



## СЕДЬМОЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

634050, г. Томск, ул. Набережная реки Ушайки, 24

### ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Томск

Дело № А03-16845/2011

Резолютивная часть постановления объявлена 09 ноября 2012 года

Полный текст постановления изготовлен 15 ноября 2012 года

Седьмой арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего: Т. Е. Стасюк

судей: И. Н. Мухиной, В. М. Сухотиной

при ведении протокола судебного заседания секретарем Ю. В. Конгеровой,

с использованием системы видеоконференц-связи при содействии Арбитражного суда Алтайского края,

при участии в судебном заседании:

от истца – не явился (извещен),

от ответчика – Токарева Р.Г. по доверенности от 08.11.2012,

рассмотрев в судебном заседании апелляционные жалобы индивидуального предпринимателя Созыкина Александра Викторовича и Администрации Красногорского района Алтайского края (апелляционное производство № 07АП-8626/12)

на решение Арбитражного суда Алтайского края от 20 августа 2012 года по делу № А03-16845/2011 (судья О.В. Фролов)

по иску индивидуального предпринимателя Созыкина Александра Викторовича

к Администрации Красногорского района Алтайского края

о взыскании 76 004 руб. 91 коп. задолженности и 23 485 руб. 52 коп. неустойки

и встречному иску Администрации Красногорского района Алтайского края

к индивидуальному предпринимателю Созыкину Александру Викторовичу

об устранении недостатков выполненных работ и взыскании 16 228 руб. 27 коп.

#### УСТАНОВИЛ:

Индивидуальный предприниматель Созыкин Александр Викторович (ОГРНИП 309223420900030, ИНН 225000841890) обратился в Арбитражный суд Алтайского края с иском, уточненным в порядке статьи 49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, к Администрации Красногорского района Алтайского края (далее – Администрация, ОГРН 1022201944456, ИНН 2250000913) о взыскании 76 004 рублей 91 копейки задолженности за выполненные работы по договору строительного подряда от 30.08.2011, 23 485 рублей 52 копейки неустойки за период с 20.09.2011 по 24.07.2012 (т.2 л. д. 61).

В ходе рассмотрения дела Администрация заявила встречный иск к Созыкину А.В. об устранении недостатков выполненных работ, указанных в экспертном заключении, и взыскании 16 228 рублей 27 копеек стоимости материалов, не возвращенных заказчику после выполнения работ.

Решением суда первой инстанции от 20 августа 2012 года первоначальный и встречный иск удовлетворены в части. По первоначальному иску с Администрации в пользу Созыкина А.В. взыскано 73 962 рублей 32 копейки стоимости выполненных работ. По встречному иску суд обязал предпринимателя безвозмездно устранить указанные в резолютивной части

недостатки выполненных работ по замене электропроводки второго этажа здания Администрации Красногорского района. В остальной части в первоначальном и встречном исках отказано (т. 2 л. д. 76-84).

Стороны не согласились с решением суда первой инстанции. Администрация в апелляционной жалобе просит решение от 20.08.2012 отменить в части взыскания в пользу истца 73 962 рублей 32 копеек стоимости выполненных работ, 10 995 рублей расходов на оплату экспертам. По мнению подателя жалобы, из взыскиваемой стоимости выполненных работ подлежат исключению сумма НДС в размере 11 282 рублей 39 копеек, стоимость материалов в размере 17 216 рублей 10 копеек. Поскольку в обоих экспертных заключениях выявлены нарушения по объему выполненных работ, все расходы по выплате вознаграждения экспертам подлежат отнесению на Созыкина А.В. Также в апелляционной жалобе Администрация указала, что согласна с объемом работ, определенным в заключении эксперта от 05.07.2012 (т. 2 л.д.90-91).

Созыкин А.В. в апелляционной жалобе также просит решение от 20.08.2012 отменить в части удовлетворения требований по встречному иску. Полагает, что в результате проведенных экспертиз была установлена фактическая стоимость выполненных работ с учетом допущенных подрядчиком недостатков при ее выполнении. Также считает, что при признании договора незаключенным применение норм, предусматривающих устранение недостатков по договору подряда, является необоснованным (т. 2 л. д. 97-98).

В судебное заседание апелляционной инстанции Созыкин А.В. не обеспечил явку своего представителя, наделенного надлежащими полномочиями. При проверке полномочий явившегося от его имени лица при содействии Арбитражного суда Алтайского края установлен факт истечения срока действия доверенности.

Апелляционные жалобы рассмотрены в отсутствие представителя истца по первоначальному иску на основании части 1 статьи 266 и статьи 156 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

В заседании суда апелляционной инстанции представитель ответчика по первоначальному иску поддержал доводы апелляционной жалобы, уточнить заявленные в жалобе требования затруднился.

Изучив доводы апелляционных жалоб и материалы дела, заслушав представителя ответчика по первоначальному иску, проверив в соответствии со статьей 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации законность и обоснованность обжалуемого решения, суд апелляционной инстанции считает его подлежащим отмене в части удовлетворения встречного иска Администрации Красногорского района Алтайского края к индивидуальному предпринимателю Созыкину Александру Викторовичу – возложения на последнего обязанности по устранению недостатков выполненных работ. Выводы суда основаны на следующем.

Как установлено судом, и подтверждается материалами дела, между Администрацией (заказчиком) и А. В. Созыкиным (исполнителем) был подписан договор от 30.08.2011, пунктом 1.1 которого предусмотрено, что исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги, указанные в пункте 1.2 настоящего договора, а заказчик обязуется оплатить эти услуги.

Суд первой инстанции, исследовав положения указанного договора, пришел к обоснованному выводу о его незаключенности, ввиду несогласованности в нем условия о предмете. Поддерживая данную позицию первой инстанции, апелляционный суд, кроме того, считает, что в договоре от 30.08.2011 сторонами также не согласовано условие о сроке начала выполнения работ.

В соответствии с пунктом 1 статьи 432 Гражданского кодекса Российской Федерации, договор считается заключенным, если между сторонами, в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто соглашение по всем его существенным условиям.

Существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

По договору подряда одна сторона (подрядчик) обязуется выполнить по заданию другой стороны (заказчика) определенную работу и сдать ее результат заказчику, а заказчик обязуется принять результат работы и оплатить его (статья 702 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Согласно статье 432 Гражданского кодекса Российской Федерации, условие о предмете является существенным для любых видов договоров. Исходя из норм статей 702, 758 Гражданского кодекса Российской Федерации, предметом договора подряда является обязательство по выполнению определенных работ.

В силу пункта 1 статьи 708 Гражданского кодекса Российской Федерации в договоре подряда указываются начальный и конечный сроки выполнения работы. По согласованию между сторонами в договоре могут быть предусмотрены также сроки завершения отдельных этапов работы (промежуточные сроки).

Таким образом, условия о предмете и сроке являются существенными условиями договора подряда и подлежат обязательному согласованию в силу требований статьи 432 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Как правильно указал суд первой инстанции, договор от 30.08.2011 согласованного условия о предмете не содержит, не позволяет установить конкретное обязательство, подлежащее исполнению.

Исходя из положений пунктов 1.2, 2.1, 2.3 договора, предусмотрена передача заказчиком исполнителю письменной заявки, а также согласование стоимости работ в соответствии со сметой. Между тем, доказательств направления ответчиком истцу письменной заявки, содержащей перечень работ, и согласования заявки исполнителем в материалы дела не представлено. Имеющаяся в деле проектная смета сторонами не подписана, отсутствует указание на то, что данная смета имеет отношение к договору от 30.08.2011.

Кроме того, с учетом положений пунктов 1.3, 2.2, 2.3 апелляционный суд считает, что нельзя признать согласованным условия о сроке выполнения работ по договору от 30.08.2011. Так, пунктом 1.3 срок выполнения работ установлен с 01.09.2011 по 19.09.2011. Вместе с тем, в пунктах 2.2, 2.3 указано на необходимость согласования сторонами заявки, без уточнения, в какие конкретно сроки оно должно производиться. При этом, заявка рассматривается исполнителем в течение 5 дней, после чего исполнитель письменно уведомляет заказчика о начале работ или об отказе от выполнения работ и оказания услуг (пункт 2.2 договора). При достижении договоренности стороны в течение 1 дня согласовывают стоимость работы в соответствии со сметой и сроки их выполнения.

Учитывая, что данные условия сторонами договора от 30.08.2011 соблюдены не были, суд обоснованно признал его незаключенным.

Несмотря на отсутствие договора, предпринимателем фактически были выполнены подрядные работы для Администрации, что ответчиком не оспаривается. Вместе с тем, между сторонами существовал спор по объему и качеству выполненных истцом по первоначальному иску работ.

Суд первой инстанции, оценивая в совокупности представленные сторонами подписанные ими в одностороннем порядке акты приемки выполненных работ (т. 1 л. д. 19, 37, 38-39), а также заключения экспертов (т. 1 д. 88-114, т.2 л. д. 21-34), правомерно принял в качестве доказательства объема и качества выполненных работ заключение эксперта №43/12 от 05.07.2012, оценив полноту произведенного экспертом исследования, и пришел к обоснованному выводу, что А. В. Созыкиным фактически были выполнены работы по замене электропроводки второго этажа здания Администрации Красногорского района по договору от

30.08.2011 года на сумму 73 962 рублей 32 копеек (с учетом НДС).

Допустимые и достоверные доказательства, опровергающие данный вывод суда первой инстанции, ответчиком, в нарушение положений статьи 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, не представлены. Как следует из материалов дела и апелляционных жалоб, у сторон возражений относительно заключения эксперта №43/12 от 05.07.2012 не имеется.

С учетом изложенного, первоначальный иск обоснованно удовлетворен судом в сумме 73 962 рублей 32 копеек, составляющих стоимость фактически выполненных предпринимателем работ. В требовании 23 485 рублей 52 копеек неустойки правомерно отказано в связи с незаключенностью договора от 30.08.2011.

Ссылка ответчика по первоначальному иску на неправомерное включение в сумму взысканного долга за выполненные работы НДС, апелляционным судом отклоняется, ввиду недоказанности отсутствия оснований для включения НДС в стоимость выполненных работ.

Удовлетворяя частично встречный иск, суд исходил из доказанности факта некачественного выполнения А. В. Созыкиным спорных работ, требование об оплате которых заявлено предпринимателем, и необходимостью устранения выявленных в данных работах недостатков согласно пункту 1 статьи 723 Гражданского кодекса Российской Федерации с учетом выводов экспертного заключения от 05.07.2012.

Принимая во внимание представленные по делу доказательства, учитывая установленные обстоятельства спора, апелляционный суд не может поддержать позицию суда первой инстанции о наличии оснований для удовлетворения встречного иска в указанной части.

Поскольку требования по встречному иску заявлены в связи с ненадлежащим исполнением ответчиком принятого по договору обязательства (некачественное выполнение работ), а само это обязательство не определено, заключенный договор между сторонами отсутствует, следовательно, не было оснований и для обязания предпринимателя устранить недостатки работ на основании положений пункта 1 статьи 723 Гражданского кодекса Российской Федерации, как выполненных по договору подряда. Апелляционный суд также учитывает, что подлежащая взысканию в пользу предпринимателя стоимость фактически выполненных работ определена, согласно выводам экспертного заключения от 05.07.2012, с учетом допущенных подрядчиком недостатков при ее выполнении и, соответственно, снижена с учетом качества выполненных работ. Данный вывод основан на том, что при назначении судебной экспертизы перед экспертом были поставлены вопросы относительно и объема, и фактической стоимости выполненных работ.

В удовлетворении требования о взыскании с А.В. Созыкина стоимости материалов на сумму 16 228 рублей 27 копеек, не возвращенных подрядчиком заказчику после выполнения работ, правомерно отказано ввиду его недоказанности.

При таких обстоятельствах встречный иск подлежал оставлению без удовлетворения в полном объеме.

С учетом изложенного, Седьмой арбитражный апелляционный суд находит основания для удовлетворения апелляционной жалобы А.В. Созыкина и отмены решения суда первой инстанции в части удовлетворения встречного иска. Апелляционная жалоба Администрации подлежит оставлению без удовлетворения.

В части распределения судебных расходов по первоначальному иску, в том числе расходов на оплату экспертам, апелляционный суд признает решение первой инстанции не подлежащим изменению, как соответствующее в данной части положениям главы 9 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Расходы по встречному иску подлежат отнесению на истца по встречному иску в полном объеме.

Расходы по государственной пошлине, понесенные А. В. Созыкиным при обращении с апелляционной жалобой, подлежат возмещению предпринимателю Администрацией в силу

статьи 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

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

ПОСТАНОВИЛ:

В удовлетворении апелляционной жалобы Администрации Красногорского района Алтайского края отказать.

Апелляционную жалобу индивидуального предпринимателя Созыкина Александра Викторовича удовлетворить.

Решение Арбитражного суда Алтайского края от 20 августа 2012 года по делу №А03-16845/2011 в части встречного иска отменить.

В удовлетворении встречного иска отказать в полном объеме.

В остальной части (в части первоначального иска) решение Арбитражного суда Алтайского края от 20 августа 2012 года по делу № А03-16845/2011 оставить без изменения.

Взыскать с Администрации Красногорского района Алтайского края в пользу индивидуального предпринимателя Созыкина Александра Викторовича 2 000 руб. расходов по государственной пошлине по апелляционной жалобе.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в Федеральный арбитражный суд Западно-Сибирского округа.

Председательствующий

Т. Е. Стасюк

Судьи

И. Н. Мухина

В. М. Сухотина