



АРБИТРАЖНЫЙ СУД ЗАПАДНО-СИБИРСКОГО ОКРУГА

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Тюмень

Дело № А03-9586/2022

Резолютивная часть постановления объявлена 10 августа 2023 года

Постановление изготовлено в полном объеме 17 августа 2023 года

Арбитражный суд Западно-Сибирского округа в составе:

председательствующего

Курындиной А.Н.,

судей

Клат Е.В.,

Лукьяненко М.Ф.,

при ведении протокола судебного заседания с использованием средств веб-конференции информационной системы «Картотека арбитражных дел» помощником судьи Авериной Я.А., рассмотрел кассационную жалобу Прокуратуры Алтайского края на постановление от 17.04.2023 Седьмого арбитражного апелляционного суда (судьи: Марченко Н.В., Молокшенов Д.В., Сухотина В.М.) по делу № А03-9586/2022 по иску первого заместителя прокурора Алтайского края в защиту прав и законных интересов неопределенного круга лиц и публичного образования - Павловский район в лице Комитета по образованию и молодежной политике администрации Павловского района Алтайского края (ОГРН 1022202363798, ИНН 2261001732; 659001, Алтайский край, Павловский район, с. Павловск, д. 11) к муниципальному бюджетному общеобразовательному учреждению «Ремзаводская средняя общеобразовательная школа» (ОГРН 1022202363006, ИНН 2261005952; 659001, Алтайский край, Павловский район, с. Павловск, д. 10), индивидуальному предпринимателю Аполонскому Андрею Ивановичу (ОГРНИП 319222500026151, ИНН 222206182613) о признании недействительными торгов, муниципального контракта.

Третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора: краевое государственное казенное учреждение «Центр государственных закупок Алтайского края» (ОГРН 1142224000225), Ассоциация «Общероссийская негосударственная некоммерческая организация общероссийское отраслевое объединение работодателей «Национальное объединение саморегулируемых организаций, основанных на членстве лиц, осуществляющих строительство» (ОГРН 1097799041482), саморегулируемая организация Ассоциация «Союз строителей Западной Сибири» (ОГРН 1092202000868).

Посредством веб-конференции информационной системы «Картотека арбитражных дел» (онлайн-заседание) в судебном заседании приняли участие представители: краевого государственного казенного учреждения «Центр государственных закупок Алтайского

края» - Полковникова Н.С. на основании доверенности от 24.03.2023 № 4 (срок действия один год), диплом; саморегулируемой организации Ассоциации «Союз строителей Западной Сибири» - Шляков В.В. на основании доверенности от 01.03.2022 (срок действия 3 года), диплом; ассоциации «Общероссийская негосударственная некоммерческая организация общероссийское отраслевое объединение работодателей «Национальное объединение саморегулируемых организаций, основанных на членстве лиц, осуществляющих строительство» - Каракулева А.Л. на основании доверенности от 21.04.2023 (срок действия до 20.04.2027), диплом, свидетельство о заключении брака; индивидуального предпринимателя Аполонского Андрея Ивановича - Шушаков М.А. на основании доверенности от 10.01.2022 (срок действия три года), диплом.

В судебном заседании в помещении Арбитражного суда Западно-Сибирского округа присутствовал представитель Прокуратуры Алтайского края - Скляренко В.И. на основании служебного удостоверения.

С у д у с т а н о в и л :

первый заместитель прокурора Алтайского края обратился в арбитражный суд в защиту прав и законных интересов неопределенного круга лиц и публичного образования - Павловский район в лице Комитета по образованию и молодежной политики администрации Павловского района Алтайского края к муниципальному бюджетному общеобразовательному учреждению «Ремзаводская средняя общеобразовательная школа» (далее - МБОУ «Ремзаводская СОШ», школа), индивидуальному предпринимателю Аполонскому Андрею Ивановичу (далее - ИП Аполонский А.И., предприниматель, ответчик) о признании недействительным электронного аукциона на выполнение работ по капитальному ремонту здания школы МБОУ «Ремзаводская СОШ», расположенного по адресу: г. Алтайский край, Павловский район, с. Павловск, ул. Заводская, д. 10, оформленный протоколом подведения итогов электронного аукциона от 29.10.2021 № 0817200000321014403 (далее – аукцион), а также заключенный по результатам аукциона муниципальный контракт от 19.11.2021, заключенный между школой и предпринимателем.

Решением от 22.12.2022 Арбитражного суда Алтайского края (судья Пашкова Е.Н.) иски требования удовлетворены частично: муниципальный контракт от 19.11.2021 № 1 на выполнение работ по капитальному ремонту здания школы (далее - контракт), заключенный между МБОУ «Ремзаводская СОШ» и ИП Аполонским А.И., признан недействительным; в удовлетворении остальных требований отказано.

Постановлением от 17.04.2023 Седьмого арбитражного апелляционного суда решение отменено в части удовлетворения требований о признании муниципального контракта недействительным, в удовлетворении требований прокурора отказано в полном объеме.

Не согласившись с данным судебным актом, Прокуратура Алтайского края обратилась с кассационной жалобой, в которой просит постановление отменить, оставить в силе решение суда первой инстанции.

В обоснование кассационной жалобы заявитель приводит следующие доводы: из поведения ИП Аполонского А.И. следует его недобросовестность как субъекта спорных правоотношений - лицо не выполнило прямого указания закона о внесении дополнительного взноса в компенсационный фонд саморегулируемой организации (далее – СРО) ни на момент окончания торгов, ни на дату заключения контракта; ИП Аполонским А.И. не был достигнут нужный уровень ответственности обеспечения договорных обязательств; на момент завершения процедуры торгов заявка предпринимателя не соответствовала требованиям аукционной документации; поведение ответчика попирает основы контрактной системы, а именно принцип равных условий конкуренции между участниками закупки; вывод суда апелляционной инстанции о невозможности затребовать вследствие признания контракта недействительной сделкой устранения недостатков в рамках гарантийных обязательств не соответствует правовому регулированию в данной области; факт внесения ИП Аполонским А.И. дополнительных сумм после воздействия со стороны СРО в виде привлечения к дисциплинарной ответственности не имеет правового значения, поскольку ничтожная сделка недействительна с момента ее заключения; приведена судебная практика.

В суд округа от ассоциации «Общероссийская негосударственная некоммерческая организация общероссийское отраслевое объединение работодателей «Национальное объединение саморегулируемых организаций, основанных на членстве лиц, осуществляющих строительство», саморегулируемой организации Ассоциация «Союз строителей Западной Сибири», ИП Аполонского А.И., МБОУ «Ремзаводская СОШ», краевого государственного казенного учреждения «Центр государственных закупок Алтайского края» поступили отзывы на кассационную жалобу, в которых участвующие в деле лица просили оставить постановление без изменения, кассационную жалобу – без удовлетворения.

В судебном заседании представители участвующих в деле лиц поддержали ранее заявленные правовые позиции по делу.

Заслушав пояснения представителей, проверив законность обжалуемого судебного акта на основании статей 284, 286 АПК РФ, исходя из доводов кассационной жалобы, отзывов на кассационную жалобу, суд кассационной инстанции находит основания для его отмены в части.

Как установлено судами и следует из материалов дела, МБОУ «Ремзаводская СОШ» размещено извещение о проведении электронного аукциона на выполнение работ по капитальному ремонту здания школы МБОУ «Ремзаводская СОШ», расположенного по адресу: г. Алтайский край, Павловский район, с. Павловск, ул. Заводская, д. 10.

Согласно извещению о проведении электронного аукциона и информационной карте аукциона к участнику закупки установлены три требования: участник закупки должен являться индивидуальным предпринимателем или юридическим лицом; участник закупки должен являться членом СРО в области строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства; в случае, если участником закупки работы

по монтажу, техническому обслуживанию и ремонту средств обеспечения пожарной безопасности зданий и сооружений будут выполняться лично, то к участнику устанавливается требование о наличии действующей лицензии на осуществление деятельности по монтажу, техническому обслуживанию и ремонту средств обеспечения пожарной безопасности зданий и сооружений, включающая в себя выполнение работ.

Начальная цена контракта установлена в 107 117 745 руб. 62 коп.

ИП Аполонский А.И. подал заявку на участие в электронном аукционе с предложением цены в 103 350 000 руб.

Согласно протоколу подведения итогов от 29.10.2021 комиссия пришла к выводу о соответствии заявки ИП Аполонского А.И. требованиям, установленным документацией об аукционе. ИП Аполонский А.И. признан победителем аукциона как лицо, предложившее наименьшую цену за выполнение работ.

Согласно выписке из реестра членов СРО от 25.10.2021 ИП Аполонский А.И. является членом СРО с первым уровнем ответственности, предоставляющим право на заключение контрактов на сумму, не превышающую 60 000 000 руб.

Решением от 16.11.2021 Управления антимонопольной службы по Алтайскому краю жалоба второго участника аукциона на нарушение ИП Аполонским А.И. требований к уровню ответственности при участии в аукционе признана необоснованной, поскольку в аукционной документации в качестве требования к подрядчику отсутствует указание на наличие определенного уровня ответственности у последнего.

19.11.2021 по результатам аукциона между МБОУ «Ремзаводская СОШ» (заказчик) и ИП Аполонским А.И. (подрядчик) заключен контракт, по условиям которого подрядчик обязался собственными и (или) привлеченными силами своевременно выполнить работу по капитальному ремонту здания школы в соответствии с проектной документацией в сроки, указанные в контракте, графике выполнения работ и сдать результат работы заказчику, а заказчик обязуется принять результат работы и оплатить его (далее – контракт).

Согласно пункту 3.1 контракта цена является твердой, определяется на весь срок исполнения контракта и составляет 103 350 000 руб.

На основании пункта 5.3 контракта работа должна быть закончена в срок не позднее 30.10.2022.

На момент рассмотрения спора в суде контракт ответчиком исполнен.

Вступившим в законную силу решением от 02.06.2022 Арбитражного суда Алтайского края по делу № А03-625/2022 в удовлетворении требования ИП Аполонского А.И. о признании незаконным и отмене решения дисциплинарной комиссии об обязанности ИП Аполонского А.И. внести оплату с целью увеличения компенсационного фонда и увеличения уровня ответственности отказано.

Согласно выписке из реестра членов СРО от 02.06.2022 ИП Аполонский А.И. является членом СРО со вторым уровнем ответственности, дающим право на выполнение работ по договорам подряда со стоимостью работ от 60 000 000 руб. до 500 000 000 руб.

Указывая на выявленное при заключении и исполнении контракта нарушение требований законодательства, повлекшее за собой несоблюдение принципа обеспечения конкуренции при осуществлении закупки, создание угрозы дополнительных расходов бюджета в силу незащищенности заказчика в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств подрядчиком, нарушение прав муниципального образования, прокурор обратился в арбитражный суд с требованием о признании недействительными аукциона и заключенного по его итогам контракта.

Отказывая в удовлетворении иска о признании аукциона недействительным, суд первой инстанции пришел к выводу о том, что ИП Аполонский А.И. полностью соответствовал требованиям, предъявляемым к участнику закупки. Основанием для удовлетворения требований в части признания недействительным (ничтожным) заключенного по результатам аукциона контракта послужило несоответствие подрядчика требованиям части 3 статьи 55 Градостроительного кодекса Российской Федерации (далее - ГрК РФ) об уровне ответственности, поскольку на момент заключения контракта подрядчик не внес соответствующий взнос в компенсационный фонд для приведения уровня ответственности согласно стоимости контракта, что противоречит требованиям статьи 55.8 ГрК РФ, что влечет отсутствие права у подрядчика на заключение контракта ценой свыше 60 000 000 руб.

Суд апелляционной инстанции отменил решение суда первой инстанции в части признания контракта недействительным, принял в указанной части новый судебный акт об отказе в удовлетворении требований. Постановление мотивировано тем, что несоблюдение подрядчиком при заключении контракта требований статей 52, 55.8 ГрК РФ не влечет ничтожность контракта ввиду отсутствия в указанных нормах требований к содержанию сделки и порядку ее заключения, а также указания на ничтожность такой сделки, отметив возникновение правовой и экономической неопределенности в отношениях сторон контракта в случае признания его недействительным.

Суд кассационной инстанции, отменяя обжалуемое постановление в измененной части и оставляя в данной части в силе решение суда первой инстанции, исходит из следующего.

Статьей 447 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) определено, что договор, если иное не вытекает из его существа, может быть заключен путем проведения торгов. Договор заключается с лицом, выигравшим торги. Торги, в том числе электронные, проводятся в форме аукциона, конкурса или в иной форме, предусмотренной законом.

Специальные правила торгов, проводимых в целях заключения договоров на приобретение товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд, одним из конкурентных способов проведения которых является электронный аукцион, закреплены в Федеральном законе от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения

государственных и муниципальных нужд» (далее - Закон № 44-ФЗ).

Порядок проведения открытого аукциона в электронной форме и заключения контракта по результатам его проведения установлен в статьях 59 - 71 Закона № 44-ФЗ.

Согласно части 1 статьи 69 Закона № 44-ФЗ аукционная комиссия рассматривает вторые части заявок на участие в электронном аукционе и документы, направленные заказчику оператором электронной площадки в соответствии с частью 19 статьи 68 закона, на соответствие их требованиям, установленным документацией об аукционе.

Частью 2 статьи 69 Закона № 44-ФЗ предусмотрено, что аукционной комиссией на основании результатов рассмотрения вторых частей заявок на участие в электронном аукционе принимается решение о соответствии или о несоответствии заявки на участие в таком аукционе требованиям, установленным документацией о таком аукционе, в порядке и по основаниям, которые предусмотрены данной статьей. Для принятия указанного решения аукционная комиссия рассматривает информацию о подавшем данную заявку участнике аукциона, содержащуюся в реестре участников аукциона, получивших аккредитацию на электронной площадке.

Вторая часть заявки на участие в электронном аукционе должна содержать документы, подтверждающие соответствие участника аукциона требованиям, установленным пунктом 1 части 1, частями 2 и 2.1 статьи 31 (при наличии таких требований) закона, или копии этих документов, а также декларацию о соответствии участника аукциона требованиям, установленным пунктами 3 - 9 части 1 статьи 31 закона (пункт 2 части 5 статьи 66 Закона № 44-ФЗ).

В силу части 6 статьи 69 Закона № 44-ФЗ заявка на участие в электронном аукционе признается не соответствующей требованиям, установленным документацией о таком аукционе, в случае: непредставления документов и информации, которые предусмотрены пунктами 1, 3 - 5, 7 и 8 части 2 статьи 62, частями 3 и 5 статьи 66 закона, несоответствия указанных документов и информации требованиям, установленным документацией о таком аукционе, наличия в указанных документах недостоверной информации об участнике такого аукциона на дату и время окончания срока подачи заявок на участие в аукционе; несоответствия участника аукциона требованиям, установленным в соответствии с частью 1, частями 1.1, 2 и 2.1 (при наличии таких требований) статьи 31 закона.

Принятие решения о несоответствии заявки на участие в электронном аукционе требованиям, установленным документацией о таком аукционе, по основаниям, не предусмотренным частью 6 настоящей статьи, не допускается (часть 7 статьи 69 Закона № 44-ФЗ).

В силу положений статьи 31 Закона № 44-ФЗ при осуществлении закупки заказчик устанавливает единые требования к участникам закупки. Правительство Российской Федерации вправе устанавливать к участникам закупок отдельных видов товаров, работ, услуг, закупки которых осуществляются путем проведения конкурсов с ограниченным

участием, двухэтапных конкурсов, закрытых конкурсов с ограниченным участием, закрытых двухэтапных конкурсов или аукционов, дополнительные требования, в том числе к наличию опыта работы, связанного с предметом контракта, и деловой репутации (пункт 3 части 2 статьи 31).

Согласно протоколу подведения итогов от 29.10.2021 заявка ИП Аполонского А.И. соответствует требованиям, установленным документацией об аукционе. Предприниматель признан победителем аукциона как лицо, предложившее наименьшую цену за выполнение работ.

Учитывая, что указанные в документации о закупке требования к подрядчику не содержали указания на представление документов, подтверждающих уровень ответственности подрядчика, а предусматривали только представление им выписки о членстве в СРО, которая имелась в представленном подрядчиком пакете документов, выводы судов об отсутствии оснований для признания результатов аукциона недействительными по заявленным основаниям являются правомерными.

В отношении действительности подписанного по результатам аукциона контракта суд округа приходит к следующим выводам.

Исходя из положений частей 1 и 2 статьи 55.16 ГрК РФ СРО формирует компенсационный фонд возмещения вреда и компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств, в пределах которых несет солидарную ответственность по обязательствам своих членов, в случаях, предусмотренных статьей 60 ГрК РФ.

Согласно части 3 статьи 55.8 ГрК РФ член СРО имеет право выполнять инженерные изыскания, осуществлять подготовку проектной документации, строительство, реконструкцию, капитальный ремонт, снос объектов капитального строительства по договору подряда на выполнение инженерных изысканий, подготовку проектной документации, по договору строительного подряда, по договору подряда на осуществление сноса, заключаемым с использованием конкурентных способов заключения договоров, при соблюдении в совокупности следующих условий:

1) наличие у СРО, членом которой является такое лицо, компенсационного фонда обеспечения договорных обязательств, сформированного в соответствии со статьями 55.4 и 55.16 ГрК РФ;

2) если совокупный размер обязательств по указанным в абзаце первом названной части договорам не превышает предельный размер обязательств, исходя из которого таким лицом был внесен взнос в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств в соответствии с частью 11 или 13 статьи 55.16 названного Кодекса.

Положениями частей 11 и 13 статьи 55.16 ГрК РФ установлены минимальные размеры взносов в указанный компенсационный фонд на одного члена СРО, выразившего намерение принимать участие в заключении договоров с использованием конкурентных способов в зависимости от уровня ответственности.

При этом член СРО самостоятельно при необходимости увеличения размера внесенного им взноса в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств

до следующего уровня ответственности, предусмотренного частью 11 или 13 статьи 55.16 ГрК РФ, обязан вносить дополнительный взнос в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств в порядке, установленном внутренними документами СРО (часть 5 статьи 55.8 ГрК РФ).

Соответственно, в силу положений статьи 55.6, частей 5, 6, 8 статьи 55.8, части 3 статьи 55.16 ГрК РФ член СРО, не уплативший взнос (дополнительный взнос) в компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств, не вправе заключать договоры строительного подряда с использованием конкурентных процедур.

Сделка, нарушающая требования закона или иного правового акта и при этом посягающая на публичные интересы либо права и охраняемые законом интересы третьих лиц, ничтожна, если из закона не следует, что такая сделка оспорима или должны применяться другие последствия нарушения, не связанные с недействительностью сделки (пункт 2 статьи 168 ГК РФ).

В силу пунктов 1, 4 статьи 421 ГК РФ граждане и юридические лица свободны в заключении договора; условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами (статья 422 ГК РФ).

Из разъяснений абзаца второго пункта 74 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее – постановление № 25) следует, что договор, условия которого противоречат существу законодательного регулирования соответствующего вида обязательства, может быть квалифицирован как ничтожный полностью или в соответствующей части, даже если в законе не содержится прямого указания на его ничтожность.

Таким образом, вывод апелляционного суда о том, что контракт, заключенный с подрядчиком, не обладающим соответствующим уровнем ответственности, не может быть признан недействительным ввиду отсутствия указания на ничтожность такого контракта в ГрК РФ, противоречит вышеизложенным разъяснениям.

Согласно пункту 75 постановления № 25 применительно к статьям 166 и 168 ГК РФ под публичными интересами, в частности, следует понимать интересы неопределенного круга лиц, обеспечение безопасности жизни и здоровья граждан, а также обороны и безопасности государства, охраны окружающей природной среды. Сделка, при совершении которой был нарушен явно выраженный запрет, установленный законом, является ничтожной как посягающая на публичные интересы.

Учитывая, что в ходе рассмотрения дела судами установлено подписание подрядчиком контракта, на заключение которого у него отсутствовало право по смыслу статей статьи 55.6, частей 5, 6, 8 статьи 55.8, части 3 статьи 55.16 ГрК РФ в связи с необеспечением уровня ответственности за неисполнение договорных обязательств, то данные действия подрядчика свидетельствуют об их направленности на обход порядка, предусмотренных градостроительным законодательством и законодательством в сфере

закупок.

Как обоснованно указывает истец, заключение контракта с подрядчиком, ответственность которого не обеспечена в нужном объеме, влечет недостаточную защиту заказчика, выступающего от лица муниципального образования, от действий недобросовестного подрядчика, нарушает интересы неопределенного круга лиц, поскольку предметом контракта является капитальный ремонт образовательного учреждения, противоречит принципу эффективного расходования бюджетных средств и не способствует защите конкуренции при осуществлении закупок для муниципальных нужд.

Закон № 44-ФЗ регулирует отношения, направленные на обеспечение государственных и муниципальных нужд в целях повышения эффективности, результативности осуществления закупок товаров, работ, услуг, обеспечения гласности и прозрачности осуществления таких закупок, предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере таких закупок, в части, касающейся, в том числе планирования закупок товаров, работ, услуг; определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей); заключения гражданско-правового договора, предметом которого являются поставка товара, выполнение работы, оказание услуги (в том числе приобретение недвижимого имущества или аренда имущества), от имени Российской Федерации, субъекта Российской Федерации или муниципального образования, а также бюджетным учреждением либо иным юридическим лицом (статья 1 Закона № 44-ФЗ).

Контрактная система в сфере закупок основывается на принципах открытости, прозрачности информации о контрактной системе в сфере закупок, обеспечения конкуренции, профессионализма заказчиков, стимулирования инноваций, единства контрактной системы в сфере закупок, ответственности за результативность обеспечения государственных и муниципальных нужд, эффективности осуществления закупок (статья 6 Закона № 44-ФЗ).

Согласно пункту 2 статьи 8 Закона № 44-ФЗ конкуренция при осуществлении закупок должна быть основана на соблюдении принципа добросовестной ценовой и неценовой конкуренции между участниками закупок в целях выявления лучших условий поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг. Запрещается совершение заказчиками, специализированными организациями, их должностными лицами, комиссиями по осуществлению закупок, членами таких комиссии, участниками закупок, операторами электронных площадок, операторами специализированных электронных площадок любых действия, которые противоречат требованиям указанного федерального закона, в том числе приводят к ограничению конкуренции.

Как разъяснено в пункте 18 Обзора судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 28.06.2017, государственный (муниципальный) контракт, заключенный с нарушением требования Закона № 44-ФЗ

и влекущий, в частности, нарушение принципов открытости, прозрачности, ограничение конкуренции, необоснованное ограничение числа участников закупки, а, следовательно, посягающий на публичные интересы и (или) права и законные интересы третьих лиц, является ничтожным.

Таким образом, под нарушением публичных интересов в контрактной системе в сфере закупок следует понимать нарушение принципов открытости и прозрачности, обеспечения конкуренции, закрепленных в статьях 7 и 8 Закона № 44-ФЗ.

Согласно частям 1 и 5 статьи 17 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее - Закон № 135-ФЗ) при проведении торгов, запроса котировок цен на товары, запроса предложений запрещаются действия, которые приводят или могут привести к недопущению, ограничению или устранению конкуренции.

Целями регулирования данного Закона являются обеспечение единства экономического пространства, создание условий для своевременного и полного удовлетворения потребностей юридических лиц, указанных в части 2 статьи 1 данного Закона (заказчиков), в товарах, работах, услугах с необходимыми показателями цены, качества и надежности, эффективное использование денежных средств, расширение возможностей участия юридических и физических лиц в закупке товаров, работ, услуг для нужд заказчиков и стимулирование такого участия, развитие добросовестной конкуренции, обеспечение гласности и прозрачности закупки, предотвращение коррупции и других злоупотреблений (часть 1 статьи 1 Закона).

Частью 1 статьи 3 Закона № 223-ФЗ закреплены следующие принципы закупки товаров, работ и услуг: информационная открытость закупки; равноправие, справедливость, отсутствие дискриминации и необоснованных ограничений конкуренции по отношению к участникам закупки; целевое и экономически эффективное расходование денежных средств на приобретение товаров, работ, услуг (с учетом при необходимости стоимости жизненного цикла закупаемой продукции) и реализация мер, направленных на сокращение издержек заказчика; отсутствие ограничения допуска к участию в закупке путем установления неизмеряемых требований к участникам закупки.

Следовательно, поскольку основным критерием разграничения уровня ответственности является совокупный размер обязательств по заключаемым членом СРО договорам, и в случае необеспечения соответствующего цене договора уровня ответственности подрядчика у него отсутствует право на заключение такого договора, то подписание предпринимателем контракта стоимостью 103 350 000 руб. при наличии обеспечения только первого уровня ответственности (для заключения договоров стоимостью до 60 000 000 руб.) противоречит существу законодательного регулирования в сфере подрядных строительных работ, предназначенных для удовлетворения государственных (муниципальных) нужд, нарушает основные принципы законодательства в сфере закупок для государственных (муниципальных) нужд.

Поскольку нормами Закона № 44-ФЗ специфика отношений в сфере подрядных отношений и конкретные особенности заключения и исполнения договоров в данной

сфере не учитываются в полном объеме, то применению подлежат специальные нормы – в данном случае градостроительное законодательство, устанавливающее специальные требования к подрядчикам, в том числе об уровне ответственности.

Иной подход допускал бы поставку товаров, работ, услуг в обход норм Закона № 44-ФЗ и специальных норм, содержащих требования к подрядчику, что является злоупотреблением правом (статья 10 ГК РФ) (Определение Верховного Суда Российской Федерации от 29.03.2016 № 305-ЭС16-1427, пункт 18 Обзора судебной практики применения законодательства Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг, для обеспечения государственных и муниципальных нужд, утвержденного Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 28.06.2017).

Суд округа считает необходимым отметить, что внесение подрядчиком взноса в компенсационный фонд обеспечения исполнения договорных обязательств не придает ничтожной сделке юридическую силу, поскольку ничтожная сделка недействительна с момента ее совершения.

Вопреки выводам апелляционного суда, исполнение сторонами контракта не влияет на результат рассмотрения настоящего спора, поскольку исполнение договора по смыслу положений ГК РФ о ничтожности сделок не препятствует признанию его недействительным (ничтожным), а недействительность сделки не может быть поставлена в зависимость от последующего поведения сторон. Противоречащая закону сделка (часть сделки) признается судом недействительной и тогда, когда на момент рассмотрения дела в суде исполнены обязательства по сделке, поскольку предъявление иска в публичных интересах направлено на устранение нарушений закона в определенной сфере в целях соблюдения участниками правоотношений единых правил поведения (определение Верховного Суда Российской Федерации от 28.01.2016 по делу № 301-ЭС15-12618).

По правилам пункта 5 части 1 статьи 287 АПК РФ арбитражному суду кассационной инстанции предоставлено право по результатам рассмотрения кассационной жалобы оставить в силе одно из ранее принятых по делу решений или постановлений.

В силу части 1 статьи 288 АПК РФ основаниями для изменения или отмены решения, постановления арбитражного суда первой и апелляционной инстанций являются несоответствие выводов суда, содержащихся в решении, постановлении, фактическим обстоятельствам дела, установленным арбитражным судом первой и апелляционной инстанций, и имеющимся в деле доказательствам, нарушение либо неправильное применение норм материального права или норм процессуального права.

С учетом изложенного, постановление суда апелляционной инстанции в указанной части (с учетом распределения апелляционным судом судебных расходов по апелляционной жалобе) подлежит отмене на основании части 1 статьи 288 АПК РФ с оставлением в силе в указанной части решения суда первой инстанции.

Поскольку в постановлении апелляционного суда содержатся выводы о правомерности отказа суда первой инстанции в удовлетворении требования о признании недействительным аукциона, в целях процессуальной определенности суд округа считает

необходимым указать на оставление в данной части постановления без изменения.

Поскольку при подаче кассационной жалобы заявитель государственную пошлину не оплачивал, вопрос о распределении судебных расходов в указанной части судом не рассматривается.

Учитывая изложенное, руководствуясь пунктом 5 части 1 статьи 287, частью 1 статьи 288, статьей 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражный суд Западно-Сибирского округа

п о с т а н о в и л :

постановление от 17.04.2023 Седьмого арбитражного апелляционного суда по делу № А03-9586/2022 отменить в части отказа в признании недействительным муниципального контракта от 19.11.2021 № 1.

Оставить в указанной части в силе решение от 22.12.2022 Арбитражного суда Алтайского края.

В остальной части постановление от 17.04.2023 Седьмого арбитражного апелляционного суда оставить без изменения.

Постановление может быть обжаловано в Судебную коллегия Верховного Суда Российской Федерации в срок, не превышающий двух месяцев со дня его принятия, в порядке, предусмотренном статьей 291.1 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председательствующий

А.Н. Курындина

Судьи

Е.В. Клат

М.Ф. Лукьяненко