

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ГОРОДА МОСКВЫ**

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

<http://www.msk.arbitr.ru>**ИМЕНЕМ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ****РЕШЕНИЕ**

г. Москва

12 февраля 2018 г.

Дело № А40-143368/17-3-1375

Резолютивная часть решения объявлена 29 января 2018 г.

Решение в полном объеме изготовлено 12 февраля 2018 г.

Арбитражный суд города Москвы в составе:

Председательствующего судьи Картавой О.Н. (единолично),

при ведении протокола судебного заседания секретарем Е.В.Елпаевой,

рассмотрев в открытом судебном заседании дело по исковому заявлению

истца АО «НТЦ ФСК ЕЭС»

к ответчику ООО "ПИК ЭкоПоле"

о взыскании 14 640 540 руб. 88 коп.

при участии: согласно протоколу

Судебное заседание проводилось с перерывом с 23.01.2018 по 29.01.2018г.

УСТАНОВИЛ:

Иск заявлен о взыскании по договору от 21.10.2015 № 376/10-15 на проведение инженерно-геологических изысканий и раздела экология по титулу «Строительство ВЛ 750 кВ Ленинградская – Белозерская» штрафа за получение отрицательного заключения государственной экспертизы в размере 2 500 000 руб. (п. 8.2.6 Договора); пени в размере 12 140 540, 88 руб. с 15 ноября 2015 года по 24 марта 2016 года за нарушение договорных сроков окончания работ на 130 дней (п. 8.2.1 Договора).

В судебном заседании истец исковые требования поддержал.

Ответчик представил отзыв, просит в иске отказать по мотивам, изложенным в отзыве.

Изучив материалы дела, представленные доказательства, заслушав доводы истца, суд установил, что заявленные требования не подлежат удовлетворению по следующим основаниям.

Как усматривается из материалов дела, Акционерное общество «Научно-технический центр Федеральной сетевой компании Единой энергетической системы» (далее - АО «НТЦ ФСК ЕЭС», Истец) в качестве заказчика заключило с Обществом с ограниченной ответственностью «Проектно-Изыскательская Компания ЭкоПоле» (далее - ООО «ПИК ЭкоПоле», Ответчик) договор от 21.10.2015 № 376/10-15 на проведение инженерно-геологических изысканий и раздела экология по титулу «Строительство ВЛ 750 кВ Ленинградская – Белозерская» (далее – Договор, договор от 21.10.2015 № 376/10-15).

В соответствии с п. 1.1 Договора подрядчик по заданию заказчика обязался выполнить комплекс работ по инженерно-геологическим изысканиям и раздела экология на участке ВЛ 750 кВ Белозерская – Ленинградская и ПС 750 кВ Белозерская.

При этом Стороны согласовали, что наименование, объемы, количество и последовательность выполняемых работ определены в Календарном графике выполнения работ и стоимости, в также в техническом задании, являющимися приложениями № 1 и № 2 к Договору соответственно.

Сторонами в п. 1.2 Договора дополнительно согласовано, что результаты выполненных работ по договору (этапу) должны быть предоставлены в адрес Истца в соответствии с техническим заданием.

В соответствии с п. 5.1.2 Договора, Ответчик взял на себя обязательства выполнить работы в соответствии с Календарным графиком выполнения работ и стоимости, техническим заданием, требованиями нормативных актов в области проектирования и строительства.

В соответствии с пунктами 16 и 31 технического задания, материалы и результаты инженерных изысканий должны были быть выполнены в полном объеме, необходимом и достаточном для подготовки проектной документации и получения проектной документацией положительного заключения Федерального автономного учреждения «Главное Управление государственной экспертизы» (далее – ФАУ «Главгосэкспертиза России»).

Согласно п. 4.2 договора от 21.10.2015 № 376/10-15 окончательный расчет в размере тридцати процентов от стоимости выполненных работ производится заказчиком лишь после получения положительном заключении государственной экспертизы о соответствии результатов инженерных изысканий требованиям нормативных актов.

Дополнительно, согласно положениям п. 5.6 договора от 21.10.2015 № 376/10-15, Ответчик обязался выполнить в полном объеме все свои обязательства, предусмотренные данным соглашением.

Таким образом, на основании взаимного толкования пунктов 1.1, 1.2, 4.2, 5.1.2, 5.6 Договора, пунктов 16 и 31 технического задания к нему, основным обязательством Ответчика являлось проведение инженерным изысканий по геологии и экологии, а также их надлежащее оформление, достаточное для получения проектной документацией положительного заключения ФАУ «Главгосэкспертиза России».

Вместе с тем, 07.06.2016 ФАУ «Главгосэкспертиза России» вынесло отрицательное заключение государственной экспертизы № 631-16ГГЭ-10539/02 по объекту капитального строительства ВЛ 750 кВ Белозерскя – Ленинградская (далее отрицательное заключение).

На странице 25 отрицательного заключения указано, что программа производства инженерно-геологических изысканий по объекту капитального строительства ВЛ 750 кВ Белозерскя – Ленинградская разработана ООО «ПИК ЭкоПоле».

В разделе 4.1.2 отрицательного заключения «Выводы о несоответствии в отношении результатов инженерных изысканий» указано, что результаты инженерно-геологических изысканий не соответствуют требованиям технического задания и Федерального закона от 30.12.2009 № 384-ФЗ «Технический регламент о безопасности зданий и сооружений».

В качестве недостатков результатов инженерно-геологических изысканий экспертами отмечено: отсутствие полного объема карт фактического материала участков переустройства пересекаемых подземных коммуникаций и ВЛ; отсутствие результатов инженерно-геологических изысканий и обследования грунтов основания зданий и сооружений; неполная оценка опасности развития карста, прогноза карстового процесса и рекомендаций по противокарстовым мероприятиям; неполное представление сведений о наличии грунтовых строительных материалов; недостаточное количество выработок (отсутствие выработки) по площадке ПС «Ленинградская»; отсутствует указание на объем проведенных работ.

Таким образом Ответчик недобросовестно отнесся к исполнению обязательств по Договору, некачественно выполнил заказанные работы в части инженерно-геологических изысканий по объекту капитального строительства ВЛ 750 кВ Белозерскя – Ленинградская.

В п. 2.1 Договора Стороны согласовали, что работы по договору в целом должны быть завершены к 15.11.2015, при этом выполнение отдельных этапов работ по договору должно было осуществляться Подрядчиком в сроки, указанные в Календарном графике выполнения работ и стоимости.

Вместе с тем, акты сдачи-приемки результатов выполненных работ были подписаны сторонами лишь 24.03.2016.

Согласно п. 8.2.1 Договора, за нарушение сроков окончания работ по Договору в целом, в том числе по причине некачественного выполнения работ, заказчик вправе потребовать с подрядчика пени в размере 0,2 % от цены Договора за каждый день просрочки.

На основании содержания п. 3.1 Договора, актов сдачи-приемки результатов выполненных работ от 24.03.2016 за №№ 3 – 6, цена Договора составила 47.056.361,00 руб.

Истец представил в материалы дела расчет неустойки за нарушение сроков окончания работ по договору в размере 12.140.540,88 руб. за период с 15.11.2015 по 24.03.2016.

В соответствии с п. 8.2.6 Договора, в случае получения от Организации по проведению государственной экспертизы заключения о несоответствии разработанного по Договору результата инженерных изысканий требованиям нормативных актов в области проектирования и строительства (отрицательное заключение) заказчик вправе потребовать с подрядчика уплаты штрафа в размере 2.500.000,00 руб. за каждый зафиксированный случай.

Истец представил в материалы дела расчет штрафа за получения от Организации по проведению государственной экспертизы заключения о несоответствии разработанного по Договору результата инженерных изысканий требованиям нормативных актов в области проектирования и строительства в размере 2.500.000,00 руб.

В целях соблюдения претензионного порядка, в адрес Ответчика была направлена претензия за № НТЦ/01/17/167 от 16.03.2017, что подтверждается уведомлением лицензированного почтового оператора «Dimex».

Ответа на данную претензию не последовало, требования, изложенные в претензии, исполнены не были.

Из содержания отзыва на исковое заявление суд усматривает, что ответчик иск не признает, поскольку отсутствуют основания для удовлетворения исковых требований.

Доводы и доказательства, приведенные и представленные Ответчиком, суд исследовал, оценил и принимает ко вниманию в связи с тем, что по мнению суда, они подтверждаются материалами дела.

Как устанавливает п. 8.2.6 Договора, в случае получения от организации по проведению государственной экспертизы заключения о несоответствии разработанного

по Договору результата инженерных изысканий требованиям нормативных актов в области проектирования и строительства (отрицательное заключение) - штраф в размере 2 500 000 руб. за каждый зафиксированный случай, но не более 10% от цены Договора.

7 июня 2016 года ФАУ «Главгосэкспертиза России» вынесла Отрицательное заключение по проекту, а 30 сентября 2016 года ФАУ «Главгосэкспертиза России» вынесло Положительное заключение государственной экспертизы за № 1075- 16/ГГЭ-10539/02 (№ в реестре 00-1-1-3-3019-16) по Объекту капитального строительства ВЛ 750 кВ Белозерская-Ленинградская.

Кроме того, имеется вступившее в законную силу решение Арбитражного суда города Москвы от 10 августа 2017 года по делу № А40-17991/17-151-186, которым рассмотрен спор между теми же лицами, участвующими в деле, и по тому же договору (№ 376/10-15 от 21.10. 2015г.). В № А40-17991/17-151-186 рассматривался иск ООО «ПИК Экополе» к АО «НТЦ ФСК ЕЭС» о взыскании задолженности и неустойки.

Указанным решением суда установлены обстоятельства, имеющие значения для дела, в том числе установлено отсутствие причинной связи между выполнением ООО «ПИК Экополе» инженерных изысканий и выдачей Отрицательного заключения государственной экспертизы «Суд не принимает довод Ответчика о том, что работы Истцом выполнены некачественно, так как до получения досудебной претензии об оплате задолженности, АО «НТЦ ФСК ЕЭС» каких-либо претензий по объему или качеству выполненных работ не заявляло».

«Суд соглашается с доводом Истца о том, что между выполнением ООО «ПИК Экополе» инженерных изысканий и выдачей Отрицательного заключения государственной экспертизы № 631-16/ГГЭ-10539/02 по Объекту «ВЛ 750 кВ Белозерская -Ленинградская» не имеется причинной связи: 1) отрицательное заключение обусловлено не только 6-ю замечаниями к инженерным изысканиям, но и многочисленными (более 44-ех) недостатками проектной документации (стр. 249 - 256), которую готовило не ООО «ПИК Экополе», а АО «НТЦ ФСК ЕЭС»; в соответствии с п. 9 ст. 49 ГрК РФ недостатки в проектной документации являются достаточным основанием для выдачи отрицательного заключения; 2) замечания государственной экспертизы к инженерным изысканиям содержат предложения о работах, выполнение которых не предусмотрено Договором № 376/10-15 с наименованием «Проведение инженерно-геологических изысканий и раздела экологии по титулу: «Строительство ВЛ 750 кВ Ленинградская - Белозерская», заключенным 21 ЛОЛ5 между ООО «ПИК «Экополе» и АО «НТЦ ФСК ЕЭС». Перечисленные в отрицательном заключении замечания (предложения) в договорный объем работ

(изысканий) не входят, в частности: «по участкам переустройств» - в техническом задании к Договору и в представленной информации не было ни достаточной информации по участкам переустройств подземных коммуникаций, ни закреплен соответствующий договорный объем; «по поверочным расчетам» - в техническом задании не было требований поверочных расчетов, при получении последующего положительного заключения необходимость поверочных расчетов была исключена проектировщиками без проведения дополнительных изысканий; «исследование карста» - в техническом задании не было требований о проведении исследований карста, это выходит за договорный объем работ; замечания по контурам проектируемых зданий и сооружений и к количеству выработок относятся к инженерно-геологическим отчетам по Тосненскому району и ПС Ленинградская, объем данных работ не предусмотрен Договором и выполнялся иной организацией».

Гагкаева Р.А., аттестованная Министерством строительства и жилищно-коммунального хозяйства Российской Федерации на право подготовки заключений экспертизы проектной документации и (или) экспертизы результатов инженерных изысканий по направлению Инженерно-геологические изыскания (1.2); номер в реестре: 4926; номер аттестата: МС-Э-19-1-2779; дата выдачи аттестата: 22.04.2014 г., срок окончания действия аттестата: 22.04.2019 г., выдала 31 июля 2017 года Заключение специалиста на адвокатский запрос, в котором указывается, что между выполнением ООО «ПИК Экополе» инженерных изысканий и выдачей Отрицательного заключения государственной экспертизы № 631-16/ГГЭ-10539/02 по Объекту «ВЛ 750 кВ Белозерская - Ленинградская» не имеется причинной связи.

Вступившим в законную силу решением Арбитражного суда города Москвы от 10 августа 2017 года по делу № А40-17991/17-151-186, в редакции определения об исправлении опечатки от 14 сентября 2017 года, с АО «НТЦ ФСК ЕЭС» по иску ООО «ПИК Экополе» взыскана неустойка (пени) за просрочку в оплате за период с 02.12.2016 г. по 21.05.2017 г. в размере 119 804, 19 руб. на основании пункта 8.1 того же Договора.

Пункт 8.1 Договора установлена ответственность АО «НТЦ ФСК ЕЭС» за нарушение сроков расчета за выполненные работы в размере 0,1 % от стоимости просроченного денежного обязательства за каждый день просрочки, но не более 10% от суммы задержанного платежа.

АО «НТЦ ФСК ЕЭС» просит взыскать с ООО «ПИК Экополе» неустойку по п. 8.2.1 Договора, устанавливающего пени за нарушение сроков окончания работ в размере 0,2% цены договора за каждый день просрочки без какого-либо ограничения взыскиваемой суммы.

В данном деле имеется чрезмерность запрошенного размера неустойки ввиду несопоставимости условий договора об ответственности, установленных для основных обязательств подрядчика и для заказчика.

Более того, в связи с тем, что взысканная с АО «НТЦ ФСК ЕЭС» по тому же договору неустойка ниже начисленной в 20,2 раза (2 413 991, 61 руб. /119 804, 19 = 20,2) и ниже запрошенной в иске в 11,8 раз (уменьшенной в связи с ограничением 10% от суммы задержанного платежа - 1 411 690, 85 руб. /119 804, 19 = 11,8), то взыскание неустойки в запрошенном АО «НТЦ ФСК ЕЭС» размере нарушил бы баланс интересов сторон.

В постановлении президиума ВАС РФ от 1 июля 2014 г. № 4231/14 изложена правовая позиция, согласно которой правила ст. 10 ГК РФ не исключают квалификации судом в качестве злоупотребления правом требования о взыскании неустойки в той ее части, которая является очевидно чрезмерной, при установлении судом этого факта на основании возражений привлекаемого к ответственности лица.

Определением Конституционного Суда РФ от 15.01.2015 № 7-0 разъяснено, что предоставленная суду возможность уменьшить неустойку в случае ее несоразмерности последствиям нарушения обязательств является одним из правовых способов защиты от злоупотребления правом свободного определения размера неустойки, то есть по существу способом реализации требования ч. 3 ст. 17 Конституции РФ.

В Определении Верховного Суда РФ от 28.01.2016 г. № 303-ЭС15-14198 по делу №А04-6818/2014 (Судебная коллегия по экономическим спорам) и в Определении Конституционного Суда РФ от 20.11.2014 г. № 2597-0 указано, что в ч. 1 ст. 333 ГК РФ речь идет об обязанности суда установить баланс между применяемой к нарушителю мерой ответственности и оценкой действительного размера ущерба, который причинен в результате конкретного правонарушения.

В соответствии с положениями ч. 1 ст. 65 АПК РФ, п. п. 1-5 ст. 720, ст. ст. 722 и 723, п. 4 ст. 724, п. 2 ст. 755 ГК РФ, обязанность представлять доказательства, подтверждающие наличие факта недостатков (дефектов) выполненных работ лежит на заказчике, а представлять доказательства отсутствия взаимосвязи между выявленными недостатками (дефектами) и действиями подрядчика по исполнению договора подряда, возложена законодателем на подрядчика.

Бремя доказывания наличия недостатков в выполненной работе, согласно правовой позиции, сформулированной в Постановлении Президиума ВАС РФ от 27.03.2012 № 12888/11, возлагается на заказчика.

Таким образом, заявления АО «НТЦ ФСК ЕЭС» о недостатках в выполненных работах являются неподтвержденными.

Как устанавливает п. 8.2.1 Договора, за нарушение сроков окончания работ по Договору в целом, в том числе по причине некачественного выполнения работ, заказчик вправе потребовать с подрядчика пени в размере 0,2% от цены Договора за каждый день просрочки.

Дата окончания выполнения работ, согласно Календарному графику выполнения работ, - 15 ноября 2015 года. АО «НТЦ ФСК ЕЭС» рассчитывает период просрочки выполнения работ с 15 ноября 2015 года по 24 марта 2016 года (дата подписания двусторонних актов выполненных работ с №№ 3-6) и насчитывает 130 дней.

Акты сдачи-приемки результатов выполненных работ №№: 3-6 имеют единую форму, в их тексте указано, что «результаты выполненных работ переданы Заказчику по расписке ... от «24» февраля 2016 года». Соответственно, датой окончания работ следует считать 24 февраля 2016 года, а не 24 марта 2016 года, как ошибочно утверждается в исковом заявлении.

Из материалов дела следует, что АО «НТЦ ФСК ЕЭС» предоставило достаточные исходные данные для выполнения работ (продольные и поперечные профили трасс) лишь в январе 2016 года, то есть лишь за месяц до фактического завершения выполнения работ.

Согласно п. 1 ст. 759 Гражданского кодекса РФ, по договору подряда на выполнение проектных и изыскательских работ заказчик обязан передать подрядчику задание на проектирование, а также иные исходные данные, необходимые для составления технической документации.

В соответствии с п. п. 5.1.2, 74 Договора Подрядчик обязуется выполнить работы (этапы работ) в объеме и сроки, предусмотренные Календарным графиком выполнения работ и стоимости, Техническим заданием и иной полученной от Заказчика документацией, а также в соответствии с требованиями нормативных актов в области проектирования и строительства; инженерные изыскания выполняются в соответствии с документацией, переданной Заказчиком, Техническим заданием.

Как устанавливает п. 29 Технического задания на выполнение инженерно-геологических изысканий и раздела экологии по титулу «Строительство ВЛ ВЛ 750 кВ Ленинградская-Белозерская» «инженерно-геологические разрезы наносятся на продольные и поперечные профили трассы, инженерно-геологические характеристики грунтов в виде таблицы приводятся на каждом продольном профиле», «таблицу физико-механических свойств грунтов (Подрядчик должен) разместить как в текстовой части отчета, так и на продольном профиле».

В соответствии с перечнем приложений к Техническому заданию, к данному документу должен был быть приложен продольный профиль трассы. Однако АО «НТЦ

ФСК ЕЭС» предоставляло профили трассы с существенной задержкой — по январь 2016 года, несмотря на то, что Договор № 376/10-15 заключен сторонами еще 21 октября 2015 года, а согласно Календарному графику выполнения работ они должны быть завершены 15 ноября 2015 года.

В п. 1.1 Календарного графика выполнения работ и стоимости (приложение № 1 к Договору) в столбце «Наименование работ» указывается на подлежащие выполнению инженерно-геологические изыскания по Бокситогорскому, Тихвинскому и Киришскому районам (Ленинградской области).

Со служебных адресов ООО «ПИК Экополе» и АО «НТЦ ФСК ЕЭС» (ecopole@gmail.com и @ntc-power.ru) происходила переписка с должностными лицами АО «НТЦ ФСК ЕЭС» (Малютин Денис Геннадьевич - Главный инженер проекта Дирекция по проектированию и реализации инновационных проектов ОАО «НТЦ ФСК ЕЭС», Акопджанов Владимир Андроникович - Начальник отдела геопространственных данных ОАО «НТЦ ФСК ЕЭС» и Антониадис Алексос Архимедович), которая подтверждает предоставление достаточных исходных данных для выполнения работ (продольных и поперечных профилей трасс) лишь в январе 2016 года.

Суд признает возражения ответчика состоятельными, поскольку согласно пункту 1 статьи 65 АПК РФ каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений.

Истцом данное требование статьи 65 АПК РФ не соблюдено, не представлено относимых, допустимых доказательств, подтверждающих доводы истца.

При таких обстоятельствах, суд приходит к выводу о том, что исковые требования по заявленным истцом основаниям являются необоснованными и удовлетворению не подлежат.

Расходы по государственной пошлине распределяются в соответствии со ст. 110 АПК РФ.

Руководствуясь статьями 41, 65, 66, 71, 75, 81, 102-104, 110, 112, 121-124, 155, 156, 162, 166-171, 176, 177, 180-182 АПК РФ, арбитражный суд

РЕШИЛ:

В иске отказать.

Решение может быть обжаловано в месячный срок в Девятый Арбитражный апелляционный суд.

Судья

Картавая О.Н.