

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД СЕВЕРО-ЗАПАДНОГО ОКРУГА**

ул. Якубовича, д.4, Санкт-Петербург, 190000

<http://fasszo.arbitr.ru>**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

12 апреля 2022 года

Дело № А13-9650/2020

Резолютивная часть постановления объявлена 11 апреля 2022 года.

Постановление в полном объеме изготовлено 12 апреля 2022 года.

Арбитражный суд Северо-Западного округа в составе председательствующего Елагиной О.К., судей Дмитриева В.В., Куприяновой Е.В.,

при участии от общества с ограниченной ответственностью «Интелстрой» директора Окуловского А.Н. на основании решения от 09.04.2022 № 1,

рассмотрев 11.04.2022 в открытом судебном заседании кассационную жалобу общества с ограниченной ответственностью «Интелстрой» на решение Арбитражного суда Вологодской области от 30.09.2021 и постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 20.01.2022 по делу № А13-9650/2020,

у с т а н о в и л:

администрация Сямженского муниципального района Вологодской области, адрес: 162220, Вологодская область, Сямженский район, село Сямжа, улица Румянцева, дом 20, ОГРН 1023501483708, ИНН 3516000747 (далее - Администрация), обратилась в Арбитражный суд Вологодской области с иском к обществу с ограниченной ответственностью «Интелстрой», адрес: 160001, Вологда, ул. Мальцева, д. 30, оф. 1 (подвал), ОГРН 1163525083765, ИНН 3525380823 (далее - Общество), об обязанности безвозмездно устранить недостатки (дефекты) работ, выполненных в рамках муниципального контракта от 18.01.2019 № 3351600074719000011 (далее - контракт), согласно перечню, указанному в исковом заявлении.

Определением суда от 06.10.2020 в порядке статьи 51 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) к участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечено казенное учреждение Вологодской области «Управление автомобильных дорог Вологодской области», адрес: 160009, город Вологда, улица Мальцева, дом 52, офис 601, ОГРН 1023500878356, ИНН 3525092617 (далее - Учреждение).

Определением от 18.02.2021 Арбитражный суд Вологодской области назначил судебную строительно-техническую экспертизу, проведение которой поручил экспертам общества с ограниченной ответственностью «Региональная экспертно – проектная компания» (далее – ООО «РЭПК») Перову Андрею Валерьевичу и Копаткину Дмитрию Владимировичу, приостановил производство по делу до получения заключения экспертов.

В связи с поступлением в материалы дела экспертного заключения

ООО «РЭПК» от 09.07.2021 № 73/21 суд возобновил на основании статьи 146 АПК РФ производство по делу протокольным определением от 27.07.2021.

Администрация в судебном заседании 27.07.2021 уточнила иски требования, в котором просила обязать Общество в срок до 01.07.2022 выполнить работы в соответствии с прилагаемыми истцом схемами расположения дефектов дорожного покрытия в селе Сямжа Вологодской области, - устранить выбоины в асфальтовом покрытии методом ямочного ремонта с нарезанием дорожных карт на улице Славянская, заменить некачественное асфальтовое покрытие (выкрашивание дорожного полотна, ямы и выбоины) протяженностью 1195 м шириной 7 м на улице Советская, а также взыскать с ответчика 831 114 руб. 90 коп. штрафа в связи с ненадлежащим исполнением контракта.

Решением Арбитражного суда Вологодской области от 30.09.2021, оставленным без изменения постановлением Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 20.01.2022, иски требования удовлетворены в уточненном размере.

Оспаривая законность вынесенных судами первой и апелляционной инстанций судебных актов, Общество обратилось в Арбитражный суд Северо-Западного округа с кассационной жалобой, в которой, ссылаясь на несоответствие выводов, изложенных в обжалуемых судебных актах, фактическим обстоятельствам дела, а также на неправильное применение судами норм материального и процессуального права, просит решение Арбитражного суда Вологодской области от 30.09.2021 и постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 20.01.2022 отменить, принять новый судебный акт об отказе в удовлетворении иска.

Податель кассационной жалобы считает, что работы, выполненные подрядчиком без проектной документации, соответствуют условиям контракта и технического задания; выявленные дефекты возникли по причине недоработки условий контракта; выявленные дефекты явились следствием единичных несоответствий толщины слоя асфальта. По мнению Общества, суды не приняли во внимание его доводы о том, что характер дефектов (недостатков) является следствием чрезмерной транспортной нагрузки на конструкцию дорожного полотна. Подробно доводы изложены в кассационной жалобе.

Представитель Общества в судебном заседании поддержал доводы жалобы в полном объеме, с учетом дополнения к жалобе.

Администрация в возражениях на кассационную жалобу, указывая на законность и обоснованность решения и постановления, не согласилась с доводами кассационной жалобы, просит обжалуемые судебные акты оставить без изменения, а кассационную жалобу - без удовлетворения.

Администрация и Учреждение надлежащим образом извещены о месте и времени рассмотрения кассационной жалобы, в том числе путем публичного извещения на официальном сайте суда в сети Интернет, явку своих представителей в судебное заседание суда кассационной инстанции не обеспечили, что в соответствии с частью 3 статьи 284 АПК РФ не является препятствием для рассмотрения кассационной жалобы в их отсутствие.

По общему правилу арбитражный суд кассационной инстанции проверяет законность решений, постановлений, принятых арбитражными судами первой и апелляционной инстанций, исходя из доводов, содержащихся в кассационной жалобе и возражениях относительно жалобы (часть 1 статьи 286 АПК РФ).

Изучив материалы дела и доводы, изложенные в кассационной жалобе и возражениях на нее, проверив в порядке, установленном главой 35 АПК РФ, правильность применения судами норм материального и процессуального

права, соответствие выводов судов о применении норм права установленным по делу фактическим обстоятельствам и имеющимся в деле доказательствам, заслушав представителя Общества, судебная коллегия пришла к следующим выводам.

Как установлено судами и видно из материалов дела, 18.04.2019 Администрация (заказчик) и Общество (подрядчик) заключили контракт, по условиям которого подрядчик обязался выполнить ремонт улично - дорожной сети по улицам: Дьяковская, Связистов, Первомайская, Кольцевая, Славянская, Западная, Новой, переулку Новому - улицам Рабочей, Садовой, Лечебной в селе Сямжа, в том числе по улицам Дьяковской, Связистов, Советской, Славянской для нужд заказчика на условиях, в порядке и сроки, определяемые в контракте.

В силу пункта 2.1 контракта его цена составляет 16 622 298 руб.

Пунктом 3.1 контракта стороны установили общие сроки начало (с даты заключения контракта) и окончания работ до 15.08.2019.

Согласно пункту 11 технического задания результат работ должен обеспечивать достижение показателей, указанных в техническом задании и сметной документации.

По условиям пункта 8.2 контракта установлен 5-летний гарантийный срок нормальной и правильной эксплуатации объекта с даты подписания акта о приемке выполненных работ по объекту укрепительных работ, дорожных знаков, водопроводных труб, и 3-летний срок асфальтобетонного покрытия. Если в период действия гарантии надлежащего качества выполненных работ обнаруживаются их недостатки, то подрядчик обязан их устранить за свой счет и в сроки, согласованные с заказчиком. Гарантийный срок продлевается на период устранения некачественно выполненных подрядчиком работ. Подрядчик несет ответственность за недостатки (дефекты), обнаруженные в пределах гарантийного срока.

Согласно пункту 9.5 контракта за каждый факт неисполнения или ненадлежащего исполнения подрядчиком обязательств, за исключением просрочки исполнения поставщиком обязательств (в том числе, гарантийного обязательства), подрядчик выплачивает заказчику штраф в размере 5 % от цены контракта (этапа), что составляет 831 114 руб. 90 коп.

Стороны подписали акт о приемке выполненных работ и справку о стоимости выполненных работ и затрат от 01.07.2019 без замечаний.

Администрация 01.10.2019 обнаружила недостатки (дефекты) выполненных работ, а именно: ямы, выбоины, просадка, разрушение кромок, и сетки трещин в асфальтовом покрытии, выкрашивание дорожного полотна на улицах Дьяковской, Связистов, Советской, Славянской и 10.10.2019, 19.02.2020, 15.04.2020, 13.05.2020, 16.06.2020 уведомила Общество об обнаруженных дефектах, и указывала на необходимость их устранения.

В результате осмотра заказчиком 23.06.2020 составлен без участия представителей подрядчика, извещенного надлежащим образом, комиссионный акт обследования технического состояния дорог в отношении спорных улиц, в котором зафиксирована необходимость проведения ремонта дорожного полотна на следующих улицах:

- на улицах Дьяковская и Связистов – ямы, выбоины, просадка, разрушение кромок и сетки трещин в асфальтовом покрытии,

- на улице Советская – по всему участку выкрашивание дорожного полотна, образовались ямы и выбоины,

- на улице Славянская – выкрашивание, выбоина в асфальтовом покрытии.

Поскольку Общество устранило недостатки частично, Администрацией в

его адрес была предъявлена претензия об уплате штрафа за неисполнение обязательств по контракту в размере 831 114 руб. 90 коп. и об устранении выявленных дефектов.

Неисполнение подрядчиком требований претензии послужило основанием для обращения Администрации в арбитражный суд с настоящим иском.

Суд первой инстанции, учитывая согласованные истцом и ответчиком условия контракта, результаты проведенной судом экспертизы, отраженные в экспертном заключении от 09.07.2021 № 73/21, установив факты наличия дефектов выполненных работ, принятых заказчиком по акту от 01.07.2019, в период гарантийного срока и своевременного уведомления подрядчика об их обнаружении, принимая во внимание отсутствие оснований для освобождения ответчика от исполнения гарантийного обязательства по их устранению, пришел к выводу о наличии правовых оснований для удовлетворения исковых требований в уточненном размере.

Суд апелляционной инстанции поддержал выводы суда первой инстанции.

Кассационная инстанция не находит оснований для удовлетворения жалобы в связи со следующим.

Между сторонами возникли правоотношения по выполнению подрядных работ, которые регулируются положениями главы 37 «Подряд» Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) и 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 № 44-ФЗ).

Согласно статье 309 ГК РФ обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований - в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями. Односторонний отказ от исполнения обязательств не допускается (статья 310 ГК РФ).

В соответствии с пунктом 8 статьи 3 Закона № 44-ФЗ под государственным или муниципальным контрактом понимается договор, заключенный от имени Российской Федерации, субъекта Российской Федерации (государственный контракт), муниципального образования (муниципальный контракт) государственным или муниципальным заказчиком для обеспечения соответственно государственных нужд, муниципальных нужд.

В статье 721 ГК РФ предусмотрено, что качество выполненной подрядчиком работы должно соответствовать условиям договора подряда, а при отсутствии или неполноте условий договора требованиям, обычно предъявляемым к работам соответствующего рода.

В соответствии с пунктом 1 статьи 722 ГК РФ в случае, когда законом, иным правовым актом, договором подряда или обычаями делового оборота предусмотрен для результата работы гарантийный срок, результат работы должен в течение всего гарантийного срока соответствовать условиям договора о качестве.

В порядке пункта 2 статьи 722 ГК РФ гарантия качества результата работы, если иное не предусмотрено договором подряда, распространяется на все, составляющее результат работы.

На основании пункта 3 статьи 724 ГК РФ заказчик вправе предъявить требования, связанные с недостатками результата работы, обнаруженными в течение гарантийного срока.

Согласно пункту 2 статьи 755 ГК РФ подрядчик несет ответственность за недостатки (дефекты), обнаруженные в пределах гарантийного срока, если не

докажет, что они произошли вследствие нормального износа объекта или его частей, неправильной его эксплуатации или неправильности инструкций по его эксплуатации, разработанных самим заказчиком или привлеченными им третьими лицами, ненадлежащего ремонта объекта, произведенного самим заказчиком или привлеченными им третьими лицами.

В соответствии с пунктом 13 информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 24.01.2000 № 51 «Обзор практики разрешения споров по договору строительного подряда» заказчик не лишен права представить суду свои возражения по качеству работ, принятых им по двустороннему акту.

Таким образом, в пределах гарантийного срока действует презумпция вины подрядчика за недостатки (дефекты) выполненных работ и на него в соответствии со статьей 65 АПК РФ возлагается обязанность доказать, что работы им выполнены качественно, а возникшие в период гарантийного срока недостатки (дефекты) не являются следствием выполненных подрядчиком работ.

В связи с тем, что между сторонами возник спор относительно качества выполненных работ и причин возникновения выявленных недостатков, по ходатайству сторон определением суда от 18.02.2021 по делу была назначена судебная строительно-техническая экспертиза, проведение которой поручено экспертам ООО «РЭПК» Перову А. В. и Копаткину Д. В.

Как усматривается из представленного в материалы дела заключения ООО «РЭПК» от 09.07.2021 № 73/21, в выполненных подрядчиком работах на отдельных участках имеются недостатки: толщина слоя покрытия не соответствует требованиям контракта, асфальтобетон в покрытии не соответствует требованиям ГОСТ 9128-2013 по водонасыщению. При этом асфальтобетонная смесь соответствует требованиям ГОСТ 9128-2013, коэффициент уплотнения соответствует требованиям СП 82.13330.2016. Совокупный набор показателей, удовлетворяющих нормативным требованиям, превышает совокупный набор показателей, не удовлетворяющих нормативным требованиям по всем исследуемым образцам. При этом на исследуемых объектах эксперты установили наличие значительного количества ям, выбоин, трещин и иных повреждений. По части повреждений на момент осмотра выполнены ремонтные работы. Как следует из ответа экспертов на 2-й вопрос, причинами образования повреждений являются: отсутствие в составе сметной документации к контракту необходимых расценок, позволяющих обеспечить выполнение работ с соблюдением требований нормативной технической документации. При этом фактически выполненные работы соответствуют проектно – сметной документации, за исключением требований по водонасыщению и толщине покрытия, - несоблюдение требований нормативной технической документации при устройстве покрытия в части соблюдения толщины.

Заключение экспертов ООО «РЭПК» являлось предметом исследования судов первой и апелляционной инстанций и признано ими в качестве надлежащего доказательства по делу. При оценке экспертного заключения суды учли, что оно дано квалифицированными экспертами, обладающими необходимыми специальными познаниями и предупрежденными об уголовной ответственности за дачу заведомо ложного заключения. Судами установлено, что экспертное заключение каких-либо противоречий не содержит, соответствует требованиям статьи 86 АПК РФ, сомнений в его достоверности не имеется; выводы экспертов являются полными и обоснованными, экспертное заключение обладает признаками относимости и допустимости.

Оценив и исследовав представленные сторонами доказательства в порядке статьи 71 АПК РФ, установив, что материалами дела доказан факт того, что причиной выявленных недостатков является ненадлежащее выполнение подрядчиком своих обязательств, суды первой и апелляционной инстанций пришли к правомерному выводу о наличии права заказчика на безвозмездное устранение недостатков работ подрядчиком, некачественно выполнившим работы, учитывая факт надлежащего извещения заказчиком подрядчика о наличии недостатков, а также невыполнение требования заказчика об их устранении в разумный срок.

Доказательств наличия указанных в пункте 2 статьи 755 ГК РФ обстоятельств, при которых подрядчик может быть освобожден от ответственности по устранению выявленных в период гарантийного срока недостатков, ответчиком вопреки статье 65 АПК РФ в материалы дела не представлено.

Ссылка Общества, что работы, выполненные подрядчиком без проектной документации, соответствуют условиям контракта и технического задания; выявленные дефекты возникли по причине недоработки условий контракта; выявленные дефекты явились следствием единичными несоответствиями толщины слоя асфальта, судом округа не принимается, поскольку подрядчик является профессиональным участником в сфере строительства, и обязанность доказывания факта предупреждения заказчика о последствиях исполнения его указаний о способе выполнения работ возлагается на подрядчика.

Положения статей 716, 719 ГК РФ предусматривают механизм действий подрядчика на случай возникновения объективных препятствий к выполнению работ, соблюдение которого отвечает, прежде всего, интересам подрядчика.

Указанные нормы распределяют риски сторон контракта при возможном возникновении неблагоприятных последствий выполненных работ: в случае, если подрядчик, являющийся профессиональным субъектом соответствующей деятельности, предупредит заказчика о возможных неблагоприятных последствиях выполнения работ в соответствии с условиями договора и указаниями заказчика, однако, последний будет настаивать на продолжении работ, риск таких последствий относится на заказчика; если предупреждение не сделано, риск результата работ относится на подрядчика.

Доказательств извещения подрядчиком заказчика о приостановлении работ в связи с недоработкой условий контракта и технического задания к нему ответчиком в материалы дела не представлено (статья 9, 65 АПК РФ).

Таким образом, подрядчик, не выполнивший предусмотренную статьей 716 ГК РФ обязанность, несет риск наступления неблагоприятных последствий и ответственность за работы надлежащего качества. Именно на подрядчика, как на лицо, профессионально действующего на рынке строительных (подрядных) услуг, закон возлагает обязанность предупредить заказчика о неблагоприятных для него последствиях.

При изложенных обстоятельствах суды первой и апелляционной инстанций обоснованно признали искивые требования Администрации обоснованными и подлежащими удовлетворению, в том числе требование о взыскании штрафа за неисполнение обязанности устранить недостатки в рамках гарантийных обязательств на основании пункта 9.5 контракта, положений пункта 1 статьи 330, пункта 1 статьи 332 ГК РФ, части 4, 8 статьи 34 Закона № 44-ФЗ.

Проверив расчет штрафа, суды сочли его арифметически верным. Ответчик ходатайство о несоразмерности штрафа последствиям нарушения обязательства не заявил, а потому суды не установили оснований для снижения штрафа по собственной инициативе в соответствии со статьей 333 ГК РФ.

Кроме того, судами не установлено обстоятельств, предусматривающих применение положений пункта 1 статьи 404 ГК РФ.

Отклоняя доводы кассационной жалобы, аналогичные доводам апелляционной жалобы, суд округа считает необходимым отметить, что они фактически сводятся к повторению утверждений, исследованных и правомерно отклоненных судами первой и апелляционной инстанций, не могут служить основанием для отмены обжалуемых судебных актов, поскольку не свидетельствуют о нарушении судами норм материального и процессуального права, а лишь указывают на несогласие с оценкой судами доказательств.

Иных доводов и аргументов, которые не были предметом проверки судов первой и апелляционной инстанций, однако способны существенным образом повлиять на итоговый результат по делу, заявителем кассационной жалобы не приведено.

По результатам рассмотрения кассационной жалобы Арбитражный суд Северо-Западного округа приходит к выводу о том, что решение Арбитражного суда Вологодской области от 30.09.2021 и постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 20.01.2022 по настоящему делу основаны на полном и всестороннем исследовании имеющихся в деле доказательств, приняты с соблюдением норм материального и процессуального права, в связи с чем на основании пункта 1 части 1 статьи 287 АПК РФ подлежат оставлению без изменения.

Нарушений норм процессуального права, являющихся в силу части 4 статьи 288 АПК РФ безусловным основанием для отмены обжалуемых судебных актов, судом кассационной инстанции не установлено.

Расходы по уплате государственной пошлины за кассационное рассмотрение дела на основании статьи 110 АПК РФ подлежат отнесению на заявителя кассационной жалобы.

С учетом изложенного, руководствуясь статьями 286, 287, 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражный суд Северо-Западного округа

п о с т а н о в и л:

решение Арбитражного суда Вологодской области от 30.09.2021 и постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 20.01.2022 по делу № А13-9650/2020 оставить без изменения, а кассационную жалобу общества с ограниченной ответственностью «Интелстрой» - без удовлетворения.

Председательствующий

О.К. Елагина

Судьи

В.В. Дмитриев

Е.В. Куприянова