



ДЕВЯТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД
127994, Москва, ГСП-4, проезд Соломенной сторожки, 12

адрес электронной почты: 9aas.info@arbitr.ru

адрес веб.сайта: <http://www.9aas.arbitr.ru>

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

№09АП-23263/2019

г.Москва

Дело №А40-8801/19

30 мая 2019 года

Постановление изготовлено в полном объеме 30 мая 2019 года

Девятый арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего судьи Гончарова В.Я.

рассмотрев в судебном заседании апелляционную жалобу ГБОУ Школа № 1593 на Решение Арбитражного суда г.Москвы от 25.03.2019 по рассмотренному в порядке упрощенного производства делу №А40-8801/19, принятое судьей Алексеевым А.Г. (113-75) по иску ООО "КОНСТРУКТИВСТРОЙ" (ОГРН 1177746286772) к ГБОУ Школа № 1593 (ОГРН 1037739413667) о взыскании задолженности по государственному контракту от 20.03.2018 №1593/Ремонт-2018/ в размере 352.306,89 рублей, без вызова сторон,

У С Т А Н О В И Л:

Решением суда от 25.03.2019, по рассмотренному в порядке упрощенного производства делу №А40-8801/19, требования ООО "КОНСТРУКТИВСТРОЙ" (далее – истец, подрядчик) о взыскании с ГБОУ Школа № 1593 (далее – ответчик, заказчик) задолженности по государственному контракту от 20.03.2018 №1593/Ремонт-2018/ (далее – контракт) в размере 352.306,89 рублей – удовлетворены.

При этом суд первой инстанции исходил из наличия оснований для удовлетворения заявленных требований.

Не согласившись с принятым решением, заказчик обратился с апелляционной жалобой в которой просил отменить решение суда, в связи с неполным выяснением имеющих значение для дела обстоятельств, несоответствием выводов суда изложенных в решении обстоятельствам дела, неправильным применением норм материального права, приняв по делу новый судебный акт об отказе в удовлетворении заявленных требований, считает, что оснований для удовлетворения заявленных требований не имелось, поскольку заказчик осуществил оплату за выполненные работы за вычетом 183.902,74 рублей штрафа за ненадлежащее исполнение обязательств, 5.665,5 рублей неустойки за просрочку исполнения Контракта, а также удержал 162.738,65 рублей за невыполненную работу.

Истец в порядке ст.262 Арбитражного процессуального кодекса РФ (далее – АПК РФ) направил отзыв на апелляционную жалобу, считает, что решение суда первой инстанции обоснованно, а жалоба не подлежит удовлетворению, по основаниям, изложенным в отзыве.

Проверив законность и обоснованность принятого решения в порядке ст.ст.266, 268, 272.1 АПК РФ, исследовав имеющиеся в материалах дела доказательства, изучив доводы апелляционной жалобы, отзыва, суд апелляционной инстанции не находит оснований для отмены или изменения обжалуемого судебного решения в связи со следующим.

Как следует из материалов дела, сторонами заключен контракт согласно п.2.1 которого его цена составила сумму в размере 1 839 027, 39 рублей.

В соответствии с п. 3.1 Контракта сроки выполнения работ установлены в соответствии с Техническим заданием, являющимся неотъемлемой частью Контракта с 1 апреля 2018 г. по 15 августа 2018 г.

Согласно п. 4.1 Контракта после завершения выполнения работ не позднее пятого числа месяца, следующего за отчетным, предусмотренных Контрактом подрядчик письменно уведомляет заказчика о факте завершения выполнения работ не позднее рабочего дня, следующего за днём получения заказчиком уведомления подрядчик представляет

заказчику комплект отчётной документации, предусмотренной Техническим заданием, и акт сдачи-приёмки выполненных работ, подписанный подрядчиком в двух экземплярах.

Согласно п. 4.2 Контракта не позднее пяти рабочих дней после получения от подрядчика документов, указанных в Контракте.

Заказчик рассматривает результаты и осуществляет приёмку выполненных работ по Контракту на предмет соответствия их объёма, качества требованиям, изложенным в Контракте и Техническом задании, и направляет заказным письмом с уведомлением, либо отдаёт нарочно подрядчику подписанный заказчиком один один экземпляр акта сдачи-приёмки выполненных работ либо запрос о предоставлении разъяснений касательно результатов выполненных работ, или мотивированный отказ от принятия результатов выполненных работ и сроком их устранения или акт с перечнем выявленных недостатков, необходимых доработок и сроком их устранения.

В случае отказа заказчика от принятия результатов выполненных работ в связи с необходимостью устранения недостатков и/или доработки результатов работ подрядчик обязуется в срок, установленный в акте, составленном заказчиком, устранить указанные недостатки/произвести доработки за свой счёт.

Как указывает заявитель, в адрес ответчика 15 августа 2018 г. были направлены документы на приёмку работ; акт КС-2 от 15 августа 2018 г., справка КС-3 от 15 августа 2018 г., также акт сдачи-приёмки выполненных работ от 15 августа 2018 г.

От ответчика, 20 августа 2018 г. поступило письмо от 15 августа 2018 г. № 174 о направлении представителя, в котором ответчик сообщает о создании комиссии по проверке выполненных работ и вызове на данную проверку представителя истца 16 августа 2018 г. в 15:00.

К данному вызову прилагалось письмо от 16 августа 2018 г. № 177 об отказе от приёмки работ, а так же акт о проверке выполнения работ от 16 августа 2018 г., подписанный представителями ответчика и содержащий отметку об отказе от подписи этого акта генерального директора Акишина А.А.

Согласно доводам иска, генеральный директор Акишин А.А. не присутствовал и не мог присутствовать при составлении данного акта, так как все перечисленные документы, в т.ч. вызов на комиссию (письмо от 15 августа 2018 г. № 174 о направлении представителя) поступили в адрес истца уже после составления обозначенных документов.

Об этом ответчику было сообщено письмом от 24 августа 2018 г. № 24/8-17.

Также в данном письме истец просил ответчика назначить новые сроки проведения приёмки работ и своевременно известить об этом.

Ответ на данное письмо не последовал.

Акт о проверке выполнения работ от 16 августа 2018 г., по мнению истца, не может быть признан подтверждением приёмки работ, так как составлен ответчиком в одностороннем порядке

Как следует из представленных истцом материалов, ответчик действовал недобросовестно, так как отправил письмо от 15 августа 2018 г. № 174 о направлении представителя на комиссию по приёмке работ, почтой России, в день её фактической приёмки, что заведомо исключало возможность для истца присутствовать при приёмке работ.

Истец полагает, что у ответчика возникла обязанность оплатить выполненные работы в полном объёме по цене 1 839 027, 39 рублей, согласно п. 2.1 Контракта.

Решением от 22 августа 2018 г. № 1 Контракт был расторгнут в одностороннем порядке.

Решение содержало требование об уплате штрафа в размере 183 902,74 рублей и неустойки в размере 5 665,5 рублей.

Ответчиком 22 августа 2018 г. были возвращены истцу документы на приёмку работ, с исправленной на 22 августа 2018 г. датой, а также с пометками ответчика о том, что выполненные работы не соответствуют техническому заданию, без указания в

какой именно части, а так же с пометкой о взыскании с истца штрафа в размере 189 568,24 рублей.

При этом в нижней части акта от 15 августа 2018 г. сдачи-приёмки выполненных работ содержится надпись неустановленного лица об оплате ответчиком Контракта за вычетом 352 306,86 рублей.

Далее, от ответчика поступило письмо от 31 августа 2018 г. № 185-а, в котором сообщалось, что работы будут оплачены за вычетом 183 902,74 рублей штрафа за ненадлежащее исполнение обязательств, 5 665,5 рублей неустойки за просрочку исполнения Контракта, а также удержании 162 738,65 рублей за невыполненную работу.

Всего, по мнению ответчика, из оплаты подлежит удержанию сумма в размере 352 306,89 рублей.

Согласно п. 7.7 Контракта за неисполнение или ненадлежащее исполнение подрядчиком обязательств, за исключением просрочки исполнения подрядчиком обязательств (в том числе гарантийного обязательства), предусмотренных Контрактом, подрядчик выплачивает заказчику штраф в размере 10 % от цены Контракта в случае, если цена контракта не превышает 3 000 000 рублей.

Следует отметить, что факт ненадлежащего исполнения или неисполнения работ ответчиком не подтверждён; претензий по качеству выполненных работ от ответчика не поступало.

В силу п. 7.5 Контракта в случае просрочки исполнения подрядчиком обязательств, а также в иных случаях неисполнения или ненадлежащего исполнения подрядчиком обязательств, заказчик направляет подрядчику требование об уплате неустоек (штрафов, пеней).

При этом пени начисляются за каждый день просрочки исполнения подрядчиком обязательства, предусмотренного Контрактом, и устанавливается в размере не менее одной трёхсотой действующей на дату уплаты пени ставки рефинансирования Банка России от цены Контракта, уменьшенной на сумму, пропорциональную объёму обязательств, предусмотренных Контрактом и фактически исполненных подрядчиком и определяется по формуле установленной данным пунктом Согласно п. 7.6 Контракта.

Согласно п. 11.3.3, 11.3.4 Контракта в случае, если претензионные требования подлежат денежной оценке, в претензии указывается истребуемая сумма и её полный и обоснованный расчёт.

В подтверждение заявленных требований к претензии должны быть приложены надлежащим образом оформленные и заверенные необходимые документы либо выписки из них (п. 11.3.4 Контракта).

Ни одно письмо ответчика, направленное в адрес истца, не содержит расчётов удерживаемых сумм, как и не предъявлено документов подтверждающих обоснованность удержания штрафов, за какое - либо нарушение.

В соответствии с п. 4.3 Контракта для проверки результатов работ, выполненных подрядчиком, предусмотренных Контрактом, в части их соответствия условиям Контракта заказчик обязан провести экспертизу.

Экспертиза результатов, предусмотренных Контрактом, может проводиться заказчиком своими силами или к её проведению могут привлекаться эксперты, экспертные организации.

Такой экспертизы проведено не было.

В целях соблюдения досудебного порядка урегулирования спора, истец направил в адрес ответчика письменную претензию от 17 ноября 2018 г. № б/н на которую ответа не последовало.

Истец считает незаконным удержание со стороны ответчика суммы в размере 183 902,74 рублей и 162 738,65 рублей (письмо ответчика от 31 августа 2018 г.).

Вопреки доводам апелляционной жалобы, суд первой инстанции, исследовав имеющие значение для дела обстоятельства, полно, детально, подробно, достоверно описав представленные в материалы дела доказательства, верно оценил в порядке ст.71 АПК РФ имеющиеся в деле доказательства, правильно применив нормы материального, процессуального права сделал выводы, соответствующие обстоятельствам дела, принял по делу правомерный и обоснованный судебный акт, досконально описав необходимые обстоятельства дела, согласно которым сделал правильные выводы.

В соответствии с п.1 ст.702 Гражданского Кодекса Российской Федерации (далее – 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.

Согласно ст.720 ГК РФ, заказчик обязан в сроки и в порядке, которые предусмотрены договором подряда, с участием подрядчика осмотреть или принять выполненную работу (ее результат), а при обнаружении отступлений от договора, ухудшающих результат работы, или иных недостатков в работе немедленно заявить об этом подрядчику. Заказчик, обнаруживший недостатки в работе при ее приемке, вправе сослаться на них в случае, если в акте, либо в ином документе, удостоверяющем приемку были оговорены эти недостатки либо возможность последующего предъявления требования об их устранении.

Основанием для возникновения обязательства ответчика по оплате выполненных работ является сдача ему результата работ (ст.ст.711, 720, 746, 753 ГК РФ).

Из положений указанных статей ГК РФ следует, что основанием для возникновения у заказчика денежного обязательства по оплате работ по Договору является совокупность следующих обстоятельств - выполнение работ и передача их результата заказчику.

Согласно ст.753 ГК РФ сдача результата работ подрядчиком и приемка его заказчиком оформляются актом, подписанным обеими сторонами. При отказе одной из сторон от подписания акта в нем делается отметка об этом, и акт подписывается другой стороной. Односторонний акт сдачи или приемки результата работ может быть признан судом недействительным лишь в случае, если мотивы отказа от подписания акта признаны им обоснованными.

Как усматривается из материалов дела, акты формы КС-2 и КС-3 от 15.08.2018, также акт сдачи-приёмки выполненных работ направлялись истцом ответчику, однако ответчик мотивированных замечаний, а также отказа от подписания актов истцу не направлял, доказательств обратного, при рассмотрении дела судом первой инстанции не представил, то есть ответчик без основательно уклонился от оформления в приемку спорного объема работ, в связи с чем, поименованные в актах работы считаются принятыми заказчиком без разногласий в силу положений ст.753 ГК РФ, подлежат оплате.

В силу ст.309 ГК РФ 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. Односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускается, за исключением случаев, предусмотренных законом (ст.310 ГК РФ).

Доказательств, полной и своевременной оплаты выполненной части работ, на взыскиваемую по суду сумму, ответчик суду первой инстанции в порядке ч.1 ст.65 АПК РФ, не представил.

Каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений. Лица, участвующие в деле, несут риск наступления последствий совершения или несовершения ими процессуальных действий (ч.1 ст.65, ч.2 ст.9 АПК РФ).

Таким образом, суд первой инстанции правильно установил сумму задолженности ответчика, а также ввиду отсутствия доказательств погашения долга правомерно взыскал его с ответчика.

Суд апелляционной инстанции поддерживает вывод суда первой инстанции о том, что удержание ответчиком суммы в размере 352 306,89 рублей, из которых 183 902,74 рублей - штраф за ненадлежащее исполнение обязательств; 5 665,5 рублей - неустойка за просрочку исполнения Контракта; 162 738,65 рублей - удержание за невыполненную работу произведено безосновательно, по следующим основаниям.

Согласно представленным в материалы дела документам, проверка выполненных подрядчиком работ, проведена заказчиком с нарушениями, а именно последняя произведена без надлежащего извещения представителя истца, так как ответчик направил в адрес истца письмо от 15.08.2018 №174 о направлении представителя на комиссию по приёмке работ почтовым отправлением в день её фактического проведения, что заведомо исключало возможность для истца присутствовать при приёмке работ.

На проведение приёмки работ в иную дату ответчик не отреагировал.

Факт ненадлежащего исполнения или неисполнения работ ответчиком документально не подтверждён, претензий по качеству выполненных работ от ответчика не поступало, доказательств обратного, при рассмотрении дела судом первой инстанции не представлено.

Кроме того, в нарушении п. 4.3 Контракта ответчик экспертизу не произвёл, документов подтверждающие обратное в материалы дела не представил.

Вместе с тем, приложенные ответчиком к жалобе документы, с учетом положений ч.2 ст.268, ч2 ст.272.1 АПК РФ, разъяснений п.26 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 28.05.2009 №36 «О применении АПК РФ при рассмотрении дел в арбитражном суде апелляционной инстанции», не могут быть приняты судом апелляционной инстанции в качестве дополнительных доказательств, ввиду отсутствия уважительных причин, препятствовавших представить их в суд первой инстанции.

При таких обстоятельствах принятое по настоящему делу судебное решение является законным, обоснованным и мотивированным.

Нарушений норм процессуального права, влекущих безусловную отмену судебного акта в порядке ч.4 ст.270 АПК РФ, не допущено.

Понесенные истцом расходы, связанные с уплатой государственной пошлины при обращении в суд с иском, правомерно взысканы с ответчика в порядке ч.1 ст.110 АПК РФ.

Расходы по оплате госпошлины за подачу апелляционной жалобы распределяются согласно ст.110 АПК РФ.

Кроме этого, 28.05.2019 в суд апелляционной инстанции поступило ходатайство заказчика о приостановлении исполнительного производства на основании исполнительного листа серия ФС №029531256, выданного Арбитражным судом города Москвы на основании решения от 13.03.2019 по делу №А40-8801/19.

Согласно абз.2 п.18 Постановления от 28.05.2009 N36 "О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) при рассмотрении дел в арбитражном суде апелляционной инстанции" если по истечении срока на подачу апелляционной жалобы судом первой инстанции выдан исполнительный лист на исполнение принятого им решения, а впоследствии суд апелляционной инстанции принимает к производству апелляционную жалобу на это решение (например, сданную на почту в установленный АПК РФ срок для обжалования или поданную за пределами срока на обжалование с ходатайством о восстановлении пропущенного срока), то суд апелляционной инстанции применительно к ст.283 АПК РФ со ссылкой на п.1 ч.2 ст.39 Закона об исполнительном производстве по ходатайству лица, участвующего в деле, вправе приостановить исполнительное производство, о чем выносится определение. Порядок приостановления исполнительного производства, установленный ст.327 АПК РФ, в данном случае не применяется. Применяется аналогия ст.283 АПК РФ

Согласно ч.2 ст.283 АПК РФ исполнение решения, постановления арбитражного суда приостанавливается арбитражным судом кассационной инстанции при предоставлении лицом, ходатайствующим о таком приостановлении, обеспечения возмещения другой стороне по делу возможных убытков (встречного обеспечения) путем внесения на депозитный счет арбитражного суда кассационной инстанции денежных средств в размере оспариваемой суммы либо предоставления банковской гарантии, поручительства или иного финансового обеспечения на ту же сумму.

Вопрос о приостановлении или об отказе в приостановлении исполнения исполнительного производства решается судом апелляционной инстанции в каждом конкретном случае индивидуально, с учетом фактических обстоятельств дела, баланса интересов сторон и наступления возможных негативных последствий в случае исполнения судебных актов до проверки их законности.

Оценка обоснования невозможности или затруднительности поворота исполнения судебного акта отнесена на усмотрение суда, рассматривающего ходатайство. В каждом конкретном суд решает вопрос о приостановлении с учетом баланса интересов сторон, исходя из характера спора и возможных негативных последствий исполнения судебного акта до проверки его законности.

Апелляционный суд не усматривает оснований для удовлетворения заявления ответчика о приостановлении исполнительного производства на основании исполнительного листа серия ФС №029531256, выданного Арбитражным судом города Москвы на основании решения от 13.03.2019 по делу №А40-8801/19, поскольку он не обосновал невозможность или затруднительность поворота исполнения решения суда и не предоставил обеспечение, предусмотренное ч.2 ст.283 АПК РФ.

Кроме этого, суд апелляционной инстанции учитывает, что на дату рассмотрения названного ходатайств проверка законности оспоренного судебного акта осуществлена.

При таких обстоятельствах, у суда апелляционной инстанции отсутствуют процессуальные основания для удовлетворения поданного заказчиком ходатайства.

Руководствуясь ст.ст. 110, 176, 266, 269, 271, 272.1, 283 АПК РФ, суд

ПОСТАНОВИЛ:

Решение Арбитражного суда города Москвы от 25.03.2019 по рассмотренному в порядке упрощенного производства делу №А40-8801/19 оставить без изменения, апелляционную жалобу - без удовлетворения. ГБОУ Школа № 1593

В удовлетворении ходатайства приостановлении исполнительного производства на основании исполнительного листа серия ФС №029531256, выданного Арбитражным судом города Москвы на основании решения от 13.03.2019 по делу №А40-8801/19 – отказать.

Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в течение двух месяцев со дня изготовления постановления в полном объеме в Арбитражном суде Московского округа и только по основаниям предусмотренным ч.4 ст. 288 АПК РФ.

Председательствующий судья:

В.Я. Гончаров

Телефон справочной службы суда – 8 (495) 987-28-00.

Электронная подпись действительна.

Данные ЭП: Удостоверяющий центр ФГБУ ИАЦ Судебного
департамента
Дата 03.10.2018 16:55:17
Кому выдана Гончаров Валерий Яковлевич