**ЧЕТВЕРТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД**

ул. Ленина, дом 145, Чита 672000, http://4aas.arbitr.ru

П О С Т А Н О В Л Е Н И Е

город Чита Дело № А10-2531/2023
20 мая 2024 года

Резолютивная часть постановления объявлена 8 мая 2024 года.
В полном объеме постановление изготовлено 20 мая 2024 года.

Четвертый арбитражный апелляционный суд в составе:
председательствующего судьи Ниникиной В.С.,
судей: Желтоухова Е.В., Скажутиной Е.Н.,
при ведении протокола судебного заседания секретарем Федоровым М.С.,
при участии в судебном заседании в режиме видеоконференц-связи:
от истца - Прокуратуры Республики Бурятия - Раднаевой В.В. (служебное удостоверение),
от соистца - муниципального учреждения «Комитет по строительству Администрации г. Улан-Удэ» - представителя Никольской И.В. (доверенность от 31.08.2023, паспорт, диплом),
от ответчика - муниципального учреждения «Комитет по строительству Администрации г. Улан-Удэ» - представителя Гомбоевой С.Б. (доверенность от 09.01.2024, паспорт, диплом),
от третьего лица - Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Бурятия - представителя Дондоковой И.В. (доверенность от 10.02.2023, паспорт, диплом),
от иных лиц - не явились, извещены,
рассмотрев в открытом судебном заседании по правилам, предусмотренным для рассмотрения дела в суде первой инстанции, дело № А10-2531/2023
по иску заместителя прокурора Республики Бурятия к муниципальному учреждению «Улан-Удэстройзаказчик» (ОГРН 1080326003009, ИНН 0323339440), обществу с ограниченной ответственностью «Байкалсити» (ОГРН 1190327003240, ИНН 0326566384) о признании недействительными результатов открытого конкурса в электронной форме № 0302300048722000998 на проектирование (в том числе выполнение инженерных изысканий) и выполнение работ по строительству детского сада в мкр. Шишковка Железнодорожного района г. Улан-Удэ по адресу: г Улан-Удэ, ул. Минина, д. 1А, поставку оборудования, необходимого для обеспечения эксплуатации этого объекта; признании недействительным муниципального контракта № 2022.0998 от 06.12.2022; применении последствий недействительности сделки,
с привлечением соистца - муниципального учреждения «Комитет по строительству Администрации г. Улан-Удэ»,
с привлечением третьих лиц - общества с ограниченной ответственностью специализированный застройщик «Бургражданстрой», Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Бурятия,

установил:

заместитель прокурора Республики Бурятия (далее – истец, прокурор) обратился в Арбитражный суд Республики Бурятия с иском к муниципальному учреждению «Улан-Удэстройзаказчик» (далее – ответчик, учреждение, МУ «Улан-Удэстройзаказчик»), обществу с ограниченной ответственностью «Байкалсити» (далее – ответчик, общество, ООО «Байкалсити»):

- о признании недействительными результатов открытого конкурса в электронной форме № 0302300048722000998 на проектирование (в том числе выполнение инженерных изысканий) и выполнение работ по строительству детского сада в мкр. Шишковка Железнодорожного района г. Улан-Удэ по адресу: г Улан-Удэ, ул. Минина, д. 1А, поставку оборудования, необходимого для обеспечения эксплуатации этого объекта;

- о признании недействительным муниципального контракта № 2022.0998 от 06.12.2022, заключенного между ООО «Байкалсити» и МУ «Улан-Удэстройзаказчик»;

- о применении последствий недействительности сделки в виде взыскания с ООО «Байкалсити» в пользу МУ «Улан-Удэстройзаказчик» 180 444 660 руб. 50 коп. аванса, 3 925 473 руб. 70 коп. процентов за пользование чужими денежными средствами.

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечены общество с ограниченной ответственностью специализированный застройщик «Бургграждданстрой» (далее – третье лицо, ООО СЗ «Бургграждданстрой») Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Бурятия (далее – третье лицо, УФАС по РБ, Бурятское УФАС России, антимонопольный орган).

Решением Арбитражного суда Республики Бурятия от 27 сентября 2023 года исковые требования удовлетворены частично, признаны недействительными результаты открытого конкурса в электронной форме № 0302300048722000998, муниципальный контракт № 2022.0998 от 06.12.2022, применены последствия недействительности сделки, с ООО «Байкалсити» в пользу МУ «Улан-Удэстройзаказчик» взыскано 180 444 660 руб. 50 коп. аванса, в удовлетворении иска в остальной части отказано.

Не согласившись с принятым судебным актом, ответчик МУ «Улан-Удэстройзаказчик» и не участвующее в деле лицо - муниципальное учреждение «Комитет по строительству Администрации г. Улан-Удэ» обжаловали его в апелляционном порядке.

Муниципальное учреждение «Комитет по строительству Администрации г. Улан-Удэ» заявило ходатайство о вступлении в дело в качестве соистца.

Четвертый арбитражный апелляционный суд определением от 11.03.2024 перешел к рассмотрению дела № А10-2531/2023 по правилам, установленным для арбитражного суда первой инстанции, привлек к участию в деле в качестве истца муниципальное учреждение «Комитет по строительству Администрации г. Улан-Удэ» (далее – соистец, Комитет по строительству).

В обоснование иска прокурор, выступая в интересах муниципального образования городской округ «Город Улан-Удэ», указал на установленные в ходе проверки факты предоставления обществом «Байкалсити» при подаче заявки на участие в конкурсе недостоверных сведений об опыте выполнения строительных работ, что способствовало признанию его победителем конкурса на строительство детского сада и заключению контракта. Сделка, при совершении которой был нарушен явно выраженный запрет, в данном случае выразившийся в недобросовестной конкуренции, посягает на публичные интересы и потому является ничтожной.

Соистец - Комитет по строительству позицию прокурора не поддержал, ссылаясь на то, что объект капитального строительства, являющийся предметом конкурса, представляет собой социально значимый объект – детский сад, его строительство в настоящее время практически завершено, выделенные бюджетные средства в рамках субсидии были освоены Комитетом по строительству, в связи с чем удовлетворение

требований прокурора не послужит целям защиты публичных интересов, а напротив повлечет за собой существенные убытки для бюджета муниципального образования.

Ответчики МУ «Улан-Удэстройзаказчик» и ООО «Байкалсити» возражали против удовлетворения иска по доводам, изложенным в отзывах.

Третье лицо УФАС по РБ поддерживало позицию прокурора.

Информация о принятии апелляционных жалоб к производству, о переходе к рассмотрению дела, по правилам, установленным Арбитражным процессуальным кодексом Российской Федерации для рассмотрения дела в суде первой инстанции, об отложении судебного разбирательства, о времени и месте судебного заседания своевременно размещена судом апелляционной инстанции на официальном сайте арбитражного суда в сети Интернет.

В судебном заседании прокурор поддержал требования по иску, заявил об увеличении размера требований в части процентов до 27 998 013,03 руб. за период с 21.12.2022 по 08.05.2024.

Уточнения приняты апелляционным судом в порядке статьи 49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Представитель Комитета по строительству возражал против удовлетворения требований по ранее изложенным доводам.

Представитель ответчика МУ «Улан-Удэстройзаказчик» также возражал по заявленным требованиям.

Третье лицо УФАС по РБ поддержало позицию прокурора.

Иные лица, участвующие в деле, в судебное заседание в Четвертый арбитражный апелляционный своих представителей не направили, о времени и месте судебного заседания извещены надлежащим образом.

Руководствуясь частью 3 статьи 156, статьей 123, частью 6 статьи 121 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд считает возможным рассмотреть дело в их отсутствие.

Заслушав представителей участвующих в деле лиц, исследовав материалы дела, суд установил следующие обстоятельства.

11.11.2022 на официальном сайте zakupki.gov.ru Единой информационной системы в сфере закупок размещено извещение о проведении открытого конкурса в электронной форме № 0302300048722000998 по определению подрядчика на выполнение работ по строительству детского сада в мкр. Шишковка Железнодорожного района г. Улан-Удэ.

По результатам открытого конкурса в электронной форме № 0302300048722000998 на проектирование (в том числе выполнение инженерных изысканий) и выполнение работ по строительству детского сада в мкр. Шишковка Железнодорожного района г. Улан-Удэ по адресу: г. Улан-Удэ, ул. Минина, д. 1А, а также поставку оборудования, необходимого для обеспечения эксплуатации этого объекта между МУ «Улан-Удэстройзаказчик» (заказчик) и ООО «Байкалсити» (подрядчик) заключен контракт № 2022.0998 от 06.12.2022.

Цена контракта составляет 360 889 321 руб. (пункт 3.1); срок выполнения работ – по 01.12.2023, промежуточные сроки указаны в графике (пункт 4.1).

Согласно извещению о проведении конкурса, требованиям к содержанию, составу заявки на участие в закупке заказчиком установлены единые требования к участникам закупки, а также исчерпывающий перечень необходимых документов, которые должны быть представлены участниками аукциона (в том числе специальные требования к участникам закупки в соответствии с частью 2 статьи 31 Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», Постановлением Правительства Российской Федерации от 29.12.2021 № 2571 «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», к числу которых относятся наличие опыта выполнения работ.

Конкурсная комиссия заказчика, изучив заявку ООО «Байкалсити», установила, что последним в качестве подтверждения опыта работы представлен, в том числе исполненный договор генерального подряда на строительство многоквартирного жилого дома по ул. Смолина, 67, г. Улан-Удэ от 25.03.2019, заключенный между ООО СК «Бургграждданстрой» и ООО «Байкалсити» на сумму 1 799 980 140 руб., акты выполненных работ, справки о стоимости выполненных работ и затрат, разрешение на ввод объекта в эксплуатацию.

В соответствии с протоколом подведения итогов определения подрядчика № 0302300048722000998 от 22.11.2022 комиссия заказчика на основании результатов оценки вторых частей заявок на участие в закупке признала победителем конкурса ООО «Байкалсити».

Второе место заняло ООО «Стройинком».

Во исполнение условий контракта заказчиком перечислено подрядчику 180 444 660 руб. 50 коп. аванса.

Как указал прокурор, при проверке на основе сведений, представленных УФАС по РБ, УФНС России по РБ, МРУ Росфинмониторинга по Дальневосточному федеральному округу, установлено, что работы по строительству многоквартирного жилого дома по ул. Смолина, 67, г. Улан-Удэ выполнялись не ООО «Байкалсити», а ООО «Шелковый путь». Учредителем общества с ограниченной ответственностью «Бургграждданстрой», ООО «Байкалсити», ООО «Шелковый путь» является одно лицо - Хусаев В.И.

Согласно сведениям УФАС по РБ в случае представления подрядчиком достоверной информации о наличии опыта выполнения работ победителем конкурса был бы определен иной участник закупки - ООО «Стройинком».

10.03.2023 по результатам рассмотрения заявления ООО «Стройинком» УФАС по РБ на основании статьи 39.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» выдало ООО «Байкалсити» предупреждение № 003/01/14.2-170/2023 о прекращении действий, которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства.

Вступившим в законную силу решением Арбитражного суда Республики Бурятия от 31 мая 2023 года по делу № А10-1727/2023 ООО «Байкалсит» отказано в удовлетворении заявления о признании незаконным и отмене предупреждения от 10.03.2023 № 003/01/14.2-170/2023.

В связи с тем, что предупреждение в установленный срок не исполнено, 05.04.2023 в отношении ООО «Байкалсити» антимонопольным органом возбуждено дело о нарушении антимонопольного законодательства по статье 14.2 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Рассмотрение указанного дела приостановлено до вступления в законную силу решений арбитражного суда по делам №№ А10-1727/2023, А10-2531/2023.

Кроме того, согласно информации УФНС России по РБ документы ООО «Байкалсити»: договор подряда от 25.03.2019 на 1 799 980 140 руб., акты о приемке выполненных работ на объекте – МКД в г. Улан-Удэ, по ул. Смолина 67 к выездным налоговым проверкам ООО СЗ «Бургграждданстрой», ООО «Байкалсити» не представлялись, стоимость работ, указанных в актах ООО «Байкалсити» на сумму 1 799 980 140 руб., в налоговой базе ООО «Байкалсити» по НДС, налогу на прибыль организаций за 2019-2020г. не отражена.

Согласно акту о приемке выполненных работ ООО «Байкалсити» № 1 от 25.06.2019 (МКД по ул. Смолина, 67) в период с 25.03.2019 по 25.06.2019 выполнены земляные работы, работы по устройству фундаментов, стен первых этажей блока 1, 2. Однако, как следует из актов выполненных работ, подписанных с ООО «Шелковый путь», к июню

2019 объект МКД по ул. Смолина, 67 возведен подрядчиком ООО «Шелковый путь» на уровне 13-14 этажей блоков 1, 2.

В связи с предоставлением ООО «Байкалсити» недостоверных сведений прокурор обратился с иском о признании недействительными результатов конкурса, недействительным контракта, применении последствий недействительности сделки.

Рассмотрев заявленные требования, суд приходит к следующим выводам.

Согласно части 1 статьи 52 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации прокурор вправе обратиться в арбитражный суд с иском о признании недействительными сделок, совершенных органами государственной власти Российской Федерации, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, государственными и муниципальными унитарными предприятиями, государственными учреждениями, а также юридическими лицами, в уставном капитале (фонде) которых есть доля участия Российской Федерации, доля участия субъектов Российской Федерации, доля участия муниципальных образований.

Право прокурора на предъявление иска в отношении сделок обусловлено его действием в защиту интересов государства.

Целью обращения прокурора с рассматриваемым иском в суд является пресечение нарушений требований закона при совершении сделки, посягающей на публичные интересы.

Заключенный между МУ «Улан-Удэстройзаказчик» и ООО «Байкалсити» контракт по своей правовой природе является договором строительного подряда, заключенным в форме государственного контракта, в связи с чем правоотношения сторон регулируются нормами главы 37 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ, Кодекс), положениями Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Закон о контрактной системе, Закон № 44-ФЗ) и общими положениями ГК РФ об обязательствах.

Согласно пункту 1 статьи 166 ГК РФ сделка недействительна по основаниям, установленным законом, в силу признания ее таковой судом (оспоримая сделка) либо независимо от такого признания (ничтожная сделка).

В соответствии с разъяснениями, изложенными в пункте 74 постановлении 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 Пленума № 25), ничтожной является сделка, нарушающая требования закона или иного правового акта и при этом посягающая на публичные интересы либо права и охраняемые законом интересы третьих лиц. Вне зависимости от указанных обстоятельств законом может быть установлено, что такая сделка оспорима, а не ничтожна, или к ней должны применяться другие последствия нарушения, не связанные с недействительностью сделки (пункт 2 статьи 168 ГК РФ).

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.

В пункте 75 постановления Пленума № 25 разъяснено, что 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.

Пункт 1 статьи 10 ГК РФ содержит императивно установленный запрет на осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому

лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом).

Согласно правовой позиции, выраженной в пунктах 7, 8 постановления Пленума № 25, если совершение сделки нарушает запрет, установленный пунктом 1 статьи 10 ГК РФ, в зависимости от обстоятельств дела такая сделка может быть признана судом недействительной (пункты 1 или 2 статьи 168 ГК РФ). К сделке, совершенной в обход закона с противоправной целью, подлежат применению нормы гражданского законодательства, в обход которых она была совершена. В частности, такая сделка может быть признана недействительной на основании положений статьи 10 и пунктов 1 или 2 статьи 168 ГК РФ.

По правилам статьи 421 ГК РФ юридические лица свободны в заключении договора. Стороны могут заключить договор, как предусмотренный, так и не предусмотренный законом или иными правовыми актами, также стороны могут заключить договор, в котором содержатся элементы различных договоров, предусмотренных законом или иными правовыми актами (смешанный договор).

Статьей 422 Кодекса предусмотрено, что договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законом, и иным правовым актам, действующим в момент его заключения.

Статьей 1 Закона о контрактной системе установлено, что настоящий Федеральный закон 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 силу статьи 51 Закона № 44-ФЗ участник открытого конкурса подает в письменной форме заявку на участие в открытом конкурсе в запечатанном конверте, не позволяющем просматривать содержание заявки до вскрытия. Примерная форма заявки на участие в открытом конкурсе может указываться в типовой конкурсной документации. Заявка на участие в открытом конкурсе должна содержать всю указанную заказчиком в конкурсной документации информацию. В частности, в случае, если в конкурсной документации указан такой критерий оценки заявок на участие в конкурсе, как квалификация участника открытого конкурса, заявка участника открытого конкурса может содержать также документы, подтверждающие его квалификацию, при этом отсутствие указанных документов не является основанием для признания заявки не соответствующей требованиям настоящего Федерального закона.

На основании статьи 53 указанного закона, в случае установления недостоверности информации, содержащейся в документах, представленных участником конкурса в соответствии с частью 2 статьи 51 настоящего Федерального закона, конкурсная комиссия обязана отстранить такого участника от участия в конкурсе на любом этапе его проведения. Конкурсная комиссия осуществляет оценку заявок на участие в конкурсе, которые не были отклонены, для выявления победителя конкурса на основе критериев, указанных в конкурсной документации. Победителем конкурса признается участник конкурса, который предложил лучшие условия исполнения контракта на основе критериев, указанных в конкурсной документации, и заявке на участие в конкурсе которого присвоен первый номер.

В соответствии с пунктом 3 части 2 статьи 31 Закона № 44-ФЗ Правительство Российской Федерации вправе устанавливать к участникам закупок отдельных видов товаров, работ, услуг, участникам отдельных видов закупок дополнительные требования, в том числе к наличию опыта работы, связанного с предметом контракта, и деловой репутации.

В рассматриваемом случае аукционной документацией в соответствии с частью 2 статьи 31 Закона № 44-ФЗ, Постановлением Правительства Российской Федерации от

29.12. 2021 № 2571 «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» были установлены дополнительные требования к участникам закупки о наличии опыта работы по строительству, реконструкции объекта капитального строительства, за исключением линейного объекта.

В составе заявки ООО «Байкалсити» в качестве подтверждения опыта работы представлен, в том числе договор генерального подряда на выполнение строительных работ по строительству объекта «Многоквартирный жилом дом по ул. Смолина, 67 в Советском районе г. Улан-Удэ, от 25.03.2019, заключенный ООО «Бургграждданстрой» (заказчик) и ООО «Байкалсити» (генеральный подрядчик), цена договора 1 799 980 140 руб., акты выполненных работ, акт приемки, разрешение на ввод объекта в эксплуатацию.

Как видно из материалов дела, достоверно зная о требованиях аукционной документации, ООО «Байкалсити» представило к заявке на участие в аукционе недостоверные сведения с целью введения аукционной комиссии в заблуждение относительно соответствия данной заявки требованиям документации об электронном аукционе в части наличия необходимого опыта работ по строительству, что в итоге позволило подрядчику одержать победу в закупке.

В рамках рассмотрения обращения участника закупки ООО «Стройинком» Бурятским УФАС России осуществлен ряд запросов, в том числе, в Федеральную службу по финансовому мониторингу по вопросу установления финансовых связей между ООО «Бургграждданстрой», ООО «Шелковый путь» и ООО «Байкалсити», МУ «Комитет по строительству Администрации г. Улан-Удэ» в части направления сведений и документов, представленных ООО «Бургграждданстрой» в соответствии с Административным регламентом предоставления муниципальной услуги «Предоставление разрешения на ввод объекта в эксплуатацию» (Постановление Администрации г. Улан-Удэ от 14.01.2016 № 5) в целях получения разрешения на ввод объекта в эксплуатацию.

Из анализа представленных документов следовало, что ряд из них указывают на выполнение работ по осуществлению строительства многоквартирного жилого дома по ул. Смолина, 67 в Советском районе г. Улан-Удэ другой подрядной организацией – ООО «Шелковый путь», в частности, акт приемки законченного строительством объекта от 27.06.2021, акт подтверждающий соответствие параметров построенного объекта капитального строительства проектной документации, заключения о соответствии построенного ОКС техническим регламентам, техническим условиям. При этом, ООО «Байкалсити» в каких-либо документах не указано в качестве подрядчика (субподрядчика, соисполнителя).

Усмотрев в действиях ООО «Байкалсити» признаки нарушения антимонопольного законодательства, УФАС по РБ 10.03.2023 вынесло предупреждение № 003/01/14.2-170/2023 о прекращении этих действий, которое обществом «Байкалсити» не было исполнено.

По запросу суда и прокуратуры УФНС России по РБ представлена следующая информация, полученная при проведении выездных проверок ООО СЗ «Бургграждданстрой», ООО «Байкалсити».

ООО СЗ «Бургграждданстрой» являлся застройщиком жилого комплекса «Байкал Сити» в г. Улан-Удэ по ул. Смолина, 67 (блок 1, 2).

По договору подряда № БС1 от 21.06.2018, заключенному между ООО СЗ «Бургграждднстрой» (заказчик) и ООО «Шелковый путь» (генеральный подрядчик), генподрядчик обязался выполнять работы по строительству объекта МКД по ул. Смолина, 67 на общую сумму 350 млн. руб.

ООО «Шелковый путь» по договору № БС1 от 21.06.2018 за период с 30.03.2018 по 06.06.2019 подписано 8 актов о приемки выполненных работ формы КС-2 и справок о стоимости выполненных работ и затрат формы КС-3 на общую сумму 75,37 млн. руб.

УФНС России по РБ указало, что документы ООО «Байкалсити», в том числе договор подряда от 25.03.2019 на 1 799 980 140 руб., акты выполненных работ на объекте МКД по ул. Смолина, 67 к выездным налоговым проверкам ООО СЗ «Бургграждданстрой», ООО «Байкалсити» не представлялись, стоимость работ на сумму 1 799 980 140 руб. в налоговой базе ООО «Байкалсити» по НДС, налогу на прибыль организаций за 2019-2020 гг. не отражена.

Согласно акту о приемке выполненных ООО «Байкалсити» работ № 1 от 25.06.2019 в период с 25.03.2019 по 25.06.2019 выполнены земляные работы, работы по устройству фундамента, стен первых этажей блока 1, 2.

Между тем, работы по устройству фундамента, стен первых этажей блока 1, 2 выполнены подрядчиком ООО «Шелковый путь» и сданы заказчику в мае 2018 года (акт № 2 от 31.05.2018), июне 2019 года на объекте МКД по ул. Смолина, 67. В июне 2019 года по акту КС-2 заказчиком приняты работы, выполненные ООО «Шелковый путь», по армированию, бетонированию, монтажу, демонтажу опалубки стен 12 этажа блок 2, стен 13 этажа блок 2, стен 4 этажа блок 1.

В заключении о соответствии построенного капитального строительства техническим регламентам от 27.06.2021 подрядчиком в отношении объекта – МКД по ул. Смолина, 67 указано ООО «Шелковый путь».

При наличии таких установленных противоречий представленные обществом «Байкалсити» к заявке документы, в частности договор генерального подряда на строительство многоквартирного жилого дома по ул. Смолина, 67, г. Улан-Удэ от 25.03.2019, заключенный между ООО СК «Бургграждданстрой» и ООО «Байкалсити» на сумму 1 799 980 140 руб., акты выполненных работ, справки о стоимости выполненных работ и затрат, разрешение на ввод объекта в эксплуатацию, не могут с однозначностью подтверждать требующийся опыт работ по строительству.

Договор подряда от 21.06.2018, заключенный с ООО «Шелковый путь», расторгнут 22.03.2019.

Установить, какой объем работ (какой стоимостью) на объекте – МКД по ул. Смолина, 67 выполнялся обществом «Байкалсити», а какой – другой подрядной организацией ООО «Шелковый путь», не представляется возможным.

Какие-либо пояснения ООО «Байкалсити» суду не представило, явку своего представителя, признанную в определении суда от 27.03.2024 обязательной, не обеспечило.

При указанных установленных обстоятельствах суд приходит к выводу о наличии оснований полагать, что представленные ответчиком сведения в подтверждение опыта работ по строительству относительно объекта по ул. Смолина, 67, позволившие ему одержать победу в аукционе и заключить контракт, носят недостоверный характер.

В соответствии с положениями пункта 3.1 статьи 53 Закона № 44-ФЗ в случае установления недостоверной информации, содержащейся в документах, представленных участником конкурса в соответствии с частью 2 статьи 51 настоящего Федерального закона, конкурсная комиссия обязана отстранить такого участника от участия в конкурсе на любом этапе его проведения.

Согласно разъяснениям, содержащимся 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 (далее – Обзор), государственный (муниципальный) контракт, заключенный с нарушением требований 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.

В рассматриваемом случае с учетом требований аукционной документации ООО «Байкалсити» не могло быть участником электронного аукциона. Заключение контракта привело к ограничению конкуренции, нарушило публичные интересы, принципы экономии и эффективности использования бюджетных средств.

Установив, что контракт заключен с нарушением требований Закона о контрактной системе, при недобросовестном поведении участника торгов, с целью обхода закона с противоправной целью (статья 10 ГК РФ), в нарушение принципов контрактной системы, а следовательно, публичных интересов, суд в соответствии со статьей 166, пунктом 2 статьи 168 ГК РФ приходит к выводу о недействительности результатов конкурса и недействительности (ничтожности) контракта.

Истцом заявлено требование о применении последствий недействительности сделки.

Как следует из положений статьи 167 Кодекса, недействительная сделка не влечет юридических последствий, за исключением тех, которые связаны с ее недействительностью, и недействительна с момента ее совершения.

При недействительности сделки каждая из сторон обязана возвратить другой все полученное по сделке, а в случае невозможности возвратить полученное в натуре (в том числе тогда, когда полученное выражается в пользовании имуществом, выполненной работе или предоставленной услуге) возместить его стоимость, если иные последствия недействительности сделки не предусмотрены законом (пункт 2 статьи 167 ГК РФ).

Признание государственного контракта ничтожной сделкой свидетельствует о выполнении обществом работ в отсутствие государственного контракта.

В соответствии с правовой позицией, изложенной в пункте 20 Обзора, выполнение работ или оказание услуг в целях удовлетворения государственных или муниципальных нужд в отсутствие государственного или муниципального контракта не порождает у исполнителя право требовать оплаты соответствующего предоставления.

По контракту учреждение перечислило ООО «Байкалсити» в порядке авансирования и в качестве оплаты выполненных работ денежные средства в размере 180 444 660 руб. 50 коп.

Учитывая, что работы выполнены в отсутствие государственного контракта, принимая во внимание недобросовестное поведение ООО «Байкалсити» в качестве последствий недействительности сделки подлежат взысканию в пользу учреждения перечисленные по контракту денежные средства в полном объеме.

Доводы ответчиков и вновь привлеченного соистцом Комитета по строительству о фактическом выполнении значительной части работ, социальной значимости возведенного объекта, освоении выделенных в порядке субсидирования бюджетных денежных средств отклоняются судом, поскольку противоречат действующему правовому регулированию.

Подрядчик в данном случае, выполняя работы в условиях заведомой незаконности контракта, несет соответствующие риски и не вправе требовать оплаты работ.

Иной подход свидетельствовал бы о возможности недобросовестного лица извлекать прибыль при совершении противозаконных действии, нарушая публичный правопорядок.

В удовлетворении требований в части взыскания процентов за пользование чужими денежными средствами в размере 27 998 013,03 руб. за период с 21.12.2022 по 08.05.2024 суд отказывает исходя из следующего.

Статьей 395 ГК РФ предусмотрено, что в случаях неправомерного удержания денежных средств, уклонения от их возврата, иной просрочки в их уплате подлежат уплате проценты на сумму долга. Размер процентов определяется ключевой ставкой Банка России, действовавшей в соответствующие периоды. Эти правила применяются, если иной размер процентов не установлен законом или договором.

В пункте 55 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» разъяснено, что если недействительная сделка исполнена обеими сторонами, то при рассмотрении иска о применении последствий ее недействительности необходимо учитывать, что, по смыслу пункту 2 статьи 167 ГК РФ, произведенные сторонами взаимные предоставления считаются равными, пока не доказано иное, и их возврат должен производиться одновременно, в связи с чем проценты, установленные статьей 395 ГК РФ, на суммы возвращаемых денежных средств не начисляются.

В то же время при наличии доказательств, подтверждающих, что полученная одной из сторон денежная сумма явно превышает стоимость переданного другой стороне, к отношениям сторон могут быть применены нормы о неосновательном обогащении (статьи 1103, 1107 ГК РФ). В таком случае на разницу между указанной суммой и суммой, эквивалентной стоимости переданного другой стороне, начисляются проценты, предусмотренные статьей 395 ГК РФ, с момента, когда приобретатель узнал или должен был узнать о неосновательности получения или сбережения денежных средств.

В данном случае учреждением подрядчику перечислено в порядке предусмотренного контрактом авансирования 180 444 660 руб. 50 коп. (50% от цены контракта).

Как указал подрядчик, согласно актам о приемке выполненных работ от 19.09.2023 работы выполнены на сумму 239 316 042 руб. 31 коп.

Таким образом, стоимость выполненных работ значительно превышает авансирование, которое фактически представляет собой оплату выполненных на текущем этапе работ.

Соответственно, перечисленная обществу денежная сумма не превышает стоимость переданного другой стороне, в связи с чем оснований для начисления и взыскания процентов по статье 395 ГК РФ не имеется.

Как разъяснено в абзаце втором пункта 32 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 30.06.2020 № 12 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде апелляционной инстанции», по результатам рассмотрения дела арбитражный суд апелляционной инстанции согласно пункту 2 статьи 269 АПК РФ выносит постановление, которым отменяет судебный акт первой инстанции с указанием обстоятельств, послуживших основаниями для отмены судебного акта (часть 4 статьи 270 АПК РФ), и принимает новый судебный акт. Содержание постановления должно соответствовать требованиям, определенным статьями 170 и 271 АПК РФ.

С учетом изложенного, решение суда первой инстанции подлежит отмене с принятием по делу нового судебного акта о частичном удовлетворении требований.

Статьей 102 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации предусмотрено, что основания и порядок уплаты государственной пошлины устанавливаются в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах.

Прокурор освобожден от уплаты государственной пошлины в соответствии с подпунктом 1 пункта 1 статьи 333.37 Налогового кодекса Российской Федерации.

В силу подпункту 2 пункта 1 статьи 333.21 Налогового кодекса Российской Федерации государственная пошлина за рассмотрение иска составляет 6 000 руб.

При таких обстоятельствах государственная пошлина в сумме 6 000 руб. по правилам статьи 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации подлежит взысканию с ответчиков в доход федерального бюджета по 3 000 руб. с каждого.

Вместе с тем, поскольку ответчик МУ «Улан-Удэстройзаказчик» освобожден от уплаты государственной пошлины в соответствии с положениями статьи 333.37

Налогового кодекса Российской Федерации, взыскание в федеральный бюджет государственной пошлины с него не осуществляется.

Настоящее постановление выполнено в форме электронного документа, подписанного усиленной квалифицированной электронной подписью судьи, в связи с чем направляется лицам, участвующим в деле, посредством его размещения на официальном сайте суда в сети «Интернет» по адресу www.kad.arbitr.ru.

По ходатайству указанных лиц копии постановления на бумажном носителе могут быть направлены им в пятидневный срок со дня поступления соответствующего ходатайства заказным письмом с уведомлением о вручении или вручены им под расписку.

Руководствуясь статьями 258, 268-271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Четвертый арбитражный апелляционный суд

ПОСТАНОВИЛ:

Решение Арбитражного суда Республики Бурятия от 27 сентября 2023 года по делу № А10-2531/2023 отменить.

Исковые требования удовлетворить частично.

Признать недействительными результаты открытого конкурса в электронной форме № 0302300048722000998 на проектирование (в том числе выполнение инженерных изысканий) и выполнение работ по строительству детского сада в мкр. Шишковка Железнодорожного района г. Улан-Удэ по адресу: г. Улан-Удэ, ул. Минина, д. 1А, поставку оборудования, необходимого для обеспечения эксплуатации этого объекта.

Признать недействительным муниципальный контракт № 2022.0998 от 06.12.2022, заключенный между обществом с ограниченной ответственностью «Байкалсити» (ОГРН 1190327003240, ИНН 0326566384) и муниципальным учреждением «Улан-Удэстройзаказчик» (ОГРН 1080326003009, ИНН 0323339440).

Применить последствий недействительности сделки.

Взыскать с общества с ограниченной ответственностью «Байкалсити» (ОГРН 1190327003240, ИНН 0326566384) в пользу муниципального учреждения «Улан-Удэстройзаказчик» (ОГРН 1080326003009, ИНН 0323339440) 180 444 660 руб. 50 коп. – сумму аванса.

В удовлетворении требований в остальной части отказать.

Взыскать с общества с ограниченной ответственностью «Байкалсити» (ОГРН 1190327003240, ИНН 0326566384) в доход федерального бюджета 3 000 руб. государственную пошлину.

Постановление вступает в силу со дня его принятия и может быть обжаловано в Арбитражный суд Восточно-Сибирского округа в течение двух месяцев с даты принятия путем подачи жалобы через суд первой инстанции.

Председательствующий: В.С. Ниникина

Судьи:

Электронная подпись действительна.
Данные ЭП: Удостоверяющий центр Казначейство России
Дата 02.02.2024 3:25:00
Кому выдана Скажутина Елена Николаевна

Е.В. Желтоухов

Электронная подпись действительна.
Данные ЭП: Удостоверяющий центр Казначейство России
Дата 28.09.2023 4:13:00
Кому выдана НИНИКИНА ВИКТОРИЯ СЕРГЕЕВНА

Е.Н. Скажутина

Электронная подпись действительна.
Данные ЭП: Удостоверяющий центр
Дата 09.05.2024 23:47:49
Кому выдана 04ap.ezheltouhov@arbitr.ru