

Постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 24 октября 2019 г. N Ф08-9793/19 по делу N А53-5682/2019

г. Краснодар

24 октября 2019 г.

Дело N А53-5682/2019

Резолютивная часть постановления объявлена 24 октября 2019 года.
Постановление изготовлено в полном объеме 24 октября 2019 года.

Арбитражный суд Северо-Кавказского округа в составе председательствующего Черных Л.А., судей Воловик Л.Н. и Посаженникова М.В., при участии в судебном заседании от заявителя - индивидуального предпринимателя Ли Роберта Владимировича (ОГРНИП 305616226900043, ИНН 616200323877) - Алейникова А.В. (доверенность от 12.02.2019), в отсутствие в судебном заседании заинтересованного лица - Региональной службы государственного строительного надзора Ростовской области (ИНН 6163076085, ОГРН 1056163077849), извещенного о месте и времени судебного разбирательства (уведомление N 08927 2, отчет о публикации судебных актов на сайте в сети Интернет), рассмотрев кассационную жалобу индивидуального предпринимателя Ли Роберта Владимировича на [решение](#) Арбитражного суда Ростовской области от 15.05.2019 и [постановление](#) Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 15.08.2019 по делу N А53-5682/2019, установил следующее.

Индивидуальный предприниматель Ли Р.В. (далее - предприниматель) обратился в арбитражный суд с заявлением к Региональной службе государственного строительного надзора Ростовской области (далее - служба) о признании незаконными и отмене постановления от 06.02.2019 N 185140 о привлечении к ответственности по [части 1 статьи 9.5.1](#) Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее - Кодекс) в виде взыскания 40 тыс. рублей штрафа, представления от 06.02.2019 N 185140 об устранении причин и условий, способствующих совершению административного правонарушения.

Решением суда от 15.05.2019, оставленным без изменения постановлением суда апелляционной инстанции от 15.08.2019, в удовлетворении требований отказано.

Судебные акты мотивированы наличием в действиях предпринимателя вмененного состава правонарушения, соблюдением порядка привлечения к ответственности, отсутствием оснований для признания его малозначительным, а также законностью представления.

В кассационной жалобе предприниматель просит решение суда и постановление суда апелляционной инстанции отменить, принять новый судебный акт об удовлетворении требований.

Заявитель кассационной жалобы считает неверным отождествление застройщика и технического заказчика. Предприниматель самостоятельно не выполняет строительные работы, членства в саморегулируемой организации (далее - СРО) не имеет, является застройщиком объекта капитального строительства, в связи с чем не является субъектом ответственности по [части 1 статьи 9.5.1](#) Кодекса. Наличие у застройщика обязательного членства в СРО закон не устанавливает. До начала строительства объекта предприниматель заключил с организациями, имеющими необходимое членство в СРО, соответствующие договоры, по результатам исполнения которых получена необходимая документация. Обстоятельства, изложенные в [постановлении](#) Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 18.04.2019 по делу N А32-35761/2018, не тождественны рассматриваемым. Действия застройщика по осуществлению функций технического заказчика, не имеющего членства в СРО в области строительства, не охватываются [частью 1 статьи 9.5.1](#) Кодекса. Рабочий проект со штампом заказчика "к производству работ" представлен, несмотря на отсутствие в [Градостроительном кодексе](#) Российской Федерации (далее - [Градостроительный кодекс](#)) стадии проектирования "рабочий проект". Постановление суда апелляционной инстанции содержит неверные ссылки на нормы права и мотивы квалификации действий предпринимателя по [части 1 статьи 9.5.1](#) Кодекса.

Отзыв на жалобу не представлен.

В судебном заседании представитель предпринимателя поддержал доводы, изложенные в кассационной жалобе.

Арбитражный суд Северо-Кавказского округа, изучив материалы дела, доводы кассационной жалобы, заслушав представителя предпринимателя, проверив законность и обоснованность судебных актов, считает, что жалоба удовлетворению не подлежит по следующим основаниям.

Суд установил и материалами дела подтверждается, что на основании распоряжения от 14.09.2018 N 38/ГСН/5863 служба с 19.09.2018 по 05.10.2018 провела внеплановую выездную проверку

принадлежащего предпринимателю объекта капитального строительства - административно-бытового корпуса по адресу: Ростовская область, Азов, Дружбы, 48 (далее - спорный объект), выявила при этом следующие нарушения: не предоставлен рабочий проект со штампом заказчика "к производству работ" (нарушен пункт 13 Положения об осуществлении государственного строительного надзора в Российской Федерации, утвержденного [постановлением](#) Правительства Российской Федерации от 01.02.2006 N 54 (далее - Положение)); отсутствие у предпринимателя, осуществляющего функции технического заказчика, членства в СРО в области строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства (нарушена [часть 22 статьи 1](#) Градостроительного кодекса).

Наличие нарушений зафиксировано в акте проверки от 05.10.2018 N 02.016.2543-1.

По факту выявленных нарушений служба составила в отношении предпринимателя протокол об административном правонарушении от 26.11.2018 N 185140, вынесла постановление от 06.02.2019 N 185140 о привлечении к ответственности по [части 1 статьи 9.5.1](#) Кодекса в виде взыскания 40 тыс. рублей штрафа и представление от 06.02.2019 N 185140 об устранении причин и условий, способствующих совершению административного правонарушения.

Предприниматель обжаловал постановление и представление в арбитражный суд.

В силу [части 1 статьи 9.5.1](#) Кодекса выполнение работ по инженерным изысканиям, по подготовке проектной документации, по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства лицом, не являющимся членом СРО в области инженерных изысканий, архитектурно-строительного проектирования или строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства, если для выполнения таких работ членство в такой СРО является обязательным, влечет наложение административного штрафа в размере от сорока тысяч до пятидесяти тысяч рублей.

Объектом этого правонарушения выступают общественные отношения, складывающиеся в процессе выполнения строительных норм и правил при проведении инженерных изысканий, подготовке проектной документации, строительстве, реконструкции, капитальном ремонте объектов капитального строительства.

Исходя из [части 2 статьи 52](#) Градостроительного кодекса работы по договорам о строительстве, реконструкции, капитальном ремонте объектов капитального строительства, заключенным с застройщиком, техническим заказчиком, лицом, ответственным за эксплуатацию здания, сооружения, региональным оператором, должны выполняться только индивидуальными предпринимателями или юридическими лицами, которые являются членами СРО в области строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства, если иное не установлено настоящей статьей. Выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства по таким договорам обеспечивается специалистами по организации строительства (главными инженерами проектов). Работы по договорам о строительстве, реконструкции, капитальном ремонте объектов капитального строительства, заключенным с иными лицами, могут выполняться индивидуальными предпринимателями или юридическими лицами, не являющимися членами таких СРО.

Лицом, осуществляющим строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объекта капитального строительства, может являться застройщик либо индивидуальный предприниматель или юридическое лицо, заключившие договор строительного подряда. Лицо, осуществляющее строительство, обеспечивает соблюдение требований проектной документации, технических регламентов, техники безопасности в процессе указанных работ и несет ответственность за качество выполненных работ и их соответствие требованиям проектной документации ([часть 3 статьи 52](#) Градостроительного кодекса).

Застройщик вправе осуществлять строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объектов капитального строительства самостоятельно при условии, что он является членом СРО в области строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства, если иное не предусмотрено настоящей статьей, либо с привлечением иных лиц по договору строительного подряда ([часть 3.1 статьи 52](#) Градостроительного кодекса).

По общему правилу, установленному [частью 2 статьи 55.8](#) Градостроительного кодекса, застройщик имеет право выполнять инженерные изыскания, осуществлять подготовку проектной документации, строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объектов капитального строительства самостоятельно при условии, что такое лицо является членом соответствующей СРО.

Индивидуальный предприниматель или юридическое лицо имеет право выполнять инженерные изыскания, осуществлять подготовку проектной документации, строительство, реконструкцию, капитальный ремонт, снос объектов капитального строительства по договору подряда на выполнение инженерных изысканий, подготовку проектной документации, по договору строительного подряда, по договору подряда на осуществление сноса, заключенным с застройщиком, техническим заказчиком,

лицом, ответственным за эксплуатацию здания, сооружения, или региональным оператором, при условии, что такой индивидуальный предприниматель или такое юридическое лицо является членом соответственно СРО в области инженерных изысканий, архитектурно-строительного проектирования, строительства, реконструкции, капитального ремонта, сноса объектов капитального строительства, если иное не установлено [Кодексом \(часть 1 статьи 55.8 Градостроительного кодекса\)](#).

Из общего правила, установленного [пунктом 16 статьи 1](#) Градостроительного кодекса, следует, что застройщиком является физическое или юридическое лицо, обеспечивающее на принадлежащем ему земельном участке или на земельном участке иного правообладателя строительство, реконструкцию, капитальный ремонт, снос объектов капитального строительства, а также выполнение инженерных изысканий, подготовку проектной документации для их строительства, реконструкции, капитального ремонта. Застройщик вправе передать свои функции, предусмотренные законодательством о градостроительной деятельности, техническому заказчику.

[Пунктом 22 статьи 1](#) Градостроительного кодекса к техническим заказчикам отнесено юридическое лицо, которое уполномочено застройщиком и от имени застройщика заключает договоры о выполнении инженерных изысканий, о подготовке проектной документации, о строительстве, реконструкции, капитальном ремонте, сносе объектов капитального строительства, подготавливает задания на выполнение указанных видов работ, предоставляет лицам, выполняющим инженерные изыскания и (или) осуществляющим подготовку проектной документации, строительство, реконструкцию, капитальный ремонт, снос объектов капитального строительства, материалы и документы, необходимые для выполнения указанных видов работ, утверждает проектную документацию, подписывает документы, необходимые для получения разрешения на ввод объекта капитального строительства в эксплуатацию, осуществляет иные функции, предусмотренные законодательством о градостроительной деятельности.

Технический заказчик в силу наличия у него специальных познаний в области строительства, доказательством чего является его членство в СРО, привлекается застройщиком для заключения от его имени договоров для реализации строительства, взаимодействия с подрядчиками, утверждения проектной документации, выполнения иных функций в интересах застройщика, координируя, по сути, проект строительства и представляя при этом в отношениях с другими участниками строительства интересы застройщика (представительские функции), не обладающего в рассматриваемом случае специальными познаниями и навыками. Технический заказчик строительство не ведет, не отвечает за качество исполнения работ подрядчиком, взаимодействует с последним в интересах застройщика. Для осуществления функций технического заказчика при установленных судом обстоятельствах как раз и требовалось наличие специальных познаний, о наличии которых свидетельствует членство в СРО.

Функции технического заказчика могут выполняться только членом соответственно СРО в области инженерных изысканий, архитектурно-строительного проектирования, строительства, реконструкции, капитального ремонта, сноса объектов капитального строительства, за исключением случаев, предусмотренных частью 2.1 статьи 47, частью 4.1 статьи 48, частями 2.1 и 2.2 статьи 52, частями 5 и 6 статьи 55.31 Кодекса.

Руководствуясь указанными нормами права, судебные инстанции сочли доказанным материалами дела строительство предпринимателем спорного объекта с нарушением требований градостроительного законодательства, что свидетельствует о наличии в действиях предпринимателя состава вмененного ему правонарушения. Признавая правомерным постановление о привлечении к ответственности, суд признал обоснованным и выданное административным органом представление об устранении причин и условий, способствующих совершению административного правонарушения.

Суд счел доказанным фактическое осуществление предпринимателем функций технического заказчика по строительству спорного объекта, отклонив его довод о невыполнении им самостоятельно строительных работ. Заключенные предпринимателем договоры с организациями, имеющими членство в СРО (генерального подряда от 14.05.2018 N 2705-18 с ООО "Мега Сервис" (строительство), оказания услуг от 15.05.2018 с ООО "Стройиндустрия" (строительный контроль застройщика), авторского надзора от 18.05.2018 N 18-05-18/109 с ООО "ПроектСтройКомплекс" (разработчик проектной и рабочей документации (авторский надзор)) с функциями технического заказчика строительства не совпадают.

О наличии представленного в материалы дела дополнительного соглашения от 15.11.2018 N 1 к договору генерального подряда от 14.05.2018 N 2705-18, по которому предприниматель (заказчик) передал генеральному подрядчику (ООО "Мега Сервис") функции технического заказчика предприниматель в ходе рассмотрения дела об административном правонарушении не ссылаясь, напротив, приводимые им возражения свидетельствуют об осуществлении им самостоятельных функций застройщика и технического заказчика.

С учетом изложенного суд счел доказанным совершение предпринимателем вмененного ему

правонарушения, в связи с чем законным признано и представление об устранении причин и условий, способствовавших его совершению.

Выводы суда основаны на правильном применении норм права к установленным им обстоятельствам и соответствуют имеющимся в материалах дела доказательствам. Доводы жалобы фактически сводятся к несогласию с оценкой судом доказательств, что в полномочия кассационной инстанции не входит. Основания для отмены или изменения обжалуемых судебных актов не установлены.

Руководствуясь [статьями 274, 286 - 289](#) Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражный суд Северо-Кавказского округа

ПОСТАНОВИЛ:

[решение](#) Арбитражного суда Ростовской области от 15.05.2019 и [постановление](#) Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 15.08.2019 по делу N А53-5682/2019 оставить без изменения, а кассационную жалобу - без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Председательствующий

Л.А. Черных

Судьи

Л.Н. Воловик
М.В. Посаженников