



СЕДЬМОЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

улица Набережная реки Ушайки, дом 24, Томск, 634050, <http://7aas.arbitr.ru>

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

город Томск

Дело № А45-20884/2018

Резолютивная часть постановления объявлена 25 февраля 2021 года.

Постановление изготовлено в полном объеме 02 марта 2021 года.

Седьмой арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего	Марченко Н.В.,
судей	Молокшонов Д.В.,
	Сухотиной В.М.,

при ведении протокола судебного заседания помощником судьи Охотниковой Е.В. с использованием средств аудиозаписи, рассмотрел в судебном онлайн-заседании в режиме веб-конференции апелляционную жалобу общества с ограниченной ответственностью «СтройРемКомплект» (№ 07АП-10177/2019) на решение от 22.08.2019 Арбитражного суда Новосибирской области по делу № А45-20884/2018 (судья Зюзин С.Г.) по иску общества с ограниченной ответственностью «СтройРемКомплект» (ОГРН 1135476032812, ИНН 5404479148, 630108, г. Новосибирск, ул. Станиславского, 2/3, офис 303) к муниципальному автономному учреждению дополнительного образования города Новосибирска «Детская школа искусств № 24 «Триумф» (ОГРН 1025401302541, ИНН 5403122995, 630048, г. Новосибирск, ул. Вертковская, 4а) о взыскании 2 081 836,68 руб. основного долга.

Третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора: 1) Департамент культуры, спорта и молодежной политики Мэрии города Новосибирска, 2) муниципальное казенное учреждение города Новосибирска «Городской центр технического надзора и развития материально-технической базы муниципальных учреждений сферы культуры, спорта и молодежной политики, 3) общество с ограниченной ответственностью «Кью Эс Проджект», 4) Главное управление Министерства Российской Федерации по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий по Новосибирской области.

В судебном заседании приняли участие:

от истца: Капустин Д.Л., доверенность от 15.08.2018,

от ответчика: Вечерков К.А., доверенность от 12.01.2021.

УСТАНОВИЛ:

общество с ограниченной ответственностью «Стройремкомплект» (далее – ООО «Стройремкомплект») обратилось в арбитражный суд с иском, уточненным в порядке статьи 49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ), к муниципальному автономному учреждению дополнительного образования города Новосибирска «Детская школа искусств №24 «Триумф» (далее – МАУДО ДШИ № 24 «Триумф») о взыскании 2 081 836,68 руб. задолженности, 276 502,61 руб. неустойки.

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечены Департамент культуры, спорта и молодежной политики Мэрии города Новосибирска, муниципальное казенное учреждение города Новосибирска «Городской центр технического надзора и развития материальнотехнической базы муниципальных учреждений сферы культуры, спорта и молодежной политики, общество с ограниченной ответственностью «Кью Эс Проджект», Главное управление Министерства Российской Федерации по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий по Новосибирской области.

Решением от 22.08.2019 Арбитражного суда Новосибирской области в удовлетворении исковых требований отказано.

Не согласившись с принятым судебным актом, истец в апелляционной жалобе и дополнении к ней просит решение суда первой инстанции отменить, принять по делу новый судебный акт, которым иск удовлетворить.

В обоснование жалобы указано, в том числе на возможность замены материала облицовки с несоответствующим классом горючести без демонтажа всей подвесной фасадной системы.

Ответчик в отзыве на апелляционную жалобу просит решение суда первой инстанции оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

На основании части 5 статьи 156 АПК РФ апелляционный суд приступил к рассмотрению апелляционной жалобы в отсутствие представителей третьих лиц.

Проверив законность и обоснованность решения арбитражного суда первой инстанции в порядке статьи 268 Арбитражного процессуального кодекса (далее - АПК РФ), изучив доводы апелляционной жалобы, отзыва на нее, суд апелляционной инстанции считает обжалуемый судебный акт подлежащим отмене.

Как следует из материалов дела, между истцом (подрядчик) и ответчиком (заказчик) заключен договор подряда №128246 от 23.10.2017, по условиям которого истец принимает

на себя обязательство выполнить работы по капитальному ремонту фасада здания ответчика, расположенного по адресу г.Новосибирск, ул.Вертковская, 4а, а ответчик обязуется принять работы и оплатить их стоимость.

В соответствии с пунктом 2.1 договора стоимость работ составила 2081836,68 рублей.

Пунктом 3.1 договора установлен срок выполнения работ – 45 календарных дней с момента заключения договора.

В обоснование иска истцом указано, что работы, предусмотренные договором подряда, выполнены в полном объеме и предъявлены ответчику к приемке.

25.12.2017 истец письмом уведомил заказчика о завершении выполнения работ по договору и направил акты приемки выполненных работ.

27.12.2017 ответчик письмом уведомил истца о дате приемки выполненных работ (28.12.2017) с просьбой обеспечить участие в эту дату уполномоченного представителя подрядчика.

28.12.2017 при приемке работ с участием уполномоченного представителя истца были выявлены недостатки, а именно работы были выполнены не в полном объеме по облицовке откосов, по облицовке фасадов цокольной части, по водосточной системе, по ремонту приямков, по электромонтажным работам, о чем в соответствии с пунктом 5.3 договора был составлен акт о выявленных недостатках, полученный истцом 28.12.2017.

12.01.2018 истец направил ответчику уведомление о завершении выполнения работ по договору, а также акты КС-2 от 11.01.2018, КС-3 от 11.01.2018, счет № 3 от 11.01.2018 и счет-фактуру № 1 от 11.01.2018.

12.01.2018 ответчик уведомил истца о дате приемки выполненных работ (16.01.2018) с просьбой обеспечить участие в эту дату уполномоченного представителя истца.

В ходе приемки работ с участием уполномоченного представителя подрядчика 16.01.2018 визуально были выявлены несоответствия результатов выполненных работ условиям договора (недостатки).

В связи с указанным ответчик для проведения экспертизы результата выполненных работ привлек эксперта ООО «Центр строительной экспертизы и инжиниринговых услуг».

12.02.2018 после проведения экспертизы результата выполненных работ с участием уполномоченного представителя истца подписан акт о выявленных недостатках и необходимых доработках по договору, в котором были указаны следующие недостатки выполненных работ, выявленные экспертом:

- фактически выполненная конструкция, размеры и система крепления противопожарных коробов, предусмотренных по периметру наружной части оконных и дверных

проемов, не соответствуют требованиям проекта и альбома технических решений фасадной системы ZIAS 100.03;

- фактически выполненная конструкция противопожарных элементов карниза не соответствует требованиям проекта и альбома технических решений фасадной системы ZIAS 100.03;

- размеры и допуски зазоров между фасадными кассетами не удовлетворяют требованиям проекта и альбома технических решений фасадной системы ZIAS 100.03;

- элементы несущей подсистемы фасада не соответствует проекту;

- примененные для крепления несущих кронштейнов анкера не соответствуют проекту;

- расположение вертикальных рустов не соответствует требованиям проекта.

Часть недостатков отнесена к нарушению противопожарной безопасности объекта, в котором обучаются дети.

14.02.2018 истцом ответчику направлено письмо, в котором он фактически согласился с выявленными недостатками.

Из последующей переписки сторон следует, что истец считает выявленные недостатки несущественными и связанными с внесением изменений в проектную документацию в части изменения несущей подсистемы, что не повлияло на качество работ. Ответчик полагал, что наличие недостатков подтверждено, в связи с чем отказался от приемки работ.

Истец, полагая, что ответчик необоснованно уклонился от приемки работ, признал работы сданными в соответствии с односторонними актами приемки выполненных работ и направил ответчику претензию с требованием оплатить стоимость работ. Оставление претензии без удовлетворения явилось основанием для предъявления настоящего иска

Отказывая в удовлетворении исковых требований, суд первой инстанции исходил из того, что устранение выявленных недостатков работ потребует полную замену облицовочного материала по всей площади фасада здания (демонтаж смонтированной облицовки и монтаж новой), следовательно, работы выполнены истцом с ненадлежащим качеством, исключающим возможность использовать результат работ.

Указанный вывод суда апелляционный суд признает не соответствующим обстоятельствам дела, при этом исходит из следующего.

В соответствии с пунктами 1,4 статьи 753 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) сдача результата работ исполнителем и приемка его заказчиком оформляются актом, подписанным обеими сторонами. При отказе одной из сторон от подписания акта в нем делается отметка об этом, и акт подписывается другой стороной.

Односторонний акт сдачи или приемки результата работ может быть признан судом недействительным лишь в случае, если мотивы отказа от подписания акта признаны им обоснованными.

Судом установлено, что работы выполнялись в соответствии с проектом, разработанным ООО «Кью Эс Проджект» (третье лицо) шифр 067- 351/07.17-АРФ. Указанным проектом предусмотрено выполнение несущей подсистемы крепления фасада ZIAS 100.03. Однако при выполнении работ были внесены изменения в проектную документацию и произведена замена несущей подсистемы крепления фасада с ZIAS 100.03 на «Декот-XXI»-Л. Указанные изменения внесены в проект без согласования с проектировщиком (ООО «Кью Эс Проджект»), но по согласованию с лицом, осуществлявшим технический контроль – муниципальным казенным учреждением города Новосибирска «Городской центр технического надзора и развития материально-технической базы муниципальных учреждений сферы культуры, спорта и молодежной политики».

Согласно заключению судебной экспертизы фактически выполненные работы соответствуют требованиям рабочего проекта; стоимость работ в результате замены несущей подсистемы уменьшилась на 360568 рублей; фактически использованный материал при капитальном ремонте фасада соответствует требованиям пожарной безопасности к материалу облицовки в запроектированной фасадной системе.

При этом эксперт Королев Ю.Г., выполнявший исследование по третьему вопросу, указал, что материал облицовки фасадной системы, предусмотренный проектом и фактически примененный при производстве работ, не соответствует требованиям пожарной безопасности, предъявляемым к зданиям, где размещены организации дополнительного образования детей.

Из представленного заключения следует, что проектом в качестве материала облицовки фасада предусмотрено использование алюминиевых композитных панелей с группой горючести Г1. Фактически работы выполнены именно с применением данного материала, соответствующего группе горючести Г1.

Указанное обстоятельство подтверждено представленным заключением ФАУ «Федеральный центр нормирования, стандартизации и технической оценки соответствия в строительстве» от 09.06.2016, согласно которому «Материал листовой алюмокомпозитный Сибалюкс РФ, панели из него, в том числе кассеты» относится к группе горючести Г1.

В соответствии со статьей 32 Федерального закона от 22.07.2008 №123-ФЗ «Технического регламента о требованиях пожарной безопасности» здания общеобразовательных

организаций, организаций дополнительного образования детей, профессиональных образовательных организаций относятся к классу пожарной опасности Ф 4.1.

В соответствии с пунктом 5.2.3 свода правил «Системы противопожарной защиты. Обеспечение огнестойкости объектов защиты» (СП 2.13130.2012), утвержденного Приказом МЧС России от 21.11.2012 № 693 класс пожарной опасности (в том числе возможность распространять горение) конструкций наружных стен с внешней стороны с применением ФТКС и НФС определяют при проведении огневых испытаний по ГОСТ 31251.

В зданиях и сооружениях I - III степеней огнестойкости, кроме малоэтажных жилых домов, не допускается выполнять отделку (в случае использования штучных материалов - облицовку) внешних поверхностей наружных стен из материалов групп горючести Г2 - Г4, а для зданий классов функциональной пожарной опасности Ф1.1 и Ф4.1 должны применяться фасадные системы класса К0 с применением негорючих материалов облицовки, отделки и теплоизоляции.

С учетом изложенного эксперт пришел к выводу, что использование материала группы горючести Г1 при монтаже фасадной системы здания класса Ф4.1 является нарушением Технического регламента о требованиях пожарной безопасности.

Истец обратился в Управление МЧС России по Новосибирской области с заявлением о проверке обстоятельств, изложенных в заключении экспертов. Согласно ответу специалиста Ящука А.Ю. от 17.07.2019 по результатам проверки с выходом на объект факты нарушения норм и требований пожарной безопасности, указанные в обращении, подтвердились, выдано предписание от 15.07.2019 об устранении нарушений. Дополнительно специалист пояснил, что для облицовки фасадной системы использован материал, который по группе горючести (Г1) не соответствует классу пожарной опасности здания (Ф4.1), что является нарушением действующих норм и требований пожарной безопасности.

Согласно материалам дела органом пожарного надзора выдано предписание об устранении выявленных нарушений.

В силу [пункта 1 статьи 721](#) ГК РФ качество выполненной подрядчиком работы должно соответствовать условиям договора подряда. Результат выполненной работы должен в момент передачи заказчику обладать свойствами, указанными в договоре или определенными обычно предъявляемыми требованиями, и в пределах разумного срока быть пригодным для установленного договором использования.

Последствия выполнения работ с недостатками установлены в [статье 723](#) ГК РФ.

По общему же правилу в случае выполнения подрядчиком работы с недостатками, которые делают результат непригодным для использования, заказчик вправе по своему выбору потребовать от подрядчика либо безвозмездного устранения недостатков в разум-

ный срок, либо соразмерного уменьшения установленной за работу цены, либо возмещения своих расходов на устранение недостатков, когда право заказчика устранять их предусмотрено в договоре подряда.

Согласно [пункту 3](#) указанной статьи, если недостатки результата работы существенны или неустранимы, заказчик вправе отказаться от исполнения договора и потребовать возмещения причиненных убытков.

Таким образом, указанные нормы регулируют обязательства сторон по качеству исполнения подрядных работ и гарантируют заказчику соответствие результата его обоснованным ожиданиям как одну из целей договора подряда («Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 1 (2016)», утвержден Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 13.04.2016).

В силу [части 1 статьи 65](#) АПК РФ именно заказчик должен представить доказательства выполнения подрядчиком работ по договору с существенными и неустранимыми недостатками, которые исключают возможность использования их результата заказчиком и не имеют для него потребительской ценности.

Учитывая необходимость оценки доводов апелляционной жалобы о возможности устранения недостатков в выполненной работе, апелляционным судом удовлетворено ходатайство истца о назначении дополнительной строительно-технической экспертизы.

Заключением дополнительной строительно-технической экспертизы установлена возможность замены материала облицовки (АКП Sibalux РФ) в фасадной системе здания МА УДО г.Новосибирска «Детская школа искусств № 24 «Триумф» с несоответствующим классом горючести (Г1) на облицовочный материал с аналогичными техническими параметрами и группой Г0 без демонтажа всей подвесной фасадной системы. Стоимость ремонтно-строительных работ по замене облицовочного материала определена экспертом в размере 733 163 руб. 15 коп. с учетом НДС в размере 20 %.

Оценив заключение судебной экспертизы, апелляционный суд приходит к выводу об отсутствии оснований не доверять выводам эксперта, обладающего специальными познаниями, давшего подписку об уголовной ответственности за дачу заведомо ложного заключения. Доказательств недостоверности экспертных заключений в материалы дела не представлено.

Экспертное заключение соответствует положениям статей 64, 67, 68, 86 АПК РФ.

Таким образом, материалами дела подтверждено наличие в выполненных ООО «СтройРемКомплект» работах устранимых недостатков.

В связи с указанным, апелляционный суд приходит к выводу о возникновении у ответчика обязательства по оплате выполненных работ с исключением из стоимости выполненных работ стоимости недостатков, определенной экспертом.

Вместе с тем, апелляционный суд считает, что подлежит исключению из стоимости выполненных работ стоимость недостатков, определенная исходя из цен, указанных в договоре, с учетом НДС в размере 18 %, то есть в сумме 720 943 руб. 76 коп. (610 969, 29 + 109 974,47).

Таким образом, стоимость качественно выполненных работ, подлежащих оплате, с учетом стоимости работ, выполненных с недостатками, составляет 1 360 892 руб. 92 коп. (2 081 836,68 – 720 943,76).

Отсутствие потребительской ценности указанных работ для ответчика не доказано, следовательно, у ответчика возникла обязанность оплатить их результат.

В соответствии с частью 1 статьи 329 ГК РФ исполнение обязательств может обеспечиваться неустойкой.

Согласно части 1 статьи 330 ГК РФ неустойкой (штрафом, пеней) признается определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения.

В соответствии с пунктом 5.2 договора за нарушение сроков выполнения работ заказчик вправе требовать с исполнителя уплаты пени в размере 0,1% от стоимости невыполненных в срок работ за каждый день просрочки.

Согласно пункту 8.3 договора за каждый день просрочки заказчиком исполнения обязательств, начиная со дня, следующего за днем истечения установленного договором срока исполнения обязательства, начисляются пени, в размере 1/300 ставки рефинансирования Центрального банка РФ на дату уплаты пеней от суммы, не уплаченной в срок.

С учетом заявленных исковых требований, с ответчика подлежит взысканию неустойка в сумме 182 801 руб. 95 коп.

$$1\ 360\ 892,92 \times 32 \text{ дня} \times 7,75\% \times 1/300 = 11\ 250,05 \text{ руб.} +$$

$$1\ 360\ 892,92 \times 42 \text{ дня} \times 7,5\% \times 1/300 = 14\ 289,38 \text{ руб.} +$$

$$1\ 360\ 892,92 \times 175 \text{ дня} \times 7,25\% \times 1/300 = 57\ 554,43 \text{ руб.} +$$

$$1\ 360\ 892,92 \times 91 \text{ день} \times 7,5\% \times 1/300 = 30\ 960,31 \text{ руб.} +$$

$$1\ 360\ 892,92 \times 182 \text{ дня} \times 7,75\% \times 1/300 = 63\ 984,65 \text{ руб.} +$$

$$1\ 360\ 892,92 \times 14 \text{ дней} \times 7,5\% \times 1/300 = 4\ 763,13 \text{ руб.}$$

Поскольку требование о взыскании неустойки до момента фактического исполнения обязательства в суде первой инстанции истцом заявлено не было, указанное требование

рассмотрению судом апелляционной инстанции не подлежит (часть 7 статьи 268 АПК РФ).

При изложенных обстоятельствах, обжалуемый судебный акт на основании пункта 3 части 1 статьи 270 АПК РФ подлежит отмене с принятием по делу нового судебного акта.

Требование истца подлежит удовлетворению в части взыскания задолженности в сумме 1 360 892 руб. 92 коп.; неустойки в сумме 182 801 руб. 95 коп. (74,2%); в удовлетворении остальной части иска надлежит отказать.

В соответствии с абзацем 2 части 1 статьи 110 АПК РФ в случае, если иск удовлетворен частично, судебные расходы относятся на лиц, участвующих в деле, пропорционально размеру удовлетворенных исковых требований.

Руководствуясь статьями 110, 268, пунктом 2 статьи 269, пунктом 3 части 1 статьи 270, статьей 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, апелляционный суд

ПОСТАНОВИЛ:

решение от 22.08.2019 Арбитражного суда Новосибирской области по делу № А45-20884/2018 отменить, принять по делу новый судебный акт.

Взыскать с муниципального автономного учреждения дополнительного образования города Новосибирска «Детская школа искусств № 24 «Триумф» в пользу общества с ограниченной ответственностью «СтройРемКомплект» 1 360 892 руб. 92 коп. задолженности по договору, 182 801 руб. 95 коп. неустойки, 27 015 руб. расходов по уплате государственной пошлины по иску и апелляционной жалобе, 133 522 руб. 90 коп. расходов, связанных с проведением судебных экспертиз.

В удовлетворении остальной части иска отказать.

Перечислить федеральному бюджетному учреждению Сибирский региональный центр судебной экспертизы Министерства юстиции Российской Федерации с депозитного счета Седьмого арбитражного апелляционного суда 129 950 руб. в счет проведения судебной экспертизы по следующим реквизитам.

Наименование получателя: федеральное бюджетное учреждение Сибирский региональный центр судебной экспертизы Министерства юстиции Российской Федерации

ИНН 5401109607 КПП 540201001

Номер счета: 40102810445370000043

Банк получателя: Сибирское ГУ Банка России//УФК по Новосибирской области
г.Новосибирск

БИК 015004950

К/сч.: 03214643000000015100.

Постановление может быть обжаловано в порядке кассационного производства в Арбитражный суд Западно-Сибирского округа в срок, не превышающий двух месяцев со дня вступления его в законную силу, путем подачи кассационной жалобы через Арбитражный суд Новосибирской области.

Председательствующий:

Н.В. Марченко

Судьи:

Д.В. Молокшинов

В.М. Сухотина