

по делу о проверке конституционности абзаца третьего подпункта "д" пункта 3 Постановления Правительства Российской Федерации "О требованиях к участникам закупки товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд и признании утратившими силу некоторых актов и отдельных положений актов Правительства Российской Федерации", а также позиции 18 приложения к данному Постановлению в связи с жалобой общества с ограниченной ответственностью "В."

Статья 24. данного Федерального закона , допуская осуществление как закупок с применением конкурентных способов определения поставщиков, подрядчиков или исполнителей, так и закупок у единственного поставщика, подрядчика или исполнителя, предусматривает, что конкурентные способы могут быть открытыми и закрытыми

Из подпункта "н" пункта 1 части 1 статьи 43 данного Федерального закона следует, что в заявку на участие в закупке включаются информация и документы, подтверждающие соответствие участника закупки определенным требованиям. Это могут быть как требования, установленные пунктом 1 части 1 его статьи 31, так и дополнительные требования, установленные в соответствии с ее частями 2 и 2 1 : часть 2 наделяет Правительство Российской Федерации правом устанавливать дополнительные требования к участникам закупок отдельных видов товаров, работ или услуг, в том числе о наличии опыта работы, связанного с предметом контракта; часть 2 1 допускает при поименованных в ней условиях установление дополнительных требований и самим заказчиком (за изъятием закупок, в отношении участников которых дополнительные требования уже установлены Правительством Российской Федерации в соответствии с частью 2 той же статьи). Перечень информации и документов, которые подтверждают соответствие участников закупок дополнительным требованиям, указанным в частях 2 и 2 1 той же статьи, определяется, согласно ее части 3, Правительством Российской Федерации. Соответственно, установление дополнительных требований к участникам закупок обязывает заказчиков учитывать их при определении поставщиков, подрядчиков или исполнителей (часть 4 статьи 31 данного Федерального закона).

3.1. Согласно Конституции Российской Федерации к полномочиям Правительства Российской Федерации, осуществляющего исполнительную власть под общим руководством Президента Российской Федерации (статья 110, часть 1), относятся меры по обеспечению обороны страны, государственной безопасности, реализации российской внешней политики, содействие развитию предпринимательства и частной инициативы и иные полномочия, возложенные на него Конституцией Российской Федерации, федеральными законами и указами Президента Российской Федерации, а порядок его деятельности определяется федеральным конституционным законом (статья 114, пункты "д", "е 3 ", "ж" части 1 и часть 2). На основании и во исполнение Конституции Российской Федерации, федеральных законов, указов, распоряжений и поручений Президента Российской Федерации Правительство Российской Федерации издает обязательные к исполнению постановления и распоряжения, обеспечивает их исполнение (статья 115, части 1 и 2, Конституции Российской Федерации).

Конкретизируя данные конституционные предписания, Федеральный конституционный закон от 6 ноября 2020 года № 4-ФКЗ "О Правительстве Российской Федерации" закрепляет, что в области экономики Правительство Российской Федерации осуществляет в соответствии с Конституцией Российской Федерации, федеральными конституционными и федеральными законами, указами, распоряжениями и поручениями Президента Российской Федерации регулирование экономических процессов, обеспечивает единство экономического пространства и свободу экономической деятельности, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, содействует развитию предпринимательства и частной инициативы, а в области обеспечения обороны страны и

безопасности государства оно осуществляет меры по защите суверенитета и территориальной целостности России, обеспечению обороны и безопасности и организует оснащение Вооруженных Сил Российской Федерации, других войск, воинских формирований и органов вооружением и военной техникой, их снабжение материальными средствами, ресурсами и услугами (пункты 1, 2 и 7 статьи 18, пункты 1 и 3 статьи 24).

На основании конституционных норм и во исполнение полномочий, предоставленных Федеральным законом "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд", Правительство Российской Федерации определило дополнительные требования к участникам закупки отдельных видов товаров, работ или услуг, а также виды информации и документов, подтверждающих соответствие участников этим требованиям. В частности, позиция 18 "Работы по ремонту, содержанию автомобильной дороги" приложения к Постановлению № 2571 в графе "Дополнительные требования к участникам закупки" закрепляет, что участники должны иметь опыт исполнения договора, предусматривающего выполнение работ по ремонту, содержанию (пункт 1) или капитальному ремонту (пункт 2) автомобильной дороги, либо опыт исполнения договора строительного подряда, предусматривающего выполнение работ по строительству, реконструкции автомобильной дороги (пункт 3), либо опыт выполнения участником, являющимся застройщиком, работ по строительству, реконструкции автомобильной дороги (пункт 4). При этом цена по отдельным видам ранее выполненных работ должна составлять не менее 20 процентов начальной (максимальной) цены контракта, подлежащего заключению с победителем закупочной процедуры.

Содержание каждого из видов данных работ, которые законодатель обозначает родовым понятием "дорожная деятельность", и условия их осуществления раскрыты в Федеральном законе от 8 ноября 2007 года № 257-ФЗ "Об автомобильных дорогах и о дорожной деятельности в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации" (пункты 6 и 9 - 11 статьи 3 и др.), а также в принятых в его развитие иных нормативных актах (например, в приказе Минтранса России от 16 ноября 2012 года № 402 "Об утверждении Классификации работ по капитальному ремонту, ремонту и содержанию автомобильных дорог"). Как следует из графы "Информация и документы, подтверждающие соответствие участников закупки дополнительным требованиям" позиции 18 приложения к Постановлению № 2571, наличие опыта, предусмотренного пунктами 1 и 2 графы "Дополнительные требования к участникам закупки", подтверждается исполненным договором и актом выполненных работ, подтверждающим цену выполненных работ, а опыта, предусмотренного ее пунктом 3, - исполненным договором и актом приемки объекта капитального строительства либо актом выполненных работ, подтверждающим их цену, если акт приемки объекта капитального строительства не содержит цену выполненных работ, а также разрешением на ввод объекта капитального строительства в эксплуатацию (с оговоренными изъятиями) или решением о технической готовности линейного объекта инфраструктуры к временной эксплуатации. Наличие опыта, предусмотренного пунктом 4 той же графы, подтверждается разделом "Смета на строительство, реконструкцию, капитальный ремонт, снос объекта капитального строительства" проектной документации, а также разрешением на ввод объекта капитального строительства в эксплуатацию. Предъявление участником закупки иных документов, подтверждающих наличие требуемого опыта, не предусмотрено.

Что касается абзаца третьего подпункта "д" пункта 3 Постановления № 2571, то, в изъятие из общего правила о представлении в подтверждение соответствия дополнительным требованиям специально определенных с этой целью информации и документов, он позволяет - когда сведения об исполненном участником закупки контракте включены в реестр контрактов, содержащий сведения, составляющие государственную тайну, и при условии соблюдения требований законодательства о ней - представить выписку из реестра в отношении исполненного участником закупки контракта вместо соответствующих договора и акта выполненных работ. Вместе с тем такая возможность

предусмотрена лишь для закупок, указанных в позициях 19 - 23 приложения к Постановлению № 2571 , т.е. в сфере обороны и безопасности. На осуществление закупок применительно к объектам, названным в позиции 18, она не распространяется.

3.2. Как отметил Конституционный Суд Российской Федерации, государство вправе относить те или иные сведения в области военной, экономической и других видов деятельности, распространение которых может нанести ущерб обороне страны и безопасности государства, к государственной тайне и определять средства и способы ее защиты (Постановление от 20 декабря 1995 года № 17-П). При этом вся иная информация помимо той, которая, исходя из Конституции Российской Федерации и федеральных законов, может быть отнесена к сведениям ограниченного доступа, должна быть - в силу непосредственного действия статьи 24 (часть 2) Конституции Российской Федерации - доступна лицу, если собранные документы и материалы затрагивают его права и свободы, в том числе в сфере экономической деятельности, а законодатель не предусматривает специальный правовой статус такой информации на основе конституционных принципов, предопределяющих необходимость и соразмерность ее особой защиты (постановления от 18 февраля 2000 года № 3-П , от 23 ноября 2017 года № 32-П , от 28 апреля 2023 года № 22-П и др.).

Отношения, возникающие в связи с отнесением сведений к государственной тайне и с распространением на них особого режима защиты для обеспечения безопасности страны, регулируются Законом Российской Федерации от 21 июля 1993 года № 5485-1 "О государственной тайне". Данный Закон определяет государственную тайну как защищаемые государством сведения, распространение которых может нанести ущерб безопасности страны (абзац второй статьи 2), и устанавливает перечень таких сведений применительно к областям государственной деятельности (статья 5), а также перечень сведений, не подлежащих отнесению к государственной тайне и засекречиванию (статья 7). Кроме того, он регламентирует порядок оформления (переоформления) допуска к государственной тайне, которым признается право лица на доступ к сведениям, ее составляющим, а предприятия, учреждения и организации - на проведение работ, связанных с использованием таких сведений, притом что доступ к таким сведениям представляет собой санкционированное полномочным должностным лицом ознакомление с ними конкретного лица (абзацы пятый и шестой статьи 2).

Необходимость защиты государственной тайны обусловила, помимо прочего, использование при закупках, сведения о которых составляют государственную тайну, бумажного документооборота, исключающего как размещение информации в единой информационной системе в сфере закупок, так и проведение процедур определения поставщика, подрядчика или исполнителя на электронных площадках. Соответственно, часть 7 статьи 103 Федерального закона "О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд" устанавливает, что информация о контрактах, содержащих сведения, составляющие государственную тайну, включается в отдельный реестр контрактов и не подлежит опубликованию в средствах массовой информации и размещению в сети Интернет.

Открытые же способы определения поставщика, подрядчика или исполнителя, предполагающие предоставление свободного доступа к информации, в том числе об опыте работы, связанном с предметом контракта, любому заинтересованному лицу, не обеспечивают достижения цели защиты государственной тайны. Этим обусловлена недопустимость использования выписки, содержащей защищаемые сведения, для подтверждения соответствия участника закупки дополнительным требованиям в случае участия в открытых конкурентных способах определения поставщика, подрядчика или исполнителя, не связанных с закупками в сфере обороны и безопасности.

3.3. Отмеченные особенности правового режима государственной тайны нашли свое отражение и в процедуре предоставления выписок из реестра контрактов, содержащего сведения, составляющие государственную тайну, для подтверждения соответствия участника закупки дополнительным требованиям, утвержденным Постановлением № 2571 .

Так, Постановлением Правительства Российской Федерации от 28 ноября 2013 года № 1084 "О порядке ведения реестра контрактов, содержащего сведения, составляющие государственную тайну" утверждены Правила ведения реестра контрактов, содержащего сведения, составляющие государственную тайну (далее также - реестр). В пункте 23 они предусматривают, что поставщик, подрядчик или исполнитель в целях участия в закупках отдельных видов товаров, работ или услуг, в отношении участников которых установлены дополнительные требования, вправе направить с соблюдением законодательства о государственной тайне в уполномоченный орган запрос о предоставлении выписки из реестра о включенных в реестр сведениях в отношении исполненного таким лицом контракта. Согласно пункту 24 Правил уполномоченный орган предоставляет выписку направившему запрос лицу только на бумажном носителе с учетом законодательства о государственной тайне и лишь при условии, если в реестр были включены сведения о санкционировании предоставления выписок в отношении исполненного таким лицом контракта; при отсутствии такого санкционирования в предоставлении выписки должно быть отказано. Санкционирование носит предварительный характер, поскольку заказчик, основываясь на особенностях контракта, значимости сведений о заказчике, поставщике, подрядчике, исполнителе, об объеме закупки или о самом факте ее проведения, представляет сведения о санкционировании или об отказе в таковом одновременно со сведениями в отношении исполненного контракта в сопроводительном письме, направляемом в территориальный орган Федерального казначейства по месту нахождения заказчика (письмо Межрегионального операционного управления Федерального казначейства от 22 июля 2022 года № 95-09-11/05-506).