



## ДЕСЯТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

117997, г. Москва, ул. Садовническая, д. 68/70, стр. 1, [www.10aas.arbitr.ru](http://www.10aas.arbitr.ru)

### ПОСТАНОВЛЕНИЕ

г. Москва

02 августа 2018 года

Дело № А41-9378/18

Десятый арбитражный апелляционный суд в составе:

судьи Игнахиной М.В.,

рассмотрев в порядке статьи 272.1 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в судебном заседании апелляционную жалобу ИП Лысенкова А. на решение Арбитражного суда Московской области от 25 мая 2018 года по делу №А41-9378/18, принятое судьей Анисимовой О.В., рассмотренному в порядке упрощенного производства, по иску ИП Лысенков Антон к ООО "Котар" о взыскании,

УСТАНОВИЛ:

индивидуальный предприниматель Лысенков Антон (далее – ИП Лысенков А., истец) обратился в Арбитражный суд Московской области с иском к обществу с ограниченной ответственностью «Котар» (далее – ООО «Котар», ответчик) о взыскании 212 983 руб. 24 коп. неустойки, начисленной вследствие нарушения обязательств по передаче объекта долевого участия по договору участия в долевом строительстве; а также 106 491 руб. 62 коп. штрафа на основании Закона Российской Федерации от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей».

Определением Арбитражного суда Московской области от 12.02.2018 по делу №А41-9378/18 к участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечен Баязитов Э.М. (л.д.1).

Настоящее дело рассмотрено в соответствии с положениями главы 29 АПК РФ в порядке упрощенного производства.

Решением Арбитражного суда Московской области от 25.05.2018 по делу №А41-9378/18 в удовлетворении исковых требований отказано (л.д.170-172).

Не согласившись с указанным судебным актом ИП Лысенков А. обратился в Десятый арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой просил решение суда первой инстанции отменить, принять по делу новый судебный акт, иски удовлетворить в полном объеме.

Законность и обоснованность принятого по делу решения проверены Десятым арбитражным апелляционным судом в порядке главы 34 АПК РФ с учетом особенностей, предусмотренных статьей 272.1 АПК РФ, о порядке рассмотрения апелляционных жалоб на решения арбитражного суда по делам, рассмотренным в порядке упрощенного производства.

В соответствии с пунктом 5 статьи 228 АПК РФ судья рассматривает дело в порядке упрощенного производства без вызова сторон после истечения сроков, установленных судом для представления доказательств и иных документов в соответствии с частью 3 настоящей статьи.

Изучив доводы апелляционной жалобы, повторно исследовав материалы дела, апелляционный суд приходит к выводу о наличии оснований для изменения обжалуемого акта.

Как следует из материалов дела, 23.03.2016 между ООО "КОТАР" (застройщик) и Баязитовым Эмилом Сулеймановичем (участник) заключен договор участия в долевом строительстве №230-2-2-272/2016ВБ, в соответствии с условиями договора участия в долевом строительстве застройщик принял на себя обязательство с привлечением других лиц построить многоквартирный жилой дом, расположенный по адресу: Московская область, Ленинский район, восточнее д.Ермолино, уч.13, и после получения разрешения на ввод в эксплуатацию жилого дома передать

участнику объект долевого строительства - жилое помещение, по адресу: Московская область, Ленинский район, восточнее д.Ермолино, уч.13, корпус №2, секция 2, этаж 11, условный номер объекта долевого строительства 272, количество комнат 1, а участник уплатить обусловленную договором цену.

В соответствии с пунктом 4.1 договора стоимость объекта долевого участия (квартиры) составляет 2 716 623 руб. 00 коп.

Обязательства по оплате были исполнены участником в полном объеме, что подтверждается платежными документами. Срок передачи объекта долевого строительства не позднее 31 августа 2016 года (пункт 3.1.4. договора).

Судом установлено, что фактически объект долевого участия был передан участнику 21.12.2016, что подтверждается актом приема-передачи.

Поскольку в установленный договором срок объект не передан застройщиком участнику долевого строительства, ответчику начислена неустойка за период 01.09.2016 по 21.12.2016 в размере 204 471 руб. 16 коп. на основании части 2 статьи 6 Федерального закона от 30.12.2004 № 214-ФЗ "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации".

10.11.2017 Баязитов Э.С. направил ответчику претензию о добровольной уплате суммы неустойки, начисленной за нарушение срока передачи объекта долевого участия (почтовый идентификатор 12305617015078).

Ответчик на указанную претензию не ответил, оплату неустойки не произвел.

20.11.2017 между Баязитовым Э.С. (Цедент) и индивидуальным предпринимателем Лысенковым А. (Цессионарий) был заключен договор №БЭС-К2017 уступки права (требования) по договору участия в долевом строительстве, на основании которого цедент уступил право требования к ООО "КОТАР" о выплате неустойки, штрафа за ненадлежащее исполнение

ООО "КОТАР" своих обязательств по договору №230-2-2-272/2016ВБ от 23.03.2016.

21.11.2017 Баязитов Э.С. направил в адрес ответчика уведомление о переходе права требования (почтовый идентификатор 12305617046478).

21.11.2017 истец направил в адрес ответчика претензию о выплате неустойки, штрафа.

Оставление ответчиком претензии истца с требованием об уплате неустойки, штрафа без удовлетворения, послужило основанием для обращения истца в суд с заявленными требованиями.

Принимая решение об отказе в удовлетворении исковых требований суд первой инстанции исходил из отсутствия государственной регистрации договора уступки права (требования).

Суд апелляционной инстанции не может согласиться с данным выводом суда первой инстанции в связи со следующим.

Отношения по договору участия в долевом строительстве многоквартирного дома регулируются Федеральным законом от 30.12.2004 № 214-ФЗ "Об участии в долевом строительстве многоквартирных жилых домов и иных объектов недвижимости" (далее - Федеральный закон от 30.12.2004 № 214-ФЗ).

В соответствии с пунктом 1 статьи 6 Федерального закона №214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости» застройщик обязан передать участнику долевого строительства объект долевого строительства не позднее срока, который предусмотрен договором и должен быть единым для участников долевого строительства, которым застройщик обязан передать объекты долевого строительства, входящие в состав многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости или в состав блок-секции многоквартирного дома, имеющей отдельный подъезд с выходом на территорию общего пользования, за исключением случая, установленного частью 3 настоящей статьи.

Согласно пункту 2 статьи 6 Федерального закона №214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости» в случае нарушения предусмотренного договором срока передачи участнику долевого строительства объекта долевого строительства застройщик уплачивает участнику долевого строительства неустойку (пени) в размере одной трехсотой ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации, действующей на день исполнения обязательства, от цены договора за каждый день просрочки. Если участником долевого строительства является гражданин, предусмотренная настоящей частью неустойка (пени) уплачивается застройщиком в двойном размере.

Согласно части 6 статьи 13 Закона о защите прав потребителей при удовлетворении судом требований потребителя, установленных законом, суд взыскивает с изготовителя (исполнителя, продавца, уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера) за несоблюдение в добровольном порядке удовлетворения требований потребителя штраф в размере пятидесяти процентов от суммы, присужденной судом в пользу потребителя.

В соответствии со статьей 382 ГК РФ (требование), принадлежащее кредитору на основании обязательства, может быть передано им другому лицу по сделке (уступка требования). Для перехода к другому лицу прав кредитора не требуется согласие должника, если иное не предусмотрено законом или договором.

Согласно статье 384 ГК РФ, если иное не предусмотрено законом или договором, право первоначального кредитора переходит к новому кредитору в том же объеме и на тех же условиях, которые существовали к моменту перехода права. В частности, к новому кредитору переходят права, обеспечивающие исполнение обязательства, а также другие связанные с требованием права, в том числе право на проценты.

Согласно пункту 3 статьи 388 ГК РФ соглашение между должником и кредитором об ограничении или о запрете уступки требования по денежному

обязательству не лишает силы такую уступку и не может служить основанием для расторжения договора, из которого возникло это требование, но кредитор (цедент) не освобождается от ответственности перед должником за данное нарушение соглашения.

Применительно к договору участия в долевом строительстве его участник вправе уступить новому кредитору принадлежащие ему права требования к застройщику о передаче объекта долевого строительства в соответствии с требованиями статьи 11 Закона об участии в долевом строительстве и в порядке, установленном ГК РФ.

Из Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 3 (2015), утвержденном Президиумом Верховного Суда Российской Федерации 25.11.2015 следует, что если законом или договором не предусмотрено иное, право первоначального кредитора переходит к новому кредитору в том же объеме и на тех же условиях, которые существовали к моменту перехода права, включая право на неустойку. Указанная правовая позиция сформирована по договору участия в долевом строительстве и в отношении неустойки, предусмотренной Законом об участии в долевом строительстве.

Таким образом, в случае нарушения застройщиком срока передачи объекта инвестирования, обусловленного договором участия в долевом строительстве, его участник вправе требовать от должника уплаты неустойки, которая в соответствии со статьей 384 ГК РФ, может быть им передана наряду с правами в отношении объекта долевого строительства новому кредитору.

Договор цессии содержит условие о передаче права на получение (взыскание) от должника (застройщика) неустойки на основании части 2 статьи 6 Закона об участии в долевом строительстве, а также штрафа, предусмотренного частью 6 статьи 13 Закона о защите прав потребителей.

В силу пункта 2 статьи 389 ГК РФ соглашение об уступке требования по сделке, требующей государственной регистрации, должно быть

зарегистрировано в порядке, установленном для регистрации этой сделки, если иное не установлено законом.

Согласно разъяснениям, данным в пункте 6 информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 30.10.2007 № 120 "Обзор практики применения арбитражными судами положений главы 24 Гражданского кодекса Российской Федерации" уступка права (требования) представляет собой замену кредитора в обязательстве. Последствием уступки права (требования) является замена кредитора в конкретном обязательстве, в содержание которого входит уступленное право (требование).

В силу пункта 14 вышеуказанного информационного письма, заявляя о недействительности договора цессии, должник должен доказать, каким образом оспариваемое соглашение об уступке права нарушает его права и обязанности.

Договор, на основании которого производится уступка по сделке, требующей государственной регистрации, должен быть зарегистрирован в порядке, установленном для регистрации этой сделки, если иное не установлено законом. Такой договор, по общему правилу, считается для третьих лиц заключенным с момента его регистрации (пункт 2 статьи 389, пункт 3 статьи 433 ГК РФ).

В отсутствие регистрации указанный договор не влечет юридических последствий для третьих лиц, которые не знали и не должны были знать о его заключении.

Несоблюдение cedentом и цессионарием указанного требования о государственной регистрации, а равно как и формы уступки не влечет негативных последствий для должника, предоставившего исполнение цессионарию на основании полученного от cedента надлежащего письменного уведомления о соответствующей уступке (статья 312 ГК РФ).

Если уведомление об уступке направлено должнику первоначальным кредитором, то по смыслу абзаца второго пункта 1 статьи 385, пункта 1

статьи 312 ГК РФ исполнение, совершенное должником в пользу указанного в уведомлении нового кредитора, по общему правилу считается предоставленным надлежащему лицу, в том числе в случае недействительности договора, на основании которого должна производиться уступка.

Если уведомление об уступке направлено должнику новым кредитором, то должник согласно абзацу второму пункта 1 статьи 385 ГК РФ вправе не исполнять ему обязательство до получения подтверждения от первоначального кредитора.

Недействительность уступки требования не влияет на правовое положение должника, который при отсутствии спора между cedentом и цессионарием не вправе отказать в исполнении лицу, которое ему указал кредитор, на основании статьи 312 ГК РФ.

Согласно пункту 1 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела 1 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» (далее – постановление № 25) поведение стороны может быть признано недобросовестным по инициативе суда, если усматривается очевидное отклонение действий участника гражданского оборота от добросовестного поведения.

В этом случае суд при рассмотрении дела выносит на обсуждение обстоятельства, явно свидетельствующие о таком недобросовестном поведении, даже если другие стороны на них не ссылались. Если будет установлено недобросовестное поведение одной из сторон, суд в зависимости от обстоятельств дела и с учетом характера и последствий такого поведения применяет меры, обеспечивающие защиту интересов добросовестной стороны или третьих лиц от недобросовестного поведения другой стороны.

В пункте 70 постановления № 25 разъяснено, что сделанное в любой форме заявление о недействительности (ничтожности, оспоримости) сделки



и о применении последствий недействительности сделки (требование, предъявленное в суд, возражение ответчика против иска и т.п.) не имеет правового значения, если ссылающееся на недействительность лицо действует недобросовестно, в частности, если его поведение после заключения сделки давало основание другим лицам полагаться на действительность сделки (пункт 5 статьи 166 ГК РФ).

В данном случае уведомление о переходе прав по договору долевого участия направлено cedentом должнику, однако ответчик не предоставил исполнение ни первоначальному, ни новому кредитору.

Согласно статье 314 Гражданского кодекса Российской Федерации, если обязательство предусматривает или позволяет определить день его исполнения или период времени, в течение которого оно должно быть исполнено, обязательство подлежит исполнению в этот день или, соответственно, в любой момент в пределах такого срока.

В соответствии с нормами статьи 309 ГК РФ обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований - в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями.

При этом односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются, за исключением случаев, предусмотренных законом (статья 310 ГК РФ).

В соответствии с пунктом 1 статьи 329 ГК РФ исполнение обязательств может обеспечиваться неустойкой.

Согласно статье 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. По требованию об уплате неустойки кредитор не обязан доказывать причинение ему убытков.

В силу статьи 332 ГК РФ кредитор вправе требовать уплаты неустойки, определенной законом (законной неустойки), независимо от того, предусмотрена ли обязанность ее уплаты соглашением сторон.

При этом, Верховный Суд Российской Федерации в п. 22 "Обзора практики разрешения судами споров, возникающих в связи с участием граждан в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости" (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 04.12.2013) указал, что размер неустойки, уплачиваемой застройщиком участнику долевого строительства в случае нарушения предусмотренного договором срока передачи участнику долевого строительства объекта долевого строительства, определяется исходя из цены договора - размера денежных средств, подлежащих уплате участником долевого строительства для строительства (создания) объекта долевого строительства.

Расчет размера неустойки, предусмотренной ч. 2 ст. 6 Федеральный закон от 30.12.2004 № 214-ФЗ "Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации" проверен судом и является математически верным.

Требование о взыскании с ответчика неустойки (штрафа), предусмотренной абз. 1 п. 6 ст. 13 Закона Российской Федерации от 07.02.1992 № 2300-1 "О защите прав потребителей" действительно. Это право получено первоначальным кредитором на основании закона и отказа ответчика добровольно исполнять требование о выплате неустойки.

Расчет штрафа, предусмотренного Законом Российской Федерации от 07.02.1992 № 2300-1 "О защите прав потребителей", также проверен судом и является верным.

В суде первой инстанции ответчик заявил ходатайство о снижении размера неустойки в порядке статьи 333 ГК РФ.

В соответствии со статьей 333 ГК РФ, если подлежащая уплате неустойка явно несоразмерна последствиям нарушения обязательства, суд

вправе уменьшить неустойку. Если обязательство нарушено лицом, осуществляющим предпринимательскую деятельность, суд вправе уменьшить неустойку при условии заявления должника о таком уменьшении.

Исходя из положений ГК РФ законодатель придает неустойке три нормативно-правовых значения: как способ защиты гражданских прав; как способ обеспечения исполнения обязательств; как мера имущественной ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств.

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

Вместе с тем, решение суда о снижении неустойки не может быть произвольным. Уменьшение неустойки судом в рамках своих полномочий не должно допускаться, так как это вступает в противоречие с принципом осуществления гражданских прав своей волей и в своем интересе (ст. 1 ГК РФ), а также с принципом состязательности (ст. 9 АПК РФ).

Согласно пункту 71 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.03.2016 № 7 "О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств", если должником является коммерческая организация, индивидуальный предприниматель, а равно некоммерческая организация при осуществлении ею приносящей доход деятельности, снижение неустойки судом допускается только по обоснованному заявлению такого должника, которое может быть сделано в любой форме.

Как указано в пункте 72 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 24.03.2016 № 7 "О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств", заявление ответчика о применении положений статьи 333 Гражданского кодекса Российской

Федерации может быть сделано исключительно при рассмотрении дела судом первой инстанции или судом апелляционной инстанции в случае, если он перешел к рассмотрению дела по правилам производства в суде первой инстанции (часть 5 статьи 330, статья 387 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации, часть 6.1 статьи 268, часть 1 статьи 286 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации).

В соответствии с пунктом 73 вышеуказанного постановления Пленума № 7 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.

Учитывая компенсационный характер гражданско-правовой ответственности, под соразмерностью суммы неустойки последствиям нарушения обязательства гражданское законодательство предполагает выплату кредитору такой компенсации его потерь, которая будет адекватна и соизмерима с нарушенным интересом.

С учетом изложенного суд апелляционной инстанции приходит к выводу о необходимости применения статьи 333 ГК РФ и снижения размера неустойки до 106 491 руб. 62 коп. неустойки.

При таких обстоятельствах требования истца о взыскании штрафа подлежат удовлетворению в размере 53 245 руб. 81 коп. штрафа.

При изложенных обстоятельствах, суд апелляционной инстанции приходит к выводу о необходимости отмены решения и частичного удовлетворения заявленных требований.

В соответствии с ч. 1 ст. 110 АПК РФ судебные расходы, понесенные лицами, участвующими в деле, в пользу которых принят судебный акт, взыскиваются арбитражным судом со стороны.

Судебные расходы, понесенные лицами, участвующими в деле, в связи с рассмотрением апелляционной, кассационной жалобы, распределяются по правилам, установленным в настоящей статье.

Руководствуясь статьями 266, 268, пунктом 2 статьи 269, пунктом 1 части 1 статьи 270, статьями 271, 272.1 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд

### **ПОСТАНОВИЛ:**

решение Арбитражного суда Московской области от 25 мая 2018 года по делу №А41-9378/18 отменить.

Взыскать с ИП Лысенкова А. в пользу ООО «Котар» 106 491 руб. 62 коп. неустойки, 53 245 руб. 81 коп. штрафа, 12 389 руб. государственной пошлины по иску и апелляционной жалобе.

В удовлетворении оставшейся части требований отказать.

Постановление может быть обжаловано в порядке кассационного производства в Арбитражный суд Московского округа только по основаниям, предусмотренным частью 4 статьи 288 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, в течение двух месяцев со дня его принятия (изготовления в полном объеме) через арбитражный суд первой инстанции.

Судья

М.В. Игнахина