

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ГОРОДА МОСКВЫ**

115191, г.Москва, ул. Большая Тульская, д. 17  
<http://www.msk.arbitr.ru>

**Именем Российской Федерации  
РЕШЕНИЕ**

г. Москва

**08 июня 2018 года**

**Дело № А40-77961/18-146-651**

Резолютивная часть решения объявлена 04 июня 2018 года

Решение в полном объеме изготовлено 08 июня 2018 года

**Арбитражный суд г. Москвы в составе:**

**Председательствующего судьи** Яцевой В.А.

при ведении протокола судебного заседания секретарем с/з Макеевой В.Н.

**рассмотрев в открытом судебном заседании дело по заявлению** Ассоциации «Саморегулируемая организация «Межрегиональное объединение строителей» (ОГРН 1087799035697, ИНН 7736243693, 117588, г. Москва, ул. Тарусская, 10)

**к** Федеральной службе по экологическому, технологическому и атомному надзору (ОГРН 1047796607650, ИНН 7709561778, 109147, г. Москва, ул. Таганская, д. 34, стр. 1)

**о** признании незаконным пункт 2 Предписания № 09-01-07/1224-П от 13.02.2018, об обязанности

**при участии: от заявителя** – Хачатурян А.М. (Паспорт, Доверенность от 18.09.2017), Тысенко Е.О. (Паспорт, Доверенность 20.04.2018), Сорокин В.Н. (Генеральный директор), Басин Е. В. (Президент Совета); **от ответчика** — Гаврилов А.В. (Удостоверение № 0114, Доверенность № Д-90 от 20.12.2017), Ершова Н.Н. (Удостоверение № 0138, Доверенность № Д-87 от 20.12.2017);

**УСТАНОВИЛ:**

Ассоциация «Саморегулируемая организация «Межрегиональное объединение строителей» (далее – заявитель, Ассоциация СРО «МОС») обратилась в Арбитражный суд г. Москвы с заявлением о признании недействительным пункта 2 Предписания Федеральной службы по экологическому, технологическому и атомному надзору (далее – ответчик, Ростехнадзор) № 09-01-07/1224-П от 13.02.2018, об обязанности.

От заявителя поступило письменное ходатайство об отказе от требований в части обязанности Ростехнадзора устранить допущенные нарушения прав и законных интересов Ассоциации СРО «МОС».

Ходатайство подписано Генеральным директором Ассоциации В.Н. Сорокиным.

В соответствии с ч.2 ст.49 АПК РФ заявитель вправе при рассмотрении дела в арбитражном суде любой инстанции до принятия судебного акта, которым заканчивается рассмотрение дела в суде соответствующей инстанции, отказаться от иска полностью или частично.

Судом принят отказ от требований в указанной части, поскольку он не противоречит действующему законодательству и не нарушает права и законные интересы других лиц, и представитель заявителя имеет право полного или частичного отказа от иска.

В соответствии с п.4 ч.1 ст. 150 АПК РФ арбитражный суд, прекращает производство по делу, если истец отказался от иска и отказ принят арбитражным судом. Таким образом, производство по делу в части обязанности Ростехнадзора устранить допущенные нарушения прав и законных интересов Ассоциации СРО «МОС» подлежит прекращению.

Заявитель поддержал оставшиеся требования в полном объеме по доводам,

изложенным в заявлении и письменных пояснений.

Ответчик против удовлетворения требований возражал по доводам, изложенным в отзыве.

Исследовав материалы дела, выслушав сторон, оценив представленные доказательства в их совокупности и взаимосвязи, арбитражный суд считает, что заявленные требования обоснованы и подлежат удовлетворению по следующим основаниям.

В соответствии с ч. 1 ст. 198 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации 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, органов местного самоуправления, иных органов, должностных лиц, 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.

По смыслу приведенной нормы, необходимым условием для признания ненормативного правового акта, действий (бездействия) недействительными является одновременно несоответствие оспариваемого акта, действия (бездействия) закону или иному нормативному акту и нарушение прав и законных интересов организации в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

В силу ч. 5 ст. 200 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации 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 действия (бездействие).

Как следует из заявления, 13.02.2018 Ростехнадзором было выдано предписание № 09-01-07/1224-П в отношении Ассоциации СРО «МОС», согласно которому Ассоциации СРО «МОС» предписывалось принять ряд мер по устранению выявленных нарушений в установленные сроки, а именно до 13.05.2018.

Не согласившись с указанным предписанием в части пункта 2, заявитель обратился в Арбитражный суд г. Москвы с настоящим заявлением.

Удовлетворяя требования заявителя, суд указывает следующее.

Как следует из материалов дела, в пункте 2 предписания Ростехнадзор делает вывод о нарушении Ассоциацией части 1 статьи 55.16-1 Градостроительного кодекса Российской Федерации.

Выводы Ростехнадзора о нарушениях, допущенных при размещении средств компенсационных фондов Заявителя, указанные в Акте проверки от 13.02.2018 №09-01-07/1224, проведенной на основании Распоряжения Ростехнадзора от 22.12.2017 №483-рп, и пункте 2 обжалуемого Предписания, основаны на неверном толковании и применении закона.

Согласно части 9 статьи 3.3 Федерального закона от 29.12.2004 №191-ФЗ (ред. от 29.07.2017) «О введении в действие Градостроительного кодекса Российской Федерации» некоммерческие организации, имеющие статус саморегулируемых организаций, соответствующие требованиям, установленным частями 1 - 4 статьи 55.4 Градостроительного кодекса Российской Федерации, на основании заявлений своих членов не позднее 1 июля 2017 года обязаны сформировать компенсационные фонды возмещения вреда саморегулируемых организаций в соответствии с частями 10 и 12 статьи 55.16 Градостроительного кодекса Российской Федерации. В случаях,

установленных частями 2 и 4 статьи 55.4 Градостроительного кодекса Российской Федерации, в указанный в настоящей части срок такие некоммерческие организации также обязаны сформировать компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств в соответствии с частями 11 и 13 статьи 55.16 Градостроительного кодекса Российской Федерации.

В соответствии с указанными нормами и в размере, указанном в статье 55.16 Градостроительного кодекса Российской Федерации (далее — ГСК РФ), Заявителем и его членами сформированы компенсационный фонд возмещения вреда и компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств в следующем размере:

Заявителем в качестве таблицы представлены данные о минимальном размере компенсационного фонда.

Согласно части 1 статьи 55.16-1 ГСК РФ и части 2 статьи 3.3 Федерального закона от 29.12.2004 №191-ФЗ саморегулируемая организация в области инженерных изысканий, архитектурно-строительного проектирования, строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства обязана 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.

Как следует из материалов дела, в рамках действующего на момент заключения депозитных договоров законодательства, Ассоциацией на условиях договоров депозита, размещена часть средств компенсационного фонда в ООО «КБ МОНОЛИТ» - в размере 60 000 000 руб.; в ПАО «НОТА-Банк» - в размере 165 000 000 руб.; в АКБ «Банк на Красных Воротах» - в размере 75 000 000 руб.

Как обоснованно указывает заявитель, перевести средства компенсационного фонда из ООО «КБ МОНОЛИТ», ПАО «НОТА-Банк» и АКБ «Банк на Красных Воротах» в настоящее время не представляется возможным, так как у указанных банков отозваны лицензии на осуществление банковских операций:

ООО «КБ МОНОЛИТ» - приказ Банка России от 05.03.2014 № ОД-224;

ПАО «НОТА-Банк» - приказ Банка России от 24.11.2015 г. № ОД-3292;

АКБ «Банк на Красных Воротах» - приказ Банка России от 29.12.2016 № ОД-4838.

Как указывает заявитель, средства компенсационного фонда Ассоциации вошли в конкурсную массу указанных кредитных организаций и по мере осуществления со стороны Государственной корпорации «Агентство по страхованию вкладов» выплат (в Ассоциацию поступили три платежа по ПАО «НОТА-Банк» на общую сумму 18 223 999,35 руб.) они незамедлительно размещаются и будут размещаться на специальном банковском счете.

Процедуры банкротства кредитных организаций до настоящего времени не завершены. Таким образом, суд соглашается с выводом заявителя, что у Ассоциации по объективным причинам отсутствовала возможность размещения всех средств КФ ОДО на специальном банковском счете в уполномоченном Правительством РФ банке в срок до 01.09.2017.

В установленный законом срок, т.е. до 01.07.2017, средства КФ ОДО Ассоциации сформированы и размещены на специальном банковском счете № 40703810300000001976 в ПАО «Промсвязьбанк», что подтверждается договором с банком от 04.08.2017 № ДБС/047430, а также выпиской с указанного специального счета.

Таким образом, Заявитель сформировал компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств в размере, установленном положениями ст.55.16 ГСК РФ для

саморегулируемых организаций, а также в полном объеме разместил их в установленном порядке согласно ст.55.16-1 ГСК РФ на специальных счетах в кредитной организации, соответствующей требованиям, установленным Правительством Российской Федерации, и тем самым подтвердил возможность практической реализации обеспечения имущественной ответственности членом в случае причинения ими вреда или ущерба третьим лицам.

Кроме того, следует отметить, что согласно Постановлению Президиума ВАС РФ от 09.07.2013 №2423/13 исполнимость предписания является другим 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.

Также не может быть признано исполнимым предписание, исполнение которого поставлено в зависимость от воли третьих лиц или предположительно могущих наступить событий.

ООО «КБ МОНОЛИТ», ПАО «НОТА-Банк» и АКБ «Банк на Красных Воротах» признаны несостоятельными (банкротами) и в отношении них ведутся банкротные производства.

Таким образом, требование Предписания Ростехнадзора о перечислении на специальный счет Ассоциации средств компенсационного фонда, сформированного ранее и размещенного на депозитах в ООО «КБ МОНОЛИТ», ПАО «НОТА-Банк» и АКБ «Банк на Красных Воротах», является неисполнимым в указанный в Предписании срок с учетом норм законодательства о несостоятельности (банкротстве).

Согласно статьи 6 Гражданского кодекса РФ в случаях, когда гражданские правоотношения прямо не урегулированы законодательством или соглашением сторон и отсутствует применимый к ним обычай, к таким отношениям, если это не противоречит их существу, применяется гражданское законодательство, регулиющее сходные отношения (аналогия закона), а при невозможности использования аналогии закона права и обязанности сторон определяются исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства (аналогия права) и требований добросовестности, разумности и справедливости.

В соответствии со статьей 55.16 Градостроительного кодекса Российской Федерации (ГСК РФ) целью формирования компенсационного фонда возмещения вреда и компенсационного фонда обеспечения договорных обязательств является обеспечение имущественной ответственности членом 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 и 60.1 ГСК РФ.

Также статьей 55.16 ГСК 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 членом саморегулируемой организации и уровня их ответственности по обязательствам.

При этом суд отмечает, что в соответствии с Актом проверки, составленным Ростехнадзором 13.02.2018 по результатам проверки Ассоциации, размер КФ ОДО, по мнению Ростехнадзора, должен составлять 420 045 271,11 руб. По состоянию на

01.04.2018 размер размещенных на специальном банковском счете средств КФ ОДО составляет 249 400 572,03 руб.

Так как в соответствии со ст. 55.16 ГСК РФ источником формирования компенсационного фонда являются взносы членов саморегулируемой организации, восстановление его на сумму чуть более 170 млн. руб. возможно исключительно за счёт дополнительных взносов членов. Иным способом исполнить предписание Ростехнадзора не возможно.

Однако, фактический размер КФ ОДО, размещенный на специальном банковском счёте в уполномоченном Правительством РФ банке, на 01.02.2018 составлял 241 172 899,14 руб., при том что минимальный его размер на фактически действующих членов Ассоциации, в соответствии с положениями ст. 55.16 ГСК РФ, по состоянию на 08.02.2018 должен был составлять 124 900 000 руб.

Таким образом, размер компенсационного фонда Ассоциации, размещенный на специальном счете, полностью отвечает требованиям статьи 55.16 ГСК РФ.

Исходя из изложенного, суд приходит к выводу, что пункт 3 Предписания Ростехнадзора существенно нарушает права и законные интересы Ассоциации СРО «МОС».

В соответствии со ст.13 ГК РФ, п.6 Постановления Пленума Верховного Суда РФ N 6, Пленума ВАС РФ №8 от 01.07.1996 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», основанием для принятия решения суда о признании ненормативного акта, а в случаях, предусмотренных законом, также нормативного акта государственного органа или органа местного самоуправления недействительным являются одновременно как его несоответствие закону или иному правовому акту, так и нарушение указанным актом гражданских прав и охраняемых законом интересов гражданина или юридического лица, обратившихся в суд с соответствующим требованием.

Следовательно, в данном случае имеются основания, предусмотренные ст.13 ГК РФ и ч.1 ст.198 АПК РФ, которые одновременно необходимы для признания ненормативного акта органа, осуществляющего публичные полномочия, недействительным, а решения или действия незаконными.

Судебные расходы, связанные с оплатой государственной пошлины, подлежат распределению в соответствии со ст. 110 АПК РФ.

Руководствуясь ст. ст. 64-68, 71, 75, 167-170, 176, 180, 207-211 АПК РФ, суд

#### **Р Е Ш И Л:**

Признать недействительным пункт 2 предписания Федеральной службы по экологическому, технологическому и атомному надзору от 13.02.2018 № 09-01-07/1224-П.

В остальной части требований производство по делу прекратить.

Проверено на соответствие требований законодательства в области градостроительной деятельности.

Взыскать с Федеральной службы по экологическому, технологическому и атомному надзору в пользу Ассоциации «Саморегулируемая организация «Межрегиональное объединение строителей» расходы по уплате государственной пошлины 3 000 (три тысячи) руб.

Решение может быть обжаловано в течение месяца с даты его принятия в Девятый арбитражный апелляционный суд.

**Судья:**

**В.А. Яцева**