

**ВОСЬМОЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД**

644024, г. Омск, ул. 10 лет Октября, д.42, канцелярия (3812)37-26-06, факс:37-26-22, www.8aas.arbitr.ru, info@8aas.arbitr.ru

---

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

**город Омск**  
**27 января 2017 года**

**Дело № А81-1316/2016**

Резолютивная часть постановления объявлена в судебном заседании 18 - 23 января 2017 года

Постановление изготовлено в полном объеме 27 января 2017 года

Восьмой арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего Тетериной Н.В.

судей Рожкова Д.Г., Солодкевич Ю.М.

при ведении протокола судебного заседания секретарем Матвеевой Ю.И., рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу (регистрационный номер 08АП-14667/2016) общества с ограниченной ответственностью «Стройжилсервис» на решение Арбитражного суда Ямало-Ненецкого автономного округа от 10 октября 2016 года по делу № А81-1316/2016 (судья В.В. Черноба), принятое по иску муниципального предприятия «Салехардремстрой» муниципального образования город Салехард (ИНН 8901008306, ОГРН 1028900508658) к обществу с ограниченной ответственностью «Стройжилсервис» (ИНН 8901024354, ОГРН 1108901001175) о взыскании 11 812 005 руб. 56 коп.,

при участии в судебном заседании представителей:

от общества с ограниченной ответственностью «Стройжилсервис» – Халикова И.Р. (паспорт, доверенность от 17.03.2016 сроком действия до 31.12.2017), после перерыва также директора Филинской О.Л. (паспорт, протокол № 7 общего собрания учредителей от 10.07.2012),

от муниципального предприятия «Салехардремстрой» муниципального образования город Салехард – Горскиной Е.В. (паспорт, доверенность от 22.03.2016 сроком действия один год), после перерыва представитель не явился;

**установил:**

муниципальное предприятие «Салехардремстрой» муниципального образования город Салехард (далее – МП «Салехардремстрой», истец) обратилось в арбитражный суд с иском (с учетом уточнений) к обществу с ограниченной ответственностью «Стройжилсервис» (далее – ООО «Стройжилсервис», ответчик, податель жалобы) о взыскании долга в размере 9 410 612 руб. 89 коп. за оказанные, но не оплаченные услуги, и пени в размере 2 401 392 руб.67 коп. за просрочку оплаты, из которых:

- 2 058 941 руб.18 коп. – задолженность по договору № 609-15 от 01.01.2015, пени – 224 781 руб. 92 коп.;

- 2 521 779 руб. 01 коп. – задолженность по договору № 1177-15 от 01.01.2015, пени – 518 589 руб. 49 коп.;

- 2 196 884 руб. 05 коп. – задолженность по договору № 662-14 от 30.12.2013 , пени – 1 049 605 руб. 11 коп.;

- 2 413 961 руб. 65 коп. – задолженность по договору № 015-13 от 09.01.2013, пени – 608 416 руб.15 коп.

Решением Арбитражного суда Ямало-Ненецкого автономного округа от 10 октября 2016 года по делу № А81-1316/2016 исковые требования удовлетворены в заявленном размере: с ООО «Стройжилсервис» в пользу МП «Салехардремстрой» взыскана задолженность в размере 9 410 612 руб. 89 коп., пени в размере 2 401 392 руб. 67 коп. и расходы по уплате государственной пошлины в размере 82 060 руб. 02 коп. Истцу возвращена излишне уплаченная государственная пошлина из федерального бюджета.

ООО «Стройжилсервис», не согласившись с данным решением, обратилось в суд с апелляционной инстанцией с жалобой, в которой просит отменить решение суда первой инстанции, принять по делу новый судебный акт об отказе в удовлетворении исковых требований.

В обоснование жалобы ответчик указывает на то, что судом первой инстанции не дана должная оценка следующим обстоятельствам:

- услуги по договору № 662-14 предоставлялись истцом безвозмездно (субсидировались из местного бюджета), в актах наименование услуги указано ошибочно; между МП «Салехардремстрой» и МКУ «Салехардская ДЕЗ» заключены муниципальные контракты на размещение (захоронение) отходов, в связи с чем суд вынес решение в отношении прав и обязанностей МКУ «Салехардская ДЕЗ», необоснованно отказал в истребовании муниципальных контрактов; взыскав

заявленную сумму как неосновательное обогащение, суд необоснованно вышел за пределы исковых требований;

- по договору № 609-15 должным образом не подтвержден размер задолженности, так как не учтена частичная оплата;

- по договору № 177-15 необоснованно взыскана задолженность, в подтверждение которой представлены односторонние акты, необоснованно отказано в удовлетворении ходатайств об истребовании документов (путевых листов, документов, подтверждающих установку контейнерных баков) с целью подтверждения объемов;

- по договору № 015-13 суд необоснованно не учел уведомления о зачете.

Также податель жалобы заявил о несогласии с размером неустойки, полагает, что суд первой инстанции необоснованно не дал оценку обстоятельствам, на которые ответчик указывал, как на основания для применения положений статей 333 и 404 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ).

Более подробно доводы изложены в апелляционной жалобе.

Также ответчиком заявлены ходатайства:

- о привлечении МКУ «Салехардская ДЕЗ» в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельные требования;

- об истребовании у истца путевых листов за период с июля по ноябрь 2015 года либо иных документов, подтверждающих оказание услуг по договору № 1177-15;

- об истребовании у МКУ «Салехардская ДЕЗ» муниципальных контрактов на захоронение отходов и документов, подтверждающих получение истцом субсидии.

От МП «Салехардремстрой» поступил отзыв на апелляционную жалобу, в котором истец выражает несогласие с доводами, изложенными в апелляционной жалобе, письменные возражения против заявленных ответчиком ходатайств.

Вместе с тем в письменных пояснениях от 12.01.2017 истец указал на ошибочное выставление акта оказанных услуг № 5482 от 30.10.2015 на сумму 286 381 руб. 70 коп. в рамках договора № 609-15, произвел перерасчет сумм неустойки по договорам с учетом их условий о порядке оплаты.

В судебном заседании суда апелляционной инстанции представитель подателя жалобы поддержал требования, изложенные в апелляционной жалобе, просил отменить решение суда первой инстанции и принять по делу новый судебный акт.

Представитель истца поддержал доводы, изложенные в отзыве на апелляционную жалобу, просил оставить решение без изменения, апелляционную

жалобу - без удовлетворения, считая решение суда первой инстанции законным и обоснованным.

Представитель ООО «Стройжилсервис» поддержал заявленные в апелляционной жалобе ходатайства, в том числе о привлечении к участию в деле МКУ «Салехардская ДЕЗ» в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора.

Представитель МП «Салехардремстрой» возражал против удовлетворения данного ходатайства.

При рассмотрении данного ходатайства суд апелляционной инстанции исходит из следующего.

В соответствии с частью 1 статьи 51 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее по тексту - АПК РФ) третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора, могут вступить в дело на стороне истца или ответчика до принятия судебного акта, которым заканчивается рассмотрение дела в первой инстанции арбитражного суда, если этот судебный акт может повлиять на их права или обязанности по отношению к одной из сторон. Они могут быть привлечены к участию в деле также по ходатайству стороны или по инициативе суда.

Часть 3 статьи 266 АПК РФ устанавливает, что в арбитражном суде апелляционной инстанции не применяются правила о соединении и разъединении нескольких требований, об изменении предмета или основания иска, об изменении размера исковых требований, о предъявлении встречного иска, о замене ненадлежащего ответчика, о привлечении к участию в деле третьих лиц, а также иные правила, установленные настоящим Кодексом только для рассмотрения дела в арбитражном суде первой инстанции.

Таким образом, вопрос о привлечении к участию в деле третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, может быть рассмотрен только в ходе рассмотрения дела в суде первой инстанции либо в случае, когда суд апелляционной инстанции в силу части 6.1 статьи 268 АПК РФ рассматривает дело по правилам, установленным Кодексом для рассмотрения дела в суде первой инстанции (пункт 27 постановления Пленума ВАС РФ от 28.05.2009 № 36 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде апелляционной инстанции»).

Вместе с тем само по себе непривлечение судом третьего лица к участию в деле не является основанием для перехода к рассмотрению дела по правилам рассмотрения дела в суде первой инстанции, исходя из содержания статьи 270 АПК РФ. В качестве такового может быть только принятие судом решения о правах и об обязанностях лиц, не привлеченных к участию в деле (пункт 4 части 4 статьи 270 АПК РФ).

Как разъяснено в пунктах 1, 29 постановления Пленума ВАС РФ от 28.05.2009 № 36 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде апелляционной инстанции», судебный акт считается принятым в отношении прав и обязанностей лица, не участвующего в деле, если данным судебным актом непосредственно затрагиваются их права и обязанности, в том числе создаются препятствия для реализации их субъективного права или надлежащего исполнения обязанности по отношению к одной из сторон спора. При отмене судебного акта суда первой инстанции на основании пункта 4 части 4 статьи 270 АПК РФ суд апелляционной инстанции должен отметить, какой вывод суда первой инстанции, изложенный в мотивировочной и/или резолютивной части решения, касается прав или обязанностей не привлеченных к участию в деле лиц, а также мотивировать необходимость их привлечения.

Податель жалобы считает, что обжалуемое решение принято о правах и обязанностях МКУ «Салехардская ДЕЗ», ссылаясь на наличие между МП «Салехардремстрой» и МКУ «Салехардская ДЕЗ» муниципальных контрактов на предоставление услуг по размещению (захоронению) отходов, в рамках которых истец получил субсидии на возмещение своих затрат по оказанию соответствующих услуг ответчику. В связи с субсидированием данной деятельности истца для ответчика услуги предоставляются безвозмездно, а взыскание спорной суммы в рамках договора № 662-14 приведет к неосновательному обогащению истца (двойное взыскание).

Оценив обозначенные доводы подателя жалобы и обстоятельства спора, суд апелляционной инстанции не усматривает признаков того, что обжалуемый судебный акт каким-то образом непосредственно затрагивает права или обязанности МКУ «Салехардская ДЕЗ», поскольку правоотношения указанного лица с истцом не имеют никакого отношения к рассматриваемому предмету спора, так как к взысканию МП «Салехардремстрой» заявлена задолженность за оказание услуг по вывозу ТБО (транспортные услуги), в то время как предоставление субсидий предусмотрено только на услуги по утилизации ТБО, то есть размещение (захоронение) отходов на полигоне (постановление Администрации муниципального образования город Салехард от

29.11.2012 № 618). В связи с этим правоотношения по утилизации отходов не связаны напрямую с предметом настоящего иска, результаты рассмотрения данного спора не могут повлиять на права или обязанности МКУ «Салехардская ДЕЗ», которое не является стороной в правоотношениях, связанных с вывозом отходов.

Поэтому оснований для перехода к рассмотрению заявления по правилам рассмотрения обособленного спора в суде первой инстанции в связи с непривлечением МКУ «Салехардская ДЕЗ» к участию в споре суд апелляционной инстанции не усматривает.

Поскольку не установлено оснований для перехода к рассмотрению настоящего обособленного спора по правилам, установленным для рассмотрения дела в суде первой инстанции, процессуальных оснований для привлечения третьего лица в силу части 3 статьи 266 АПК РФ у суда апелляционной инстанции не имеется.

Поэтому в удовлетворении ходатайства о привлечении МКУ «Салехардская ДЕЗ» в качестве третьего лица судом апелляционной инстанции отказано.

При рассмотрении ходатайств об истребовании доказательств суд апелляционной инстанции исходит из положений части 3 статьи 268 АПК РФ, согласно которой при рассмотрении дела в арбитражном суде апелляционной инстанции лица, участвующие в деле, вправе заявлять ходатайства о вызове новых свидетелей, проведении экспертизы, приобщении к делу или об истребовании письменных и вещественных доказательств, в исследовании или истребовании которых им было отказано судом первой инстанции. Суд апелляционной инстанции не вправе отказать в удовлетворении указанных ходатайств на том основании, что они не были удовлетворены судом первой инстанции.

В части 4 статьи 66 АПК РФ предусмотрено, что лицо, участвующее в деле и не имеющее возможности самостоятельно получить необходимое доказательство от лица, у которого оно находится, вправе обратиться в арбитражный суд с ходатайством об истребовании данного доказательства.

В ходатайстве должно быть обозначено доказательство, указано, какие обстоятельства, имеющие значение для дела, могут быть установлены этим доказательством, указаны причины, препятствующие получению доказательства, и место его нахождения.

Оценив ходатайство подателя жалобы об истребовании в качестве доказательств муниципальных контрактов на размещение (захоронение) отходов, заключенных между МП «Салехардремстрой» и МКУ «Салехардская ДЕЗ», на соответствие приведенным нормам права, а также статьям 67, 68 АПК РФ, суд апелляционной инстанции считает,

что истребуемые документы не отвечают критерию относимости доказательств (статья 67 АПК РФ), учитывая вышеизложенное (отсутствие взаимной связи между предметом настоящего иска и правоотношениями, возникшими между истцом и МКУ «Салехардская ДЕЗ», в рамках муниципальных контрактов).

Поэтому суд апелляционной инстанции не усмотрел оснований для удовлетворения ходатайства об истребовании муниципальных контрактов.

Кроме того, по смыслу части 2 статьи 66 АПК РФ арбитражный суд лишь вправе предложить лицам, участвующим в деле, представить дополнительные доказательства, необходимые для выявления обстоятельств, имеющих значение для правильного рассмотрения дела и принятия законного и обоснованного судебного акта.

В пункте 17 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 20.12.2006 № 65 «О подготовке дела к судебному разбирательству» также разъяснено, что в процессе подготовки дела к судебному разбирательству судья определяет предмет доказывания, достаточность представленных доказательств и рассматривает ходатайства об истребовании доказательств от третьих лиц. Если судья установит, что представленных доказательств недостаточно для подтверждения требований истца или возражений ответчика либо они не содержат иных необходимых данных, восполнить которые стороны не могут, он вправе предложить сторонам представить дополнительные доказательства.

Таким образом, суд вправе лишь предложить сторонами представить доказательства, но не может истребовать их у сторон спора.

Следовательно, суд апелляционной инстанции отказывает в удовлетворении ходатайства ответчика об истребовании у истца путевых листов за период с июля по ноябрь 2015 года либо иных документов, подтверждающих оказание услуг по договору № 1177-15, принимая во внимание также пояснения представителя истца, данные в заседании суда апелляционной инстанции от 18.12.2016, согласно которым такие документы не сохранились на предприятии. Кроме того, спорные обстоятельства возможно установить на основании иных доказательств, имеющихся в материалах дела.

В порядке статьи 163, части 1 статьи 266 АПК РФ, в судебном заседании 18.01.2017 объявлен перерыв до 23.01.2017, 12 час. 20 мин., информация размещена на сайте суда в сети Интернет.

После перерыва судебное заседание продолжено в отсутствие представителя истца.

Рассмотрев материалы дела, апелляционную жалобу с письменными пояснениями ответчика, отзыв на нее, заслушав представителей сторон, проверив законность и обоснованность решения суда первой инстанции в порядке статей 266, 268 АПК РФ, суд апелляционной инстанции приходит к выводу о наличии оснований для частичного удовлетворения апелляционной жалобы и изменения решения суда первой инстанции по настоящему делу.

Как следует из искового заявления, требования МП «Салехардремстрой» основаны на неисполнении ООО «Стройжилсервис» обязательств по следующим договорам № 662-14 от 30.12.2013, № 015-13 от 09.01.2013, № 609-15 от 01.01.2015, № 1177-15 от 01.01.2015.

1) Так, 30.12.2013 между МП «Салехардремстрой» (исполнитель) и ООО «Стройжилсервис» (заказчик) заключен договор № 662-14 на размещение (захоронение) отходов на полигоне ТБО г. Салехард (далее - **договор № 662-14**), в соответствии с условиями которого исполнитель оказывает заказчику услуги по размещению (захоронению) отходов на полигоне ТБО г. Салехард (пункт 1.1).

В соответствии с пунктом 3.2.1 договора № 662-14 заказчик обязан предоставлять исполнителю в течение четырех календарных дней по окончании расчетного периода (календарного месяца) акт приема ТБО, принимаемого на утилизацию от населения, по установленной форме, отчет по объемам ЖУ, начисленным для оплаты населению, по установленной форме.

Согласно пункту 4.8 договора № 662-14 тариф на захоронение твердых бытовых отходов установлен в размере 161,80 руб. за 1 куб.м. (без учета НДС).

Оплата услуг заказчиком производится в течение 10 рабочих дней с момента получения счета-фактуры и акта выполненных работ.

По утверждению истца, во исполнение условий рассматриваемого договора МП «Салехардремстрой» в период с января по декабрь 2014 года оказало ООО «Стройжилсервис» услуги по вывозу ТБО, принимаемых от населения, объем которых отражен сторонами в соответствующих актах. Стоимость услуг составила за весь период действия договора 2 336 884 руб. 05 коп.

Поскольку ответчиком произведена оплата только частично (по сведениям истца на сумму 140 000 руб.), МП «Салехардремстрой» заявило требование о взыскании оставшегося долга в размере 2 196 884 руб. 05 коп.

Суд первой инстанции, анализируя условия договора № 662-14, пришел к выводу, что услуги по вывозу ТБО не входят в его предмет, а потому их стоимость



подлежит взысканию в качестве неосновательного обогащения, с чем не согласен ответчик, полагая, что, тем самым, суд первой инстанции вышел за пределы исковых требований.

Однако подобный довод подателя жалобы подлежит отклонению как не основанный на нормах права.

Так, ссылка истца на нормы права, регулирующие обязательственные отношения, не препятствует суду применить при разрешении требования те правовые нормы, которые действительно регулируют правоотношения сторон.

Это право предоставлено суду частью 3 статьи 133, частью 1 статьи 168 АПК РФ, согласно которым задачами подготовки дела к судебному разбирательству являются определение характера спорного правоотношения и подлежащего применению законодательства; при принятии решения арбитражный суд оценивает доказательства и доводы, приведенные лицами, участвующими в деле, в обоснование своих требований и возражений; определяет, какие обстоятельства, имеющие значение для дела, установлены и какие обстоятельства не установлены, какие законы и иные нормативные правовые акты следует применить по данному делу; устанавливает права и обязанности лиц, участвующих в деле; решает, подлежит ли иск удовлетворению.

Поэтому при наличии доказательств, позволяющих установить фактические обстоятельства по делу, необходимые для применения иной нормы права, чем та, на которую ссылается истец, суд может самостоятельно применить указанную норму. В таком случае суд не выходит за пределы заявленных требований, поскольку основывается лишь на тех обстоятельствах, на которые ссылается истец.

Иное толкование норм процессуального права (допущение возможности отказа в иске по формальному основанию – в связи с применением истцом нормы, не подлежащей применению) противоречит основной задаче судопроизводства – защите нарушенного права (статья 2 АПК РФ).

Аналогичная позиция содержится в пункте 9 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23 июня 2015 г. № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации». В нем разъяснено, что согласно статье 148 ГПК РФ или статье 133 АПК РФ, на стадии подготовки дела к судебному разбирательству суд выносит на обсуждение вопрос о юридической квалификации правоотношения для определения того, какие нормы права подлежат применению при разрешении спора. По смыслу части 1 статьи 196 ГПК РФ или части 1 статьи 168 АПК РФ суд определяет, какие нормы права

следует применить к установленным обстоятельствам. Суд также указывает мотивы, по которым не применил нормы права, на которые ссылались лица, участвующие в деле.

В связи с этим ссылка истца в исковом заявлении на не подлежащие применению в данном деле нормы права сама по себе не является основанием для отказа в удовлетворении заявленного требования («Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 2 (2016)»).

Таким образом, арбитражный суд не связан правовой квалификацией спорных отношений, которую предлагают стороны, и должен рассматривать заявленные требования по существу, исходя из фактических правоотношений, что и сделано судом первой инстанции.

При этом судом первой инстанции дана правильная правовая квалификация исковых требований в части правоотношений сторон по вывозу ТБО в 2014 году (обязательства вследствие неосновательного обогащения), поскольку отдельный договор между сторонами на оказание подобных услуг в 2014 году не заключался, а договор № 662-14 имеет иной предмет, что следует из его условий, в частности пункта 1.1., 1.5., 1.6.

Как указывалось выше, согласно пункту 1.1. договора № 662-14 его предметом является оказание услуг по размещению (захоронению) на полигоне твердых бытовых отходов.

В пунктах 1.5, 1.6 рассматриваемого договора стороны согласовали, что заказчик доставляет ТБО на полигон собственным специализированным автотранспортом либо с привлечением третьего лица – перевозчика. Заказчик имеет право привлечь для транспортирования отходов любое предприятие/организацию, имеющее право осуществлять указанный вид деятельности и заключившее с исполнителем договор на прием отходов на полигоне ТБО г.Салехард.

Более того, согласно пункту 4.1 договора № 662-14 предоставление услуг по захоронению отходов осуществляется безвозмездно.

Толкуя приведенные условия договора № 662-14 по правилам статьи 431 ГК РФ, и, принимая во внимание содержание подобного договора за предшествующий период - № 015-13, а также примененные тарифы, следует, что размещение (захоронение) ТБО и вывоз ТБО – это две самостоятельные услуги, последняя из которых не включена в предмет договора № 662-14.

Следовательно, условия договора № 662-14 не подлежат применению к отношениям сторон, так как предметом исковых требования применительно к

правоотношениям, возникшим в связи с исполнением данного договора, являются требования о взыскании стоимости услуг по вывозу ТБО (транспортные услуги).

При отсутствии законных или договорных оснований к имущественному предоставлению применяются нормы гражданского законодательства об обязательствах вследствие неосновательного обогащения.

Согласно пункту 1 статьи 1102 ГК РФ лицо, которое без установленных законом, иными правовыми актами или сделкой оснований приобрело или сберегло имущество (приобретатель) за счет другого лица (потерпевшего), обязано возвратить последнему неосновательно приобретенное или сбереженное имущество (неосновательное обогащение), за исключением случаев, предусмотренных статьей 1109 настоящего Кодекса.

Правила, предусмотренные настоящей статьей, применяются независимо от того, явилось ли неосновательное обогащение результатом поведения приобретателя имущества, самого потерпевшего, третьих лиц или произошло помимо их воли.

По условиям пункта 2 статьи 1005 ГК РФ лицо, неосновательно временно пользовавшееся чужим имуществом без намерения его приобрести либо чужими услугами, должно возместить потерпевшему то, что оно сберегло вследствие такого пользования, по цене, существовавшей во время, когда закончилось пользование, и в том месте, где оно происходило.

Из анализа приведенных норм права следует, что обязательства из неосновательного обогащения возникают при наличии трех условий: имело место приобретение или сбережение имущества; приобретение или сбережение произведено за счет другого лица; отсутствие правовых оснований для приобретения или сбережения имущества.

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

Следовательно, предъявив требование о взыскании неосновательного обогащения, истец должен доказать то, что за его счет со стороны ответчика имеет место сбережение денежных средств без должного на то правового основания. При этом истцом должен быть доказан и размер неосновательного обогащения.

Проанализировав материалы дела, суд апелляционной инстанции считает, что перечисленные обстоятельства доказаны истцом.

Неосновательное обогащение выразилось в пользовании ответчиком в отсутствие соответствующего договора услугами истца без их оплаты.

При этом утверждение ООО «Стройжилсервис» относительно того, что спорные услуги не оказывались истцом, поскольку ответчик самостоятельно осуществлял вывоз ТБО, не принимается во внимание судом апелляционной инстанции, поскольку соответствующих доказательств, подтверждающих достоверность этого утверждения, подателем жалобы не представлено, в то время как в соответствии с частью 1 статьи 65 АПК РФ каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений.

Кроме того, пунктом 30 части 1 статьи 12 Федерального закона «О лицензировании отдельных видов деятельности» установлено, что лицензированию подлежит деятельность по сбору, транспортированию, обработке, утилизации, обезвреживанию, размещению отходов I – IV классов опасности.

ООО «Стройжилсервис» не представило в материалы дела лицензию, подтверждающую право осуществлять вывоз ТБО своими силами.

Вместе с тем в подтверждение права истца на осуществление данного вида деятельности в период действия договора № 662-14 представлена соответствующая лицензия.

Истцом так же представлены доказательства оказания услуг по вывозу ТБО в виде актов вывоза ТБО за период с января по ноябрь 2014 года. Часть из них (акты за период с января по май 2014 года) подписаны сторонами без замечаний по объему, стоимости и качеству оказанных услуг, акты за период с июня по ноябрь 2014 года подписаны истцом в одностороннем порядке.

Тем не менее, суд апелляционной инстанции считает возможным принять их в качестве доказательства оказания услуг по вывозу ТБО с учетом того, что таковые составлялись на основании актов приема ТБО, которые подписаны сторонами в двустороннем порядке за весь спорный период. То есть их содержание в части объема услуг полностью подтверждено двусторонними актами приема ТБО. Акты об оказании услуг по вывозу ТБО применительно к спорным правоотношениям являются документами, производными от актов приема ТБО, которые подписаны ответчиком.

При этом следует учитывать специфику таких услуг, а именно, ее непрерывность, необходимость оказания ежедневно (вывоз ТБО осуществился из жилищного фонда, находящегося на обслуживании ответчика как управляющей компании), и отсутствие каких-либо доказательств, что ответчик самостоятельно

вывозил ТБО либо привлекал для этого третьих лиц, как и доказательств совершения ответчиком действий, направленных на прекращение отношений по вывозу ТБО с истцом после мая 2014 года. Напротив, материалами дела подтверждается, что вывоз ТБО осуществлялся истцом на протяжении длительного периода времени, в том числе в предшествующий (2013 год) и последующий (2015 год) периоды.

Соответственно услуги по вывозу ТБО подлежат оплате с учетом объемов, подтвержденных актами приема ТБО, который составляет 5 327,01 куб.м. за весь исковой период.

Стоимость услуг согласована сторонами согласно двусторонним актам за январь-май 2014 года. Порядок определения стоимости услуг ответчиком по существу не оспорен и соответствует положениям статьи 1105 ГК РФ.

При таких обстоятельствах стоимость услуг по вывозу ТБО за 2014 год составила по расчету истца 2 336 884 руб. 05 коп., что соответствует актам по вывозу услуг и не превышает расчет, осуществленный с учетом подтвержденного объема вывезенных ТБО и стоимости услуг, согласованной сторонами в актах.

Поскольку ответчиком осуществлена частичная оплата (140 000 руб. по платежным поручениям № 633 от 08.07.2015, № 728 от 20.08.2015), задолженность последнего составила 2 196 884 руб. 05 коп., которая обоснованно взыскана судом первой инстанции с ответчика в качестве неосновательного обогащения.

В апелляционной жалобе ответчик указывает, что услуги в рамках договора № 662-14 осуществлены безвозмездно в связи предоставлением субсидии на основании Постановления Администрации МО город Салехард от 29.11.2012 № 618.

Однако обозначенное постановление в спорный период не действовало (утратило силу с 01.01.2014), и предусматривало выделение субсидии на утилизацию твердых бытовых отходов, в то время как исковые требования связаны с оплатой услуг по вывозу отходов. У суда отсутствуют основания считать, что услуги по вывозу ТБО оказывались истцом безвозмездно.

В связи с отсутствием оплаты услуг по вывозу ТБО истец заявил также требование о взыскании неустойки в размере 1 049 605 руб. 11 коп.

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, в частности в случае просрочки исполнения.

Соглашение о неустойке должно быть совершено в письменной форме независимо от формы основного обязательства. Несоблюдение письменной формы влечет недействительность соглашения о неустойке (статья 331 ГК РФ).

В данном случае такое соглашение отсутствует, поскольку, как уже отмечалось выше, услуги по вывозу ТБО за 2014 год оказаны не в рамках договора № 662-14, следовательно, условия указанного договора, в том числе в части возможности начисления исполнителем неустойки за нарушение заказчиком сроков оплаты (пункт 4.9), применению не подлежат. Отдельный договор на вывоз ТБО сторонами не заключался.

Согласно статье 1107 ГК РФ лицо, которое неосновательно получило или сберегло имущество, обязано возвратить или возместить потерпевшему все доходы, которые оно извлекло или должно было извлечь из этого имущества с того времени, когда узнало или должно было узнать о неосновательности обогащения. На сумму неосновательного денежного обогащения подлежат начислению проценты за пользование чужими средствами (статья 395) с того времени, когда приобретатель узнал или должен был узнать о неосновательности получения или сбережения денежных средств.

Таким образом, законом не предусмотрена возможность начисления неустойки в рамках правоотношений, возникающих из неосновательного обогащения.

Следовательно, основания для взыскания пени в размере 1 049 605 руб. 11 коп. отсутствуют.

Выводы суда первой инстанции в данной части не соответствуют приведенным выше нормам права, требования истца о взыскании неустойки в обозначенной сумме удовлетворению не подлежали.

2) 09.01.2013 между МП «Салехардремстрой» (исполнитель) и ООО «Стройжилсервис» (заказчик) был заключен договор на вывоз и захоронение на полигоне ТБО г. Салехард твердых бытовых отходов № 015-13 (далее - **договор № 015-13**), в соответствии с которым Исполнитель осуществляет вывоз, прием и размещение бытовых отходов (без перехода ему права собственности на твердые бытовые отходы), образующиеся от жилищного фонда, обслуживаемого заказчиком.

Цена и порядок оплаты согласованы сторонами в разделе 3 договора № 015-13, в соответствии с которым оплата производится только за вывоз твердых бытовых отходов из расчета 554 руб. 87 коп. за 1 куб.м. (пункты 3.2, 3.1) в течение 3-х дней на основании счета-фактуры и акта выполненных работ, выставяемых исполнителем (пункт 3.3).

В соответствии со статьей 779 ГК РФ по договору возмездного оказания услуг исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги.

Как следует из материалов дела, истец, будучи исполнителем, в период с января по декабрь 2013 года оказал ответчику услуги по вывозу ТБО в объеме 5 627,46 куб.м., что в стоимостном выражении составило 2 485 037 руб. 94 коп. (с применением тарифа, равного 374 руб. 23 коп. без НДС)

В качестве подтверждения оказания услуг истцом предоставлены акты оказанных услуг как подписанные с обеих сторон (№ 2522 от 31.07.2013, № 2778 от 31.08.2013, № 3373 от 30.09.2013, № 3833 от 31.10.2013, № 4344 от 30.11.2013, № 482 от 31.12.2013), так и подписанные в одностороннем порядке (№ 833 от 31.03.2013. № 1191 от 30.04.2013, № 1563 от 31.05.2013).

Получение указанных документов подтверждается отметками сотрудников ответчика на счетах-фактурах, письмом № 326 от 04.02.2016.

Факт оказания услуг в заявленном истцом объеме не оспаривается ответчиком. Более того, представитель ответчик при рассмотрении данного спора признал объем оказанных услуг по всем вышеуказанным актам (часть 3.1 статьи 70 АПК РФ).

Согласно пункту 1 статьи 781 ГК РФ заказчик обязан оплатить оказанные ему услуги в сроки и в порядке, которые указаны в договоре возмездного оказания услуг.

В силу статей 309, 310 ГК РФ обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов и односторонний отказ от исполнения обязательства не допускается.

Согласно статье 783 ГК РФ общие положения о подряде (статьи 702 - 729) и положения о бытовом подряде (статьи 730 - 739) применяются к договору возмездного оказания услуг, если это не противоречит статьям 779 - 782 настоящего Кодекса, а также особенностям предмета договора возмездного оказания услуг.

В силу статьи 720 ГК РФ основанием для оплаты выполненных работ является факт принятия результата работ.

Поскольку факт оказания истцом услуг и их потребления ответчиком доказан, следовательно, на стороне ООО «Стройжилсервис» возникло обязательство по оплате, которое по расчету истца исполнено частично на 71 076 руб. 29 коп. (платежные поручения № 135 от 20.02.2015, № 136 от 20.02.2015, № 178 от 12.03.2015).

По состоянию на 24.03.2016 (момент подачи искового заявления) сумма задолженности по расчетам истца составила 2 413 961 руб. 65 коп., сумма пени - 608416 руб. 15 коп.

Между тем ответчик не согласился с расчетом истца, указав, на то, что при этом МП «Салехардремстрой» не учтено погашение задолженности в связи с проведенным сторонами зачетом встречных требований (уведомления о прекращении обязательств зачетом от 10.06.2013 на сумму 822 879 руб. 08 коп. и от 14.10.2013 на сумму 20 000 руб., направленные истцом), а также выразил несогласие с расчетом суммы пени.

В соответствии со статьей 65 АПК РФ каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений.

В соответствии с частью 1 статьи 64, статьями 71, 168 АПК РФ арбитражный суд устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, обосновывающих требования и возражения лиц, участвующих в деле, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного рассмотрения дела, на основании представленных доказательств.

В подтверждение своих возражений ответчиком в материалы дела представлены уведомления о прекращении обязательств зачетом в порядке статьи 410 ГК РФ от 10.06.2013 и от 14.10.2013, направленные в адрес ответчика истцом и полученные ООО «Стройжилсервис» 01.07.2013 и 25.06.2013 соответственно.

Из содержания данных уведомлений следует, что в результате зачета взаимных однородных требования погашается задолженность ООО «Стройжилсервис» перед МП «Салехардремстрой» по договору № 015-13 от 22.04.2013 на сумму 822 879 руб. 08 коп. (вывоз ТБО от населения) и на сумму 20 000 руб. (ТБО с населения).

Возражения против проведения зачета истец мотивировал тем, что в представленных ответчиком уведомлениях не указан период образования задолженности по спорному договору № 015-13, отсутствуют ссылки на первичные бухгалтерские документы, ввиду чего, не представляется возможным определить наступил ли срок исполнения обязательств по договору и, соответственно, возможность произвести по этим обязательствам зачет.

Оценив содержание упомянутых заявлений о зачете, а также обстоятельства дела, суд первой инстанции, исходя из положений статьи 410 ГК РФ, пришел к выводу об отсутствии оснований считать зачет состоявшимся в отсутствие указания конкретного периода оказания услуг.



Повторно проанализировав материалы дела, суд апелляционной инстанции не соглашается с этим выводом.

Согласно пункту 1 статьи 407 ГК РФ обязательство прекращается полностью или частично по основаниям, предусмотренным настоящим Кодексом, другими законами, иными правовыми актами или договором.

Одним из таких оснований является прекращение обязательства полностью или частично зачетом встречного однородного требования, срок которого наступил либо срок которого не указан или определен моментом востребования. Для зачета достаточно заявления одной стороны (статья 410 ГК РФ).

В соответствии с пунктом 4 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 29.12.2001 № 65 «Обзор практики разрешения споров, связанных с прекращением обязательств зачетом встречных однородных требований» для прекращения обязательства зачетом заявление о зачете должно быть получено соответствующей стороной.

Кроме того, следует учитывать, что законом установлены условия, при которых зачет осуществляется не по соглашению сторон, а в результате заявления одной из сторон: предъявляемое к зачету требование должно быть встречным, то есть таким, в котором каждая из сторон является одновременно и кредитором, и должником по отношению друг к другу; предъявляемое к зачету требование должно быть однородно с требованием, против которого оно предъявляется к зачету; оба требования должны относиться к таким, по которым к моменту осуществления зачета срок исполнения наступил либо срок исполнения которых не указан или определен моментом востребования.

Перечисленные условия в рассматриваемом случае соблюдены.

Как следует из заявлений истца о зачете, предъявленные к прекращению обязательства являются однородными (например, по уведомлению от 10.06.2013 возникли из обязательств по оплате услуг по приему платежей от населения и очистке кровли, то есть требования), встречными.

При этом на момент получения уведомлений о прекращении обязательств зачетом (26.06.2013 и 01.07.2013 согласно штампам ответчика) уже существовали неисполненные обязательства ответчика перед истцом за период с января по май 2013 года, которые можно конкретизировать по актам, наличие и размер которых на момент направления уведомлений о зачете не вызывало у истца сомнений. То есть, исходя из условий договора № 015-13 и объема оказанных истцом услуг, на июнь 2013 года у

ответчика существовало обязательство по оплате 822 879 руб. 08 коп. руб. (услуги за период с января по апрель 2013 года), на июль 2013 года дополнительно на сумму 205719 руб. 77 коп. (за май 2013 года) в рамках рассматриваемого договора.

Доводы истца об отсутствии ссылок на первичные бухгалтерские документы отклоняется судом апелляционной инстанции как формальные.

Таким образом, с учетом имеющихся в материалах дела документов, можно констатировать, что на момент уведомления ответчика о зачетах срок исполнения обязательств в рамках договора № 015-13 на обозначенные суммы наступил, а потому оснований для непринятия зачета в качестве основания для прекращения обязательства ООО «Стройжилсервис» не имеется, учитывая отсутствие возражений сторон относительно наличия обязательств самого истца и сроков их исполнения, предъявленных к зачету по спорным уведомлениям.

Поэтому данные зачеты встречных однородных требований следует признать состоявшимися и прекратившими в соответствующей части обязательство ответчика по оплате.

Следовательно, в рамках договора № 015-13 подлежит взысканию задолженность в размере 1 571 082 руб. 57 коп.

В удовлетворении остальной части иска по договору № 015-13 следовало отказать.

Помимо основного долга истец просил взыскать неустойку по рассматриваемому договору в размере 608 416 руб. 15 коп. за период с 25.05.2013 по 01.03.2016.

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, в частности в случае просрочки исполнения.

Соглашение о неустойке должно быть совершено в письменной форме независимо от формы основного обязательства. Несоблюдение письменной формы влечет недействительность соглашения о неустойке (статья 331 ГК РФ).

Пунктом 4.4. договора № 015-13 стороны предусмотрели право исполнителя в случае нарушения заказчиком сроков оплаты услуг начислить пени за каждый день просрочки платежа в размере 1/300 ставки рефинансирования ЦБ РФ, установленной на день оплаты.

При этом суд апелляционной инстанции, учитывая положения статьи 431 ГК РФ, считает, что применению подлежит ставка рефинансирования, установленная на день

оплаты, который определяется с учетом условий самого договора № 015-13 о порядке и сроках оплаты, а потому таковая равна 8,25% годовых (установлена Указанием Банка России от 13.09.2012 № 2873-У).

Таким образом, за определенный истцом период просрочки (таковой не оспорен ответчиком, учитывая контррасчет последнего – т.3 л.д. 116, и подтвержден фактом вручения счетов-фактур и актов ответчику) размер неустойки составит 372 579 руб. 99 коп., учитывая данную ставку рефинансирования, а также факт частичного прекращения обязательств путем проведения зачета.

Довод ответчика о бездействии истца, как основании для применения статьи 404 ГК РФ, отклоняется судом апелляционной инстанции на основании следующего.

В силу статьи 404 ГК РФ, если неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства произошло по вине обеих сторон, суд соответственно уменьшает размер ответственности должника. Суд также вправе уменьшить размер ответственности должника, если кредитор умышленно или по неосторожности содействовал увеличению размера убытков, причиненных неисполнением или ненадлежащим исполнением, либо не принял разумных мер к их уменьшению.

Следовательно, суду для применения данной нормы необходимо установить и указать, какие конкретные действия (бездействие) истца привели к увеличению размера пени, а также определить степень виновности сторон, влияющей на размер пени как меры ответственности.

В нарушение требований статьи 65 АПК РФ каких-либо аргументированных данных, свидетельствующих о том, что перечисленные в статье 404 ГК РФ события имели место быть, ответчиком не представлено.

Поэтому основания считать, что действия самого истца способствовали увеличению размера пени в данном случае, отсутствуют. Следовательно, и основания применения статьи 404 ГК РФ судом апелляционной инстанции не установлены.

Одной лишь ссылки ответчика на нормы статьи 404 ГК РФ недостаточно для ее применения, и, тем более, освобождения его от ответственности за просрочку исполнения обязательств.

Учитывая, что факт нарушения ответчиком обязательства по своевременной оплате оказанных услуг установлен, истец имеет основания для начисления пени по договору № 015-13.

Одним из доводов подателя жалобы является указание на снижение размера неустойки по правилам статьи 333 ГК РФ.

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

Гражданское законодательство предусматривает неустойку в качестве способа обеспечения исполнения обязательств и меры имущественной ответственности за их неисполнение или ненадлежащее исполнение.

Право снижения размера неустойки предоставлено суду в целях устранения явной ее несоразмерности последствиям нарушения обязательств.

Учитывая компенсационный характер гражданско-правовой ответственности, под соразмерностью суммы неустойки последствиям нарушения обязательства Гражданский кодекс Российской Федерации предполагает выплату кредитору такой компенсации его потерь, которая будет адекватна и соизмерима с нарушенным интересом. Принимая во внимание, что размер ответственности определяется по соглашению сторон, соразмерность неустойки последствиям нарушения обязательства предполагается.

Согласно пункту 2 Информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 14.07.1997 № 17 «Обзор практики применения арбитражными судами статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации» основанием для снижения в порядке статьи 333 Кодекса предъявленной ко взысканию неустойки может быть только ее явная несоразмерность последствиям нарушения обязательства.

В рассматриваемом случае взыскана неустойка по договору № 015-13 в размере 1/300 ставки рефинансирования ЦБ РФ, установленной за каждый день оплаты, от неоплаченной в срок суммы за каждый день просрочки согласно пункту 4.4 договора № 015-13, заключенного сторонами в соответствии со статьями 421, 422 ГК РФ.

Как разъяснено в пункте 77 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» снижение размера договорной неустойки, подлежащей уплате коммерческой организацией, индивидуальным предпринимателем, а равно некоммерческой организацией, нарушившей обязательство при осуществлении ею приносящей доход деятельности, допускается в исключительных случаях, если она явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства и может повлечь получение кредитором необоснованной выгоды (пункты 1 и 2 статьи 333 ГК РФ).

Критериями для установления несоразмерности в каждом конкретном случае могут быть: чрезмерно высокий процент неустойки; значительное превышение суммы неустойки суммы убытков, вызванных нарушением обязательств; длительность неисполнения обязательства и др.

В частности для обоснования иной величины неустойки, соразмерной последствиям нарушения обязательства, каждая из сторон вправе представить доказательства того, что средний размер платы по краткосрочным кредитам на пополнение оборотных средств, выдаваемым кредитными организациями субъектам предпринимательской деятельности в месте нахождения должника в период нарушения обязательства, выше или ниже двукратной учетной ставки Банка России, существовавшей в тот же период (пункт 2 постановления Пленума ВАС РФ от 22.12.2011 № 81 «О некоторых вопросах применения статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации»).

При этом бремя доказывания несоразмерности неустойки и необоснованности выгоды кредитора возлагается на ответчика. Несоразмерность и необоснованность выгоды могут выражаться, в частности, в том, что возможный размер убытков кредитора, которые могли возникнуть вследствие нарушения обязательства, значительно ниже начисленной неустойки (часть 1 статьи 56 ГПК РФ, часть 1 статьи 65 АПК РФ) (пункт 73 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств»).

Между тем каких-либо доказательств того, что определенная судом апелляционной инстанции неустойка за столь продолжительный период явно превышает проценты за пользование коммерческими банковскими кредитами, подателем апелляционной жалобы не представлено.

Отсутствуют в материалах дела и иные доказательства, позволяющие сделать вывод о несоразмерности подлежащей взысканию неустойки.

Таким образом, доказательства наличия явной несоразмерности и получения истцом необоснованной выгоды в соответствии со статьей 65 АПК РФ ответчиком не представлены.

Напротив, установленный договором размер неустойки даже ниже обычно применяемого размера договорной ответственности за нарушение гражданско-правового обязательства, и, более того, практически приравнен к ставке

рефинансирования, которая, по сути, представляет собой наименьший размер ответственности.

Также суд апелляционной инстанции учитывает, что период просрочки ответчика, за который начислена неустойка, является длительным и не может расцениваться как незначительный.

Вопреки утверждению подателя жалобы, размер неустойки не превышает сумму задолженности.

Согласно разъяснениям Верховного Суда Российской Федерации, изложенным в пункте 81 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств», если неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства произошло по вине обеих сторон либо кредитор умышленно или по неосторожности содействовал увеличению размера неустойки либо действовал недобросовестно, размер ответственности должника может быть уменьшен судом по этим основаниям в соответствии с положениями статьи 404 ГК РФ, что в дальнейшем не исключает применение статьи 333 ГК РФ. Непредъявление кредитором в течение длительного времени после наступления срока исполнения обязательства требования о взыскании основного долга само по себе не может расцениваться как содействие увеличению размера неустойки.

Как уже сказано выше просрочка кредитора, как основание применения статьи 404 ГК РФ материалами дела не подтверждается.

Иных, заслуживающих внимания, обстоятельств, влияющих на снижение размера неустойки, подателем жалобы не приведено.

В связи с этим суд апелляционной инстанции считает, что отсутствуют основания считать определенную судом апелляционной инстанции неустойку явно несоразмерной последствиям нарушения обязательства, а также получение кредитором необоснованной выгоды, а, соответственно, для уменьшения размера неустойки в порядке статьи 333 ГК РФ.

3) 01.01.2015 между МП «Салехардремстрой» (исполнитель) и ООО «Стройжилсервис» (заказчик) был заключен договор на вывоз жидких бытовых отходов № 609-15 (далее - **договор № 609-15**), по условиям которого исполнитель оказывает услуги заказчику по вывозу жидких бытовых отходов на станцию слива МП «Салехардэнерго» МО г.Салехард.

Стоимость услуг и порядок расчетов по договору № 609-15 стороны согласовали в разделе 5 договора, в соответствии с которым тариф на вывоз ЖБО составляет 55 руб. (46 руб. 61 коп. + 18% НДС) за 1 м куб. (пункт 5.1), оплата стоимости услуг производится в течение 10 рабочих дней с момента получения заказчиком счета-фактуры и акта выполненных работ (пункт 5.8).

В качестве подтверждения оказания услуг истцом предоставлены акты оказанных услуг как подписанные с обеих сторон (№ 731 от 30.01.2015, № 1038 от 27.02.15, № 3161 от 30.06.2015), так и подписанные в одностороннем порядке (№ 1327 от 31.03.2015, № 2003 от 30.04.2015, № 2628 от 29.05.2015, № 4534 от 31.08.2015, № 4535 от 31.08.2015, № 5263 от 30.10.2015, № 5482 от 30.10.2015, № 5820 от 30.11.2015, № 6141 от 30.11.2015).

Получение указанных документов подтверждается отметками сотрудников ответчика на счетах - фактурах, письмом № 326 от 04.02.2016.

На основании подписанных сторонами без замечаний по объему и качеству актов выполненных работ на откачку бытовых сточных вод из септиков истцом за исковой период (январь-ноябрь 2015 года) вывезено 55 572,32 куб.м.

С учетом согласованных сторонами объема бытовых сточных вод и тарифа на вывоз ЖБО стоимость оказанных в течение спорного периода услуг составила 3056466 руб. 49 коп. (55 572,32 x 46,61 + 18% НДС).

По состоянию на 24.03.2016 (момент подачи искового заявления) сумма задолженности, по мнению истца, составила 2 479 163 руб. 55 коп.

В дальнейшем ответчик уточнил исковые требования, уменьшив сумму основного долга до 2 058 941 руб. 18 коп.

В ходе рассмотрения жалобы в суде апелляционной инстанции истец пояснил, что акт № 5482 от 30.10.2015 оформлен ошибочно, предусмотренный данным актом объем услуг не входит в согласованный сторонами объем бытовых сточных вод, вывезенных из септиков.

Довод ответчика относительно отсутствия в материалах дела актов № 5820 от 30.11.2015, № 6141 от 30.11.2015 отклоняется, поскольку основанием для расчета стоимости оказанных за спорный период услуг является подтвержденный двусторонними актами объем сточных вод.

По данным истца во исполнение договора № 609-15 произведена оплата в размере 1 283 906 руб. 99 коп., с чем не согласен ответчик, по сведениям которого оплата по договору № 609-15 осуществлена на сумму 1 747 959 руб. 52 коп. При этом

податель жалобы ссылается на то, что истцом необоснованно не приняты во внимание в качестве доказательств оплаты оказанных в рамках договора № 609-15 услуг платежные поручения № 18 от 12.01.2015, № 42 от 13.01.2015, № 75 от 16.01.2015, № 84 от 19.01.2015, № 119 от 21.01.2015, № 141 от 23.01.2015, № 182 от 26.01.2015, № 210 от 28.01.2015, № 242 от 30.01.2015, № 271 от 05.02.2015, № 297 от 06.02.2015, № 321 от 09.02.2015, № 2815 от 06.10.2015.

Вместе с тем в перечисленных платежных поручениях в назначении платежа указано, что платежи получены от абонентов в декабре 2014 года, январе и феврале 2015 года, указание на период, за который производится оплата, отсутствует.

В связи с этим истец засчитал денежные средства, поступившие по спорным платежным поручениям в счет оплаты задолженности за вывод ЖБО, возникшей за более ранние периоды, то есть до заключения договора № 609-15.

Факт наличия между сторонами аналогичных правоотношений до 2015 года следует из материалов дела и не оспаривается сторонами.

В силу пункта 3 статьи 319.1 ГК РФ если иное не предусмотрено законом или соглашением сторон, в случаях, когда должник не указал, в счет какого из однородных обязательств осуществлено исполнение, преимущество имеет то обязательство, срок исполнения которого наступил или наступит раньше, либо, когда обязательство не имеет срока исполнения, то обязательство, которое возникло раньше. Если сроки исполнения обязательств наступили одновременно, исполненное засчитывается пропорционально в погашение всех однородных требований.

Следовательно, поскольку при осуществлении оплаты за услуги или без промедления после оплаты должником в платежных документах не указывался период, за который производилась оплата, исполнитель вправе был относить суммы этих платежей, в счет оплаты ранее образовавшейся задолженности, что и было сделано истцом.

При этом суд апелляционной инстанции исходит из того, что в соответствии с условиями договора оплата стоимости услуг производится в течение 10 рабочих дней с момента получения заказчиком счета-фактуры и акта выполненных работ (пункт 5.8), счет-фактура № 300 за январь 2015 года датирована 30.01.2015, получена ответчиком 27.03.2015. Соответственно на момент совершения спорных платежей обязанность по оплате услуг по договору № 609-15 еще не наступила.

Кроме того, возражая относительно зачисления платежей в счет погашения задолженности за более ранний период, ответчик, как лицо, заявляющее



соответствующие доводы, в нарушение статьи 65 АПК РФ не представил доказательств отсутствия перед истцом на момент осуществления спорных платежей задолженности за период до 01.01.2015, подтверждающих исполнение обязанности по оплате услуг за вывоз ЖБО, оказанных до вступления в силу договора № 609-15.

Таким образом, судом первой инстанции при расчете задолженности по договору № 609-15 обоснованно исключены спорные платежные поручения, в связи с чем задолженность по договору № 609-15, подлежащая взысканию составляет 1 772 559 руб. 48 коп.

Вместе с тем, обжалуемое решение суда подлежит изменению в части взыскания неустойки по договору № 609-15.

Так, соглашение о неустойке должно быть совершено в письменной форме независимо от формы основного обязательства. Несоблюдение письменной формы влечет недействительность соглашения о неустойке (статья 331 ГК РФ).

Согласно протоколу разногласий, представленному в материалы дела ответчиком, ответчик просил исключить из условий договора положение о неустойке. Протокол согласования разногласий отсутствует.

Оценив и исследовав представленные в материалы дела доказательства по правилам статьи 71 АПК РФ, учитывая, что проект договора № 609-15 к нему подписаны ООО «Стройжилсервис» с протоколом разногласий, учитывая, что акцепт в данном случае не является полным и безоговорочным (статья 443, пункт 1 статьи 438 ГК), суд апелляционной инстанции исходит из того, что условие об уплате неустойки за просрочку исполнения обязательства по оплате сторонами договора не согласовано. Следовательно, неустойка в рамках договора № 609-15 взысканию не подлежит.

**4)** 01.01.2015 между МП «Салехардремстрой» (исполнитель) и ООО «Стройжилсервис» (заказчик) был заключен договор на оказание услуг по вывозу (транспортированию) отходов № 1177-15 (далее - **договор № 1177-15**), в соответствии с которым исполнитель оказывает заказчику услуги по вывозу ТБО.

Стоимость услуг и порядок расчетов стороны согласовали в разделе 5 договора № 1177-15, в соответствии с которым тариф на вывоз ТБО составляет 462 руб. 34 коп. за 1 м куб. (пункт 5.1), оплата стоимости услуг производится в течение 10 рабочих дней с момента получения Заказчиком счета-фактуры и акта выполненных работ (пункт 5.5).

В качестве подтверждения оказания услуг истцом предоставлены акты оказанных услуг как подписанные с обеих сторон (№ 1773 от 31.03.2015, № 3394 от 30.06.2015) так и подписанные в одностороннем порядке (№ 1149 от 27.02.2015, № 2131

от 30.04.2015, № 2879 от 29.05.2015; № 4932 от 30.09.2015, № 4934 от 30.09.2015; № 4935 от 30.09.2015, № 6106 от 30.11.2015, № 6108 от 30.11.2015).

Получение указанных документов подтверждается отметками сотрудников ответчика на счетах - фактурах, письмом № 326 от 04.02.2016, при этом на счетах - фактурах № 6438 от 30.11.2015 - услуги за октябрь, № 6440 от 30.11.2015 - услуги за ноябрь - нет отметок о принятии указанных документов.

Вместе с тем, в письме № 130 от 16.02.2016 ответчик в качестве приложения указывает акт оказанных услуг № 6438 от 30.11.2015, счет-фактуру № 6438 от 30.11.2015, акт оказанных услуг № 6108 от 30.11.2015, счет-фактуру № 6440 от 30.11.2015, что свидетельствует о том, что данные документы были получены ответчиком.

Податель жалобы факт получения данных документов не отрицает, мотивированные доводы не приводит, указывает только на отсутствие отметок о получении.

По состоянию на 24.03.2016 (момент подачи искового заявления) сумма задолженности по расчету истца составила 2 651 779 руб. 01 коп., сумма пени - 518 589 руб. 49 коп.

В дальнейшем истец уточнил искимые требования, уменьшив сумму основного долга до 2 521 779 руб. 01 коп.

Ответчик при рассмотрении настоящего спора предоставил письма (№ 1240 от 26.10.2015, № 1241 от 26.10.2015, № 1273 от 11.2015, № 1368 от 23.11.2015), в соответствии с которыми акты № 4932 от 30.09.2015, № 4934 от 30.09.2015, № 4935 от 30.09.2015, № 6106 от 30.11.2015, № 6108 от 30.11.2015 возвращены в связи с несогласием ответчика с объемом оказанных услуг - отсутствие контейнерных баков для сбора ТБО у жилых домов.

При рассмотрении апелляционной жалобы в части исполнения сторонами условий договора № 117-15 суд апелляционной инстанции исходит из того, что объем вывезенных отходов за период с января по июнь 2015 года подтвержден двусторонними актами об оказании услуг по вывозу ТБО от населения и составляет 2 604, 891 куб. м за период с января по май 2015 года и 579,897 куб. за июнь 2015 года.

После июня 2015 года двусторонних документов, подтверждающих объем вывезенных ТБО, отсутствует, тем не менее, это не исключает возможность установить данное обстоятельство, исходя из иных имеющихся в материалах дела документов.

Так, в силу пункта 1 статьи 753 ГК РФ сдача результата работ подрядчиком и приемка его заказчиком оформляется актом, подписанным обеими сторонами.

Следовательно, в силу положений статей 720, 753, 783 ГК РФ оказание услуг может быть подтверждено актом приема-передачи или иным приравненным к нему документом, так и иными доказательствами.

Пункт 4 статьи 753 ГК РФ, который подлежит применению по аналогии к договорам оказания услуг, предусматривает возможность составления одностороннего акта сдачи-приемки результата работ. Названная норма защищает интересы подрядчика, если заказчик необоснованно отказался от надлежащего оформления документов, удостоверяющих приемку.

Так, в соответствии с указанной нормой права при отказе одной из сторон от подписания акта в нем делается отметка об этом и акт подписывается другой стороной.

Следовательно, при необоснованном отказе заказчика от подписания направленного ему подрядчиком акта выполненных работ, односторонний акт выполненных работ также может быть надлежащим подтверждением фактического выполнения работ на указанную в этом акте сумму.

Обязанность доказывания обоснованности мотивов отказа от приемки выполненных работ возложена законом на заказчика; при непредставлении таких доказательств заказчиком, односторонний акт приемки выполненных работ является надлежащим и достаточным доказательством фактического выполнения работ (оказания услуг).

Отказ от подписания актов за июль-ноябрь 2015 года ответчик мотивировал тем, что в них зафиксирован объем оказанных услуг, не соответствующий фактическому объему, поскольку учитывались многоквартирные дома, у которых площадки не были оборудованы контейнерными баками для сбора ТБО.

Однако в рамках данного спора суд апелляционной инстанции считает, что такой отказ не исключает доказательственной силы односторонние акты.

При этом суд апелляционной инстанции принимает во внимание условия договора № 1177-15, согласно пункту 3.1 которого вывоз ТБО осуществляется с мест накопления отходов заказчика как оборудованных, так и не оборудованных контейнерами.

Поэтому отсутствие контейнеров само по себе не исключает сам факт оказания услуг по спорным адресам, что следует и из письма от 07.12.2015, в котором отражено, что, например, жилой дом по адресу ул. Игарская, 20 не оборудован контейнерами, но

складирование ТБО происходит в контейнеры у дома адресу ул. Игарская, 21, который также находится в управлении ответчика.

В нарушение статьи 65 АПК РФ ответчиком не представлены какие-либо доказательства, что им предпринимались меры по урегулированию ситуации с контейнерными баками.

К тому же ответчик мог согласовать те объемы, с которыми он согласен, учитывая, что есть вся необходимая информация (жилой фонд, площадь домов и т.д.), но не сделал этого ни при отказе в подписании актов, ни при рассмотрении дела в суде первой инстанции.

Кроме того, сторонами согласован перечень адресов, по которым осуществляется вывоз ТБО, в приложении № 4 к договору № 117-15 (пункт 2.2). Впоследствии данный перечень был дополнен путем направления ответчиком письма № 228 от 26.02.2015. В дальнейшем никаких изменений относительно изменения количества домов, исключения каких-либо адресов из обслуживания истца, сторонами в рамках договора № 1177-15 не осуществлялось.

Несмотря на то, что в договоре стороны предусмотрели, что объем могут определять по фактическому объему (пункт 5.4), из документов следует, что сложилась практика определения объемов ТБО путем умножения площади жилого фонда, находящегося на обслуживании ответчика, и согласованного сторонами в договоре № 1177/15, на норматив ТБО.

При расчете стоимости оказанных услуг за период с июля по ноябрь 2015 года истец исходил из площади жилого фонда, которая была согласована сторонами по состоянию на момент составления последнего двустороннего акта (июнь 2015 года).

Поэтому в отсутствие доказательств добросовестного поведения ответчика как управляющей компании, а также доказательств того, что истцом не выполнялись обязанности по вывозу ТБО по согласованным объектам или что ТБО вывозились третьими лицами, отказ от подписания спорных актов не может быть признан мотивированным.

В связи с этим односторонние акты принимаются в качестве доказательств оказания услуг по вывозу ТБО с учетом положений статей 720, 753, 783 ГК РФ, как в части объемов, так и стоимости.

Относительно отсутствия в материалах дела справок ЭСМ-7, составление которых предусмотрено договором (пункт 4.1.8) суд апелляционной инстанции исходит

из того, что это условие по сложившейся практике между сторонами не исполнялось, но не влияет на доказанность факта оказания услуг.

Доводы подателя жалобы относительно отказа в удовлетворении ходатайства об истребовании подтверждающих исковые требования документов отклоняются судом апелляционной инстанции в связи со следующим.

В силу части 2 статьи 65 АПК РФ обстоятельства, имеющие значение для правильного рассмотрения дела, определяются арбитражным судом на основании требований и возражений лиц, участвующих в деле, в соответствии с подлежащими применению нормами материального права.

Таким образом, обязанность по определению круга обстоятельств, подлежащих установлению для правильного рассмотрения спора (предмета доказывания), возложена на суд.

Принимая во внимание требования вышеназванных норм материального и процессуального права, а также учитывая конкретные обстоятельства по делу, суд апелляционной инстанции считает, что у суда первой инстанции отсутствовали основания для истребования заявленных документов (путевых листов, документов, подтверждающих установку контейнерных баков).

Так, с учетом условий договора № 1177-15 отсутствие контейнерных баков не является препятствием для вывоза мусора, в отношениях сторон сложилась практика определения объема ТБО, исходя из площади жилищного фонда.

Кроме того, в соответствии с подпунктом «д» пункта 11 Постановления Правительства РФ от 13.08.2006 № 491 «Об утверждении Правил содержания общего имущества в многоквартирном доме и правил изменения размера платы за содержание жилого помещения в случае оказания услуг и выполнения работ по управлению, содержанию и ремонту общего имущества в многоквартирном доме ненадлежащего качества и (или) с перерывами, превышающими установленную продолжительность» содержание общего имущества жилого дома включает в себя, в том числе сбор и вывоз твердых и жидких бытовых отходов, включая отходы, образующиеся в результате деятельности организаций и индивидуальных предпринимателей, пользующихся нежилыми (встроенными и пристроенными) помещениями в многоквартирном доме.

Поэтому контроль за своевременным вывозом ТБО с объектов является обязанностью ответчика. Следовательно, именно ООО «Стройжилсервис» должно располагать доказательствами нарушения графика вывоза ТБО истцом. В нарушение статьи 65 АПК РФ такие доказательства в материалы дел последним не представлены.

Таким образом, у суда первой инстанции отсутствовали основания для удовлетворения ходатайств ответчика об истребовании дополнительных доказательств.

На основании изложенного суд первой инстанции обоснованно удовлетворил заявленные требования (с учетом уточнения) о взыскании задолженности за оказание услуг в рамках договора № 1177-15 в размере 2 521 779 руб. 01 коп.

Вместе с тем, обжалуемое решение суда подлежит изменению в части взыскания неустойки по договору № 609-15. Неустойка в рамках договора № 1177-15 взысканию не подлежит по основаниям аналогичным изложенным для договора № 609-15 (с учетом наличия протокола разногласий к договору).

При таких обстоятельствах решение Арбитражного суда Ямало-Ненецкого автономного округа от 10 октября 2016 года по делу № А81-1316/2016 подлежит изменению, апелляционная жалоба ответчика частично удовлетворению.

С учетом частичного удовлетворения иска судебные расходы на оплату государственной пошлины при подаче иска, подлежат отнесению на сторон пропорционально удовлетворенным исковым требованиям.

Судебные расходы за подачу апелляционной жалобы также подлежат перераспределению по правилам части 1 статьи 110 АПК РФ, согласно которой в случае, если иск удовлетворен частично, судебные расходы относятся на лиц, участвующих в деле, пропорционально размеру удовлетворенных требований.

На основании изложенного, руководствуясь пунктом 2 статьи 269, пунктом 3 части 1 статьи 270 АПК РФ, статьей 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Восьмой арбитражный апелляционный суд

### **ПОСТАНОВИЛ:**

Решение Арбитражного суда Ямало-Ненецкого автономного округа от 10 октября 2016 года по делу № А81-1316/2016 изменить, принять новый судебный акт.

С учетом изменения резолютивную часть решения изложить в следующей редакции:

Взыскать с общества с ограниченной ответственностью «Стройжилсервис» (ИНН: 8901024354, ОГРН: 1108901001175) в пользу муниципального предприятия «Салехардремстрой» муниципального образования город Салехард (ИНН: 8901008306, ОГРН: 1028900508658) долг в размере 8 062 305 рублей 11 копеек, пени в размере 372

579 рублей 99 копеек и расходы по уплате государственной пошлины в размере 58 598 рублей 59 копеек.

Вернуть муниципальному предприятию «Салехардремстрой» муниципального образования город Салехард (ИНН: 8901008306, ОГРН: 1028900508658) из федерального бюджета государственную пошлину в размере 2 793 рублей 98 копеек, излишне уплаченную при подаче иска по платежному поручению № 101 от 21.03.2016.

Взыскать с муниципального предприятия «Салехардремстрой» муниципального образования город Салехард в пользу общества с ограниченной ответственностью «Стройжилсервис» расходы по уплате государственной пошлины по апелляционной жалобе в размере 857 рублей 72 копейки.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия, может быть обжаловано путем подачи кассационной жалобы в Арбитражный суд Западно-Сибирского округа в течение двух месяцев со дня изготовления постановления в полном объеме.

Председательствующий

Н.В. Тетерина

Судьи

Д.Г. Рожков

Ю.М. Солодкевич