

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД СВЕРДЛОВСКОЙ ОБЛАСТИ**

620075 г. Екатеринбург, ул. Шарташская, д.4,
www.ekaterinburg.arbitr.ru e-mail: info@ekaterinburg.arbitr.ru

**Именем Российской Федерации
РЕШЕНИЕ**

г. Екатеринбург
10 июня 2019 года

Дело № А60-7882/2019

Резолютивная часть решения объявлена 03 июня 2019 года
Полный текст решения изготовлен 10 июня 2019 года

Арбитражный суд Свердловской области в составе судьи Л.М. Килиной при ведении аудиопротокола заседания помощником А.С. Садрихановой, рассмотрел в судебном заседании дело №А60-7882/2019 по иску Общества с ограниченной ответственностью "КРЕЧЕТ" (ИНН 6682007374, ОГРН 1146682002500) к Муниципальному Автономному Учреждению Дополнительного Образования "Детско-Юношеская Спортивная Школа № 2" Новоуральского городского округа (ИНН 6629012386, ОГРН 1026601724621) о взыскании 9645830руб. 92 коп.

при участии в судебном заседании:
от истца Горбунова О.Н., представитель по доверенности,
от ответчика Дульцев А.Г., представитель по доверенности.

После перерыва:
от истца Горбунова О.Н., представитель по доверенности,
от ответчика Дульцев А.Г., представитель по доверенности, Задорожный В.Г., представитель по доверенности.

Лица, участвующие в деле, о времени и месте рассмотрения заявления извещены надлежащим образом, в том числе публично, путем размещения информации о времени и месте судебного заседания на сайте суда.

Судебное заседание проведено с использованием средств аудиозаписи.

Процессуальные права и обязанности разъяснены. Отводов суду не заявлено (ст. 41 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации).

Истец обратился в Арбитражный суд Свердловской области с иском к ответчику о взыскании 9645830руб. 92 коп., в том числе 2109539 руб. долг по

контракту № 705609 от 30.06.2017, 4359 руб. 71 коп. неустойка за период с 10.07.2018 по 14.01.2019, с продолжением начисления неустойки по день фактической оплаты долга, 7531932 руб. 21 коп. неосновательное обогащение.

Определением от 18.02.2019 арбитражный суд в порядке, установленном ст. ст. 127, 133, 135, 136 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, принял исковое заявление к производству и назначил дело к рассмотрению в предварительном судебном заседании.

В предварительном судебном заседании истец иск поддержал в полном объеме.

Ответчик, в удовлетворении исковых требований просит отказать, доводы изложил в письменном отзыве, поступившем в суд 12.03.2019, который с поименованными в отзыве документами приобщен к материалам дела в порядке ст. 131 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Определением от 14.03.2019 судебное заседание назначено на 28.05.2019.

23.05.2019 от ответчика поступил отзыв на исковое заявление, который вместе с приложенными документами приобщен к материалам дела.

Истец представил возражения на отзыв ответчика, которые приобщены к материалам дела. Вместе с приложенными документами.

В судебном заседании был объявлен перерыв до 03.06.2019. После перерыва судебное заседание продолжено в том же составе суда.

Ответчик заявил ходатайство о приобщении документов, поименованных в ходатайстве, а также переписки. Документы приобщены к материалам дела.

Заслушав сторон, рассмотрев материалы дела, арбитражный суд

УСТАНОВИЛ:

Между МАУ ДО " ДЮСШ № 2" (Заказчик, ответчик) и ООО "Кречет" (Подрядчик, истец) заключен муниципальный контракт № 705609 от 30.06.2017г., на выполнение строительства административно-бытового корпуса и трибун МАУ ДО "ДЮСШ №2".

В соответствии с п. 1.2. Контракта работы должны быть выполнены в соответствии с техническим заданием, рабочими проектами и локальными сметными расчетами, которые являются приложением к Контракту. Таким образом смета была составлена и представлена Заказчиком.

Согласно п.2.1. Контракта цена по настоящему Контракту составляет: 25000000 (двадцать пять миллионов) рублей 00 копеек.

Срок выполнения работ был согласован сторонами в п. 3.1 договора: с 16.07.2017 по 01.12.2017.

Цена включает в себя весь объем выполняемых работ с учетом всех затрат, в том числе на материалы, оборудование, транспорт, доставку материалов, уборку и вывоз мусора, заработную плату, питание, страхование, уплату налогов, таможенных сборов, пошлин, и другие обязательные платежи, а также расходы прямо в контракте не названные но необходимые для выполнения

работ в полном объеме сдаче объекта в эксплуатацию Цена контракта фиксирована на весь период его действия.

24 января 2019 года между Заказчиком и Подрядчиком подписано дополнительное соглашение № 1 к муниципальному контракту № 705609 от 30.06.2017, на основании которого в соответствии с ч.1 п.б статьи 95 ФЗ № 44-ФЗ (то есть по предложению Заказчика) было внесено изменение в цену Контракта.

Цена Контракта составила 24 640 461 рубль 76 коп.

На основании дополнительного соглашения № 1 от 29.01.2019 к муниципальному контракту № 705609 от 30.06.2017, были согласованы локальные сметные расчеты (изложены в новой редакции) и включены новые локально-сметные расчеты (на выполнение дополнительных работ).

Всего истцом были выполнены работы на общую сумму 22530922 руб. 76 коп.

В материалы дела представлен акт приемки законченного строительством объекта приемочной комиссией (КС-14) от 24.01.2019.

В соответствии со статьей 763 Гражданского кодекса Российской Федерации, подрядные строительные работы (статья 740 Гражданского кодекса Российской Федерации), предназначенные для удовлетворения государственных или муниципальных нужд, осуществляются на основе государственного или муниципального контракта на выполнение подрядных работ для государственных или муниципальных нужд.

По государственному или муниципальному контракту на выполнение подрядных работ для государственных или муниципальных нужд (далее - государственный или муниципальный контракт) подрядчик обязуется выполнить строительные, проектные и другие связанные со строительством и ремонтом объектов производственного и непроизводственного 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 силу положений законодательства о подряде, цена работы (смета) может быть приблизительной или твердой. При отсутствии других указаний в договоре подряда цена работы считается твердой (пункт 4 статьи 709 Гражданского кодекса Российской Федерации).

В п.2.1 муниципального контракта установлена твердая цена работ.

По мнению истца, поскольку цена контракта является твердой, он имеет право на получение разницы между твердой ценой Контракта и принятыми и оплаченными работами - 2 109 539 рублей 00 коп. указанная сумма, как утверждает истец, является экономией.

31 января 2019г. в адрес Заказчика была направлена претензия об оплате основного долга по Контракту в сумме 2 109 539 рублей 00 коп.

Претензия не была удовлетворена, что послужило основанием для предъявления настоящего иска.

Истец просит взыскать с ответчика 2 109 539 рублей 00 коп. в качестве долга по договору и неустойку за нарушение сроков оплаты составляет 4359,71

руб. за период с 10.07.2018 по 14.01.2019, с продолжением начисления неустойки по день фактической оплаты долга.

Согласно ст. 710 ГК РФ в случаях, когда фактические расходы подрядчика оказались меньше тех, которые учитывались при определении цены работы, подрядчик сохраняет право на оплату работ по цене, предусмотренной договором подряда, если заказчик не докажет, что полученная подрядчиком экономия повлияла на качество выполненных работ.

По смыслу ст. 710 ГК РФ не может рассматриваться как экономия подрядчика арифметическая разница между ценой договора и стоимостью фактически выполненных работ, образовавшаяся за счет уменьшения объемов работ по сравнению с объемом, предусмотренным договором, использования меньшего, чем предусмотрено договором подряда, количества материалов, использования не предусмотренных договором материалов, замены материалов и оборудования на более дешевые модели.

Ответчик, возражая против удовлетворения иска, указал, что часть работ не была выполнена.

В ходе судебного разбирательства судом была запрошена у истца и ответчика сравнительная таблица, в которой должны были быть отражены все позиции локальных сметных расчетов по контракту с отражением номера и позиции актов выполненных работ, в котором данные работы отражены (вид работ, объем, стоимость).

Как следует из материалов дела, а также из пояснений истца, в результате исполнения контракта были обнаружены арифметические и технические ошибки в сметной документации, а именно несовпадение объемов предусмотренных проектной документацией и объемов указанных сметной документацией.

Таким образом, в проектной документации был указан один объем работ, а в локальных сметных расчетах другой. Работы фактически выполнялись в соответствии с проектной документацией, что подтверждено сторонами в судебном заседании.

Судом установлено, что 1000267 руб. 09 коп. – это разница между сметной и проектной документацией, а также за двойное одного и того же вида работ в локальных сметных расчетах.

Например:

- устройство подстилающих слоев: щебеночных. Согласно проектной документации, объем составляет 29,4. Согласно сметной документации объем составляет 98. Акт выполненных работ предъявлен на 29,4.

- готовые песчано-щебеночные смеси марка 800, размер зерен 40-20 мм, сорт 3. Согласно проектной документации, объем составляет 21,9. Согласно сметной документации объем составляет 73. Акт выполненных работ предъявлен на 21,9.

Дублирующие виды работ: устройство тепло- и звукоизоляции сплошной из плит (позиция № по смете 1102-01-01) и т.д.

Факт указания одних и тех же работ дважды в смете сторонами не оспаривается.

Требование о взыскании денежной суммы в размере 1109271руб. 91 коп. (2109539 -1000267, 09) также не может быть удовлетворено, поскольку как пояснил истец в судебном заседании на указанную сумму были выполнены работы по разработке и вывозу грунта, которые заказчику не предъявлялись, в материалы дела односторонние акты не представлены, оснований полагать, что данные работы были выполнены истцом материал дела не содержат, кроме того учитывая, что эти работы не были предъявлены заказчику оснований для удовлетворения указанной суммы не имеется.

Учитывая изложенное, в соответствии со ст. 309, 310, 710 ГК РФ оснований для взыскания 2109539 у суда не имеется.

Поскольку оснований для взыскания долга 2109539 руб. не имеется, требование о взыскании пени в сумме 4359 руб. 71 коп. за период с 10.07.2018 по 14.01.2019, с последующим ее начислением неустойки удовлетворению не подлежит.

Также истец просит взыскать неосновательное обогащение в размере 7531932 руб. 21 коп., выразившееся в удержании ответчиком неустойки. Ходатайствует о снижении размера неустойки в порядке ст. 333 ГК РФ.

Согласно п. 7.3 контракта пеня начисляется за каждый день просрочки исполнения Подрядчиком обязательства, предусмотренного контрактом, и устанавливается в размере не менее одной трехсотой действующей на дату уплаты пени ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации (В соответствии с Постановлением Правительства РФ от 08.12.2015 № 1340 «О применении с 01 января 2016 года ключевой ставки Банка России» к отношениям, регулируемым актами Правительства РФ, в которых используется ставка рефинансирования Банка России, с 1 января 2016 г. вместо указанной ставки применяется ключевая ставка Банка России, если иное не предусмотрено федеральным законом, т.е. с 1 января 2016 года значение ставки рефинансирования Банка России приравнивается к значению ключевой ставки Банка России, определенному на соответствующую дату) от цены контракта, уменьшенной на сумму, пропорциональную объему обязательств, предусмотренных контрактом и фактически исполненных Подрядчиком, и определяется по формуле $P = (Ц - В) \times С$ (где Ц - цена контракта; В - стоимость фактически исполненного в установленный срок Подрядчиком обязательства по контракту, определяемая на основании документа о приемке товаров, результатов выполнения работ, оказания услуг, в том числе отдельных этапов исполнения контрактов; С - размер ставки).

Как следует из материалов дела ответчиком были удержаны штрафные санкции за просрочку исполнения обязательств по Контракту из подлежащей оплате денежной суммы в размере 8171248рублей 84 коп., со стороны ответчика в адрес истца были направлены односторонние документы:

- Акт зачета взаимных требований от 06.02.2018г. на сумму 990 762,86 руб.(платежное поручение №300 от 29.06.2018г.)
- Акт зачета взаимных требований от 28.02.2018г. на сумму 567 575,22 руб. (платежное поручение № 698 от 06.07.2018г.)
- Платежное поручение №1232 от 28.12.2018г. на сумму 5 783 429,76 руб.

- Платежное поручение № 883 от 20.09.2018г. на сумму 764 452 руб.
- Итоговым актом сверки взаимных расчетов за период с 30.06.2017г. по 21.01.2019г.

Рассмотрев данное требование суд считает, что оно подлежит удовлетворению частично согласно следующему.

Согласно представленной в материалы дела переписки сторон 11.07.2017 актом №1 принято решение о переносе здания и внесения соответствующих изменений в проектную документацию (перенести здание на 10 метров). На основании внесенных изменений в проект ОООП 47-16-ПЗУ, ООО «Керчет» была произведена перепосадка здания.

Из представленных в материалы дела документов усматривается, что со стороны заказчика истцу измененная проектная документация была выдана:

- раздел "Тепловые сети" В-61-17-ТС - 01.09.2017г.

- раздел "Наружный водопровод" В-61-16-НВ;-05.10.2017г.

- раздел "Фундаменты" ОООП-47-16-КЖ- 10.01.2018г. (за пределами срока для выполнения работ установленного контрактом)

В силу пункта 719 Гражданского кодекса Российской Федерации подрядчик вправе не приступать к работе, а начатую работу - приостановить в случаях, когда нарушение заказчиком своих обязанностей по договору подряда, в частности, непредоставление материала, оборудования, технической документации или подлежащей переработке (обработке) вещи, препятствует исполнению договора подрядчиком, а также при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что исполнение указанных обязанностей не будет произведено в установленный срок.

В соответствии с пунктом 1 статьи 328 Гражданского кодекса встречным признается исполнение обязательства одной из сторон, которое в соответствии с договором обусловлено исполнением своих обязательств другой стороной.

Согласно пункту 3 статьи 405 Гражданского кодекса должник не считается просрочившим, пока обязательство не может быть исполнено вследствие просрочки кредитора. Пунктом 3 статьи 406 Кодекса установлено, что по денежному обязательству должник не обязан платить проценты за время просрочки кредитора.

Пунктом 3 статьи 405 Гражданского кодекса должник освобожден от ответственности перед кредитором за нарушение срока исполнения обязательства только в случае, если должник по зависящим не от него, а от кредитора причинам не может исполнить обязательство в срок. За время такой просрочки согласно пункту 3 статьи 406 Кодекса должник не обязан платить проценты.

Работы по договору не были завершены в срок вследствие неисполнения заказчиком обязательств, в связи с чем заказчик не вправе требовать от подрядчика уплаты неустойки или процентов за пользование чужими денежными средствами.

В соответствии с п.3.1 Контракта срок выполнения работ определен сторонами: с 16.07.2017 по 01.12.2017г. (т.е. 139 дней).

Учитывая, что последние изменения в проектную документацию выданы истцу суд считает, что ООО "Кречет" имело возможность приступить к выполнению работ по контракту в полном объеме только с 10.01.2018, поскольку именно 10.01.2018 получило от Заказчика последние изменения проектную документацию «Фундаменты».

В связи с просрочкой выполнения подрядчиком работ по вине заказчика, суд считает, что срок выполнения работ 139 дней начинает течь с 10.01.2018. Конечный срок выполнения работ – 28.05.2018.

Таким образом, заказчик был вправе начислять неустойку только с 29.05.2018 по 14.01.2019 (акт приемки законченного строительством объекта приемочной комиссией КС-14, в котором указано окончание работ 14.01.2019).

Согласно расчету суда, правомерное начисление неустойки заказчиком за этот период составляет 7048227 руб. 91 коп.

Истец ходатайствует о снижении неустойки в порядке ст. 333 ГК РФ.

В соответствии со ст. 330 Гражданского кодекса Российской Федерации по требованию об уплате неустойки кредитор не обязан доказывать причинение ему убытков.

Если подлежащая уплате неустойка явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства, суд вправе уменьшить неустойку (п. 1 ст. 333 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Согласно ст. 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать те обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений.

Поскольку ходатайство о применении ст. 333 Гражданского кодекса Российской Федерации заявлено ответчиком, он и должен представить доказательства, подтверждающие явную несоразмерность неустойки последствиям нарушения обязательства.

Арбитражный суд решает вопрос о наличии или отсутствии оснований для применения указанной статьи.

Согласно пункту 2 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 22.12.2011 № 81 «О некоторых вопросах применения статьи 333 гражданского кодекса Российской Федерации» при рассмотрении вопроса о необходимости снижения неустойки по заявлению ответчика на основании статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации судам следует исходить из того, что неисполнение или ненадлежащее исполнение должником денежного обязательства позволяет ему неправомерно пользоваться чужими денежными средствами.

Снижение неустойки ниже однократной учетной ставки Банка России на основании соответствующего заявления ответчика допускается лишь в экстраординарных случаях, когда убытки кредитора компенсируются за счет того, что размер платы за пользование денежными средствами, предусмотренный условиями обязательства (заем, кредит, коммерческий кредит), значительно превышает обычно взимаемые в подобных обстоятельствах проценты.

При рассмотрении настоящего дела судом было установлено, что просрочка исполнения обязательства подрядчиком возникла по причине ненадлежащего исполнения заказчиком обязательств по предоставлению и корректировке проектной документации. Последняя корректировка заказчиком была осуществлена 10.01.2018, в то время как конечный срок выполнения работ для подрядчика был установлен по 01.12.2017. Также подрядчику был поручен дополнительный объем работ, в связи с чем сторонами был заключен дополнительное соглашение.

Исходя из конкретных обстоятельств настоящего дела, учитывая конкретный размер неустойки, согласованный сторонами в контракте, положения ст. 421 Гражданского кодекса Российской Федерации, суд пришел к выводу о несоразмерности неустойки последствиям нарушения ответчиком обязательства и о наличии оснований для снижения ее размера в соответствии со ст. 333 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Разрешая вопрос о соразмерности неустойки последствиям нарушения денежного обязательства и с этой целью определяя величину, достаточную для компенсации потерь кредитора, суды могут исходить из двукратной учетной ставки (ставок) Банка России, существовавшей в период такого нарушения. Вместе с тем для обоснования иной величины неустойки, соразмерной последствиям нарушения обязательства, каждая из сторон вправе представить доказательства того, что средний размер платы по краткосрочным кредитам на пополнение оборотных средств, выдаваемым кредитными организациями субъектам предпринимательской деятельности в месте нахождения должника в период нарушения обязательства, выше или ниже двукратной учетной ставки Банка России, существовавшей в тот же период.

В соответствии со ст. 1102 Гражданского кодекса Российской Федерации 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 настоящего Кодекса.

Из смысла данной правовой нормы вытекает, что для взыскания неосновательного обогащения необходимо доказать факт получения ответчиком имущества либо денежных средств без установленных законом, иными правовыми актами или сделкой оснований и его размер.

В соответствии с п.3 ст. 1103 Гражданского кодекса Российской Федерации поскольку иное не установлено настоящим Кодексом, другими законами или иными правовыми актами и не вытекает из существа соответствующих отношений, правила, предусмотренные настоящей главой, подлежат применению также к требованиям одной стороны в обязательстве к другой о возврате исполненного в связи с этим обязательством.

Судом снижена неустойка до суммы 2544192 руб. 36 коп., исходя из ставки 0,1% (не ниже двукратной ставки рефинансирования).

Учитывая изложенное, с ответчика в пользу истца подлежит взысканию денежные средства в размере 5627056 руб. 48 коп. (8171248рублей 84 коп. – 2544192 руб. 36 коп.).

В соответствии с ч. 1 ст. 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации судебные расходы, понесенные лицами, участвующими в деле, в пользу которых принят судебный акт, взыскиваются арбитражным судом со стороны.

На основании изложенного, руководствуясь ст. 167-170 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд

РЕШИЛ:

1. Исковые требования удовлетворить частично.

Взыскать с Муниципального Автономного Учреждения Дополнительного Образования "Детско-Юношеская Спортивная Школа № 2" Новоуральского городского округа (ИНН 6629012386, ОГРН 1026601724621) в пользу Общества с ограниченной ответственностью "КРЕЧЕТ" (ИНН 6682007374, ОГРН 1146682002500) денежные средства в размере 5627056 руб. 48 коп., а также расходы по уплате государственной пошлины в размере 41553 руб. 00 коп.

В остальной части в удовлетворении требований отказать.

2. Решение по настоящему делу вступает в законную силу по истечении месячного срока со дня его принятия, если не подана апелляционная жалоба. В случае подачи апелляционной жалобы решение, если оно не отменено и не изменено, вступает в законную силу со дня принятия постановления арбитражного суда апелляционной инстанции.

Решение может быть обжаловано в порядке апелляционного производства в Семнадцатый арбитражный апелляционный суд в течение месяца со дня принятия решения (изготовления его в полном объеме).

Апелляционная жалоба подается в арбитражный суд апелляционной инстанции через арбитражный суд, принявший решение. Апелляционная жалоба также может быть подана посредством заполнения формы, размещенной на официальном сайте арбитражного суда в сети «Интернет» <http://ekaterinburg.arbitr.ru>.

В случае обжалования решения в порядке апелляционного производства информацию о времени, месте и результатах рассмотрения дела можно получить соответственно на интернет-сайте Семнадцатого арбитражного апелляционного суда <http://17aas.arbitr.ru>.

3. С информацией о дате и времени выдачи исполнительного листа канцелярией суда можно ознакомиться в сервисе «Картотека арбитражных дел» в карточке дела в документе «Дополнение».

Выдача исполнительных листов производится не позднее пяти дней со дня вступления в законную силу судебного акта.

По заявлению взыскателя дата выдачи исполнительного листа (копии судебного акта) может быть определена (изменена) в соответствующем

заявлении, в том числе посредством внесения соответствующей информации через сервис «Горячая линия по вопросам выдачи копий судебных актов и исполнительных листов» на официальном сайте арбитражного суда в сети «Интернет» либо по телефону Горячей линии 371-42-50.

В случае неполучения взыскателем исполнительного листа в здании суда в назначенную дату, исполнительный лист не позднее следующего рабочего дня будет направлен по юридическому адресу взыскателя заказным письмом с уведомлением о вручении.

В случае если до вступления судебного акта в законную силу поступит апелляционная жалоба, (за исключением дел, рассматриваемых в порядке упрощенного производства) исполнительный лист выдается только после вступления судебного акта в законную силу. В этом случае дополнительная информация о дате и времени выдачи исполнительного листа будет размещена в карточке дела «Дополнение».

Судья

Л.М. Килина