

# ВЕРХОВНЫЙ СУД РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

№ 308-ЭС21-5156

## О П Р Е Д Е Л Е Н И Е

г. Москва

12.05.2021

Судья Верховного Суда Российской Федерации Чучунова Н.С., рассмотрев жалобу (заявление) акционерного общества «Кордон» на решение Арбитражного суда Ростовской области от 04.12.2019, постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 27.08.2020 и постановление Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 20.01.2021 по делу № А53-11724/2018,

### УСТАНОВИЛ:

публичное акционерное общество «Вторая генерирующая компания оптового рынка электроэнергии» (далее – Общество) обратилось в Арбитражный суд Ростовской области с иском, уточненным в порядке статьи 49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ), к акционерному обществу «Кордон» (далее – Компания) о взыскании 10 469 455 рублей 80 копеек неустойки, 43 734 695 рублей 20 копеек стоимости невозвращенного оборудования, 2 395 057 рублей 06 копеек стоимости не выполненных, но оплаченных работ.

Компания заявила встречные требования о взыскании с Общества 33 508 140 рублей 30 копеек задолженности, 2 969 826 рублей 67 копеек убытков, 987 095 рублей 61 копейки пеней.

Решением Арбитражного суда Ростовской области от 04.12.2019 с Компании в пользу Общества взыскано 43 734 695 рублей 20 копеек задолженности, 315 149 рублей 06 копеек расходов на оплату судебной экспертизы, 154 540 рублей расходов на уплату государственной пошлины, а всего 44 204 384 рубля 26 копеек, в остальной части иска отказано. С Общества в пользу Компании взыскано 12 468 231 рубль 06 копеек задолженности; в

остальной части иска отказано. В результате зачета с Компании в пользу Общества взыскано 31 736 153 рубля 20 копеек.

Постановлением Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 27.08.2020, оставленным без изменения постановлением Арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 20.01.2021, решение от 04.12.2019 изменено, резолютивная часть изложена в следующей редакции: взыскать с Компании в пользу Общества 34 146 532 рубля 73 копейки задолженности, 284 874 рубля 42 копейки расходов на оплату судебной экспертизы, 151 459 рублей расходов на уплату государственной пошлины, а всего 34 582 866 рублей 15 копеек; в остальной части иска отказать. Взыскать с Общества в пользу Компании 12 462 074 рубля 16 копеек задолженности, 56 591 рубль 48 копеек пени, а всего 12 518 665 рублей 64 копейки; в остальной части иска отказать. В результате зачета взыскать с Компании в пользу Общества 22 064 200 рублей 51 копейку.

В кассационной жалобе, поданной в Верховный Суд Российской Федерации, заявитель просит отменить обжалуемые акты, ссылаясь на несоответствие выводов судов фактическим обстоятельствам спора, а также существенное нарушение норм материального и процессуального права.

В обоснование доводов жалобы заявитель указывает на отсутствие в материалах дела доказательства того, что Компания не приобретала оборудование в полном объеме.

По мнению Компании, суды неверно распределили бремя доказывания невозможности возврата Обществу спорного оборудования, с момента подписания товарной накладной поставленное оборудование принадлежит последнему; в действиях Общества имеются признаки злоупотребления правом.

По утверждению Компании, Общество не оспаривает своевременность выполнения работ, приемку и оплату оборудования, принятого на склад заказчика и впоследствии переданного подрядчику в монтаж.

Судебные экспертизы, имеющие существенные недостатки, не являются единственными доказательствами объема, стоимости и качества выполненных компанией работ. Общество не доказало, что на спорном объекте отсутствует часть смонтированного оборудования и часть строительно-монтажных работ по вине Компании.

В соответствии с частью 1 статьи 291.1, частью 7 статьи 291.6 и статьей 291.11 АПК РФ, кассационная жалоба подлежит передаче для рассмотрения в судебном заседании Судебной коллегии Верховного Суда Российской Федерации, если изложенные в ней доводы подтверждают наличие существенных нарушений норм материального права и (или) норм процессуального права, повлиявших на исход дела, без устранения которых невозможны восстановление и защита нарушенных прав и законных интересов заявителя в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

Изучив судебные акты, состоявшиеся по делу, проверив доводы кассационной жалобы заявителя, суд не находит оснований для ее передачи на рассмотрение в Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации, исходя из следующего.

Как следует из обжалуемых актов, Общество (заказчик) и Компания (подрядчик) заключили договор подряда на выполнение комплекса работ по модернизации от 01.01.2016 ИТСО № 22-05/16-174 (далее - договор), предметом которого являлось выполнение работ по разработке рабочей документации для модернизации в соответствии с техническим заданием (приложение № 1 к договору); поставка оборудования по наименованию, в ассортименте и количестве, определенном сторонами в техническом задании к договору после разработки и согласования рабочей документации; выполнение строительно-монтажных работ и пусконаладочных работ в соответствии с техническим заданием и рабочей документацией на объекте «Комплекс инженерно-технических средств охраны филиала ПАО «ОГК-2» Новочеркасская ГРЭС».

Цена договора составляет 245 192 266 рублей 08 копеек с учетом НДС, в том числе, стоимость разработки рабочей документации в соответствии со сметами – 24 538 909 рублей 48 копеек; ориентировочная стоимость поставляемого подрядчиком оборудования – 88 500 000 рублей с учетом НДС, ориентировочная стоимость строительно-монтажных работ – 122 535 617 рублей 92 копейки с учетом НДС (пункт 2.1 договора).

Согласно пунктам 1.3 и 5.1 договора дата начала работ – 01.01.2016, дата окончания – 31.12.2017.

К договору заключены следующие дополнительные соглашения: от 12.05.2016 № 1 (изложен в новой редакции график выполнения работ), от 01.08.2016 № 2 (изложен в новой редакции график выполнения работ, дополнено техническое задание и сметы, согласована спецификация оборудования ИТСО), от 14.11.2016 № 3 (изложен в новой редакции график выполнения работ), от 09.12.2016 № 4 (изложены в новой редакции график выполнения работ и спецификации), от 29.08.2017 № 5 (изложен в новой редакции график выполнения работ).

В приложении № 2 к дополнительному соглашению № 2 к договору согласована спецификация оборудования ИТСО (263 позиции на общую сумму 87 388 387 рублей 40 копеек).

В графике выполнения работ (приложение № 9 в редакции дополнительного соглашения от 29.08.2017 № 5) указаны все работы, подлежащие выполнению на объекте; работы разбиты на этапы (6 этапов) и подэтапы, в которых определены начальный и конечный срок выполнения работ по каждому этапу (подэтапам) и определен конечный срок выполнения всех работ по договору – 31.12.2017, определена стоимость каждого этапа (подэтапа) и общая стоимость работ в размере 245 192 266 рублей 08 копеек (с учетом НДС).

В соответствии с пунктом 4.8 договора поставка оборудования осуществляется подрядчиком, после приемки оборудования от подрядчика и подписания товарной накладной (ТОРГ-12) и акта о приемке (поступлении оборудования) (форма № ОС-14) заказчик передает принятое оборудование подрядчику в монтаж, что оформляется соответствующим актом о приеме-передаче оборудования в монтаж (по форме № ОС-15).

Согласно пункту 6.2.1 договора подрядчик в течение 5 рабочих дней после завершения каждого этапа работ направляет заказчику акт о приемке работ (этапа работ), справку о стоимости выполненных работ и затрат (форма № КС-3), счет, счет-фактуру, оформленные в соответствии с требованиями действующего налогового законодательства, соответствующие акту о приемке работ (этапа работ), журнал учета выполненных работ (форма № КС-6а).

В силу пункта 8.11 договора заказчик оплачивает подрядчику выполненные и принятые этапы работы на основании, подписанных обеими сторонами актов о приемке работ (этапов работ), справок о стоимости выполненных работ и затрат (форма № КС-3), счета, документов, указанных в пункте 6.2.1 договора, счетов-фактур, в течение 35 календарных дней с даты предоставления подписанного комплекта документов согласно пункту 8.1 договора.

Подрядчик обязан в течение 10 календарных дней с момента уведомления о прекращении действия договора передать заказчику по акту о прекращении работ результаты работ (в том числе результаты незавершенных этапов работ), фактически выполненные подрядчиком до даты получения уведомления (либо до наступления даты, указанной в уведомлении о прекращении действия договора), приложив к нему обоснование стоимости работ, и направить акт сверки взаимных расчетов. В акте о прекращении работ указывается дата прекращения работ по договору, перечень, объем и стоимость фактически выполненных до даты получения уведомления (либо до наступления даты, указанной в уведомлении о прекращении действия договора) работ (пункт 12.5 договора).

В соответствии с пунктом 10.13 договора, в случае нарушения заказчиком срока оплаты, подрядчик имеет право предъявить заказчику требование об уплате пени в размере ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации, действующей на момент оплаты, за каждый день просрочки платежа, но не более 5% от суммы задолженности.

Платежным поручением от 26.08.2016 № 31748 Общество перечислило на счет Компании 87 388 387 рублей 40 копеек.

Стороны подписали акты о приемке-передаче оборудования в монтаж от 17.10.2016, 26.10.2016, 12.12.2016 и 14.12.2016 на общую сумму 74 097 955 рублей 42 копейки.

В период с 05.02.2016 по 05.07.2017 стороны подписали акты о приемке работ (этапов работ) формы № КС-2 № 1-113 на общую сумму 98 643 770 рублей 22 копейки.

В материалы дела представлены также акты формы № КС-2 № 114-155, подписанные подрядчиком в одностороннем порядке на общую сумму 31 378 099 рублей 46 копеек и акты от 19.03.2019 № 1-19 на дополнительные работы на сумму 2 047 752 рубля 74 копейки.

Общество перечислило на счет компании 74 104 860 рублей 74 копейки.

Выполнение работ по договору в части производства строительно-монтажных работ подрядчиком не завершено.

Согласно акту сверки по оборудованию, переданному в монтаж и смонтированному Компанией по состоянию на 31.10.2017, задолженность в пользу Общества составила 41 689 386 рублей 13 копеек (стоимость не смонтированного оборудования, закупленного подрядчиком). Акт подписан представителями сторон.

Компания составила акт инвентаризации товарно-материальных ценностей от 21.11.2017, согласно которому стоимость оборудования переданного в монтаж, но не смонтированного подрядчиком составила 41 689 386 рублей 13 копеек.

Общество 13.03.2018 уведомило Компанию об отказе от исполнения обязательств по договору в одностороннем порядке и потребовало передать результат фактически выполненных работ заказчику; уведомление получено подрядчиком 19.03.2018.

В письмах от 28.03.2018 № 85 и от 26.04.2018 № 107 Компания известила Общество об удержании оборудования на сумму 40 959 356 рублей 60 копеек по договору ввиду того, что оплата за фактически выполненные работы полностью заказчиком не произведена.

Изложенные обстоятельства послужили основанием для обращения Общества в арбитражный суд с первоначальным иском.

Заявляя встречные требования, Компания указала на неоплату заказчиком выполненных работ, а также сослалась на возникновение у подрядчика убытков в виде неполученных доходов.

Повторно исследовав и оценив по правилам статьи 71 АПК РФ представленные доказательства, приняв во внимание заключение судебной экспертизы, руководствуясь статьями 309, 310, 329, 330, 431, 450.1, 453, 454, 458, 702, 709, 711, 713, 714, 715 720, 728, 753 Гражданского кодекса Российской Федерации, рекомендациями, содержащимися в информационном письме Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 24.01.2000 № 51 «Обзор практики разрешения споров по договору строительного подряда», информационном письме от 11.01.2000 № 49 «Обзор практики рассмотрения споров, связанных с применением норм о неосновательном обогащении», суд апелляционной инстанции, с выводами которого согласился суд округа, изменил решение суда первой инстанции и частично удовлетворил заявленные требования, признав правомерность расторжения договора подряда ввиду допущения нарушения срока выполнения работ; безосновательное уклонение Компании от передачи Обществу всего объема полученного от него в монтаж и не смонтированного оборудования; правомерность начислены пени в размере 56 591 рубль 48 копеек (так как иные выполненные компанией работы обществом оплачены своевременно) на задолженность Общества по актам выполненных работ, составленных Компанией в одностороннем порядке, отметив, что частичная просрочка кредитора (заказчика) по отдельным этапам работ, не влияет на общую просрочку должника (подрядчика) по договору к моменту его расторжения – 19.03.2018.

Подрядчиком при рассмотрении дела не доказано, что его общая просрочка в выполнении работ на момент расторжения договора допущена исключительно в связи с частичной просрочкой заказчика по отдельным этапам работ, а также, что просрочка заказчика по отдельным этапам работ превышает общую просрочку подрядчика по договору.

Доводы, приведенные заявителем, не опровергают выводов судов, направлены на переоценку установленных судами фактических обстоятельств и выражают несогласие с произведенной оценкой доказательств.

Принимая во внимание изложенное и руководствуясь статьей 291.6, Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

**ОПРЕДЕЛИЛ:**

отказать в передаче кассационной жалобы акционерного общества «Кордон» для рассмотрения в судебном заседании Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации.

Судья Верховного Суда  
Российской Федерации

Н.С.Чучунова