

**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****г.Москва****Дело № А40-37922/12****21 августа 2012 года****32-348**

Резолютивная часть решения объявлена 14.08.2012г.

Полный текст решения изготовлен 21.08.2012г.

Арбитражный суд в составе:Председательствующего судьи Куклиной Л.А., единолично,
при ведении протокола секретарем Тельбуковой Д.Д.

рассмотрев в открытом судебном заседании дело по иску ГМИИ им.А.С.Пушкина (ОГРН 1037739281161)

к 1) ООО «ЭПИ Моспроект-5» (ОГРН 1037733025880), 2) ООО «Страховая компания «РЕАЛ» (ОГРН 1025002863533), 3) НП «Гильдия архитекторов и проектировщиков (СРО)» (ОГРН 1087799030296)

третье лицо – НП «Столица - Проект» (СРО)**о** взыскании 2 472 255руб. 90 коп.

при участии:

от истца Докукин М.С. по доверенности от 27.03.2012г., Мушкина Т.А. по доверенности от 11.01.2012г.

от ответчика 1) Челенков О.Д. по доверенности от 26.03.2012г., 3) Слепец С.В. по доверенности от 30.05.201г.

УСТАНОВИЛ:

ГМИИ им. А.С.Пушкина (далее – истец) обратилось в Арбитражный суд г.Москвы с иском заявлением к ООО «ЭПИ Моспроект-5» (далее – первый ответчик), ООО «Страховая компания «РЕАЛ» (далее – второй ответчик), НП «Гильдия архитекторов и проектировщиков (СРО)» (далее – третий ответчик) о субсидиарном взыскании неустойки в сумме 2 593 871 руб. 56 коп.

В судебном заседании 08.08.2012г. суд в порядке статей 155, 163, 184, 185 АПК РФ объявил перерыв до 14.08.2012г. для подготовки истцом расчета неустойки.

ООО «Страховая компания «РЕАЛ», НП «Столица - Проект» (СРО), извещенные надлежащим образом о времени и месте судебного разбирательства, своих представителей в судебное заседание не направили; отзыва, а также других доказательств в материалы дела не представили.

Дело рассмотрено в отсутствие надлежащим образом извещенных второго ответчика и третьего лица по имеющимся в материалах дела доказательствам в порядке статей 123, 156 АПК РФ.

В процессе судебного заседания 14.08.2012г. истец заявил об отказе от требований к ответчикам ООО «Страховая компания «РЕАЛ», НП «Гильдия архитекторов и проектировщиков (СРО)» и об уменьшении размера исковых требований к ООО «ЭПИ Моспроект-5» до суммы 2 472 255 руб. 90 коп.

Суд находит заявление истца подлежащим удовлетворению и принятию на основании статей 41, 49, 155, 159 АПК РФ.

Поскольку истец письменно отказался от заявленных требований к ООО «Страховая компания «РЕАЛ», НП «Гильдия архитекторов и проектировщиков (СРО)» и к ООО «ЭПИ Моспроект-5» о взыскании неустойки в размере 121 615 руб. 66 коп., суд в

соответствии с пунктом 4 части 1 статьи 150 АПК РФ прекращает производство по делу в данной части.

В соответствии с частью 2 статьи 49 АПК РФ частичный отказ истца от иска является его правом. Суд считает, что данный отказ не противоречит закону, не нарушает прав третьих лиц. Судом принят отказ ГМИИ им. А.С.Пушкина, как не противоречащий закону и не нарушающий прав других лиц; полномочия лица, подписавшего отказ от иска, судом проверены.

В соответствии с частью 4 пункта 1 статьи 150 АПК РФ арбитражный суд прекращает производство по делу, если установит, что истец отказался от иска и отказ принят арбитражным судом.

Исковые требования мотивированы неисполнением ответчиком принятых на себя обязательств по исполнению работ в согласованный государственным контрактом срок, что является основанием для взыскания неустойки.

Представитель ООО «ЭПИ Моспроект-5» возражал по доводам пояснений по исковому заявлению, указав на нарушение истцом условий государственного контракта по передаче исходных данных в полном объеме.

В материалах дела имеется отзыв НП «Гильдия архитекторов и проектировщиков (СРО)» на исковое заявление, представленный в порядке статьи 131 АПК РФ.

Суд, исследовав материалы дела, изучив доказательства в их совокупности и взаимосвязи, выслушав явившихся в судебное заседание представителей сторон, считает требования искового заявления подлежащими удовлетворению в связи с нижеследующим.

Как следует из материалов дела, между ГМИИ им. А.С.Пушкина (государственный заказчик) и ООО «ЭПИ Моспроект-5» (подрядчик) заключен государственный контракт от 30.03.2009г. № 63-08.

По условиям пункта 1.1 государственного контракта государственный заказчик поручает, а подрядчик принимает на себя обязательства по разработке проектной документации на комплексную реконструкцию, реставрацию, техническое перевооружение и новое строительство объектов имущественного комплекса Государственного музея изобразительных искусств имени А.С. Пушкина.

Государственный заказчик обязался принять результат и уплатить обусловленную контрактом цену.

Объем работ по контракту, подлежащий выполнению в 2009 году, составляет 198 674,1 тыс. руб., в 2010 – 121 325,899 тыс. руб.

Срок окончания работ – 30.09.2010г. (пункт 3.2 государственного контракта).

Обязательства ООО «ЭПИ Моспроект-5» по государственному контракту обеспечиваются ООО «Страховая компания «РЕАЛ» на сумму 96 000 000 руб. – 30% от цены государственного контракта.

Материалами дела подтверждается перечисление ГМИИ им.А.С.Пушкина платежным поручением от 24.08.2009г. № 378284 аванса в сумме 59 602,2 тыс. руб., денежных средств по актам выполненных работ в размере 94 315,7 тыс. руб.; в 2010 году – аванса в размере 12 003,7 тыс. руб., денежных средств по актам выполненных работ в размере 10 412,3 тыс. руб.

В связи с нарушением подрядчиком срока исполнения работ по государственному контракту государственный заказчик в соответствии с пунктом 6.3 государственного контракта направил подрядчику претензионные письма и выставил счета на оплату пени.

Подрядчик, отклоняя претензии государственного заказчика о нарушении сроков, указал на непредставление заказчиком в полном объеме исходных данных.

Суд установил, что акты сдачи-приемки работ №№ 27,28,9 от 29.12.2010г., №№ 7,8,2,4,5 от 17.12.2010г., №№ 3,19,14,15,23,20,24,17 от 27.12.2010г. подписаны сторонами. Заказчик произвел оплату по принятым с нарушением сроков работам по государственному контракту.

По актам №№ 1,2,3,4,6,7,8,9,10 от 16.03.2011г. государственным заказчиком направлены письменные указания об исправлении недостатков проектной документации.

Поскольку на момент подачи искового заявления и рассмотрения спора в суде недостатки подрядчиком не устранены, работы по указанным актам не приняты и не оплачены государственным заказчиком.

Ответчик в обоснование своей позиции по спору ссылается на нарушение истцом условий государственного контракта о передаче исходных данных, без которых выполнение проектировочных работ невозможно: технические условия ГУП «Мосводосток» на объект № 4, технические условия на присоединение проектируемого комплекса зданий к тепловым сетям, технические условия МГУП «Мосводоканал» на водоснабжение и канализование объектов (№№ 1-4), откорректированные технические условия ГУП «Моссвет», откорректированные технические условия МГУП «Мосводоканал» и разъяснение службы технического надзора ОАО «МТК» по вертикальному расположению труб теплосети в проходном канале, откорректированные технические условия ФГУП МГРС, откорректированные технические условия на присоединение энергопринимающих устройств к электрической сети ОАО «Московская объединенная электросетевая компания», откорректированные технические условия ОАО «МГТС».

Также ответчик ссылается на корректировку переданных подрядчику технических условий, на неисполнение государственным заказчиком обязанности по передаче специальных технических условий проектирования, касающихся противопожарных требований, комплексной безопасности и системы мониторинга инженерных систем, градостроительного плана земельного участка, оформленного государственным заказчиком в 2010 году.

Поскольку нарушение сроков выполнения работ произошло по вине государственного заказчика, подрядчик в соответствии с положениями пункта 6.3 государственного контракта отказался от уплаты пени.

Суд в порядке статьи 71 АПК РФ, оценив доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств, пришел к следующему выводу.

В соответствии с пунктом 4.1.1 государственного контракта государственный заказчик обязался передать подрядчику в срок до 15 июля 2009 года исходные данные, определенные в Приложении № 2, необходимые для выполнения работ по контракту.

Так, например, ответчик указывает на представление государственным заказчиком технических условий ГУП «Мосводосток» на объект № 4 с просрочкой в один год.

Между тем, суд установил, что раздел (подраздел, том, часть, книга) проектной документации, разрабатываемой в соответствии с указанными техническими условиями ГУП «Мосводосток» № 490/10 от 18.06.2010г. на объект № 4 – «Комплексная реконструкция, реставрация и приспособление домовладения 3/5 (г. Москва, Малый Знаменский пер.) под Картинную галерею искусства старых мастеров» не включен в состав работ, по которым ответчику начислена неустойка.

Также не были включены в состав работ, по которым ответчику начислена неустойка: разделы (подразделы, тома, части, книги) проектной документации, разрабатываемой в соответствии с техническими условиями ОАО «МТК»; разделы (подразделы, тома, части, книги) проектной документации, разрабатываемой в соответствии с техническими условиями ГУП «Моссвет» на разработку проекта переустройства сетей наружного освещения в соответствии с мероприятиями по объекту № 5 «Строительство инженерных сетей и сооружений»; разделы (подразделы) проектной документации, разрабатываемой в соответствии с техническими условиями МГУП «Мосводоканал»; разделы (подразделы, тома, части, книги) проектной документации, разрабатываемой в соответствии с техническими условиями МГУП «Мосводоканал» № 21-2204/10 от 20.08.2010г. по объекту № 1 и техническими условиями МГУП «Мосводоканал» № 21-2206/10 от 20.08.2010г. на канализование объекта № 3; разделы (подразделы, тома, части, книги) проектной документации, разрабатываемой в соответствии с техническими условиями ФГУП «МГРС»; разделы (подразделы, тома, части, книги) проектной документации, разрабатываемой в соответствии с данными техническими условиями ОАО «МОЭСК»; разделы (подразделы, тома, части, книги) проектной документации, разрабатываемой в соответствии с техническими условиями, которые были переданы

ответчику и в последующем корректировались (технические условия теплосбыт – филиала ОАО «Мосэнерго» (по объектам №№ 1-4), ГУП «Мосводосток» (по объекту № 3), МГУП «Моводоканал» (по объектам №№ 1,3 – по канализации), МГУП «Мосводоканал» (по объектам №№ 1,3 – по водоснабжению); разделы (подразделы, тома, части, книги) проектной документации, разрабатываемой в соответствии с Специальными техническим условиями проектирования.

Относительно довода ответчика о непредставлении истцом плана земельного участка, суд отмечает, что ответчик, отклоняя претензии истца, не указал номера объектов, по которым не передан план земельного участка.

Истец относительно объектов №№ 1,2 пояснил, что на основании Закона города Москвы от 05.05.2010г. № 17 «О генеральном плане города Москвы», проекта закона «О правилах землепользования и застройки в городе Москве» заказчиком даны подрядчику гарантии неизменности границ и конфигураций участка застройки и предельных высотных отметок.

В связи с чем, суд полагает, что подрядчик имел возможность своевременно, качественно и в полном объеме осуществлять проектирование.

Объекты №№ 3 и 4 являются объектами культурного наследия. До ввода в действие Постановления Правительства Москвы № 229-ПП от 06.06.2011г. оформление градостроительного плана земельного участка для территорий объектов культурного наследия Москомархитектурой не осуществлялось.

На основании статьи 45 «Порядка проведения работ по сохранению объекта культурного наследия Федерального закона от 25.06.2002г. № 73-ФЗ (ред. от 30.11.2010г., с изм. от 13.12.2010г.) «Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации» не требуется предоставление градостроительного плана земельного участка.

Работы по сохранению объекта культурного наследия проводятся на основании письменного разрешения и задания на проведение указанных работ, выданных соответствующим органом охраны объектов культурного наследия, и в соответствии с документацией, согласованной с соответствующим органом охраны объектов культурного наследия в порядке, установленном пунктом 2 вышеуказанной статьи, и при условии осуществления указанным органом контроля за проведением работ.

Суд установил, что по объекту «Волхонка» в соответствии с Федеральным законом от 25.06.2002г. № 73-ФЗ и охранными обязательствами строений объекта культурного наследия федерального значения № 16-23/007-1343/7 (1) от 15.12.2008г., № 16-23/007-1343/7(2) от 15.12.2008г., № 16-23/007-1343/7(3) от 15.12.2008г. в качестве исходно-разрешительной документации были оформлены плановые (реставрационные) задания Москомнаследия на все три строения; проект предмета охраны объекта культурного наследия, согласован Москомнаследием; выписка из протокола заседания комиссии по рассмотрению предметов охраны объектов культурного наследия; эскизный проект реставрации, согласован Москомнаследием; задание на разработку научно-проектной документации по приспособлению для современного использования, согласован Москомнаследием; техническое задание на разработку проектной документации, утвержденное директором ГМИИ им. А.С. Пушкина. Согласно проекту особых режимов и регламентов, разрабатываемого МП-5 по ГК 63-08 (этап 1,3), на данной территории установлен режим Р1. Приказом Росохранкультуры № 145 от 03.02.11г. установлена граница памятника, режим использования земель. Градостроительные регламенты на территории объектов культурного наследия не устанавливаются. Градостроительные планы земельных участков не оформляются.

По объектам №№ 3 и 4 выданы задания на сохранение объектов культурного наследия. Этих данных достаточно для выполнения проектных работ по надземной части объекта.

Достаточность представленных данных государственным заказчиком по объекту № 3 подтверждена на совещании с ответчиком, протокол № 12/2 от 30.12.2010г.

По объекту № 4 для возможности освоения подземной части и уточнения объема приспособления объектов культурного наследия проведена историко-культурная экспертиза.

По объекту № 5. Согласно пункту 1 статьи 44 «Градостроительные планы земельных участков» Градостроительного кодекса Российской Федерации от 29.12.2004г. № 190-ФЗ подготовка градостроительных планов земельных участков осуществляется применительно к застроенным или предназначенным для строительства, реконструкции объектов капитального строительства (за исключением линейных объектов) земельным участкам.

Таким образом, на основании вышеизложенного суд пришел к выводу о том, что нарушение сроков выполнения работ подрядчиком произошло не по вине государственного заказчика.

Согласно ст. 702 ГК РФ по договору подряда одна сторона (подрядчик) обязуется выполнить по заданию другой стороны (заказчика) определенную работу и сдать ее результат заказчику, а заказчик обязуется принять результат работы и оплатить его.

В силу ст. 708 ГК РФ в договоре подряда указываются начальный и конечный сроки выполнения работы. По согласованию между сторонами в договоре могут быть предусмотрены также сроки завершения отдельных этапов работы (промежуточные сроки).

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.

По смыслу статьи 314 ГК РФ, если обязательство предусматривает или позволяет определить день его исполнения или период времени, в течение которого оно должно быть исполнено, обязательство подлежит исполнению в этот день или, соответственно, в любой момент в пределах такого периода.

Статьей 309 ГК РФ предусмотрено надлежащее исполнение обязательств 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. По смыслу статьи 310 ГК РФ односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются, за исключением случаев, предусмотренных законом.

Статьей 329 ГК РФ предусмотрены способы обеспечения исполнения обязательств, в том числе такой способ, как неустойка.

В соответствии со статьей 330 ГК РФ неустойкой (штрафом, пеней) признается определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства.

Согласно ст. 9 Федерального закона от 21.07.2005г. № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» в контракт включается обязательное условие об ответственности поставщика (исполнителя, подрядчика) за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства, предусмотренного контрактом.

В случае просрочки исполнения поставщиком (исполнителем, подрядчиком) обязательства, предусмотренного контрактом, заказчик вправе потребовать уплаты неустойки (штрафа, пеней). Неустойка (штраф, пени) начисляется за каждый день просрочки исполнения обязательства, предусмотренного контрактом, начиная со дня, следующего после дня истечения установленного контрактом срока исполнения обязательства. Размер такой неустойки (штрафа, пеней) устанавливается контрактом в размере не менее одной трехсотой действующей на день уплаты неустойки (штрафа, пеней) ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации. Поставщик (исполнитель, подрядчик) освобождается от уплаты неустойки (штрафа, пеней), если докажет, что просрочка исполнения указанного обязательства произошла вследствие непреодолимой силы или по вине заказчика.

При нарушении подрядчиком сроков сдачи работ, установленных календарным планом проведения работ, а также сроков доработки результата работ по обоснованным замечания государственного заказчика, последний вправе потребовать уплаты пени в размере 1/300 действующей на день уплаты неустойки (штрафа, пени) ставки рефинансирования ЦБ РФ от стоимости этапа по контракту за каждый день просрочки, начиная со дня, следующего после дня истечения установленного настоящим контрактом срока исполнения обязательств, но не более 10% от стоимости просроченного этапа.

Подрядчик освобождается от уплаты пени, если докажет, что просрочка исполнения указанного обязательства произошла вследствие обстоятельств непреодолимой силы или по вине заказчика (пункт 6.3 государственного контракта).

В силу статьи 333 ГК РФ, если подлежащая уплате неустойка явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства, суд вправе уменьшить неустойку.

Согласно п. 1 Постановления Пленума ВАС РФ от 22.12.2011г. № 81 «О некоторых вопросах применения статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации» при обращении в суд с требованием о взыскании неустойки кредитор должен доказать неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства должником, которое согласно закону или соглашению сторон влечет возникновение обязанности должника уплатить кредитору соответствующую денежную сумму в качестве неустойки (п. 1 ст. 330 ГК РФ). Соразмерность неустойки последствиям нарушения обязательства предполагается.

Исходя из принципа осуществления гражданских прав своей волей и в своем интересе (ст. 1 ГК РФ) неустойка может быть снижена судом на основании ст. 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. Кредитор для опровержения такого заявления вправе представить доводы, подтверждающие соразмерность неустойки последствиям нарушения обязательства.

В соответствии со ст. 1 ГК РФ гражданское законодательство основывается на признании равенства участников регулируемых им отношений, неприкосновенности собственности, свободы договора, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, необходимости беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечения восстановления нарушенных прав, их судебной защиты.

Граждане (физические лица) и юридические лица приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своем интересе. Они свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора.

В силу ст.ст. 330, 421 ГК РФ стороны вправе установить в договоре любой размер неустойки (штрафа, пени) за просрочку исполнения обязательства.

Истец просит взыскать с ответчика неустойку в размере 2 472 255 руб. 90 коп.

Расчет неустойки, представленный истцом, проверен судом и признан обоснованным.

Ответчиком заявления о применении положений статьи 333 ГК РФ и об уменьшении размера неустойки не заявлялось.

В силу пункта 1 статьи 65 АПК РФ каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений.

На основании изложенного ввиду нарушения ответчиком обязательства по государственному контракту, при отсутствии доказательств нарушения обязательств вследствие непреодолимой силы или по вине заказчика, доказательств того, что возможный размер убытков истца, которые могли возникнуть вследствие нарушения обязательства, значительно ниже начисленной неустойки, отсутствуют основания для применения положений статьи 333 ГК РФ и снижения размера неустойки.

Суд удовлетворяет требование истца о взыскании неустойки в размере 2 472 255 руб. 90 коп.

Производство по делу в отношении ООО «Страховая компания «РЕАЛ», НП «Гильдия архитекторов и проектировщиков (СРО)» и в части взыскания 121 615 руб. 66 коп. неустойки в связи с отказом истца от иска в данной части подлежит прекращению.

В соответствии со ст. 110 АПК РФ судебные расходы, понесенные лицами, участвующими в деле, в пользу которых принят судебный акт, взыскиваются арбитражным судом со стороны.

На основании изложенного, руководствуясь ст.ст. 8, 11, 12, 15, 314, 330, 333, 702, 708 ГК РФ, ст.ст. 4, 9, 64-66, 71, 75, 110, 156, 167-171 АПК РФ, суд

Р Е Ш И Л:

Производство по делу в отношении ООО «Страховая компания «РЕАЛ» (ОГРН 1025002863533), НП «Гильдия архитекторов и проектировщиков (СРО)» (ОГРН 1087799030296) и в части взыскания 121 615 руб. 66 коп. неустойки – прекратить.

Взыскать с ООО «ЭПИ Моспроект-5» (ОГРН 1037733025880) в пользу ГМИИ им. А.С.Пушкина (ОГРН 1037739281161) 2 472 255 руб. 90 коп. неустойки, а также 35 361 руб. 28 коп. расходов по госпошлине.

Возвратить ГМИИ им. А.С.Пушкина (ОГРН 1037739281161) из дохода федерального бюджета 608 руб. 08 коп. госпошлины, перечисленной по платежному поручению № 2101617 от 10.08.2011г.

Решение может быть обжаловано в Девятый Арбитражный апелляционный суд в течение месяца со дня его принятия.

Судья

Л.А. Куклина