



**АРБИТРАЖНЫЙ СУД ЯРОСЛАВСКОЙ ОБЛАСТИ
ИМЕНЕМ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
РЕШЕНИЕ**

г. Ярославль **Дело № А82-XXX**

XX XX 2008г.

Арбитражный суд Ярославской области в составе: судьи Систеровой Н.А. при ведении протокола судебного заседания судьей Систеровой Н.А. рассмотрев в судебном заседании дело по иску Общества с ограниченной ответственностью "А" к Открытому акционерному обществу "Б" о взыскании 9337081,10руб. при участии от истца: ХХХ - представитель по доверенности, ХХХ - адвокат по доверенности. от ответчика : Демьянчук А.В.- адвокат по доверенности, ХХХ-зам. ген. директора по Ярославскому региону по доверенности. установил:

Общество с ограниченной ответственностью "А" обратилось в арбитражный суд с иском к Открытому акционерному обществу "Б" о взыскании задолженности за выполнение строительно-монтажных работ и работ по устройству временных зданий и сооружений в сумме 8 154 662,65 руб., пени за просрочку оплаты в сумме 1 182 418,45 руб. за период с 01.02.07г. по 25.06.07г., всего в сумме 9 337 081,10 руб. по договору субподряда № 11/1 от 21.08.06г.

В ходе судебного разбирательства истец уточнил сумму исковых требований: по основному долгу до 6 631 915 руб. 54 коп. за счет частичной оплаты долга ответчиком, по пени за счет увеличения периода взыскания до 29.01.08г. (в том числе : с 01.03.07г. по 09.08.07г. пени 348 873руб.88коп. с суммы долга за выполненные строительные работы 2 556 964 руб.12 коп; с 01.03.07г. по 09.08.07г. пени 793 414 руб. 58 коп. с суммы долга за временные здания и сооружения 5 815 088руб. 23 коп.; 09.08.07г. задолженность в сумме 2 556 964 руб. 12 коп. была погашена, с 10.08.07г. по 29.01.08г. пени 852 551 руб. 07 коп. с суммы долга по временным зданиям и сооружениям 5 815 088 руб. 23 коп.) Цена иска составила 8 626 755 руб. 07 коп.

В ходе судебного разбирательства пояснил суду, что производил при строительстве объектов затраты по строительству временных зданий и сооружений (временное ограждение строительной площадки, электроснабжение строительной площадки, временная подъездная дорога, временная площадочная дорога, временная дорога для въезда башенного крана, временные площадки для складирования материала, основания подкрановых путей; временные основания под бытовые помещения, металлические каркасы для ростверков, аренда 6-ти вагонов-бытовок, поставленная электроэнергия, услуги охранной фирмы, затраты на проведение экспертизы), указанные затраты включил в акты сдачи-приемки выполненных работ, которые не подписываются ответчиком. Вынужден объемы и стоимость фактически выполненных работ по обустройству временных зданий и сооружений подтверждать заключением независимой экспертизы. Для разборки и повторного использования возведенные временные сооружения не подходят, фактически их уже не существует.

Ответчик исковые требования не признает. Пояснил суду, что задолженность ответчика перед истцом отсутствует. На 31.05.07г. задолженность составляла 2 556 964 руб.12 коп., что подтверждено актом сверки взаиморасчетов, подписанным сторонами. Задолженность в указанной сумме была погашена по платежному поручению № 193 от 08.08.07г.

Считает требование о взыскании пени необоснованным, истец не доказал нарушение ответчиком установленных договором сроков оплаты работ, оплата производилась при условии своевременного поступления средств от муниципального

заказчика. Более того, при необходимости проведения дополнительных работ и утверждения сметной стоимости строительства подрядчик обязан сообщить об этом заказчику, в случае неполучения ответа обязан приостановить выполнение работ. Согласно п.3.4 договора при изменении объемов и сроков работ, внесении изменений в техническую документацию истец вправе приступить к их выполнению после утверждения вышеуказанных изменений муниципальным заказчиком и подписания сторонами дополнительного соглашения. Считает, что своими действиями истец способствовал увеличению собственных убытков, поставил ответчика перед фактом уже понесенных дополнительных расходов.

Считает, что затраты на организацию своей деятельности по выполнению подрядных работ истец должен нести самостоятельно.

В судебном заседании объявлялся перерыв, судебное заседание продолжено ХХХ.

Рассмотрев материалы дела, заслушав пояснения сторон, суд установил следующее.

Между сторонами возникли взаимоотношения по договору строительного субподряда №11/1 от 21.08.06г., согласно п.п.1.1,3.5.3,5.7,10.2 которого предметом настоящего договора является строительство жилых домов №№ 11,11-а (в осях 1.2.3) и 11а*(в осях 4-5) для малосемейных по ул. ХХХ в г. Ярославле с инженерными коммуникациями; оплата выполненных работ производится по итогам квартала после подписания акта сдачи-приемки выполненных работ формы КС-2 (2 в) и справок о стоимости выполненных работ по форме КС-3; генподрядчик обязуется своевременно и в полном объеме оплачивать субгенподрядчику (истцу) на условиях настоящего договора стоимость, выполненных работ на условиях, предусмотренных п.3.5.3 настоящего договора, при условии своевременного поступления средств от муниципального заказчика, за нарушение генподрядчиком сроков оплаты, установленных настоящим договором, субгенподрядчик вправе взыскать с генподрядчика пени в размере 0,1% от суммы задолженности за каждый день просрочки.

Отказ ответчика погасить все понесенные истцом фактические затраты по обустройству временных зданий и сооружений, связанные со строительством указанных объектов, явился основанием для обращения истца с иском в суд за защитой нарушенных прав.

Оценивая сложившуюся правовую ситуацию, суд пришел к следующему выводу.

В соответствии со ст.65 АПК РФ стороны должны доказать суду обстоятельства, на которые ссылаются в обоснование своих требований либо возражений.

В соответствии со ст. 740 ГК РФ по договору строительного подряда подрядчик обязуется в установленный договором срок построить по заданию заказчика определенный объект либо выполнить иные строительные работы, а заказчик обязуется создать подрядчику необходимые условия выполнения работ, принять их результат и уплатить обусловленную цену.

На основании п.2 ст. 747 ГК РФ заказчик обязан в случаях и в порядке, предусмотренных договором строительного подряда, передавать подрядчику в пользование необходимые для осуществления работ здания и сооружения, обеспечивать транспортировку грузов в его адрес, временную подводку сетей электроснабжения, водо- и паропровода, оказывать другие услуги.

Учитывая, что договором субподряда от 21.08.06 г. № 11/1 такая обязанность заказчика не предусмотрена, стороны пояснили суду, что при строительстве указанных объектов руководствовались утвержденным муниципальным заказчиком сводным сметным расчетом № 6703292 (с учетом корректировок по заключениям экспертизы в сводных сметных расчетах, утвержденных муниципальным заказчиком №№ 6703289,6703290,6703291,6703276), согласно которых размер затрат на строительство временных зданий и сооружений предусмотрен в размере 1,1% сметной

стоимости строительства объекта.

На запрос суда Департамент организации строительства и жилищной политики мэрии г. Ярославля сообщил, что в сметной стоимости строительства указанных объектов затраты на временные здания и сооружения составляют в ценах 2008г. 4 463 685 руб.

Спор между сторонами возник в связи с возмещением расходов по возведению временных зданий и сооружений в сумме 6 631 915 руб.54 коп., что значительно превышает заложенные в сметах расходы.

При рассмотрении спора суд руководствуется так же ст. 309 ГК РФ, в соответствии с которой обязательства должны исполняться в соответствии с условиями обязательства.

В соответствии со ст. 711 ГК РФ заказчик обязан уплатить подрядчику, обусловленную цену после окончательной сдачи результата работ.

Заклучив договор и согласовав размер возмещения затрат по строительству временных зданий и сооружений, стороны выразили свободное волеизъявление.

В соответствии с п.4.12 договора субподряда субподрядчик обязуется возводить по необходимости на территории строительной площадки все временные сооружения, необходимые для хранения материалов к выполнению работ по настоящему договору.

Согласно ст. 743 ГК РФ подрядчик, обнаруживший в ходе строительства не учтенные в технической документации работы и в связи с этим необходимость проведения дополнительных работ и увеличения сметной стоимости строительства, обязан сообщить об этом заказчику.

Подрядчик обязан был дождаться ответа заказчика, при неполучении ответа -приостановить работы, в т.ч. и по возведению временных зданий и сооружений. При невыполнении этой обязанности подрядчик лишается права требовать от заказчика оплаты выполненных им дополнительных работ и возмещения вызванных этим убытков.

Доказательств изменения условий договора о стоимости работ, в т.ч. затрат по строительству временных зданий и сооружений, суду не предоставлено.

Факт выполнения работ, превышающих сметную стоимость подтверждается заключением ООО «Х» по обследованию, замерам и осмотру по объекту «Крупнопанельные жилые дома № 11, 11а, 11а* по ул. ХХХ г. Ярославль, актами обследования, замеров и осмотра по объекту в количестве 9 штук, односторонними актами выполненных работ формы КС-2, доказательства отправки которых предоставлены суду.

Оценивая вышеуказанные документы, суд считает, что без изменения условий договора факт выполнения работ по возведению временных зданий и сооружений не имеет правового значения. В сложившейся ситуации субгенподрядчик (истец) действовал на свой страх и риск.

Более того, согласованные сторонами затраты истца по возведению временных зданий и сооружений по указанным объектам были возмещены истцу.

Истец подтвердил суду, что задолженность ответчика по выполненным строительным-монтажным работам отсутствует, по подписанным актам сдачи-приемки выполненных работ оплата произведена в полном объеме. Согласованные сторонами затраты по строительству временных зданий и сооружений были включены в акты приемки выполненных работ, подписанные сторонами, что подтверждается актами о приемке выполненных работ от 15.01.07г. № 6/н, № 6 от 15.01.07г., №10 от 15.01.07г., № 5 от 15.01.07г, № 9 от 15.01.07г. на выполнение работ по обустройству временной внеплощадочной дороги, оснований под крановые пути временной дороги под копровую установку, подкрановых путей, временной дороги для монтажного крана, временной площадки для складирования материалов и т.д.

Суд считает, что дополнительные обязанности генподрядчика должны быть оговорены сторонами в договоре субподряда с согласованием порядка расчетов за

такие услуги.

Кроме того, истец при рассмотрении дела неоднократно менял сумму подлежащей взысканию задолженности по строительству временных зданий и сооружений, что свидетельствует о неопределенности размера фактически понесенных затрат : на 21.06.07г. -5 597 658 руб. 53 коп. (в исковом заявлении), на 28.09.07г. -6 414 525 руб. 84 коп. (в уточнении исковых требований), на 29.01.08г. -6 631 915 руб. 54 коп. (в уточнении исковых требований), на 24.03.08г. -6 414 485 руб. 84 коп. (в возражениях по отзыву).

Судом при рассмотрении дела также установлено, что генподрядчик отказался от исполнения договора с субгенподрядчиком, договорные отношения между сторонами прекращены. Объекты фактически достраиваются по договору с другими субподрядчиком -ОАО «Домостроительный комбинат». По справке ответчика (генподрядчика) на дату вынесения решения выполнение на объекте составило по истцу 15 898 260 руб. (что не отрицается истцом), по вновь привлеченному субподрядчику -246 635 890 руб.

Суд считает, что при утвержденной заказчиком стоимости затрат на временные здания и сооружения в 4 463 685 руб., указанные затраты должны распределяться как с учетом технологии строительного производства, так с учетом объемов выполнения работ.

С учетом изложенного, суд считает, что исковые требования по возмещению затрат на строительство временных зданий и сооружений в сумме 6 631 915 руб. 54 коп. удовлетворению не подлежат.

При отказе от взыскания основного долга по денежному обязательству, требование о применении ответственности за просрочку его исполнения в сумме 793 414 руб. 58 коп. за период с 01.03.07г. по 09.08.07г. и в сумме 852 551 руб. 07 коп. за период с 10.08.07г. по 29.01.08г. удовлетворению не подлежат.

Истцом заявлены в иске пени в размере 0,1% от суммы задолженности за каждый день просрочки в соответствии с п.10.2 договора субподряда за просрочку перечисления задолженности 2 556 964 руб. 12 коп. за период с 01.03.07г. по 09.08.07г. (дата оплаты) в сумме 348 873 руб. 88 коп.

Ответчик возражает против взыскания пени, ссылается на п.5.7 договора, согласно которому ответчик обязуется своевременно и в полном объеме оплачивать субгенподрядчику на условиях настоящего договора стоимость выполненных работ, на условиях, предусмотренных п.3.5.3 настоящего договора, при условии своевременного поступления средств от муниципального заказчика.

Пояснил суду, что 2 556 964 руб. 12 коп. были перечислены истцу на следующий день после получения от заказчика.

Оценив предоставленные доказательства, суд установил, что договор субподряда не содержит срока оплаты работ. В п.3.5.3 договора установлен расчетный период - квартал, согласно редакции п.3.5.3 договора оплата выполненных работ производится по итогам квартала после подписания акта сдачи-приемки выполненных работ с первоочередным зачетом перечисленных авансов. Сторонами согласован в договоре и размер ответственности за просрочку оплаты.

Судом не принимается довод ответчика о своевременной оплате субгенподрядчику при условии поступления денежных средств от заказчика на основании следующего.

Оплата генеральным подрядчиком выполненных субгенподрядчиком работ должна производиться независимо от оплаты работ заказчиком генеральному подрядчику.

В соответствии со ст. 706 ГК РФ подрядчик, если иное не вытекает из закона или договора, вправе привлечь к исполнению своих обязательств других лиц -субподрядчиков. В этом случае ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение заказчиком обязательств по договору подряда перед субподрядчиком несет генеральный подрядчик как сторона по договору.

Факт выполнения субгенподрядчиком работ и их стоимость были подтверждены

материалами дела и сторонами не оспаривались.

31.05.07г. сторонами был подписан акт сверки взаиморасчетов на сумму 2 556 964 руб. 12 коп.

02.04.07г. истец предъявлял ответчику претензию с просьбой перечислить в ближайшее время задолженность в сумме 2 556 964 руб. 12 коп., указанная сумма была перечислена 08.08.07г. по платежному поручению № 193.

В соответствии со ст. 314 ГК РФ в случаях, когда обязательство не предусматривает срок его исполнения и не содержит условий, позволяющих определить этот срок, оно должно быть исполнено в разумный срок. Обязательство, не исполненное в разумный срок, должник обязан исполнить в семидневный срок со дня предъявления кредитором требования об его исполнении.

С учетом пробега почты и семидневного срока для исполнения обязательства, пени за просрочку оплаты подлежат взысканию с 20.04.07г. по 08.08.07г., по расчету суда сумма пени составит 240 528 руб. 12 коп.

В соответствии со ст. 333 ГК РФ если подлежащая уплате неустойка явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства, суд вправе уменьшить неустойку.

При решении вопроса об уменьшении неустойки судом принимается во внимание погашение задолженности ответчиком, явная несоразмерность неустойки, непредоставление истцом доказательств причинения ему убытков по вине ответчика.

Исковые требования по взысканию неустойки подлежат удовлетворению в сумме 100 000 руб. со взысканием с ответчика расходов по оплате госпошлины с суммы неустойки до ее уменьшения.

Расходы по оплате госпошлины распределяются между сторонами пропорционально удовлетворенных требований в порядке ст. 110 АПК РФ.

Руководствуясь ст.ст.8,12,309,314,330,711,740,743,747 Гражданского кодекса РФ, ст. ст. 65, 110, 167-170 Арбитражного процессуального кодекса РФ, суд

РЕШИЛ:

Взыскать с Открытого акционерного общества «Б» в пользу общества с ограниченной ответственностью «А» неустойки за просрочку оплаты выполненных работ за период с 20.04.07г. по 08.08.07г., 1523 руб.28 коп. в возмещение расходов по оплате госпошлины. В остальной части иска отказать. Возвратить Обществу с ограниченной ответственностью "А" из федерального бюджета 2649 руб.78 коп. излишне оплаченной госпошлины, уплаченной по платежному поручению № 308 от 29.06.2007г. ст. 333.40 НК РФ (пл. пор. в деле). Исполнительный лист выдать после вступления решения в законную силу. На решение суда может быть подана апелляционная жалоба в арбитражный суд апелляционной инстанции в установленном порядке.

Судья: Систерова Н.А.