статьи 291.11 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации основаниями для отмены или изменения Судебной коллегией Верховного Суда Российской Федерации судебных актов в порядке кассационного производства 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.

Изучив материалы дела, проверив в соответствии с положениями статьи 291.14 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации законность обжалуемых судебных актов, Судебная коллегия считает, что обжалуемый судебный акт подлежит отмене по следующим основаниям.

В силу части 1 статьи 2 Закона о контрактной системе законодательство Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд основывается, в том числе на положениях Бюджетного кодекса Российской Федерации (далее - Бюджетный кодекс).

В соответствии со статьями 69 и 72 Бюджетного кодекса закупки товаров, работ, услуг для обеспечения государственных (муниципальных) нужд производятся за счет бюджетных ассигнований (расходы бюджетов), осуществление которых согласно статье 32 Бюджетного кодекса должно отвечать принципу эффективности - необходимости достижения заданных результатов с использованием наименьшего объема средств (экономности) и (или) достижения наилучшего результата с использованием определенного бюджетом объема средств (результативности).

С учетом названных положений бюджетного законодательства к числу основных принципов контрактной системы согласно статье 6, части 1 статьи 12 Закона о контрактной системе относятся принцип ответственности за результативность обеспечения государственных и муниципальных нужд и принцип эффективности осуществления закупки (эффективного использования источников финансирования).

Следовательно, закрепленный в статье 8 Закона о контрактной системе принцип обеспечения конкуренции (создания равных условий для обеспечения конкуренции между участниками закупок), равно как и корреспондирующие этому принципу специальные положения Закона о контрактной системе, устанавливающие запрет на ограничение количества участников закупочных процедур (доступа к участию в этих процедурах), должны применяться таким образом, чтобы контрактная система способствовала удовлетворению государственных (муниципальных) нужд, обеспечивала экономность и результативность соответствующих бюджетных ассигнований и не приводила к созданию условий для длительного неудовлетворения государственных (муниципальных) нужд, ущемлению прав и законных интересов граждан - жителей соответствующих публично-правовых образований, в интересах которых осуществляются расходы бюджетов.

Из этого вытекает, что механизм защиты прав участников закупки в административном порядке путем рассмотрения их жалоб контрольным органом в сфере закупок, установленный главой 6 Закона о контрактной системе, в соответствии с пунктом 2 статьи 11 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - Гражданский кодекс) должен применяться в случаях действительных, а не мнимых нарушений прав и законных интересов участников закупки и не должен создавать предпосылки для нарушения вышеуказанных публичных интересов.

Спорная закупка осуществлялась заказчиком для строительства здания медицинского учреждения (поликлиники), необходимого для удовлетворения потребностей взрослых жителей Санкт-Петербурга.

В закупочной документации заказчик предусмотрел использование критерия деловой репутации участников закупки, включающий в себя наличие финансовых ресурсов, оборудования и других материальных ресурсов, опыта работы.

При описании показателей указанного критерия заказчик определил, что деловая репутация определяется индексом деловой репутации, исчисляемым в соответствии с требованиями национального стандарта - "ГОСТ Р 66.1.03-2016. Национальный стандарт Российской Федерации. Оценка опыта и деловой репутации субъектов предпринимательской деятельности. Национальная система стандартов. Оценка опыта и деловой репутации строительных организаций" (утвержден и введен в действие Приказом Росстандарта от 17.02.2016 N 54-ст, далее - ГОСТ Р 66.1.03-2016), соответствие которому подтверждается в рамках Системы добровольной сертификации "Компетентность и экспертная оценка" (регистрационный номер РОСС RU.31778.04ИЕГ5) или Системы добровольной сертификации "Развитие, качество, актуальность" (регистрационный номер РОСС RU.31836.04ИЕД6).

Названный национальный стандарт, как указано в его предисловии, устанавливает специальные требования, модель и критерии оценки деловой репутации строительных организаций, позволяет обеспечить единый и объективный подход при выборе строительной организации при проведении различных видов закупок, в том числе конкурсов, а также оценки ее репутационного потенциала и финансовой успешности.

Упомянутый стандарт входит в национальную систему стандартов "Оценка опыта и деловой репутации субъектов предпринимательской деятельности", в соответствии с ОК 029 относящихся к разделу F "Строительство".

Таким образом, национальный стандарт ГОСТ Р 66.1.01-2016 относится к общепринятым для строительной деятельности документам, его соблюдение может разумно ожидаться от лиц, претендующих на заключение государственного контракта, и установление в закупочной документации критерия деловой репутации, оцениваемого исходя из подтверждения участником закупки своего соответствия требованиям названного национального стандарта, соответствует положениям части 1 статьи 12 Закона о контрактной системе, статьи 32 Бюджетного кодекса, поскольку позволяет дать объективную и достоверную оценку способности соответствующего участника исполнить государственный контракт с соблюдением качества и сроков.

То обстоятельство, что заказчиком определены две конкретные системы добровольной сертификации (разработанные двумя организациями), результаты оценки которых принимаются для оценки заявок участников закупки по указанному показателю, само по себе не свидетельствует об ограничении доступа к участию в закупке.

Как правомерно указали суды первой и апелляционной инстанций, в рассматриваемом случае установление в закупочной документации требования к участникам закупки о представлении сертификата соответствия ГОСТ Р 66.1.03-2016 направлено на определение наиболее квалифицированного исполнителя по заключаемому контракту. Данный вывод судов двух инстанций судом округа не опровергнут.

Следовательно, как таковое отсутствие у организации сертификата соответствия на дату опубликования извещения о проведении запроса предложений, не могло служить основанием для вывода о неправомерном включении такого требования в закупочную документацию, поскольку при установлении порядка оценки по нестоимостным критериям заказчик не обязан применять в качестве показателей оценки именно те показатели, которыми обладает конкретный потенциальный участник закупки.

Удовлетворяя жалобу ООО "НордСтрой 3", управление не установило обстоятельств, которые бы свидетельствовали о том, что выбор заказчиком двух конкретных систем добровольной сертификации, результаты оценки которых принимаются для оценки заявок участников, направлен на предоставление преимуществ тем или иным участникам закупки.

Суд округа, возлагая на заказчика обязанность по доказыванию законности своих действий при формировании закупочной документации в рассматриваемой части не принял во внимание, что в силу части 5 статьи 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации обязанность доказывания законности ненормативного

правового акта, в первую очередь, возлагается на принявший его орган. Поэтому именно управление, как контролирующий орган в сфере закупок, вынесший оспариваемые решение и предписание, должно было представить доказательства, подтверждающие направленность действий заказчика на ограничение равного доступа к закупке, в том числе, исходя из доказательств, которые предоставлялись ООО "НордСтрой 3" при обращении с жалобой в управление в подтверждение нарушения своих прав действиями заказчика.

Аналогичная позиция относительно обязанности контролирующего органа в сфере закупок по представлению доказательств изложена в пункте 1 Обзора судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (утвержден Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 28.06.2017), но в нарушение части 4 статьи 170 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации не принята во внимание судом округа.

Суды первой и апелляционной инстанций также установили, что исходя из положений процедуры закупки представление копии сертификата в соответствии с ГОСТ Р 66.1.01-2016 не являлось обязательным условием для участия в проведении запроса предложений, не могло служить основанием для отклонения заявки участника, а выступало лишь одним из критериев оценки участника, в то время как к участию в закупке могло быть допущено любое лицо независимо от наличия сертификата.

Доказательств, свидетельствующих о том, что участникам закупки отказано в допуске к участию в конкурсе в связи с отсутствием сертификата, материалы дела не содержат и при рассмотрении дела судами не установлено обстоятельств такого отказа, как и фактов обращения участников закупки с жалобами, связанными с получением сертификата.

При этом ООО "НордСтрой 3", жалоба которого была удовлетворена управлением, фактически участия в закупке не приняло, действий по получению сертификата соответствия не предпринимало. Обращаясь с жалобой в управление, данная организация не приводила доводы и не представляла доказательства, подтверждающие реальность своих намерений, способность выполнения работ, являющихся предметом закупки, а также свидетельствующие о соответствии иным критериям документации о закупке.

В такой ситуации отсутствуют основания полагать, что ООО "НордСтрой 3" не стало победителем закупки вследствие угрозы применения к нему спорного критерия оценки и, соответственно, о нарушении прав и законных интересов этого лица действиями заказчика (положениями документации о закупке), в том числе о постановке данного лица в неравное положение в сравнении с иными участниками закупки и ограничении доступа к участию в закупке (статья 8, пункты 3 и 7 части 6 статьи 83 Закона о контрактной системе).

Следовательно, достаточные основания для удовлетворения жалобы данной организации, предусмотренные пунктом 2 статьи 11 Гражданского кодекса и статьями 105 - 106 Закона о контрактной системе, в рассматриваемом случае отсутствовали.

Своими действиями контрольный орган в сфере закупок по существу создал основания для аннулирования закупки только для целей ее повторного проведения, что не предусмотрено Законом о контрактной системе и способно привести к тому, что государственные нужды длительное время останутся неудовлетворенными.

Признание управлением жалобы ООО "НордСтрой 3" обоснованной также повлекло за собой нарушение прав и законных интересов победителя закупки - ООО "СтройАктив", учитывая отсутствие в материалах дела доказательств, которые позволяли бы поставить под сомнение эффективность и результативность осуществления спорной закупки при выполнении данным обществом государственного контракта.

С учетом изложенного Судебная коллегия Верховного Суда Российской Федерации приходит к выводу, что суды первой и апелляционной инстанций, оценив представленные

в материалы дела доказательства по правилам статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, применив нормы материального права, пришли к обоснованному выводу о том, что решение антимонопольного органа и выданное на его основании предписание не соответствуют положениям Закона о контрактной системе и нарушают права и законные интересы общества в сфере осуществления экономической деятельности, что в силу части 2 статьи 201 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации влечет удовлетворение заявленных требований.

При таком положении оспариваемый судебный акт суда округа подлежит отмене на основании части 1 статьи 291.11 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, как принятый с существенными нарушениями норм права, повлиявшими на исход дела, а судебные акты судов первой и апелляционной инстанций - подлежат оставлению в силе.

Руководствуясь статьями 167, 176, 291.11 - 291.14 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Судебная коллегия по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации

определила:

Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 23.04.2019 по делу N А56-115357/2018 Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области отменить.

Решение Арбитражного суда города Санкт-Петербурга и Ленинградской области от 23.11.2018 и Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 25.02.2019 по тому же делу оставить в силе.

Председательствующий судья
Т.В.ЗАВЬЯЛОВА

Судья
М.К.АНТОНОВА

Судья
М.В.ПРОНИНА