

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ГОРОДА МОСКВЫ**

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

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

именем Российской Федерации

Р Е Ш Е Н И Е

17. 08. 2017 года.

Дело № А40-88512/17-151-833

Резолютивная часть решения объявлена 15. 08. 2017 года.**Решение изготовлено в полном объеме 17. 08. 2017 года.****Арбитражный суд г. Москвы****в составе председательствующего Чекмарёва Г.С., единолично****протокол судебного заседания вёл секретарь судебного заседания Коробков К.А.,**

рассмотрев в судебном заседании дело № А40-88512/17

по иску АО "НТЦ ФСК ЕЭС" (ИНН 7728589190) к ООО "ПИК ЭКОПОЛЕ" (ИНН 7733818270)

о внесении изменений в положения договора № 376/10-15 от 21.10.2015 г. на проведение инженерно-геологических изысканий и раздела экологии по титулу "Строительства ВЛ 750 кВ Ленинградская – Белозерская" в части, предусмотренной представленным проектом дополнительного соглашения № 1 к Договору, с участием представителей: от истца – Шаяхметов Т.Р., дов. от 06.04.2017 г.; от ответчика – Котельников А.В., дов. от 01.02.2017 г.

У С Т А Н О В И Л :

Иск заявлен о внесении изменений в положения договора № 376/10-15 от 21.10.2015 г. на проведение инженерно-геологических изысканий и раздела экологии по титулу "Строительства ВЛ 750 кВ Ленинградская – Белозерская" в части, предусмотренной представленным проектом дополнительного соглашения № 1 к Договору, на основании статей 309, 721, 723 ГК РФ.

Истец направил представителя в судебное заседание, который поддержал заявленные требования в полном объеме, заявил ходатайство об отложении судебного заседания и ходатайство о назначении по делу судебной экспертизы, возражал против удовлетворения ходатайств ответчика о приобщении к материалам дела копии решения по делу № А40-17991/17 и экспертного заключения ФАУ "ГЛАВГОСЭКСПЕРТИЗА РОССИИ".

Ответчик направил представителя в судебное заседание, который иск не признал, представил отзыв на исковое заявление, ходатайствовал о приобщении к материалам дела копии решения по делу № А40-17991/17 и экспертного заключения ФАУ "ГЛАВГОСЭКСПЕРТИЗА РОССИИ", возражал против удовлетворения ходатайств истца об отложении судебного заседания и о назначении по делу судебной экспертизы.

Протокольными определениями от 15.08.2017 г. суд отказал в удовлетворении ходатайств истца об отложении судебного заседания и о назначении по делу судебной экспертизы, и приобщил к материалам дела представленные ответчиком копии решения по делу № А40-17991/17 и экспертного заключения ФАУ "ГЛАВГОСЭКСПЕРТИЗА РОССИИ".

Дело рассмотрено по имеющимся в деле документам, представленным истцом и ответчиком.

Истец в обоснование заявленных требований ссылается на следующие обстоятельства.

Между АО «НТЦ ФСК ЕЭС» и ООО «ПИК ЭкоПоле» в качестве подрядчика был заключен договор от 21.10.2015 № 376/10-15 на проведение инженерно-геологических изысканий и раздела экология по титулу «Строительство ВЛ 750 кВ Ленинградская - Белозерская».

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.

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.

Согласно положениям п. 5.6 Договора Ответчик обязался выполнить в полном объеме все свои обязательства, предусмотренные в Договоре.

Как утверждает Истец, на этапе разработки рабочей документации по результатам проведения инженерно-геологических изысканий было выявлено полное несоответствие инженерно-геологических изысканий, выполненных Ответчиком по договору. Так, по результатам выборочной проверки и контрольного бурения независимой экспертизы в 80 % случаев было выявлено несоответствие фактических геологических данных на местности и информации, представленной в виде результатов инженерно-геологических изысканий Ответчика по Договору. Данные обстоятельства подтверждаются неоднократными отказами погружения винтовых свай, возникших при сооружении фундамента, что подтверждается актами авторского надзора, проводимого АО «НТЦ ФСК ЕЭС»

Истец направил запрос (письмо АО «НТЦ ФСК ЕЭС» от 12.05.2017 № НТЦ/01/17/341) о предоставлении информации в ООО НПО «ИНЖГЕОПРОЕКТ», осуществляющее разработку рабочей документации в рамках титула «Строительство ВЛ 750 кВ Ленинградская - Белозерская» относительно неиспользования архивных материалов инженерно-геологических изысканий, разработанных ООО «ПИК ЭкоПоле» 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».

ООО НПО «ИНЖГЕОПРОЕКТ» письмом от 12.05.2017 № 01-НТЦ 12-05-17 была представлена следующая информация.

В результате сравнительного анализа результатов выполненных ООО «ПИК «ЭкоПоле» инженерно-геологических изысканий (по договору от 21.10.2015 № 376/10-15) и результатов буровых работ и последующих лабораторных испытаний, выполненных ООО НПО «ИНЖГЕОПРОЕКТ» были выявлены множественные несоответствия:

- в геологическом строении и свойствах грунтов - стратиграфо-генетических комплексах, условиях залегания грунтов, литологических петрографических характеристиках выделенных слоев грунтов по генетическим типам, характеристиках состава, состояния, механических, физико-механических, физических и химических свойств основных типов грунтов и их пространственной изменчивости;

- в гидрогеологических условиях - характеристике основных водоносных горизонтов, положении уровней подземных вод, распространения, условий залегания, источников питания, взаимоотношения, водоупоров;

- в части специфических грунтов и опасных процессов.

Прилагаемые данные сравнительного анализа подчеркивают полное расхождение данных инженерно-геологических изысканий, представленных ООО «ПИК «ЭкоПоле» в качестве результатов работ по договору от 21.10.2015 № 376/10-15, и фактических

геологических данных местности, относимой к строительству в рамках титула «ВЛ 750 кВ Ленинградская - Белозерская».

Ссылаясь на то, что результаты работ, представленных Ответчиком в качестве объективных договору от 21.10.2015 № 376/10-15, не соответствуют действительности, не отражают фактических геологических параметров местности, Истец указывает, что Ответчиком были нарушены положения Договора и ст. 721 ГК РФ относительно качества выполняемых работ.

Истец запросил позицию относительно необходимости внесения изменений в положения Договора, что подтверждается письмом АО «НТЦ ФСК ЕЭС» от 21.01.2017 SL НТЦ/01/17/43.

В соответствии с положениями пунктов 9.1 - 9.3 Договора, а также на основании п. 1 ст. 723 ГК РФ, Истец направил в адрес Ответчика досудебную претензию (письмо АО «НТЦ ФСК ЕЭС» от 03.02.2017 № НТЦ/01/17/68/1), содержащую проект дополнительного соглашения № 1 о внесении следующих изменений в Договор:

1. Дополнить текст Договора п. 3.7 следующего содержания:

«3.7. Итоговая цена договора может быть уменьшена на основании положений п. 1 ст. 723 ГК РФ путем составления подписания соответствующего дополнительного соглашения. В случае заключения Сторонами такого дополнительного соглашения об уменьшении договорной цены, итоговой ценой договора следует считать указанную в соответствующем дополнительном соглашении».

2. С учетом вышеизложенного, выполненные ООО «ПИК ЭкоПоле» работы по договору от 21.10.2015 № 376/10-15 в части инженерно-геологических изысканий признаются некачественными, в связи с чем подписание заказчиком (АО «НТЦ ФСК ЕЭС») актов сдачи-приемки результатов выполненных работ от 24.03.2016 за № 3, 5, 6 следует считать ошибочным, в следствие чего данные акты признаются не имеющими юридической силы.

3. Принимая во внимание факты ненадлежащего исполнения условий Договора относительно качества работ, стоимость выполненных работ по договору от 21.10.2015 № 376/10-15 подлежит соразмерному уменьшению на стоимость некачественно выполненных работ, а именно: на стоимость п. 1.1 «Инженерно-геологические изыскания (полевые, лабораторные и камеральные работы)» Календарного графика выполнения работ и стоимости приложение № 1 к Договору) в размере 32.458.694,72 руб.

4. Таким образом, итоговая стоимость выполненных ООО «ПИК ЭкоПоле» работ по Договору составила 14.597.666,96 руб., включая НДС 18 %. В данную цену входят все расходы Подрядчика, связанные с исполнением обязательств по Договору, в том числе: вознаграждение Подрядчика за отчуждение исключительных прав на результат Работ в случае их возникновения, оплата счетов Специализированных организаций.

5. Сторонами принято во внимание, что по состоянию на 31.12.2016 АО «НТЦ ФСК ЕЭС» осуществило оплату выполненных ООО «ПИК ЭкоПоле» работ по договору от 21.10.2015 № 376/10-15 в размере 32.939.453,17 руб.

6. Таким образом, ООО «ПИК ЭкоПоле» в течение десяти календарных дней обязуется возратить АО «НТЦ ФСК ЕЭС» 18.341.786,21 руб. излишне выплаченных средств по договору от 21.10.2015 № 376/10-15 на расчетный счет АО «НТЦ ФСК ЕЭС», указанный в разделе «Реквизиты сторон» договора от 21.10.2015 № 376/10-15.

7. Настоящее Дополнительное соглашение № 1 вступает в силу с момента его подписания.

8. Настоящее Дополнительное соглашение № 1 является неотъемлемой частью договора от 21.10.2015 № 376/10-15, при этом составлено в двух экземплярах, имеющих одинаковую юридическую силу, по одному для каждой из Сторон.

9. Все остальные условия договора от 21.10.2015 № 376/10-15 остаются неизменными и сохраняют свою юридическую силу.

В письме от 20.02.2017 № 69 Ответчик выразил несогласие с внесением

вышеуказанных изменений в Договор.

На основании вышеизложенного АО «НТЦ ФСК ЕЭС» обратилось в суд с настоящим иском и просит внести изменения в Договор в судебном порядке.

Ответчик с требованиями не согласен, в отзыве на иск указывает, что изменение Договора № 376/10-15 от 21 октября 2015 года Истцом не обосновано и направлено на уклонение от уплаты задолженности по Договору, о взыскании которой ведется производство по делу № А40-17991/17-151-186. Кроме того, исковые требования не обоснованы законом, предоставляющим Истцу право требовать внесения в договор заявленных изменений.

Согласно ст. 450 ГК РФ, по требованию одной из сторон договор может быть изменен или расторгнут по решению суда только: 1) при существенном нарушении договора другой стороной; 2) в иных случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, другими законами или договором.

Существенным признается нарушение договора одной из сторон, которое влечет для другой стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишается того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора.

Согласно ст. 65 АПК РФ каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений.

Как усматривается из материалов дела, действительно, 21 октября 2015 года между ООО «ПИК «Экополе» (Подрядчик) и АО «НТЦ ФСК ЕЭС» (Заказчик) заключен договор № 376/10-15 с наименованием «Проведение инженерно-геологических изысканий и раздела экологии по титулу: «Строительство ВЛ 750 кВ Ленинградская – Белозерская».

В соответствии с п. 1.1 Договора Подрядчик обязуется выполнить комплекс работ по инженерно-геологическим изысканиям и раздела экологии на участке ВЛ 750 кВ Белозерска – Ленинградская и ПС 750 кВ Белозерская, а Заказчик обязуется принять результат работ и оплатить их; «наименование, объемы, количество и последовательность выполняемых работ определены Календарном графике выполнения Работ и стоимости и Техническом задании».

Согласно п. 3.1 Договора, «цена Договора, указанная в Календарном графике выполнения Работ и стоимости, в текущих ценах не является твердой и не является приблизительной, предел цены Договора составляет не более 39 878 272, 61 руб. ... а всего с учетом НДС составляет не более 47 056 361, 68 руб.».

Календарный график выполнения работ и стоимости, устанавливает два наименования подлежащих выполнению работ с общей стоимостью 47 056 361, 68 руб.:

1) «инженерно-геологические изыскания (полевые, лабораторные и камеральные работы)» стоимостью 32 458 694, 73 руб., результатом которых являются Технические отчеты;

2) «инженерно-экологические изыскания (полевые, лабораторные и камеральные работы)» стоимостью 14 597 666, 96 руб., результатом которых также являются Технические отчеты.

Ответчик свои обязательства по Договору выполнил в полном объеме, что подтверждается двусторонними актами выполненных работ и Положительным заключением государственной экспертизы.

24 марта 2016 года сторонами подписаны акты сдачи-приемки результатов выполненных работ на общую сумму Договора – 47 056 361,68 руб., в том числе №№ 3, 4, 5 и 6.

Акты сдачи-приемки результатов выполненных работ №№ 3, 4, 5 и 6 имеют единую форму, в их тексте указано, что «результаты выполненных работ переданы Заказчику по расписке ... от «24» февраля 2016 года».

В соответствии со ст. 49 ГрК РФ проектная документация объектов капитального строительства и результаты инженерных изысканий, выполненных для подготовки

такой проектной документации, подлежат экспертизе и утверждаются при наличии положительного заключения государственной экспертизы проектной документации.

Предметом экспертизы являются оценка соответствия проектной документации требованиям технических регламентов, в том числе санитарно-эпидемиологическим, экологическим требованиям, государственной охраны объектов культурного наследия, требованиям пожарной, промышленной, ядерной, радиационной и иной безопасности, а также результатам инженерных изысканий, и оценка соответствия результатов инженерных изысканий требованиям технических регламентов.

Согласно ч. 1 ст. 47 ГрК РФ не допускаются подготовка и реализация проектной документации без выполнения соответствующих инженерных изысканий.

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, объект государственной экспертизы: проектная документация и результаты инженерных изысканий.

В соответствии с ч.ч. 10 и 12 ст. 47 ГрК РФ, в случае несогласия с заключением экспертизы проектной документации и (или) экспертизы результатов инженерных изысканий застройщик, технический заказчик или их представитель вправе обжаловать заключение в суде или в течение трех лет со дня утверждения такого заключения - в экспертной комиссии.

АО «НТЦ ФСК ЕЭС» Положительного заключения государственной экспертизы в установленном порядке не обжаловало.

17 декабря 2016 года ООО «ПИК Экополе» ценным письмом с описью вложения направило в адрес АО «НТЦ ФСК ЕЭС» Досудебную претензию № 499 от 15 декабря 2016 года с требованием об оплате задолженности по Договору в размере 14 116 908, 51 руб.

АО «НТЦ ФСК ЕЭС» письмом от 30 декабря 2016 года в ответ на полученную им претензию выдвинуло претензии к ООО «ПИК Экополе» по объему выполненных работ, несмотря на то, что 30 сентября 2016 года ФАУ «Главгосэкспертиза России» вынесло Положительное заключение государственной экспертизы по проектной документации и результатам инженерных изысканий.

Однако до получения Досудебной претензии от ООО «ПИК Экополе», АО «НТЦ ФСК ЕЭС» претензий по объему выполненных работ не заявляло.

30 декабря 2016 года ООО «ПИК Экополе» ценным письмом с описью вложения вновь направило в адрес АО «НТЦ ФСК ЕЭС» эту же Досудебную претензию №499.

30 января 2017 года ООО «ПИК Экополе» обратилось в Арбитражный суд города Москвы с иском о взыскании задолженности, который рассматривается в деле № А40-17991/17-151-186.

После предъявления данного иска, а именно 3 февраля и 16 марта 2017 года АО «НТЦ ФСК ЕЭС» подготовило Досудебные претензии с №№ НТЦ/01/17/68/1 и НТЦ/01/17/167 соответственно.

Представленный Истцом Сравнительный анализ результатов геологических изысканий, подготовленный ООО «НПО ИНЖГЕОПРОЕКТ» по запросу Истца и без участия Ответчика не может быть принят судом в качестве достоверного и надлежащего доказательства, опровергающего Положительное заключение государственной экспертизы.

В нарушение положений ст. 65 АПК РФ и ст. 450 ГК РФ, Истец не доказал факт выполнения Ответчиком работ с ненадлежащим качеством.

При подписании двусторонних актов сдачи-приемки результатов выполненных работ №№ 3, 4, 5, 6 на полную сумму договора 47 056 361, 68 руб. Истец не указывал о каких-либо претензиях к качеству или объему выполненных работ.

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, объект государственной экспертизы: проектная документация и результаты инженерных изысканий, вынесенное 30 сентября 2016 года ФАУ «Главгосэкспертиза России», Истцом в установленном порядке не обжаловано, следовательно, с данным заключением АО "НТЦ ФСК ЕЭС" было согласно.

Также суд обращает внимание на то, что по результатам рассмотрения дела № А40-17991/17-151-186 (по иску ООО "ПИК ЭКОПОЛЕ" к АО "НТЦ ФСК ЕЭС" о взыскании по договору № 376/10-15 от 21.10.15 задолженности в размере 14.116.908,51 руб. и пени в размере 1.411.690,85 руб.), судом принято решение, хоть и не вступившее на настоящий момент в законную силу, но которым установлено, что работы по договору № 376/10-15 от 21.10.2015 г. ООО "ПИК ЭКОПОЛЕ" выполнены в полном объеме и с надлежащим качеством.

При таких обстоятельствах, исковое заявление следует оставить без удовлетворения, поскольку доводы Истца, изложенные в обоснование своих требований, не доказаны и не обоснованы.

Расходы по уплате госпошлины относятся на заявителя в соответствии со ст.ст. 110, 112 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

Р Е Ш И Л :

Иск АО "НТЦ ФСК ЕЭС" (ИНН 7728589190) к ООО "ПИК ЭКОПОЛЕ" (ИНН 7733818270) о внесении изменений в положения договора № 376/10-15 от 21.10.2015 г. на проведение инженерно-геологических изысканий и раздела экологии по титулу "Строительства ВЛ 750 кВ Ленинградская – Белозерская" в части, предусмотренной представленным проектом дополнительного соглашения № 1 к Договору, оставить без удовлетворения.

Расходы по оплате госпошлины отнести на истца.

Решение может быть обжаловано в Девятый арбитражный апелляционный суд в месячный срок со дня принятия.

Судья

Г.С. Чекмарёв