



Шестой арбитражный апелляционный суд

улица Пушкина, дом 45, город Хабаровск, 680000,

официальный сайт: <http://6aas.arbitr.ru>

e-mail: info@6aas.arbitr.ru

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

№ 06АП-197/2016

24 ноября 2016 года

г. Хабаровск

Резолютивная часть постановления объявлена 16 ноября 2016 года.

Полный текст постановления изготовлен 24 ноября 2016 года.

Шестой арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего Гричановской Е.В.,

судей Иноземцева И.В., Тихоненко А.А.,

при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Воробьевой А.А.,

при участии в заседании:

от индивидуального предпринимателя Зацепина Вячеслава Юрьевича: Гладкова А.С., представителя по доверенности от 01.02.2016;

от администрации Архаринского района Амурской области: Тучинова А.А., представителя по доверенности от 26.10.2016 № 55;

рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу администрации Архаринского района Амурской области

на решение от 08 декабря 2015 г.

по делу № А04-8448/2015

Арбитражного суда Амурской области,

принятое судьей Швец О.В.,

по иску индивидуального предпринимателя Зацепина Вячеслава Юрьевича (ОГРНИП 305280717100018, ИНН 280705106838)

к администрации Архаринского района (ОГРН 1022800875680, ИНН 2810000323)

о взыскании 18 062 650, 82 руб.,

третье лицо: государственное казенное учреждение «Амурупрадор»,

УСТАНОВИЛ:

Индивидуальный предприниматель Зацепин Вячеслав Юрьевич обратился в Арбитражный суд Амурской области с иском к Администрации Архаринского района Амурской области о взыскании задолженности по муниципальному контракту № 2 от 14.11.2013 в размере 18 062 650,82 руб.

К участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечено Государственное казенное учреждение управление автомобильных дорог Амурской области ГКУ «Амурупрадор» (далее - ГКУ «Амурупрадор»). В письменном отзыве указало, что по договору с истцом оказало услуги по проверке сметных расчетов, которые соответствуют нормативной базе по Амурской области. При визуальном осмотре в 2014 году претензий к качеству моста, его техническому состоянию не возникло.

Решением суда от 8 декабря 2015 г. исковые требования полностью удовлетворены.

Не согласившись с решением суда, Администрация Архаринского района Амурской области обратилась в Шестой арбитражный апелляционный с апелляционной жалобой, в которой просит решение суда отменить, в иске отказать. В обоснование апелляционной жалобы указывает на заключение муниципального контракта на сумму 2 013 276 руб. на проведение аварийно-восстановительных работ в отношении объекта – мостовой автодорожный переезд через реку Верхняя Игла в с. Грибовка длиной 20 м, шириной 6 м, высотой 2,5 м. и подписание сметы. Акт выполненных работ на указанную сумму сторонами подписан без замечаний. Заказчиком обязанность по оплате выполненных работ исполнена, о чем информация размещена на официальном сайте закупок 28.12.2013. Считает, что подрядчик не вправе требовать от заказчика увеличения контрактной цены, поскольку стороны уже подписали акт выполненных работ. Соглашения о внесении изменений в контракт в части изменения объемов работ, (размеров моста) и увеличения цены муниципального контракта в 10 раз не заключались.

В подтверждение своей позиции представителем администрации в суд апелляционной инстанции представлены дополнительные доказательства: объяснения бывшего главы администрации старшему следователю Бурейского межрайонного следственного отдела следственного управления Следственного комитета РФ, акт внеплановой проверки Амурского УФАС России, судебные акты по делу № А04-11875/2015, письма и ответы ГКУ «Амурупрадор».

Указанные документы приобщены судом к материалам дела в порядке статьи 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

В удовлетворении ходатайств администрации о допросе бывшего главы района Мисюка Э.В. и истребовании из следственного органа материалов проверки по факту мошенничества судом отказано.

Ходатайство представителя администрации о фальсификации доказательств, представленных истцом – схемы, новой сметы, а также акта выполненных работ на сумму 20 млн. руб., справки о стоимости работ, счета-фактуры, акта сверки, подписанных предпринимателем в одностороннем порядке судом не рассматривалось, поскольку таковым с учетом пояснений представителя ответчика, по сути, не является.

В письменном отзыве на апелляционную жалобу и в судебном заседании представитель ИП Зацепина В.Ю. просит решение суда оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

ГКУ «Амурупрадор» в письменном отзыве просит рассмотреть апелляционную жалобу в отсутствие своего представителя.

По ходатайству представителя администрации по делу назначалась строительно-техническая экспертиза, проведение которой поручено эксперту АНО «Хабаровская лаборатория судебной и независимой экспертизы» Рымину А.В., на время проведения экспертизы производство по делу приостанавливалось.

После направления экспертом заключения № 312/3 от 30.09.2016 производство по делу возобновлено.

Представитель администрации в судебном заседании 16.11.2016 настаивал на удовлетворении апелляционной жалобы, представил письменные пояснения с учетом экспертного заключения, ссылаясь на рецензию ООО «Амурского областного союза экспертов» от 09.11.2016, считает выводы эксперта недостоверными. Представитель просит о приобщении к материалам дела рецензии специалиста на заключение назначенной судом экспертизы и допросе эксперта.

Представитель предпринимателя настаивал на своих доводах, просил в удовлетворении апелляционной жалобы отказать.

ГКУ «Амурупрадор» явку своего представителя в судебное заседание не обеспечило, что не является препятствием для рассмотрения дела в его отсутствие в соответствии со статьей 156 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Законность и обоснованность принятого по делу решения проверены Шестым арбитражным апелляционным судом в порядке главы 34 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Как следует из материалов дела, 14.11.2013 между Администрацией Архаринского района (заказчик) и ИП Зацепиным В.Ю. (подрядчик) был заключен муниципальный контракт № 2 на проведение аварийно-восстановительных работ, в соответствии с пунктом 1.1 которого подрядчик принимает на себя обязательства выполнить аварийно-восстановительные работы в зоне чрезвычайной ситуации по ремонту Мостового автодорожного переезда через реку Верхняя Илга с. Грибовка, а заказчик обязуется осуществлять приемку выполненных работ и оплачивать их в соответствии с условиями контракта.

Согласно пункту 1.2 контракта, в редакции дополнительного соглашения № 2 сроки выполнения работ: с момента подписания контракта до 31.12.2013.

В соответствии с пунктом 1.4 контракта конкретные виды и объемы работ определяются заказчиком в смете, являющейся приложением к контракту, утвержденной Главой района и согласованной подрядчиком.

Стоимость работ по контракту определена локальной сметой (Приложение № 1) и составляет 2013,276 (два миллиона тринадцать тысяч двести семьдесят шесть) рублей.

Сведения о заключённом контракте размещены в реестре контрактов на официальном сайте (№ 0123300037013000019).

Цена контракта включает стоимость используемых материалов, а также все иные расходы, связанные с исполнением подрядчиком своих обязательств, принятых на себя по условиям контракта.

Пунктом 2.2 контракта предусмотрено авансирование работ.

В силу пункта 2.3 контракта заказчик в течение 10 рабочих дней осуществляет оплату работ по контракту из средств районного бюджета в соответствии с лимитами бюджетных обязательств на текущий финансовый год путем перечисления денежных средств на расчетный счет подрядчика.

Согласно п. 2.4 контракта основанием для оплаты выполненных работ являются оформленные в установленном порядке акт о приемке выполненных работ (форма № КС-2) и справка о стоимости выполненных работ и затрат (форма № КС-3).

Приемка выполненных работ осуществляется и оформляется в соответствии с действующими СНиП 3.06.03-85 с составлением акта о приёмке выполненных работ (форма № КС-2) и справки о стоимости выполненных работ и затрат (форма № КС-3) (пункт 5.1 контракта).

18.11.2013 в соответствии с пунктом 2.2 контракта администрацией перечислен аванс в размере 603 982,80 руб.

20.12.2013 между администрацией и предпринимателем подписано дополнительное соглашение к контракту, которым стороны дополнили пункт 2.4 контракта в части оснований для оплаты выполненных работ.

На основании акта выполненных работ (форма № КС-2) и справки о стоимости (форма № КС-3) от 24.12.2013 на сумму 1 006 306 руб. администрация 25.12.2013 перечислила предпринимателю 402 323,20 руб., оплатив работы с учетом перечисленного аванса.

25.12.2013 на основании заявления предпринимателя между администрацией и предпринимателем подписано дополнительное соглашение № 2 к контракту о продлении сроков выполнения работ до 31.12.2013.

27.12.2013 подписан акт выполненных работ и справка о стоимости на сумму 1 006 970 руб., в тот же день денежные средства в указанной сумме перечислены на счет предпринимателя.

Итого оплачено заказчиком подрядчику 2 013 276 руб.

По информации антимонопольного органа дополнительные соглашения от 20.12.2013 и от 25.12.2013, а также сведения об исполнении контракта размещены на официальном сайте закупок.

После истечения срока действия контракта и оплаты стоимости выполненных работ, глава администрации Архаринского района (письмо от 10 января 2014 г.) обратился к ИП Зацепину В.Ю. с указанием дополнительно выполнить собственными материально-техническими ресурсами работы, с применением необходимых в технологии элементов, не учтенных ранее, связанные с изменением длины, ширины и высоты моста, в соответствии с согласованной ОГИБДД № 2 схемой, гарантируя оплату дополнительных работ и материалов, не учтенных в муниципальном контракте № 2 от 14.11.2013.

Согласно новой смете стоимость работ по восстановлению мостового автодорожного переезда с учетом ранее оплаченных работ составила 20 075 926,82 руб., соответствие указанной суммы данным нормативной базы РЦЦС по Амурской области подтвердило ГКУ «Амурупрадор», привлеченное к участию в деле в качестве третьего лица. В апелляционной инстанции третье лицо письменно подтвердило оказание предпринимателю услуг по проверке сметы на строительные-монтажные работы, соответствие выполненных работ смете ГКУ «Амурупрадор» не устанавливал.

Со сметой «ознакомлен» глава администрации, подписан акт об израсходовании материально-технических ресурсов.

22.08.2014 предприниматель направил в администрацию акт выполненных работ и справку, счет и счет-фактуру № 38 от 08.07.2014 на сумму 20 075 926,82 руб. Оплата не произведена.

На обращение предпринимателя (письмо от 15.04.2015) администрация в письме от 21.04.2015 выполнение дополнительных работ в рамках муниципального контракта и долг не признала.

Поскольку стороны не смогли урегулировать спор во внесудебном порядке, предприниматель обратился в арбитражный суд с настоящим иском.

Удовлетворяя исковые требования, суд первой инстанции квалифицировал муниципальный контракт как договор подряда и применил к спорным правоотношениям положения главы 37 Гражданского кодекса Российской Федерации.

В соответствии с пунктом 2 статьи 763 Гражданского кодекса Российской Федерации по государственному или муниципальному контракту на выполнение подрядных работ для государственных или муниципальных нужд подрядчик обязуется выполнить строительные, проектные и другие связанные со строительством и ремонтом объектов производственного и непромышленного характера работы и передать их государственному или муниципальному заказчику, а государственный или муниципальный заказчик обязуется принять выполненные работы и оплатить их или обеспечить их оплату.

В соответствии с пунктом 4 статьи 753 Гражданского кодекса Российской Федерации сдача результата работ подрядчиком 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.

Пунктом 1 статьи 743 Гражданского кодекса Российской Федерации предусмотрено, что подрядчик обязан осуществлять строительство и связанные с ним работы в соответствии с технической документацией, определяющей объем, содержание работ и другие предъявляемые к ним требования, и со сметой, определяющей цену работ.

Согласно пункту 3 статьи 743 Гражданского кодекса Российской Федерации подрядчик, обнаруживший в ходе строительства не учтенные в технической документации работы и в связи с этим необходимость проведения дополнительных работ и увеличения сметной стоимости строительства, обязан сообщить об этом заказчику.

Подрядчик, не выполнивший указанной обязанности, лишается права требовать от заказчика оплаты выполненных им дополнительных работ и возмещения вызванных этим убытков, если не докажет необходимость немедленных действий в интересах заказчика, в частности в связи с тем, что

приостановление работ могло привести к гибели или повреждению объекта строительства (пункт 4 статьи 743 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Частью 1 статьи 711 Гражданского кодекса Российской Федерации установлено, что если договором подряда не предусмотрена предварительная оплата выполненной работы или отдельных ее этапов, заказчик обязан уплатить подрядчику обусловленную цену после окончательной сдачи результатов работы при условии, что работа выполнена надлежащим образом и в согласованный срок, либо с согласия заказчика досрочно.

Признав факт согласования заказчиком увеличения объемов работ и их стоимости, суд первой инстанции со ссылкой на статью 743 Гражданского кодекса Российской Федерации удовлетворил иск.

Между тем, судом не учтено следующее.

Согласно части 4.1 статьи 9 Федерального закона от 21.07.2005 №94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее - Закон № 94-ФЗ), действовавшего в период заключения и исполнения спорного контракта, цена контракта является твердой и не может изменяться в ходе его исполнения, за исключением случаев заключения контракта на основании пункта 2.1 части 2 статьи 55 настоящего Закона, а также случаев, установленных частями 4.2, 6, 6.2 - 6.4 настоящей статьи. Оплата поставляемых товаров, выполняемых работ, оказываемых услуг осуществляется по цене, установленной контрактом, за исключением случаев заключения контракта на энергосервис на основании статьи 56.1 данного Закона. Цена контракта может быть снижена по соглашению сторон без изменения предусмотренных контрактом количества товаров, объема работ, услуг и иных условий исполнения контракта.

В силу части 6 статьи 9 Закона № 94-ФЗ только в случае, если это предусмотрено конкурсной документацией, заказчик по согласованию с исполнителем, подрядчиком в ходе исполнения контракта вправе изменить не более чем на 10 процентов предусмотренный контрактом объем таких работ, услуг при изменении потребности в таких работах, услугах, на выполнение, оказание которых заключен контракт, или при выявлении потребности в дополнительном объеме работ, услуг, не предусмотренных контрактом, но связанных с такими работами, услугами, предусмотренными контрактом. При выполнении дополнительного объема таких работ, оказании дополнительного объема таких услуг заказчик по согласованию с поставщиком (исполнителем, подрядчиком) вправе изменить первоначальную цену контракта пропорционально количеству таких товаров, объему таких работ, услуг, но не более чем на 10 процентов такой цены контракта.

Таким образом, по смыслу части 6 статьи 9 Закона № 94-ФЗ без изменения заказчиком первоначальной цены государственного контракта фактическое выполнение подрядчиком дополнительных работ, не предусмотренных условиями этого контракта, не может породить обязанность заказчика по их оплате.

Как следует из материалов дела, распоряжением главы района Мисюком Э.В. от 14.11.2013 № 457 предприниматель Зацепин В.Ю. определен единственным подрядчиком выполнения аварийно-восстановительных работ мостового автодорожного переезда на сумму 2 013 276 руб.

На основании пункта 6 части 2 статьи 55 Закона № 94-ФЗ размещен муниципальный заказ, с единственным поставщиком заключен муниципальный контракт.

По условиям контракта подрядчик принял на себя обязательства выполнить аварийно-восстановительные работы в зоне чрезвычайной ситуации по ремонту мостового автодорожного переезда (пункт 1.1).

Согласно пункту 2.1 контракта определенная локальной сметой стоимость 2 013 276 руб. включает стоимость используемых материалов, а также иные расходы, связанные с исполнением подрядчиком своих обязательств, принятых на себя условиями контракта.

Согласно пункту 2.6 контракта стоимость и объем выполненных работ определяется в строгом соответствии с утвержденной сметой и изменению не подлежит.

Таким образом, из условий контракта следует, что подрядчик обязался выполнить на свой риск все работы определенные в контракте своими силами и средствами.

Истцом, не представлено в материалы дела доказательств, свидетельствующих о том, что стороны в установленном Законом № 94-ФЗ и контрактом порядке согласовали дополнительные работы, выполнение которых увеличило бы цену контракта в 10 раз.

Согласно условиям контракта все изменения, дополнения и приложения к контракту действительны лишь в случае, если они совершены в письменной форме и подписаны уполномоченными на то представителями сторон (пункт 8.1 контракта).

Таким образом, в соответствии с требованиями настоящего Закона и положениями контракта изменение объема работ (их уменьшение или увеличение) требовало внесения сторонами изменений в контракт.

При этом в 2013 году сторонами подписан акт выполненных работ, работы оплачены по согласованной в контракте цене.

Указания заказчика после подписания актов выполненных работ, истечения срока действия контракта и оплаты стоимости выполненных работ, о необходимости дополнительно выполнить собственными материально-техническими ресурсами работы, не учтенные ранее и связанные с изменением параметров моста, в отсутствие подписания дополнительного соглашения, не свидетельствуют о соблюдении порядка, установленного Законом № 94-ФЗ.

Письмо главы от 10 января 2014 г. не заверено печатью, отсутствуют исходящие реквизиты.

По тем же основаниям не приняты во внимание доводы истца о согласовании новой сметы с отметкой главы «ознакомлен», согласовании схемы с новыми техническими характеристиками моста.

Кроме того, по результатам назначенной судом в соответствии с пунктом 5 статьи 720 Гражданского кодекса Российской Федерации, частью 1 статьи 82 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации по ходатайству ответчика экспертизы установлено, что фактически подрядчиком возведен новый объект с новыми конструктивными параметрами – мост шириной 6,0 м., длиной 21 м., стоимостью в 10 раз превышающий стоимость аварийно-восстановительных работ.

При таких обстоятельствах без изменения муниципальным заказчиком первоначальной цены муниципального контракта фактическое выполнение подрядчиком дополнительных работ, не предусмотренных условиями этого контракта, не может породить обязанность муниципального заказчика по их оплате.

Возмещение истцу стоимости выполненных работ, не предусмотренных контрактом, противоречит требованиям Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд».

Иск удовлетворению не подлежит.

Принимая во внимание основания, по которым судом отказано в иске, ходатайство ответчика о приобщении к материалам дела рецензии специалиста на заключение назначенной судом экспертизы и допросе эксперта, оставлено без удовлетворения.

С учетом положений приведенных норм, фактических обстоятельств дела, суд апелляционной инстанции считает, что решение суда первой инстанции подлежит отмене.

По правилам статьи 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации с истца в доход федерального бюджета следует взыскать государственную пошлину по иску в размере 113 313 руб., а также с

ИП Зацепина В.Ю. в пользу администрации подлежат взысканию расходы по проведению экспертизы в размере 53 100 руб.

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

ПОСТАНОВИЛ:

Решение Арбитражного суда Амурской области от 08 декабря 2015 г. по делу № А04-8448/2015 отменить.

В иске отказать.

Взыскать с индивидуального предпринимателя Зацепина Вячеслава Юрьевича (ОГРНИП 305280717100018) в доход федерального бюджета государственную пошлину по иску в размере 113 313 руб.

Взыскать с индивидуального предпринимателя Зацепина Вячеслава Юрьевича в пользу администрации Архаринского района Амурской области расходы на проведение экспертизы в размере 53 100 руб.

Финансово-экономическому отделу Шестого арбитражного апелляционного суда перечислить на расчетный счет Автономной некоммерческой организации «Хабаровская лаборатория судебной и независимой экспертизы» (ИНН 2721162851) 200 000 руб. на основании счета от 14.06.2016 № 532.

Возвратить администрации Архаринского района Амурской области (ИНН 2810000323) с депозитного счета суда денежные средства в размере 63 руб.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в арбитражный суд кассационной инстанции в установленном законом порядке.

Председательствующий

Е.В. Гричановская

Судьи

И.В. Иноземцев

А.А. Тихоненко