

ОДИННАДЦАТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД ПОСТАНОВЛЕНИЕ от 14 сентября 2009 г. по делу N А49-6789/2008

Резолютивная часть постановления объявлена 08 сентября 2009 года.

Постановление в полном объеме изготовлено 14 сентября 2009 года.

Одиннадцатый арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего Деминой Е.Г., судей Романенко С.Ш., Туркина К.К.,

при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Голяковой Е.С.,

с участием в судебном заседании:

от ООО "Центральное объединение по газификации" - представитель Балак Н.В., доверенность от 25.11.2008,

от администрации - представитель Струкова О.В, доверенность от 01.07.2009.

от третьих лиц - не явились, извещены надлежащим образом;

рассмотрев в открытом судебном заседании в зале N 2 апелляционные жалобы администрации Кузнецкого района Пензенской области и ООО "Центральное объединение по газификации"

на решение Арбитражного суда Пензенской области от 02 июня 2009 года по делу N А49-6789/2008 (судья Енгальчева О.А.)

по иску ООО "Центральное объединение по газификации", г. Саратов, к администрации Кузнецкого района Пензенской области, г. Кузнецк,

третьи лица: ГУ "Управление государственной экспертизы по Пензенской области", г. Пенза, ООО "Пензагропроект", г. Пенза, ОАО "Кузнецкмежрайгаз", Пензенская область, г. Кузнецк, о взыскании 8 815 979,93 руб., по встречному иску о расторжении муниципального контракта и взыскании 5 717 880,96 руб.,

установил:

общество с ограниченной ответственностью "Центральное объединение по газификации" (далее - истец, ООО "ЦОГ") обратилось с иском к администрации Кузнецкого района Пензенской области (далее - ответчик, Администрация) о взыскании 8 815 979,93 руб., в том числе: задолженность в сумме 8 500 800 руб. по оплате работ по *строительству* газопровода высокого давления, по муниципальному контракту от 22.12.2007, процентов за пользование денежными средствами в сумме 315 179,93 руб. в связи с просрочкой платежа.

До принятия судебного акта, арбитражный суд в порядке ст. 49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ), принял уменьшение иска до 5 449 387 руб., в том числе: задолженность в сумме 5 065 870 руб., проценты за пользование денежными средствами в сумме 383 517,84 руб. за период с 15.08.2008 по 13.05.2009.

Не официальная версия документа (однако достоверная) бесплатно предоставляется клиентам компании ДреВГрад смотревших на сайте [проектирование домов из оцилиндрованного бревна.](#)

Администрацией Кузнецкого района Пензенской области подан встречный иск (т. 1, л. 96) о расторжении муниципального контракта в связи с просрочкой подрядчиком исполнения обязательств, некачественным выполнением работ, не в соответствии с проектной документацией, о взыскании убытков в сумме перечисленного подрядчику аванса в размере 3 643 200 руб., процентов за пользование денежными средствами в сумме 389 093 руб. и неустойки за нарушение срока сдачи работ по контракту в сумме 1 685 587 руб.

До принятия судебного акта, арбитражный суд в порядке ст. 49 АПК РФ, принял от Администрации уменьшение исковых требований до 5 328 787 руб. и отказ от иска в части взыскания процентов за пользование денежными средствами.

По ходатайству сторон арбитражный суд привлек к участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований на предмет спора, проектную организацию ООО "Пензаагропроект", ГУ "Управление государственной экспертизы по Пензенской области", давшее положительное заключение по проекту, ОАО "Кузнецкмежрайгаз" - организацию, осуществляющую эксплуатацию газопроводов в Кузнецком районе Пензенской области.

Решением Арбитражного суда Пензенской области от 02 июня 2009 года по делу N А49-6789/2008 в удовлетворении первоначальных и встречных исковых требований отказано (т. 5, л. 89 - 100).

Не согласившись с решением суда ООО "Центральное объединение по газификации", администрация Кузнецкого района Пензенской области обратилась в Одиннадцатый арбитражный апелляционный суд с апелляционными жалобами, в которых просят решение суда отменить и принять по делу новый судебный акт об удовлетворении заявленных требований (т. 5, л. 110 - 113, 128 - 130).

ООО "ЦОГ" считает решение незаконным, поскольку им выполнены работы по контракту в полном объеме, в связи с чем выводы суда об отсутствии доказательств со стороны подрядчика, подтверждающих техническую готовность объекта к эксплуатации в соответствии с проектной документацией не состоятельными.

Администрация считает решение суда необоснованным в связи с несоответствием выводов, изложенных в решении обстоятельствам дела и неправильным применением норм материального права.

В соответствии со ст. 158 АПК РФ рассмотрение дела откладывалось с 13 августа 2009 года на 08 сентября 2009 года.

Третьи лица, надлежащим образом извещенные о времени и месте рассмотрения дела в судебное заседание явку своих представителей не обеспечили.

В соответствии со ст. 123 и 156 АПК РФ арбитражный апелляционный суд рассматривает дело в отсутствие третьих лиц.

В судебном заседании представитель ООО "ЦОГ" поддержал апелляционную жалобу по изложенным в ней основаниям, жалобу администрации отклонил, считая ее необоснованной. Кроме того, заявил ходатайство о назначении судебной строительно-технической экспертизы.

Обсудив заявленное ходатайство, арбитражный апелляционный суд с учетом мнения представителя Администрации, отказывает в назначении судебной строительно-технической экспертизы, поскольку в суде первой инстанции такое ходатайство не заявлялось, представленные сторонами доказательства исследованы полно и объективно, оснований для назначения экспертизы в

Не официальная версия документа (однако достоверная) бесплатно предоставляется клиентам компании ДревГрад смотрвших на сайте [проектирование домов из оцилиндрованного бревна](#).

суде апелляционной инстанции не имеется.

Представитель администрации поддержал апелляционную жалобу по изложенным в ней основаниям, жалобу ООО "ЦОГ" отклонил, считая ее необоснованной.

Изучив материалы дела, заслушав мнение представителей сторон, обсудив доводы апелляционной жалобы, проверив в соответствии со статьями 258, 266, 268 АПК РФ законность и обоснованность принятого арбитражным судом первой инстанции судебного акта, арбитражный апелляционный суд не находит оснований для отмены решения Арбитражного суда Пензенской области от 02 июня 2009 года.

Принимая решение об отказе в первоначальном и встречном исках, суд первой инстанции правильно применил нормы материального и процессуального права.

Из материалов дела следует, что 22 декабря 2007 года по итогам открытого конкурса между администрацией Кузнецкого района Пензенской области и обществом с ограниченной ответственностью "Центральное объединение по газификации" был заключен муниципальный контракт на **строительство** газопровода высокого давления протяженностью 6,9 км до с. Елюзань и д. Морозовка Кузнецкого района Пензенской области.

Стоимость работ по договору стороны согласовали в сумме 12 144 000 руб., срок выполнения работ стороны определили с 22.12.2007 по 29.12.2007.

Истец в судебном заседании 13.05.2009 пояснил, что срок для выполнения работ был нереальным, все об этом знали, но, учитывая проведение конкурса в конце финансового года, для получения необходимых денежных средств для финансирования строительства объекта срок выполнения работ был ограничен 29 декабря 2007 года.

По условиям ст. 5 контракта подрядчик обязался до начала работ передать подрядчику комплектную проектно-строительную документацию, произвести ее экспертизу, регистрацию в РГТИ, заплатить аванс в размере 30% от договорной стоимости СМР.

Истец не исполнил обязательство по оплате авансового платежа в период срока выполнения работ, установленного контрактом (22 - 29 декабря 2007), оплатив аванс в сумме 3 643 200 руб. 13.03.2008 (т. 1 л.д. 51).

Кроме того, заказчик не исполнил свои обязательства по передаче подрядчику документации, прошедшей государственную экспертизу.

В судебном заседании представитель Администрации подтвердил, что документация 2005 года (т. 1 л.д. 147), представленная для ознакомления участников конкурса, не прошла Государственную экспертизу.

26.12.2007 (в период действия муниципального контракта) Администрация письмом N 01-20 (т. 2 л.д. 13) обратилась в проектную организацию за изменением документации и разработкой проекта на замену материала газопровода со стальных труб на полиэтиленовые, что привело к удешевлению сметной стоимости строительства до суммы 8 712 700 руб.

Представители истца пояснили, что строительные работы и разработка новой проектной документации проводилась параллельно, строительные работы выполнялись с момента заключения контракта на основании чертежей и отдельных технических согласований, получаемых подрядчиком. Проектно-сметная документация на спорный газопровод получила положительное заключение государственной экспертизы только 20.06.2008, то есть значительно позже заключения муниципального контракта.

Не официальная версия документа (однако достоверная) бесплатно предоставляется клиентам компании ДревГрад смотрвших на сайте [проектирование домов из оцилиндрованного бревна](#).

При таких обстоятельствах, суд правильно указал, что подрядчик, выполняя строительные работы без согласованной государственной экспертизой проектно-сметной документации, нарушал условия контракта и нормы гражданского законодательства, неся риск неблагоприятных последствий выполнения подрядных работ, несоответствующих проектной документации.

Со своей стороны заказчик своими действиями по согласованию и одновременной корректировке документации в период проведения строительных работ подрядчиком, перечислением аванса в 2008 году, демонстрировал подрядчику свое согласие на продолжение строительных работ, поощряя последнего к их выполнению.

Учитывая значительную просрочку Администрации в передаче подрядчику проектной документации, необходимой для исполнения подрядчиком обязательства по строительству газопровода, соответствующего проектной документации, арбитражный суд обоснованно не признал доказанным факт просрочки исполнения обязательства со стороны подрядчика в выполнении подрядных работ.

Проектная документация, предложенная заказчиком для ознакомления участникам конкурса, не прошла в нарушение п. 5.2. контракта государственную экспертизу и, по сообщению представителя ГУ "Управление государственной экспертизы по Пензенской области", не могла быть использована для строительства.

Доводы Администрации, изложенные в обоснование иска о расторжении контракта, так же обоснованно отклонены судом первой инстанции.

В соответствии с положениями ст. 723 ГК РФ ответственность за ненадлежащее качество работы наступает для подрядчика в случаях, когда работа выполнена подрядчиком с отступлениями от договора подряда, ухудшившими результат работы, или с иными недостатками, которые делают его не пригодным для предусмотренного в договоре использования.

Администрацией не представлены доказательства некачественного выполнения работ подрядчиком. Представленные администрацией документы о несоответствии отдельных участков газопровода вновь разработанной проектной документации (п. 5.6 протокола технического совещания от 08.08.2008 (т. 1, л. 66); акт от 03.04.2009 (т. 5, л. 2)), как доказательства заявленных требований судом обоснованно не приняты, поскольку в материалы дела заказчиком не представлено доказательств того, являются ли данные отступления от проекта дефектами (существенными и неустранимыми), что позволило бы заказчику требовать расторжения договора и возмещения убытков в соответствии с ч. 3 ст. 723 ГК РФ.

Нарушение подрядчиком разумного срока для устранения дефектов, как основание для расторжения договора и взыскания убытков (ч. 3 ст. 723 ГК РФ) суд не признал обоснованным спорной ситуации указав, что в материалах дела отсутствует предложение администрации по приведению газопровода в соответствие с проектной документацией в определенные сроки. В то же время устранение несоответствий возможно как выполнением строительных работ по приведению газопровода в соответствие с проектом (дорогостоящий способ), так и корректировкой документации, так как ни одна организация не дала заключения о невозможности эксплуатации газопровода, выполненного с отступлениями от проекта. Более того, истец представил в материалы дела письмо ОАО "Гипрониигаз" от 16.04.2009. N 805-С7Ц (т. 5, л. 4 - 16) в обоснование возможности проведения корректировки проекта.

Представитель государственного учреждения "Управление государственной экспертизы по Пензенской области" пояснил, что проведение корректировки проектной документации возможно после получения на это разрешения заказчика. Представитель Администрации согласен на

Не официальная версия документа (однако достоверная) бесплатно предоставляется клиентам компании ДревГрад смотривших на сайте [проектирование домов из оцилиндрованного бревна](#).

проведение корректировки проекта только обществом "Пензагропроект". В то же время из письма ООО "Пензагропроект" от 20.05.2009 N 074 следует, что проектировщик не выразил намерений производить в дальнейшем корректировку своего проекта, но не возражает на проведение корректировки другими проектными организациями. Однако против этого возражает заказчик.

При таких обстоятельствах суд правильно указал, что сложившаяся ситуация не предоставляет подрядчику возможности для обращения за корректировкой проекта без согласия заказчика и расценил позицию Администрации как злоупотребление правом.

С учетом изложенного, из-за отсутствия достаточных доказательств со стороны Администрации арбитражный суд в соответствии со ст. 450, 715, 723 ГК РФ обоснованно отказал в иске о расторжении контракта в связи с неисполнением подрядчиком договорных обязательств в сроки, согласованные сторонами по договору, а также в связи с выполнением подрядчиком работ ненадлежащего качества с существенными или неустранимыми дефектами.

В соответствии со ст. 8 Федерального закона от 21.07.2005 г. N 94-ФЗ "О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд" расторжение муниципального контракта допускается по соглашению сторон или решению суда по основаниям, предусмотренным гражданским законодательством. Добровольный отказ от исполнения муниципального контракта по заявлению одной стороны, в данном случае заказчика (ст. 717, 715 ГК РФ), вышеуказанным законом не предусмотрен. Подрядчик предложение заказчика о расторжении контракта оставил без удовлетворения, настаивая на фактическом выполнении обязательств по контракту.

В связи с отсутствием оснований для расторжения контракта суд отказал в удовлетворении требований Администрации о взыскании с ответчика суммы авансового платежа, перечисленного истцу для выполнения работ по контракту и неустойки за просрочку исполнения обязательства по контракту.

Исковые требования ООО "ЦОГ" о взыскании с ответчика задолженности по оплате подрядных работ в связи с исполнением обязательств по контракту так же правомерно оставлены без удовлетворения.

Исследовав представленные доказательства, суд пришел к обоснованному выводу о том, что подрядчик (ООО "ЦОГ") принятые по контракту обязательства в полном объеме в соответствии с условиями контракта не выполнил.

В соответствии с п. 1.1, 1.2. договора истец, как подрядчик, взял на себя обязательство выполнить строительные работы по строительству газопровода высокого давления до с. Елюзань и д. Морозовка Кузнецкого района Пензенской области в соответствии с утвержденной проектно-сметной документацией и действующими строительными нормами и правилами.

Суд установил, что ответчик (администрация) нарушил условия контракта: в установленные контрактом сроки не перечислил аванс, не предоставил истцу строительную техническую документацию прошедшую экспертизу.

Подрядчик, выполняя строительные работы без утвержденной проектной документации, несет ответственность за соответствие результатов строительных работ проектной документации на объект.

Представитель истца подтвердил фактическое выполнение истцом строительных работ по проектной документации, разработанной на строительство газопровода из полиэтиленовых труб. При этом работа выполнялась подрядчиком при отсутствии полностью утвержденной проектной

Не официальная версия документа (однако достоверная) бесплатно предоставляется клиентам компании ДревГрад смотретьших на сайте [проектирование домов из оцилиндрованного бревна.](#)

документации по чертежам, выдаваемым заказчиком и проектной организацией в период выполнения строительства.

В подтверждение выполнения всего объема работ по контракту истец представил в материалы дела протокол технического совещания от 08.08.2008, участником которого являлся заказчик (т. 1., л. 66), строительные паспорта на газопровод и ГРПШ, подписанные представителем эксплуатирующей организации ОАО "Кузнецкмежрайгаз" (т. 1, л. 72 - 83), односторонний акт о приемке выполненных работ на сумму 12 144 000 руб. (т. 1, л. 84 - 88).

Проанализировав представленные документы, суд пришел к правильному выводу о том, что представленные доказательства не подтверждают готовность объекта к эксплуатации в соответствии с условиями муниципального контракта.

Факт выполнения работ с отступлением от проекта подтверждается и комиссионным актом от 03.04.2009 (т. 5, л. 2).

Доводы истца об улучшении строительного объекта в условиях существующего ландшафта местности арбитражным судом первой инстанции оставлены без внимания, поскольку доказательств улучшения результатов работы по сравнению с проектными решениями истец суду не представил.

При таких обстоятельствах, суд правильно указал, что без выполнения подрядчиком работ по приведению газопровода в соответствие с проектной документацией работы не могут быть признаны соответствующими последней, а обязательства по контракту выполненными подрядчиком.

При наличии претензий заказчика к выполненным подрядчиком работам (т. 3, л. 66 - 67) односторонний акт подрядчика на проведение окончательного расчета на выполненные работы (т. 2, л. 48 - 50) не порождает правовых последствий для сторон в соответствии со ст. 753 ГК РФ и п. 3.3. муниципального контракта.

В силу ст. 309, 310, 740, 763 ГК РФ истцу по первоначальному иску в удовлетворении заявленных требований отказано обоснованно.

Представленные Администрацией в суд апелляционной инстанции дополнительные доказательства: письмо от 20.06.2009 N 1633, письмо от 28.07. 2009 из филиала РЖД КБШ, письмо от 19.08.2009 N 2191, копия договора N 45,09 на выполнение проектных изыскательских работ от 20.08.2009, план-схема, копия договора N 148-09П от 28.08.2009, копия постановления администрации от 02.09.2009 N 561 о внесении изменений в долгосрочную целевую программу капитального строительства реконструкции ремонта по Кузнецкому району на 2009 - 2010 г. г., письма в ООО "Спектр Средневолжского Управления Федеральной службы по экологическому и атомному надзору" судом апелляционной инстанции не принимаются, поскольку указанные документы в суд первой инстанции в качестве доказательств не были представлены. Уважительность причин невозможности получения данных документов до рассмотрения дела и предоставления их в суд первой инстанции представитель Администрации не обосновал.

Доводы апелляционных жалоб не опровергают выводы суда первой инстанции, обжалуемое решение является законным и обоснованным.

Расходы по уплате государственной пошлины, согласно ст. 110 АПК РФ относятся на заявителя жалобы.

В соответствии с п.п. 1.1 п. 1 ст. 333.37 Налогового кодекса Российской Федерации Администрация освобождена от уплаты государственной пошлины по апелляционной жалобе.

Руководствуясь статьями 268 - 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации
Не официальная версия документа (однако достоверная) бесплатно предоставляется клиентам компании ДревГрад смотрвших на сайте [проектирование домов из оцилиндрованного бревна](#).

постановил:

решение Арбитражного суда Пензенской области от 02 июня 2009 года по делу N А49-6789/2008 оставить без изменения, апелляционные жалобы администрации Кузнецкого района Пензенской области и общества с ограниченной ответственностью "Центральное объединение по газификации" - без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и в двухмесячный срок может быть обжаловано в Федеральный арбитражный суд Поволжского округа.

Председательствующий

Е.Г.ДЕМИНА

Судьи

С.Ш.РОМАНЕНКО

К.К.ТУРКИН