



ДЕВЯТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД
127994, Москва, ГСП-4, проезд Соломенной сторожки, 12
адрес электронной почты: 9aas.info@arbitr.ru
адрес веб.сайта: <http://www.9aas.arbitr.ru>

ПОСТАНОВЛЕНИЕ
№ 09АП-35811/2018

г. Москва
08 августа 2018 года

Дело № А40-75534/18

Резолютивная часть постановления объявлена 07 августа 2018 года
Постановление изготовлено в полном объеме 08 августа 2018 года

Девятый арбитражный апелляционный суд в составе:
председательствующего судьи Кочешковой М.В.,
судей: Марковой Т.Т., Лепихина Д.Е.,
при ведении протокола секретарем судебного заседания Бабажановым Н.Н.,
рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу
Федеральной службы по экологическому, технологическому и атомному надзору на
решение Арбитражного суда г. Москвы от 30.05.2018г. по делу № А40-75534/18
принятое судьей Лапшиной В.В.
по заявлению Союз «Стройсвязьтелеком»
к Федеральной службе по экологическому, технологическому и атомному надзору о
признании недействительным пункта 2 предписания от 03.04.2018г. № 09-01-07/2801-
П, выданного на основании акта проверки от 03.04.2018г. № 09-01-07/2801,
при участии:
от заявителя: Тысенко Е.О. по дов. от 03.04.2018;
от заинтересованного лица: Сазонова Д.М. по дов. от 20.12.2017, Гаврилов А.В. по
дов. 20.12.2017;

У С Т А Н О В И Л:

Общероссийское межотраслевое объединение работодателей – Союз строителей объектов связи и информационных технологий «СтройСвязьТелеком» (далее – Заявитель, Союз «СтройСвязьТелеком») обратилось в Арбитражный суд г. Москвы с заявлением к Федеральной службе по экологическому, технологическому и атомному надзору (далее - Заинтересованное лицо, Ростехнадзор, ответчик) о признании недействительным пункта 2 Предписания от 03.04.2018г. № 09-01-07/2801-П.

Решением Арбитражного суда города Москвы от 30.05.2018г. заявление Союза «СтройСвязьТелеком» удовлетворено.

Ростехнадзор обратился с апелляционной жалобой, в которой просит решение суда отменить. По мнению Заинтересованного лица при вынесении обжалуемого решения судом первой инстанции неправильно применены нормы материального права, выводы суда не соответствуют обстоятельства дела.

В судебном заседании представители Ростехнадзора доводы апелляционной жалобы поддержали, просили решение суда первой инстанции отменить.

Представитель Союза «СтройСвязьТелеком» с доводами апелляционной жалобы

не согласился, считает решение суда первой инстанции законным и обоснованным.

Рассмотрев дело в порядке статей 266, 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, изучив материалы дела, заслушав представителей сторон по делу, суд апелляционной инстанции не находит оснований для удовлетворения апелляционной жалобы и отмены или изменения решения арбитражного суда, принятого в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации.

Согласно части 1 статьи 198 АПК РФ граждане, организации и иные лица вправе обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании недействительными ненормативных правовых актов, незаконными решений и действий (бездействия) государственных органов, если полагают, что оспариваемый ненормативный правовой акт, решение и действие (бездействие) не соответствуют закону или иному нормативному правовому акту и нарушают их права и законные интересы в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, незаконно возлагают на них какие-либо обязанности, создают иные препятствия для осуществления предпринимательской и иной экономической деятельности.

В соответствии с частью 4 статьи 200 АПК РФ при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц арбитражный суд в судебном заседании осуществляет проверку оспариваемого акта или его отдельных положений, оспариваемых решений и действий (бездействия) и устанавливает их соответствие закону или иному нормативному правовому акту, устанавливает наличие полномочий у органа или лица, которые приняли оспариваемый акт, решение или совершили оспариваемые действия (бездействие), а также устанавливает, нарушают ли оспариваемый акт, решение и действия (бездействие) права и законные интересы заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Таким образом, в круг обстоятельств, подлежащих установлению при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных актов, действий (бездействия) госорганов входят проверка соответствия оспариваемого акта закону или иному нормативному правовому акту, проверка факта нарушения оспариваемым актом действием (бездействием) прав и законных интересов заявителя, а также соблюдение срока на подачу заявления в суд.

Согласно части 5 статьи 200 АПК РФ с учетом части 1 статьи 65 АПК РФ обязанность доказывания соответствия оспариваемого ненормативного правового акта закону или иному нормативному правовому акту, законности принятия оспариваемого решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), наличия у органа или лица надлежащих полномочий на принятие оспариваемого акта, решения, совершение оспариваемых действий (бездействия), а также обстоятельств, послуживших основанием для принятия оспариваемого акта, решения, совершения оспариваемых действий (бездействия), возлагается на орган или лицо, которые приняли акт, решение или совершили действие (бездействие).

В силу указанных норм и статьи 13 ГК РФ в круг обстоятельств, подлежащих установлению при рассмотрении дел об оспаривании ненормативных актов, действий (бездействия) госорганов входят проверка соответствия оспариваемого акта, действия (бездействия) закону или иному нормативному правовому акту, факта нарушения оспариваемым актом, действием (бездействием) прав и законных интересов заявителя, а также соблюдение срока на обращение с заявлением в суд.

Принимая оспариваемое решение, суд первой инстанции, вопреки доводам апелляционной жалобы, полно и всесторонне исследовал имеющие значение для правильного рассмотрения дела обстоятельства, применил и истолковал нормы материального права, подлежащие применению, и на их основании сделал

обоснованный вывод о наличии в настоящем споре совокупности необходимых условий для удовлетворения заявленных требований.

Апелляционная коллегия поддерживает данный вывод суда первой инстанции исходя из следующего.

Судом первой инстанции установлено, что Союзу «СтройСвязьТелеком» 03.04.2018г. Ростехнадзором выдано Предписание № 09-01-07/2801-П (далее – Предписание), которым предписано принять ряд мер по устранению выявленных нарушений в установленный срок - до 03.07.2018г.

Удовлетворяя заявление Союза «СтройСвязьТелеком», суд первой инстанции правомерно и обоснованно исходил из следующего.

Ростехнадзор в пункте 2 Предписания указывает на нарушение Союзом «СтройСвязьТелеком» требований части 1 статьи 55.16.1 Градостроительного кодекса Российской Федерации (далее – ГрК РФ).

В силу части 9 статьи 3.3 Федерального закона от 29.12.2004г. № 191-ФЗ (в редакции от 29.07.2017г.) «О введении в действие Градостроительного кодекса Российской Федерации» (далее – ФЗ № 191-ФЗ) некоммерческие организации, имеющие статус саморегулируемых организаций, соответствующие требованиям, установленным частями 1 - 4 ст. 55.4 ГрК РФ, на основании заявлений своих членов не позднее 01.07.2017г. обязаны сформировать компенсационные фонды возмещения вреда саморегулируемых организаций в соответствии с частями 10, 12 статьи 55.16 ГрК РФ. В случаях, установленных частями 2, 4 статьи 55.4 ГрК РФ, в указанный в настоящей части срок такие некоммерческие организации также обязаны сформировать компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств в соответствии с частями 11, 13 статьи 55.16 ГрК РФ.

Согласно Постановлению Президиума ВАС РФ от 09.07.2013 года №2423/13 исполнимость предписания является ещё одним важным требованием к этому виду ненормативного правового акта, поскольку предписание исходит от государственного органа, обладающего властными полномочиями, носит обязательный характер и для его исполнения устанавливается срок, за нарушение которого наступает ответственность. Исполнимость предписания следует понимать как наличие реальной возможности у лица, привлекаемого к ответственности, устранить в указанный срок выявленное нарушение. Срок, указанный в предписании, в течение которого следует совершить указанные в предписании действия (достичь поставленной цели), должен реально позволять выполнить все в нем указанное. Предписание не может быть признано исполнимым, исполнение которого поставлено в зависимость от воли третьих лиц или предположительно возможных событий.

Согласно решению Арбитражного суда г. Москвы от 16.01.2014г. по делу № А40-172055/2013 КБ «Мастер-Банк» (ОАО) признан несостоятельным (банкротом) и в отношении него ведется конкурсное производство. В рамках дела о банкротстве банка требования организации в отношении части компенсационного фонда включены в реестр требований кредиторов в составе 3-ей очереди, что подтверждается уведомлением временной администрации от 04.12.2013г. № 00-ЮЛ/2-6-ВА.

Из пояснений представителя Заявителя следует, что денежные средства в погашение задолженности от конкурсного управляющего Банка не поступало, в связи с чем, сам факт неразмещения средств компенсационных фондов возмещения вреда и обеспечения договорных обязательств на специальных счетах, вменяемый в вину Заявителю Ростехнадзором, отсутствует.

Также у конкурсного управляющего КБ «Мастер-Банк» (ОАО) отсутствуют правовые основания осуществить перечисление указанных средств на специальные счета организации вне очереди или порядка процедур, предусмотренных Федеральным законом от 26.10.2002г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)».

Таким образом, требование Предписания Ростехнадзора о перечислении на специальный счет Союза средств компенсационного фонда, сформированного ранее и размещенного на депозите в КБ «Мастер-Банк» (ОАО), является неисполнимым в указанный в Предписании срок с учетом норм законодательства о несостоятельности (банкротстве).

Ростехнадзор указывает, что денежные средства, размещенные в банке-банкроте, должны быть учтены при определении размера компенсационных фондов Заявителя согласно требованиям части 10 статьи 3.3 ФЗ 191-ФЗ и размещены на специальных счетах в силу требований части 2 статьи 3.3 ФЗ № 191-ФЗ.

При этом, Ростехнадзор в оспариваемом Предписании не указывает, каким способом, не нарушая законодательства и прав корпоративных членов Союза, следует перевести средства из кредитной организации, в отношении которой ведется процедура банкротства, на специальные счета Союза.

Судом первой инстанции правильно учтено, что согласно судебной практике (Постановление Арбитражного суда Московского округа от 13.09.2017г. по делу №А40-35005/2017), при формировании компенсационного фонда возмещения вреда или обеспечения договорных обязательства нормами действующего законодательства не предусмотрено внесение взносов действующими членами СРО за членов, утративших членство в СРО, а также требований о восстановлении средств компенсационного фонда до размера, сформированного с момента создания СРО, включая проценты по депозитам и взносы выбывших членов. Данное обстоятельство означает, что в случае достаточности средств компенсационных фондов согласно статье 55.16 ГрК РФ, действующие члены не обязаны производить их восстановление с учетом взносов ранее выбывших членов и/или доходов (процентов) от размещения.

Согласно статье 55.16 ГрК РФ целью формирования компенсационного фонда возмещения вреда и компенсационного фонда обеспечения договорных обязательств является обеспечение имущественной ответственности членов саморегулируемой организации по обязательствам, возникшим вследствие причинения вреда личности или имуществу гражданина, имуществу юридического лица, а также вследствие неисполнения или ненадлежащего исполнения ими обязательств по заключенным с использованием конкурентных способов договорам подряда в случаях, предусмотренных статьями 60, 60.1 названного Кодекса.

Статьей 55.16 ГрК РФ установлены минимальные размеры компенсационного фонда возмещения вреда и компенсационного фонда обеспечения договорных обязательств и порядок восстановления указанных компенсационных фондов при уменьшении их размера ниже установленного законом уровня, исходя из фактического количества членов саморегулируемой организации и уровня их ответственности по обязательствам. Размеры компенсационных фондов Союза, размещенные на специальных счетах, отвечают требованиям статьи 55.16 ГрК РФ.

Выводы Заинтересованного лица, изложенные в отзыве о недостаточности средств для обеспечения ответственности Заявителя, как саморегулируемой организации, и его корпоративных членов, а также неразмещенности их на специальных счетах в полном объеме, основываются на неправильном применении норм материального права и неверном толковании части 10 статьи 3.3 ФЗ №191-ФЗ.

Согласно части 2 статьи 3 ГрК РФ федеральные законы и принимаемые в соответствии с ними иные нормативные правовые акты Российской Федерации, содержащие нормы, регулирующие отношения в области градостроительной деятельности, не могут противоречить ГрК РФ.

Позиция Ростехнадзора по толкованию и применению части 10 статьи 3.3 ФЗ №191-ФЗ приводит к противоречию указанной нормы статьям 55.4 и 55.16 ГрК РФ в части размеров взносов в компенсационный фонд, а также порядка его формирования и восстановления в случае снижения размера ниже установленного градостроительным

законодательством, так как фактически отрицает возможность восстановления компенсационных фондов саморегулируемой организации, до размеров, которые предусмотрены частями 6-9 статьи 55.16 ГрК РФ.

Так, согласно части 2 статьи 3.3 ФЗ № №191-ФЗ Заявитель был обязан в срок до 1 сентября 2017 года разместить в полном объеме средства компенсационного фонда саморегулируемой организации, сформированного в соответствии с законодательством о градостроительной деятельности, действовавшим до 4 июля 2016 года, или средства компенсационного фонда возмещения вреда и в случае формирования компенсационного фонда обеспечения договорных обязательств средства такого фонда на специальном банковском счете, открытом в российской кредитной организации, соответствующей требованиям, установленным Правительством Российской Федерации.

При этом порядок формирования и минимальные размеры компенсационного фонда возмещения вреда и компенсационного фонда обеспечения договорных обязательств установлены исключительно статьей 55.16 ГрК РФ.

Согласно части 9 статьи 3.3 ФЗ №191-ФЗ саморегулируемые организации, соответствующие требованиям, установленным частями 1 - 4 статьи 55.4 ГрК РФ, на основании заявлений своих членов не позднее 1 июля 2017 года обязаны сформировать компенсационные фонды возмещения вреда (далее - КФ ВВ) саморегулируемых организаций (далее – СРО) в соответствии с частями 10 и 12 статьи 55.16 ГрК РФ.

В случаях, установленных частями 2 и 4 статьи 55.4 ГрК РФ, в указанный в настоящей части срок такие некоммерческие организации также обязаны сформировать компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств (далее - КФ ОДО) в соответствии с частями 11 и 13 статьи 55.16 ГрК РФ.

Таким образом, и в части 9 статьи 3.3 ФЗ №191-ФЗ также имеется ссылка на статью 55.16 ГрК РФ, где определяются размеры взносов в КФ ВВ и КФ ОДО.

В части 10 статьи 3.3 ФЗ № 191-ФЗ, на которую ссылается ответчик, указано лишь о том, что ранее сформированные компенсационные фонды саморегулируемых организаций должны быть направлены на формирование КФ ВВ и КФ ОДО, т.е. указанные средства должны быть учтены. Между тем, в части 10 статьи 3.3 ФЗ №191-ФЗ не содержится требований о формировании и/или восстановлении компенсационных фондов СРО до размеров фонда, сформированного до 4 июля 2016 года.

Кроме того, способ толкования и применения ответчиком части 10 статьи 3.3 ФЗ № 191-ФЗ приводит к дискриминации равностатусных хозяйствующих субъектов, а именно требования Ростехнадзора о восстановлении Заявителем средств компенсационных фондов с учетом доходов от их размещения в депозитах и взносов ранее исключенных членов ставят Заявителя в неравное положение со вновь создаваемыми СРО, которые формируют компенсационные фонды по статье 55.16 ГрК РФ, а также с теми СРО, размеры компенсационных фондов которых уменьшились по иным основаниям, нежели утрата средств в кредитных организациях-банкротах.

В соответствии с частью 4 статьи 55.16 ГрК РФ, в редакции, действовавшей до 04 июля 2016 года, СРО обязана была размещать средства компенсационного фонда в депозитах и/или депозитных сертификатах российских кредитных организациях.

Действуя разумно и добросовестно, Заявитель разместил денежные средства в российской кредитной организации, имеющей соответствующую лицензию на осуществление банковской деятельности, выданной ЦБ РФ - КБ «МастерБанк» (ОАО), которая позднее была лишена лицензии на осуществление банковских операций. Решением Арбитражного суда города Москвы от 16.01.2014г. по делу №А40-172055/2013 КБ «Мастер-Банк» (ОАО) признан несостоятельным (банкротом), и в отношении него ведется конкурсное производство.

При этом, как следует из материалов дела, Заявителем и его членами сформированы компенсационный фонд возмещения вреда и компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств в размере и в порядке, указанном в статье 55.16 ГрК РФ. Заявителем в качестве таблицы представлены данные о размере компенсационного фонда.

В соответствии с частью 1 статьи 55.16.1 ГрК РФ и частью 2 статьи 3.3 ФЗ № 191-ФЗ саморегулируемая организация в области инженерных изысканий, архитектурно-строительного проектирования, строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства обязана в срок до 01.09.2017г. разместить в полном объеме средства компенсационного фонда саморегулируемой организации, сформированного в соответствии с законодательством о градостроительной деятельности, действовавшим до 04.07.2016г. или средства компенсационного фонда возмещения вреда и в случае формирования компенсационного фонда обеспечения договорных обязательств средства такого фонда на специальном банковском счете, открытом в российской кредитной организации, соответствующей требованиям, установленным Правительством Российской Федерации.

В соответствии с указанными нормами Заявителем сформированы и размещены средства компенсационного фонда возмещения вреда на специальном банковском счете для размещения средств компенсационного фонда возмещения вреда №40703810938000005704 в ПАО СБЕРБАНК и средства компенсационного фонда обеспечения договорных обязательств на специальном банковском счете для размещения средств компенсационного фонда обеспечения договорных обязательств №40703810238000006652 в ПАО СБЕРБАНК, что подтверждается соответствующими договорами специальных банковских счетов от 31.10.2016г. и от 22.05.2017г., выписками по специальным счетам: выписка по специальному банковскому счету №40703810938000005704 от 23.03.2018г. на сумму 40 500 000 руб.; выписка по специальному банковскому счету №40703810238000006652 от 23.03.2018г. на сумму 69 625 000 руб.

Таким образом, Заявителем сформированы компенсационный фонд возмещения вреда и компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств в размере, установленном положениями статьи 55.16 ГрК РФ для саморегулируемых организаций в области архитектурно-строительного проектирования и сведения размещены в установленном порядке согласно статьи 55.16.1 названного Кодекса на специальных счетах в кредитной организации, соответствующей требованиям, установленным Правительством Российской Федерации, и тем самым подтверждена возможность практической реализации обеспечения имущественной ответственности членом в случае причинения ими вреда или ущерба третьим лицам.

Так как, в случае Заявителя, часть средств, размещенная в банке-банкроте КБ «Мастер-Банк» (ОАО), не могла быть направлена на формирование КФ ВВ и КФ ОДО и размещена на специальных счетах в обход законодательства о несостоятельности (банкротстве), руководствуясь частью 11 статьи 3.3 ФЗ №191-ФЗ и частями 6-9 статьи 55.16 ГрК РФ члены Заявителя внесли дополнительные взносы и восстановили КФ ВВ и КФ ОДО до установленного законом уровня.

Учитывая изложенные обстоятельства, суд первой инстанции пришёл к верному выводу о том, что оспариваемое Заявителем Предписание Ростехнадзора от 03.04.2018г. № 09-01-07/2801-П в части пункта 2 является незаконным.

Судом апелляционной инстанции рассмотрены все доводы апелляционной жалобы, однако они не опровергают выводы суда, положенные в основу решения, и не могут служить основанием для отмены решения и удовлетворения апелляционной жалобы.

Обстоятельства по делу судом первой инстанции установлены полно и правильно, им дана надлежащая правовая оценка.

Нарушений норм процессуального права, которые привели к принятию неправильного решения, судом первой инстанции не допущено. Основания для отмены решения суда отсутствуют.

Руководствуясь ст.ст. 266, 268, 269, 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

ПОСТАНОВИЛ:

решение Арбитражного суда города Москвы от 30.05.2018 г. по делу № А40-75534/18 оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в течение двух месяцев со дня изготовления постановления в полном объеме в Арбитражный суд Московского округа.

Председательствующий судья:

М.В. Кочешкова

Судьи:

Д.Е. Лепихин

Т.Т. Маркова

Телефон справочной службы суда – 8 (495) 987-28-00.