

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД СЕВЕРО-ЗАПАДНОГО ОКРУГА**

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

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

21 февраля 2024 года

Дело № А26-5551/2022

Арбитражный суд Северо-Западного округа в составе председательствующего Дмитриева В.В., судей Власовой М.Г., Константинова П.Ю.,

при участии исполнительного директора ассоциации Саморегулируемая организация «Объединение строителей Карелия» Конкки Е.А. (приказ от 09.12.2020), от ассоциации «Общероссийская негосударственная некоммерческая организация – общероссийское отраслевое объединение работодателей «Национальное объединение саморегулируемых организаций, основанных на членстве лиц, осуществляющих строительство» Тенишевой С.А. (доверенность от 21.04.2023),

рассмотрев 20.02.2024 в открытом судебном заседании кассационные жалобы ассоциации саморегулируемая организации «Объединение строителей Карелия» и ассоциации «Общероссийская негосударственная некоммерческая организация – общероссийское отраслевое объединение работодателей «Национальное объединение саморегулируемых организаций, основанных на членстве лиц, осуществляющих строительство» на решение Арбитражного суда Республики Карелия от 30.08.2023 и постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 09.11.2023 по делу № А26-5551/2022,

**у с т а н о в и л:**

Казенное учреждение Республики Карелия «Управление капитального строительства Республики Карелия», адрес: 185030, Республика Карелия, г. Петрозаводск, Станционная ул., д. 24, ОГРН 1021000521123, ИНН 1001041315 (далее – Учреждение), обратилось в Арбитражный суд Республики Карелия с иском о взыскании с ассоциации Саморегулируемая организация «Объединение строителей Карелии», адрес: 185030, Республика Карелия, г. Петрозаводск, Загородная ул., д. 15А, ОГРН 1091000000190, ИНН 1001019535 (далее – Ассоциация), 729 770 руб. 90 коп. ущерба, в том числе, 690 291 руб. 47 коп. неосновательного обогащения, 39 479 руб. 23 коп. процентов за пользование чужими денежными средствами.

К участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечена ассоциация «Общероссийская негосударственная некоммерческая организация – общероссийское отраслевое объединение работодателей «Национальное объединение саморегулируемых организаций, основанных на членстве лиц, осуществляющих строительство», адрес: 123242, Москва, Малая Грузинская ул., д. 3, ОГРН 1097799041482, ИНН 7710478130 (далее – Объединение).

Решением суда первой инстанции от 19.10.2022, оставленным без изменения постановлением апелляционного суда от 21.01.2023, в иске отказано.

Постановлением кассационного суда от 05.04.2023 решение от 19.10.2022

и постановление от 21.01.2023 отменены, дело направлено на новое рассмотрение в Арбитражный суд Республики Карелия.

В ходе нового рассмотрения дела суд первой инстанции определением от 18.05.2023 произвел процессуальное правопреемство на стороне Учреждения, заменил истца на бюджетное учреждение Республики Карелия «Дирекция по строительству объектов социальной, транспортной и инженерной инфраструктуры Республики Карелия», адрес: 185030, Республика Карелия, г. Петрозаводск, Станционная ул., д. 24, ОГРН 1181001009254, ИНН 1001337418 (далее – Дирекция).

Решением суда первой инстанции от 30.08.2023, оставленным без изменения постановлением апелляционного суда от 09.11.2023, исковые требования удовлетворены в полном объеме.

Не согласившись с указанными судебными актами, Ассоциация и Объединение обратились в суд кассационной инстанции с кассационными жалобами, в которых, ссылаясь на нарушение судами норм материального права, несоответствие их выводов фактическим обстоятельствам дела и представленным в него доказательствам, просят отменить обжалуемые решение и постановление, принять по делу новый судебный акт об отказе в удовлетворении исковых требований.

В отзыве Дирекция просит оставить судебные акты без изменения, указывая на их законность и обоснованность, а также подала ходатайство о рассмотрении жалоб в отсутствие ее представителей.

Объединение в отзыве поддержало доводы кассационной жалобы Ассоциации.

Представители Объединения и Ассоциации в судебном заседании поддержали доводы кассационных жалоб.

Дирекция надлежащим образом извещена о времени и месте судебного разбирательства, однако своих представителей в судебное заседание не направила, что в соответствии со статьей 284 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) не является препятствием для рассмотрения кассационных жалоб.

Законность обжалуемых судебных актов проверена в кассационном порядке в пределах доводов кассационных жалоб.

Как установлено судами и подтверждено материалами дела, 20.11.2018 Учреждение (заказчик) и общество с ограниченной ответственностью «ПроектКомСтрой» (далее – Общество, подрядчик) заключили Контракт на строительство очистных канализационных сооружений в пос. Ладва Прионежского района Республики Карелия.

В связи с неисполнением Обществом в установленные сроки обязательств Учреждение отказалось от исполнения Контракта и обратилось в суд с требованием возврата суммы неотработанного аванса.

Решением Арбитражного суда Республики Карелия от 05.02.2021 по делу № А26-9462/2020 с Общества в пользу Учреждения взыскано 690 291 руб. 47 коп. неосновательного обогащения и 39 479 руб. 23 коп. процентов за пользование чужими денежными средствами с 10.10.2019 по 21.10.2020.

Решение суда Обществом не исполнено, суммы по исполнительному листу не получены.

В связи с тем, что на момент заключения Контракта Общество являлось членом Ассоциации, Учреждение направило требование о производстве выплаты в порядке субсидиарной ответственности от 13.05.2022 № 1788/УКС-и.

Оставление Ассоциацией требования претензии без удовлетворения послужило основанием для обращения Учреждения в суд с настоящим иском.

Суды первой и апелляционной инстанций иск удовлетворили.

Проверив в порядке статей 284, 286, 288 АПК РФ законность обжалуемых судебных актов в пределах доводов кассационных жалоб, суд кассационной инстанции не установил оснований для их отмены.

Согласно части 1 статьи 4 АПК РФ заинтересованное лицо вправе обратиться в арбитражный суд за защитой своих нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов в порядке, установленном Арбитражным процессуальным кодексом Российской Федерации.

Гражданские права и обязанности возникают из оснований, предусмотренных законом и иными правовыми актами, а также из действий граждан и юридических лиц, которые хотя и не предусмотрены законом или такими актами, но в силу общих начал и смысла гражданского законодательства порождают гражданские права и обязанности (статья 8 Гражданского кодекса Российской Федерации, далее – ГК РФ).

Статьей 12 ГК РФ предусмотрены определенные способы защиты гражданских прав.

В соответствии с частью 1 и пунктом 3 части третьей статьи 3 Федерального закона от 01.12.2007 № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях» (далее – Закон № 315-ФЗ), саморегулируемыми организациями (далее – СРО) признаются некоммерческие организации, созданные в целях, предусмотренных этим Законом и другими федеральными законами, основанные на членстве, объединяющие субъектов предпринимательской деятельности исходя из единства отрасли производства товаров (работ, услуг) или рынка произведенных товаров (работ, услуг) либо объединяющие субъектов профессиональной деятельности определенного вида.

Согласно части 2 статьи 55.16 Градостроительного кодекса Российской Федерации (далее – ГрК РФ) СРО в случаях, установленных Градостроительным кодексом Российской Федерации, в целях обеспечения имущественной ответственности членом СРО по обязательствам, возникшим вследствие неисполнения или ненадлежащего исполнения ими обязательств по договорам подряда на выполнение инженерных изысканий, подготовку проектной документации или по договорам строительного подряда, заключенным с использованием конкурентных способов заключения договоров, дополнительно формирует компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств в случаях, предусмотренных частями 2 и 4 статьи 55 ГрК РФ.

По смыслу статьи 1064 ГК РФ вред рассматривается как всякое умаление охраняемого законом материального или нематериального блага, любое неблагоприятное изменение в охраняемом законом благо, которое может быть имущественным или неимущественным (нематериальным). Понятие «ущерб» используется в различных отраслях права для обозначения реального ущерба, содержание которого раскрывается в гражданском праве. Понятие же ущерба в широком смысле слова идентично по смыслу понятию вреда, поскольку означает любые неблагоприятные последствия, любое умаление охраняемого законом блага, которое может быть имущественным или неимущественным.

Положения статьи 60 ГрК РФ направлены на возмещение вреда, причиненного вследствие разрушения, повреждения объекта капитального строительства, нарушения требований безопасности при строительстве объекта капитального строительства, требований к обеспечению безопасной эксплуатации здания, сооружения. Таким образом, в случае, если в результате нарушения требований безопасности при строительстве объекта капитального строительства, требований к обеспечению безопасной эксплуатации здания, сооружения будет причинен вред личности или имуществу гражданина,

юридического лица, такой вред возмещается в порядке, предусмотренном статьей 60 ГрК РФ и положениями гражданского законодательства.

Таким образом, субсидиарная ответственность СРО за причинение ущерба была установлена с даты введения в действие Градостроительного кодекса Российской Федерации.

В соответствии с пунктом 1 статьи 24 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) заказчики при осуществлении закупок используют конкурентные способы определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) или осуществляют закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя).

В соответствии с частью 1 статьи 96 Закона № 44-ФЗ заказчиком, за исключением случаев, предусмотренных частью 2 статьи 96 Закона № 44-ФЗ, в извещении об осуществлении закупки, документации о закупке, проекте контракта, приглашении принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя) закрытым способом должно быть установлено требование обеспечения исполнения контракта, обеспечения гарантийных обязательств в случае установления требований к таким обязательствам в соответствии с частью 4 статьи 33 Закона № 44-ФЗ.

Часть 2 статьи 96 Закона № 44-ФЗ предусматривает право заказчика, а не его обязанность устанавливать требование обеспечения исполнения контракта в случаях, предусмотренных параграфами 3 и 3.1 главы 3 (если начальная (максимальная) цена контракта не превышает пятьсот тысяч рублей), пунктами 2, 7, 9, 10 части 2 статьи 83, пунктами 1, 3 и 4 части 2 статьи 83.1, пунктами 1, 2 (если правовыми актами, предусмотренными указанным пунктом, не предусмотрена обязанность заказчика установить требование обеспечения исполнения контракта), 4 - 11, 13 - 15, 17, 20 - 23, 26, 28 - 34, 40 - 42, 44, 45, 46, 47 - 48 (если контрактами, заключаемыми в соответствии с пунктами 47 - 48, не предусмотрена выплата аванса), 51, 52 части 1 статьи 93 Закона № 44-ФЗ, во всех остальных случаях конкурсная документация обязательно включает в себя требование о предоставлении обеспечения исполнения обязательств, тем более неотработанного аванса.

Положениями статьи 60.1 ГрК РФ определен размер и случаи осуществления компенсационной выплаты из компенсационного фонда обеспечения договорных обязательств по договорам подряда на выполнение инженерных изысканий, подготовку проектной документации, договору строительного подряда, заключенным с застройщиком, техническим заказчиком, лицом, ответственным за эксплуатацию здания, сооружения, региональным оператором с использованием конкурентных способов заключения договоров вследствие неисполнения или ненадлежащего исполнения членом саморегулируемой организации обязательств по таким договорам, либо вследствие неисполнения или ненадлежащего исполнения членом саморегулируемой организации функций технического заказчика при строительстве, реконструкции, капитальном ремонте объектов капитального строительства по таким договорам, а также неустойки (штрафа).

При этом в силу части 4 статьи 60.1 ГрК размер компенсационной выплаты, а также неустойки (штрафа) по указанным договорам может быть снижен только в случае, если ответственность члена саморегулируемой организации за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по таким договорам застрахована.

В статьях 12, 13 Закона № 315-ФЗ законодатель предусмотрел необходимость формирования средств компенсационного фонда за счет

взносов членов СРО (строительных организаций), а также установил способы обеспечения имущественной ответственности членов СРО перед потребителями произведенных ими товаров (работ, услуг) и иными лицами, предусмотрев возможность выплат пострадавшим за счет средств компенсационного фонда.

С учетом названного выше, если определенная законом часть членов СРО заявляет о своем намерении заключать договоры на конкурентной основе, СРО обязано формировать дополнительный компенсационный фонд для обеспечения соответствующих обязательств.

Договор подряда, заключенный по результатам конкурентных процедур заключения договора, имеет двойное обеспечение: денежными средствами или банковской гарантией, предоставленными в соответствии с Законом № 44-ФЗ, а также средствами компенсационного фонда обеспечения договорных обязательств СРО, членом которого заключен такой контракт. При этом в законодательстве отсутствует норма, позволяющая определить приоритетность взыскания по указанным способам обеспечения.

В соответствии с положениями статей 328, 702, 706, 709, 711 и 746 ГК РФ обязательственное правоотношение, возникшее из договора подряда, состоит из встречных обязательств, определяющих тип этого договора: обязательства подрядчика по выполнению определенного объема строительных работ надлежащего качества в согласованные сроки с передачей их результата генподрядчику (заказчику) и обязательства генподрядчика уплатить обусловленную договором цену в порядке, предусмотренном сделкой.

В силу пункта 1 статьи 453 ГК РФ когда до расторжения или изменения договора одна из сторон, получив от другой стороны исполнение обязательства по договору, не исполнила свое обязательство либо предоставила другой стороне неравноценное исполнение, к отношениям сторон применяются правила об обязательствах вследствие неосновательного обогащения (глава 60 ГК РФ), если иное не предусмотрено законом или договором либо не вытекает из существа обязательства.

Согласно пункту 1 статьи 1102 ГК РФ лицо, которое без установленных законом, иными правовыми актами или сделкой оснований приобрело или сберегло имущество (приобретатель) за счет другого лица (потерпевшего), обязано возвратить последнему неосновательно приобретенное или сбереженное имущество (неосновательное обогащение), за исключением случаев, предусмотренных статьей 1109 ГК РФ.

Из приведенных правовых норм следует, что в случае нарушения равноценности встречных предоставлений сторон на момент прекращения договора подряда сторона, передавшая деньги либо иное имущество во исполнение договора, вправе требовать от другой стороны возврата исполненного в той мере, в какой встречное предоставление является неравноценным.

В частности, неисправный подрядчик не вправе удерживать неотработанный аванс, если к моменту прекращения договора им не предоставлено заказчику встречное исполнение обязательства по выполнению работ, равное по стоимости перечисленному авансу.

Согласно разъяснениям, изложенным в пункте 1 информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации (далее – ВАС РФ) от 11.01.2000 № 49 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением норм о неосновательном обогащении» (далее – Обзор № 49), в пункте 5 постановления Пленума ВАС РФ от 06.06.2014 № 35 «О последствиях расторжения договора», в пункте 55 постановления Пленума Верховного Суда

Российской Федерации (далее – ВС РФ) от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств», нормы о неосновательном обогащении применяются в случае нарушения эквивалентности встречных предоставлений постольку, поскольку законом не предусмотрены специальные правила для данного вида договоров.

Нормами Гражданского кодекса Российской Федерации о подряде и Закона № 44-ФЗ не установлено такое последствие прекращения договора подряда, как возврат неотработанного аванса, однако право заказчика на возврат ранее перечисленной подрядчику предварительной оплаты полностью или в соответствующей части (неотработанный аванс) вытекает из недопустимости нарушения эквивалентности встречных предоставлений при определении имущественных последствий прекращения договора (пункт 3 статьи 1103 ГК РФ).

В этом пункте речь идет о требовании не о возврате исполненного по обязательству, а об истребовании неисполненного в связи с обязательством. Следовательно, при применении норм главы 60 Гражданского кодекса Российской Федерации происходит не субсидиарное применение соответствующих норм, а предъявление кондикционного требования.

Толкование статьи 1103 ГК РФ и пункта 2 Обзора № 49 закрепляет субсидиарное применение правил о неосновательном обогащении к требованиям о возмещении вреда, в том числе причиненного недобросовестным поведением обогатившегося лица, предоставляет истцу возможность предъявления в таких ситуациях в том числе кондикционных требований в качестве основных. Конкуренция деликтного и кондикционного обязательства предоставляет судам возможности корректировки при вынесении решений (пункт 9 постановления Пленума ВС РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела 1 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»)

В соответствии с пунктом 4 статьи 1103 ГК РФ требования о возврате неосновательного обогащения подлежат применению к требованию о возмещении вреда, в том числе причиненного недобросовестным поведением обогатившегося лица. По смыслу данной статьи нормы о неосновательном обогащении применяются субсидиарно к требованию о возмещении вреда, в том числе причиненного недобросовестным поведением обогатившегося лица (деликтному требованию).

Следовательно, возврат неотработанного аванса является следствием неисполнения подрядчиком обязательств по Контракту, а нормы о неосновательном обогащении применяются к отношениям по возврату аванса как общие нормы вследствие отсутствия прямого регулирования специальными нормами о подряде, не меняя источник возникновения данного обязательства – договор подряда.

Суд округа считает, что использование законодателем сходных терминов в статьях 60 и 60.1 ГК РФ подлежит толкованию в совокупности с нормами Закона № 44-ФЗ о необходимости дополнительных гарантий исполнения обязанностей участников закупки на конкурентной основе, для которых обязательно участие в СРО, и наличие предоставления подрядчиком гарантийных обеспечения со своей стороны.

Согласно части 3 статьи 60.1 ГК РФ размер компенсационной выплаты из компенсационного фонда обеспечения договорных обязательств по договорам, заключенным с использованием конкурентных процедур, по одному требованию о возмещении реального ущерба по договору строительного подряда, а также

неустойки (штрафа) по таким договорам не может превышать одну четвертую доли средств компенсационного фонда обеспечения договорных обязательств, размер которого рассчитан в установленном внутренними документами саморегулируемой организации порядке. Доводов о превышении данной суммы со стороны Дирекции, а также состава взысканной с Общества, податели жалобы не приводят.

С учетом изложенного взысканная по решению суда сумма предоплаты в счет исполнения Контракта, заключенного в настоящем деле по Закону № 44-ФЗ, подпадает под понятие ущерба, указанного в статье 60.1 ГрК РФ.

В соответствии с пунктом 1 статьи 399 ГК РФ субсидиарной ответственностью является ответственность, которую лицо несет дополнительно к ответственности другого лица, являющегося основным должником.

Требование к лицу, несущему субсидиарную ответственность, может быть предъявлено, если основной должник отказался удовлетворить требование кредитора или кредитор не получил от него в разумный срок ответ на предъявленное требование.

В рассматриваемой ситуации истец, предъявив к основному должнику требование о возврате суммы убытков и процентов, соответствующего удовлетворения во исполнение решения суда не получил, а следовательно, суды правомерно удовлетворили исковые требования.

В силу статьи 16 АПК РФ суды не вправе переоценивать обстоятельства и решения судов, вступившие в законную силу, поэтому доводы подателя жалобы, направленные на ревизию решения Арбитражного суда Республики Карелия от 05.02.2021 по делу № А26-9462/2020 подлежат отклонению.

В силу ограничений, установленных для производства в суде кассационной инстанции, приведенные в кассационной жалобе доводы по фактическим обстоятельствам дела не могут служить основанием для отмены или изменения актов нижестоящих судов.

С учетом изложенного обжалуемые судебные акты подлежат оставлению без изменения, кассационная жалоба – без удовлетворения.

Согласно части 4 статьи 283 АПК РФ исполнение судебного акта приостанавливается на срок до принятия арбитражным судом кассационной инстанции постановления по результатам рассмотрения кассационной жалобы.

Поскольку кассационная жалоба рассмотрена, суд кассационной инстанции считает необходимым отменить приостановление исполнения решения Арбитражного суда Республики Карелия от 30.08.2023 и постановления Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 09.11.2023 по делу № А26-5551/2022, принятое определением Арбитражного суда Северо-Западного округа от 04.12.2023.

Руководствуясь статьями 286, 287 и 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражный суд Северо-Западного округа

#### п о с т а н о в и л:

решение Арбитражного суда Республики Карелия от 30.08.2023 и постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 09.11.2023 по делу № А26-5551/2022 оставить без изменения, а кассационные жалобы ассоциации саморегулируемая организации «Объединение строителей Карелия» и ассоциации «Общероссийская негосударственная некоммерческая организация – общероссийское отраслевое объединение работодателей «Национальное объединение саморегулируемых организаций, основанных на

членстве лиц, осуществляющих строительство» – без удовлетворения.

Отменить приостановление исполнения решения Арбитражного суда Республики Карелия от 30.08.2023 и постановления Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 09.11.2023 по делу № А26-5551/2022, принятое определением Арбитражного суда Северо-Западного округа от 04.12.2023.

Председательствующий

В.В. Дмитриев

Судьи

М.Г. Власова

П.Ю. Константинов