

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ГОРОДА МОСКВЫ**

115191, г.Москва, ул. Большая Тульская, д. 17

<http://www.msk.arbitr.ru>

ИМЕНЕМ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

РЕШЕНИЕг. Москва
09 марта 2017 года

Дело № А40-232622/16-52-562

Резолютивная часть решения объявлена 16 февраля 2017 года
Решение в полном объеме изготовлено 09 марта 2017 года

Арбитражный суд г. Москвы в составе:
председательствующего судьи Галиевой Р.Е.
протокол вел секретарь судебного заседания Джинджолия М.И.
рассмотрев в открытом судебном заседании
дело по иску

Общества с ограниченной ответственностью «Стройпроектизыскания» (ОГРН 1074501007195, 640003. обл.Курганская, г.Курган, ул.Свердлова, д.24А)
к ответчику Открытому акционерному обществу «Инженерный центр ЕЭС» (ОГРН 1037739359261, 119270, г.Москва. наб. Лужнецкая, д.2/4, стр.3)
о взыскании неустойки в размере 1 177 054,09 рублей.

Встречное исковое заявление Открытого акционерного общества «Инженерный центр ЕЭС» к Общества с ограниченной ответственностью «Стройпроектизыскания» о взыскании пени за нарушение срока окончания всех работ по договору на выполнение инженерно - строительных изысканий от 20.03.2015г. № 001/15-64 в размере 396 295,20 руб.

в судебное заседание явились:
от истца: Кончин А.Г. по дов. № б/н от 24.08.2016г.
от ответчика: Шеремет М.В. по дов. № 17/15 от 09.01.2017г.

УСТАНОВИЛ:

ООО «Стройпроектизыскания» просит взыскать с ОАО «Инженерный центр ЕЭС» неустойку в размере 1 177 154,09 руб.

ОАО «Инженерный центр ЕЭС» обратилась в суд со встречным иском о взыскании с ООО «Стройпроектизыскания» неустойки в размере 396 295,20 руб.

Истец по первоначальному иску требования поддержал согласно исковому заявлению, требования по встречному иску не признал.

Ответчик по первоначальному иску требования не признал согласно доводам отзыва, требования по встречному иску поддержал в полном объеме.

Выслушав доводы представителей сторон, исследовав письменные доказательства, суд находит иск подлежащим удовлетворению, встречный иск не подлежащим удовлетворению по следующим основаниям.

Согласно подпункту 1 пункта 1 статьи 8 Гражданского кодекса Российской Федерации договоры являются основанием для возникновения гражданских прав и обязанностей.

Пункт 2 статьи 1 Гражданского кодекса Российской Федерации предусматривает приобретение и осуществление юридическими лицами своих гражданских прав своей волей и в своем интересе, гарантирует свободу в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора.

Из материалов дела усматривается, что между ООО «Стройпроектизыскания» (исполнитель) и ОАО «Инженерный центр ЕЭС» (заказчик) был заключен договор на выполнение инженерно-строительных изысканий № 001/15-64 от 20.03.2015 г., согласно условиям которого исполнитель обязуется выполнить инженерно-строительные изыскания (инженерно-экологические, инженерно-геодезические, инженерно-геологические) в объеме технических заданий (Приложение №1-6) и программы производства работ (Приложения № 15-20), утвержденных заказчиком и согласованным исполнителем по объектам: «Мясоперерабатывающий комплекс по убою и первичной переработке скота мощностью 30 голов/час», расположенного на территории Макушинского района Курганской области и «Откормочный комплекс на 26 400 голов КРС» на территории Лебяжьевого района Курганской области, а заказчик обязуется принять результат работы и оплатить его стоимость в размере, указанном в п. 2 договора.

В соответствии с п. 2.1 договора стоимость на основании смет (Приложения №9-14) является приблизительной и составляет 4 395 000 руб. В соответствии с дополнительными соглашениями №1 от 08.04.2015 г. и № 2 от 15.06.2015 г. стоимость работ в итоге составила 4 953 694 руб.

Как указывает истец в обоснование иска, решением Арбитражного суда г.Москвы по делу № А40-26417/16 от 13.05.2016 г., вступившим в законную силу, с ОАО «Инженерный центр ЕЭС» (ответчик) в пользу ООО «Стройпроектизыскания» (истец) взыскана сумма долга по договору в размере 3 195 694,20 руб.

Согласно пунктам 3.1., 3.2., 3.3. договора в течение 5 рабочих дней после подписания договора заказчик перечисляет исполнителю аванс в размере 40 % от стоимости работ (1 758 000 руб.); после подписания акта выполненных работ заказчик в течение 5 рабочих дней перечисляет исполнителю 40 % от стоимости работ в размере 1 758 000 руб.; оплату в размере 879 000 руб. заказчик производит в течение 5 рабочих дней после получения положительного заключения экспертизы.

Обязанность по подаче документации на государственную экспертизу возложена на ответчика (пункт 7.7. договора).

Как установлено судом в рамках дела № А40-26417/16, 26 и 30 марта 2015 года ответчик платежными поручениями №№ 527, 553 перечислил истцу аванс в общем размере 1 758 000 руб.

Согласно статье 309 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – Кодекс) обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований - в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями.

Претензиями от 19.09.2016 г. и от 19.10.2016 г. истец обращался к ответчику с требованиями об уплате суммы задолженности, установленной в том числе вступившим в законную силу решением суда. Требования истца были проигнорированы ответчиком.

Согласно п. 1 ст. 330 Кодекса 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. По требованию об уплате неустойки кредитор не обязан доказывать причинение ему убытков.

В соответствии с п. 7.4 договора в случае просрочки платежа заказчик выплачивает пени исполнителю в размере 0,1% от причитающейся к оплате суммы согласно порядку оплаты за каждый день просрочки.

На основании п. 7.4 договора истец начислил сумму неустойки в размере 1 177 154,09 руб. Сумму неустойки обосновал следующим.

После подписания договора в течение 5 рабочих дней заказчик должен был перечислить на расчетный счет исполнителя аванс в размере 1 758 000 руб., дата подписания договора – 20.03.2015 г., срок выплаты аванса – 27.03.2015 г. Фактически аванс в полном размере был перечислен 30.03.2015 г.

После подписания дополнительного соглашения № 2 в течение 5 рабочих дней заказчик должен был перечислить на расчетный счет исполнителя аванс 40% стоимости дополнительных работ в размере 202 770,21 руб. Дата подписания дополнительного соглашения №2 – 15.06.2015 г., срок выплаты аванса по дополнительному соглашению №2 – 22.06.2015 г.

После подписания акта выполненных работ заказчик в течение 5 рабочих дней должен был перечислить на расчетный счет исполнителя 40% стоимости работ по договору и 40% стоимости дополнительных работ. Общая стоимость указанных работ составила 1 981 477,81 руб., дата подписания акта сдачи-приемки работ – 03.08.2015 г., срок оплаты 40% стоимости работ - 10.08.2015 г.

Оплаты по договору суммы в размере 910 061,40 руб. и суммы по дополнительному соглашению № 2 в размере 101 385,11 руб. должны были быть произведены в течение 5 рабочих дней с даты получения положительного заключения экспертизы изыскательской документации либо в течение 5 рабочих дней с даты невыполнения условий, указанных в п. 7.7 договора.

Согласно п. 7.7 договора заказчик обязался подать исполненную по договору изыскательскую документацию на государственную экспертизу в течение 30 календарных дней со дня подписания акта выполненных работ.

Согласно письмам Управления строительства и государственной экспертизы департамента строительства, госэкспертизы и жилищно-коммунального хозяйства Курганской области от 28.08.2015 г. №№ 02-11/315 и № 02-11/316 заказчику было отказано в принятии документов на государственную экспертизу проектной документации и результатов инженерных изысканий, таким образом, заказчик не выполнил условия п. 7.7 договора, в связи с чем срок оплаты задолженности по договору – не позднее 09.09.2015 г.

Ответчик произведены следующие выплаты: 26.03.2015 г. - 1 000 000 руб., 30.03.2015 г. - 758 000 руб., 17.08.2016 г. - 2 004,86 руб. по исполнительному листу ФС № 015726718 от 09.08.2016 г., 18.08.2016 г. - 3 193 689,30 руб. по исполнительному листу ФС № 015726718 от 09.08.2016 г.

В своих возражениях на первоначальный иск ответчик указывает, что истцом не соблюден обязательный досудебный порядок урегулирования спора, поскольку претензия от 19.10.2016 г. подписана представителем истца – Кончиным А.Г. по доверенности от 24.08.2016 г., которая не содержит право представителя на подписание претензий; отсутствуют доказательства направления счетов в связи с чем отсутствуют основания для взыскания неустойки ввиду невозможности определения периода ее начисления; истец не представил в материалы дела доказательств встречного исполнения п. 3.2 договора (направления счета и счетов-фактур). Заявил о применении ст. 333 ГК РФ и снижении суммы неустойки.

Встречные иски мотивированы тем, что в нарушение условий договора исполнитель сдал работы со значительной задержкой.

В соответствии с 5.1 договора срок выполнения исполнителем работ составляет 45 дней согласно Приложениям № 7,8 с даты оплаты заказчиком аванса по договору по п. 3.1., то есть – 15.05.2015 г.

Фактически работы сданы по акту сдачи-приемки – 03.08.2015 г.

В соответствии с абз. 2 ч.1 ст. 708 ГК РФ если иное не установлено законом, иными правовыми актами или не предусмотрено договором, подрядчик несет ответственность за нарушение как начального и конечного, так и промежуточных сроков выполнения работы.

Согласно п. 7.5 договора в случае просрочки сдачи окончания работ по договору исполнитель выплачивает заказчику пени в размере 0,1% от суммы договора за каждый день просрочки.

На основании п. 7.5 договора истец по встречному иску начислил сумму неустойки в размере 396 295,20 руб. за период с 16.05.2015 г. по 03.08.2015 г.

Ответчик по встречному иску представил возражения, считая данное требование необоснованным.

Суд не находит оснований для удовлетворения встречного иска по следующим основаниям.

Срок выполнения работ исходя из п. 5.1 договора и Приложений к нему - 15.05.2015 г.

Между тем, 15.06.2015г. сторонами было заключено дополнительное соглашение № 2 к договору, согласно условиям которого на исполнителя были возложены обязательства по выполнению дополнительного объема инженерно-геологических изысканий на объекте «Откормочный комплекс на 26 400 голов КРС».

Согласно п. 3 дополнительного соглашения № 2 подрядчик обязался начать работы в течение 3 дней после подписания дополнительного соглашения № 2 в соответствии с графиком выполнения работ, таким образом, исполнитель должен был приступить к выполнению работ 18.06.2015 г..

График выполнения работ – Приложение №2 к дополнительному соглашению №2. Согласно п. 7 дополнительного соглашения №2 приложение №8 к договору с 15.06.2015 г. следовало читать в редакции приложения №2 к дополнительному соглашению №2.

Новая редакция графика выполнения работ устанавливает, что срок на выполнение дополнительного объема работ – 4 недели, в связи с чем срок выполнения работ истекал – 16.07.2015 г., а не 15.05.2015 г., как указывает истец по встречному иску.

В соответствии с п. 4.1.2 договора заказчик обязуется предоставить техническое задание и иные исходные данные, необходимые для выполнения работ.

Только 01.06.2015 г. заказчиком были предоставлены генеральный план объекта на объекте «Откормочный комплекс на 26 400 голов КРС», без предоставления указанной информации исполнитель не имел возможности приступить к выполнению работ по договору. Ситуационный план был также предоставлен только 01.06.2015 г., что подтверждается представленной в материалы дела электронной перепиской сторон.

Согласно п. 7.6 договора в случае нарушения заказчиком п.п. 4.1.1, 4.1.2, 4.1.4 срок окончания работ продлевается на время задержки исполнения заказчиком своих обязательств.

При этом судом отклоняется довод о том, что электронная переписка не может являться доказательством, так как ее использование не согласовано условиями договора, поскольку условия договора № 001/15-64 от 20.03.2015 г. не содержат прямого запрета на использование сторонами электронной переписки, в разделе 10 договора «Юридические адреса сторон» имеется ссылка на электронную почту как исполнителя, так и заказчика.

Решением Арбитражного суда г. Москвы по делу № А40-26417/16 от 13.05.2016г., вступившим в законную силу, установлен факт надлежащего выполнения работ исполнителем по договору, акт сдачи-приемки работ от 03.08.2015 г. подписан сторонами без замечаний. Также указанным судебным актом установлен факт просрочки оплаты выполненных работ по договору.

Решением Арбитражного суда г. Москвы по делу № А40-26417/16 от 13.05.2016г. исполнено ответчиком лишь в принудительном порядке, на основании исполнительного листа ФС № 015726718 от 09.08.2016 г., при этом ответчик знал о наличии имеющейся задолженности за оплату выполненных работ по договору.

В соответствии с положениями п.1 ст. 10 ГК РФ не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу,

действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом).

Не допускается использование гражданских прав в целях ограничения конкуренции, а также злоупотребление доминирующим положением на рынке.

П.2 указанной статьи предусмотрено, что в случае несоблюдения требований, предусмотренных пунктом 1 настоящей статьи, суд, арбитражный суд или третейский суд с учетом характера и последствий допущенного злоупотребления отказывает лицу в защите принадлежащего ему права полностью или частично, а также применяет иные меры, предусмотренные законом.

В п.1 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23.06.2015 №25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» разъяснено, следующее: «оценивая действия сторон как добросовестные или недобросовестные, следует исходить из поведения, ожидаемого от любого участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы другой стороны, содействующего ей, в том числе в получении необходимой информации.

Поведение одной из сторон может быть признано недобросовестным не только при наличии обоснованного заявления другой стороны, но и по инициативе суда, если усматривается очевидное отклонение действий участника гражданского оборота от добросовестного поведения. В этом случае суд при рассмотрении дела выносит на обсуждение обстоятельства, явно свидетельствующие о таком недобросовестном поведении, даже если стороны на них не ссылались (статья 56 ГПК РФ, статья 65 АПК РФ)».

Суд приходит к выводу, что поведение заказчика (только принудительное исполнение решение суда, предъявление в рамках настоящего спора встречного иска) является злоупотреблением со стороны Общества.

Суд отклоняет довод ответчика по первоначальному иску о несоблюдении обязательного досудебного порядка урегулирования спора, поскольку доверенность от 24.08.2016, выданная на имя Кончина А.Г. содержит право представлять интересы, в том числе право проведения досудебного (претензионного) урегулирования любых возникающих вопросов любым допустимым способом.

Ответчик, возражая против первоначального иска, также указывает на то, что взыскание неустойки на суммы авансовых платежей необоснованно и незаконно.

Суд не может согласиться с указанным доводом.

П. 7.4 договора предусмотрено, что в случае просрочки платежа заказчик выплачивает пени исполнителю от причитающейся к оплате суммы согласно предусмотренных п. 3 договора.

Из буквального толкования данного пункта договора в порядке ст. 431 ГК РФ следует, что начисление неустойки предусмотрено на все виды платежей, предусмотренных п. 3 договора, в том числе промежуточных.

Выставление истцом счета на оплату не может считаться условием, невыполнение которого препятствует исполнению ответчиком обязанности по оплате выполненных работ, а также никак не влияет на определение срока исполнения такой обязанности, поэтому не выставление счетов и счета-фактуры не может исключать возможность исчисления и взыскания неустойки за нарушение обязательства со стороны должника.

Факт нарушения заказчиком своих обязательств по договору установлен вступившим в законную силу решением Арбитражного суда г. Москвы по делу № А40-26417/16 от 13.05.2016 г.

В соответствии с пунктом 1 статьи 314 Гражданского кодекса Российской Федерации, если обязательство предусматривает или позволяет определить день его исполнения либо период, в течение которого оно должно быть исполнено (в том числе - в случае, если этот период исчисляется с момента исполнения обязанностей другой стороной или наступления иных обстоятельств, предусмотренных законом или

договором), обязательство подлежит исполнению в этот день или соответственно в любой момент в пределах такого периода.

Согласно статье 431 Гражданского кодекса Российской Федерации при толковании условий договора судом принимается во внимание буквальное значение содержащихся в нем слов и выражений.

Условия договора не ставят в зависимость обязанность по оплате фактически выполненных работ от получения ответчиком счета-фактуры, счета.

Согласно п. 1 ст. 330 Кодекса 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. По требованию об уплате неустойки кредитор не обязан доказывать причинение ему убытков.

Расчет истца неустойки и штрафа по договору ответчиком не оспорен, судом проверен, арифметически и методологически выполнен верно.

Факт непредоставления подрядчиком необходимых сведений и невыполнения работ на объекте судом установлен и подтвержден представленными в материалы дела доказательствами.

Следовательно, требование о взыскании неустойки является обоснованным и подлежащим удовлетворению в полном объеме.

Ответчиком по первоначальному иску заявлено о снижении суммы пени и применении ст. 333 ГК РФ.

В соответствии со статьей 333 Гражданского кодекса Российской Федерации если подлежащая уплате неустойка явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства, суд вправе уменьшить неустойку.

Данное основание применения ст. 333 Гражданского кодекса Российской Федерации предусмотрено в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 01.07.1996 N 6/8, а также в Информационном письме Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 14.07.1997 N 17.

С учетом позиции, изложенной Высшим Арбитражным Судом Российской Федерации в постановлении Пленума от 22.12.2011 № 81 неустойка может быть снижена судом на основании статьи 333 Кодекса только при наличии соответствующего заявления со стороны ответчика. При этом ответчик должен представить доказательства явной несоразмерности неустойки последствиям нарушения обязательства, в частности, что возможный размер убытков кредитора, которые могли возникнуть вследствие нарушения обязательства, значительно ниже начисленной неустойки.

Поскольку в силу пункта 1 статьи 330 ГК РФ по требованию об уплате неустойки кредитор не обязан доказывать причинение ему убытков, он может в опровержение заявления ответчика о снижении неустойки представить доказательства, свидетельствующие о том, какие последствия имеют подобные нарушения обязательства для кредитора, действующего в гражданском обороте разумно и осмотрительно при сравнимых обстоятельствах, в том числе основанные на средних показателях по рынку (изменение процентных ставок по кредитам или рыночных цен на определенные виды товаров в соответствующий период, колебания валютных курсов и т.д.).

Однако такие доказательства, кроме самого заявления о несоразмерности неустойки, ответчиком не представлены. Поэтому суд не находит оснований для снижения размера исчисленной неустойки, в связи с чем первоначальные иски требования подлежат удовлетворению в полном объеме.

Госпошлина распределена судом в соответствии с ч. 1 ст. 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

На основании статей 10, 307-309, 330, 333, 702, 708, 710, 711, 746, 753 Гражданского кодекса Российской Федерации руководствуясь ст. ст. 65, 71, 110, 167, 170, 176 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

РЕШИЛ:

Взыскать с Открытого акционерного общества «Инженерный центр ЕЭС» в пользу Общества с ограниченной ответственностью «Стройпроектизыскания» неустойку в размере 1 177 054 (Один миллион сто семьдесят семь тысяч пятьдесят четыре) руб. 09 коп., госпошлину в размере 24 770 (Двадцать четыре тысячи семьсот семьдесят) руб. 54 коп.

В удовлетворении встречного искового заявления отказать с отнесением расходов по госпошлине на ОАО «Инженерный центр ЕЭС».

Решение может быть обжаловано в месячный срок с даты его принятия в Девятый арбитражный апелляционный суд.

Судья

Р.Е. Галиева