



**ПЯТНАДЦАТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД**  
Газетный пер., 34, г. Ростов-на-Дону, 344002, тел.: (863) 218-60-26, факс: (863) 218-60-27  
E-mail: [info@15aas.arbitr.ru](mailto:info@15aas.arbitr.ru), Сайт: <http://15aas.arbitr.ru/>

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**  
**арбитражного суда апелляционной инстанции**  
**по проверке законности и обоснованности решений (определений)**  
**арбитражных судов, не вступивших в законную силу**

город Ростов-на-Дону  
17 января 2019 года

дело № А32-52333/2017  
15АП-18131/2018

Резолютивная часть постановления объявлена 14 января 2019 года.  
Полный текст постановления изготовлен 17 января 2019 года.

Пятнадцатый арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего Ванина В.В.,

судей Ковалевой Н.В., Чотчаева Б.Т.,

при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания  
Сурженко Т.М.,

при участии:

от общества с ограниченной ответственностью «Кубанская картонажная фабрика»:  
представитель не явился, извещено;

от общества с ограниченной ответственностью «Газпром межрегионгаз Краснодар»:  
представитель Савочка М.П. по доверенности № 6/12 от 22.12.2018, паспорт;

рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу общества с  
ограниченной ответственностью «Кубанская картонажная фабрика»

на решение Арбитражного суда Краснодарского края

от 17.09.2018 по делу № А32-52333/2017

по иску общества с ограниченной ответственностью «Кубанская картонажная фабрика»  
к ответчику обществу с ограниченной ответственностью «Газпром межрегионгаз  
Краснодар»

о признании требования не подлежащим исполнению, о признании действий по  
выставлению предупреждения и прекращению поставки газа незаконными,

по встречному иску о взыскании задолженности и неустойки,

принятое в составе судьи Григорьевой Ю.С.

**УСТАНОВИЛ:**

общество с ограниченной ответственностью "Кубанская картонажная фабрика" (далее – фабрика) обратилась в Арбитражный суд Краснодарского края с иском к обществу с ограниченной ответственностью "Газпром межрегионгаз Краснодар" (далее – общество) о признании не подлежащим исполнению денежного требования по договору поставки газа № 25-4-07557/17, предъявленного обществом к фабрике по товарной накладной на отпуск газа №130143Г17 от 31.10.2017 и счету-фактуре № 130143Г17 от 31.10.2017 года по акту проверки узла учета газа (УУГ) на базе счетчика от 23.10.2017, признании незаконными действий общества по

выставлению фабрике предупреждения от 20.11.2017 о полном прекращении поставки газа начиная с 10-00 07.12.2017 (уточненные требования).

Встречным иском общество просило взыскать с фабрики задолженность по договору поставки газа № 25-4-07557/2017 по оплате поставленного в период с 01.10.2017 по 31.12.2017 газа в размере 2 883 296 руб. 48 коп., неустойку за период с 27.11.2017 по 06.07.2018 в размере 355 822 руб. 18 коп.

Решением Арбитражного суда Краснодарского края от 17.09.2018 в первоначальном иске отказано полностью. По встречному иску с фабрики в пользу общества взыскана задолженность по договору поставки газа № 25-4-07557/2017 за поставку газа в период с 01.10.2017 по 31.12.2017 в размере 2 883 296 руб. 48 коп., неустойку за период с 27.11.2017 по 06.07.2018 в размере 355 822 руб. 18 коп., судебные расходы по уплате государственной пошлины в размере 39 196 руб.

Фабрика обжаловала решение суда первой инстанции в порядке главы 34 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ), просила решение изменить в части взысканной по встречному иску задолженности и пени. Апелляционная жалоба мотивирована следующим. Период безучетного потребления газа определен неправильно, поскольку последняя проверка узла учета газа была проведена 03.10.2017; с учетом изложенного неправильно определен размер задолженности за поставленный в октябре 2017 года газ. По расчету фабрики данная задолженность составляет 2 496 142 руб. 88 коп., неустойка за просрочку ее уплаты составляет 320 466 руб. 34 коп. Суд первой инстанции необоснованно отказал в уменьшении неустойки по основанию статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ), о чем заявляла фабрика.

В судебном заседании представитель общества заявил об отказе от встречного иска в части требований о взыскании задолженности в размере 430 547 руб. 26 коп., неустойки в размере 53 064 руб. 95 коп., в остальной части решение суда просил оставить без изменения.

Фабрика, извещенная о времени и месте рассмотрения апелляционной жалобы, явку представителя в судебное заседание не обеспечила; от фабрики поступило заявление о рассмотрении дела в ее отсутствие, в котором фабрика просила удовлетворить заявление общества об отказе от иска в части.

Судебное заседание проведено в порядке статьи 156 АПК РФ.

Право истца отказаться от иска полностью или в части при рассмотрении дела в арбитражном суде апелляционной инстанции предусмотрено частью 2 статьи 49 АПК РФ.

Согласно части 5 статьи 49 АПК РФ арбитражный суд не принимает отказ истца от иска, если это противоречит закону или нарушает права других лиц. В этих случаях суд рассматривает дело по существу.

Основания вывода о том, что заявленный обществом отказ от встречного иска в части требования о взыскании задолженности в размере в размере 430 547 руб. 26 коп., неустойки в размере 53 064 руб. 95 коп. противоречит закону или нарушает права других лиц с точки зрения имеющих в деле доказательств и правовых позиций сторон отсутствуют. Отказ от иска заявлен истцом в лице представителя М.П. Савочка, обладающего соответствующим полномочием на основании доверенности № 612 от 22.08.2018.

В силу изложенного отказ общества от встречного иска в части требования о взыскании задолженности в размере в размере 430 547 руб. 26 коп., неустойки в размере 53 064 руб. 95 коп. подлежит принятию апелляционным судом.

В соответствии с пунктом 4 статьи 150 АПК РФ принятие арбитражным судом отказа истца от иска является основанием прекращения производства по делу. В силу пункта 3 статьи 269 АПК РФ одновременно с прекращением производства по делу подлежит отмене принятый судом первой инстанции по существу спора судебный акт.

В силу изложенного решение суда в части взыскания задолженности в размере в размере 430 547 руб. 26 коп., неустойки в размере 53 064 руб. 95 коп. подлежит отмене, а производство по делу в этой части - прекращению.

Поскольку решение суда первой инстанции обжалуется в части взысканных по встречному иску задолженности и неустойки и в судебном заседании стороны не заявили возражений относительно проверки законности судебного акта только в обжалуемой части, постольку законность и обоснованность судебного акта проверяются в обжалуемой части в пределах доводов апелляционной жалобы с учетом части 6 статьи 268 АПК РФ.

Изучив материалы дела, оценив доводы апелляционной жалобы, выслушав представителя общества, арбитражный суд апелляционной инстанции пришел к выводу о том, что решение суда в остальной обжалуемой части не подлежит отмене или изменению по следующим основаниям.

Как следует из материалов дела, 19.10.2016 между обществом (поставщик) и фабрикой (покупатель) был заключен договор поставки газа № 25-4-07557/17, по которому поставщик обязался поставлять покупателю газ горючий природный и/или газ горючий природный сухой отбензиненный, и/или газ горючий природный попутный, а покупатель обязался получать и оплачивать данный газ.

Пунктом 2.1.1 договора договорный объем поставки газа на 2017 год определен в размере 3 440,160 тыс.куб.м.

Спорный договор является договором снабжения газом через присоединенную сеть, к которому применяются правила, содержащиеся в § 6 главы 30 ГК РФ. В соответствии с пунктом 2 статьи 548 ГК РФ к отношениям, связанным со снабжением через присоединенную сеть газом применяются правила о договоре энергоснабжения (статьи 539 - 547 ГК РФ), если иное не установлено законом, иными правовыми актами или не вытекает из существа обязательства. Правоотношения по поставке газа регулируются Федеральным законом от 31.03.1999 № 69-ФЗ "О газоснабжении в Российской Федерации" (далее - Закон о газоснабжении).

С учетом отказа общества от встречного иска в части в предмет иска входят требования о взыскании задолженности за поставленный в период 01.10.2017 по 31.10.2017 газ в размере 2 452 749 руб. 22 коп., неустойки в размере 302 757 руб. 23 коп.

В соответствии с пунктом 1 статьи 539 ГК РФ по договору энергоснабжения энергоснабжающая организация обязуется подавать абоненту (потребителю) через присоединенную сеть энергию, а абонент обязуется оплачивать принятую энергию, а также соблюдать предусмотренный договором режим ее потребления, обеспечивать безопасность эксплуатации находящихся в его ведении энергетических сетей и исправность используемых им приборов и оборудования, связанных с потреблением энергии.

Согласно пункту 1 статьи 541 ГК РФ энергоснабжающая организация обязана подавать абоненту энергию через присоединенную сеть в количестве, предусмотренном договором энергоснабжения, и с соблюдением режима подачи, согласованного сторонами. Количество поданной абоненту и использованной им энергии определяются в соответствии с данными учета о ее фактическом потреблении.

23.10.2017 работниками общества была проведена внеплановая проверка фабрики, в результате которой были обнаружены отсутствие пломб поставщика газа на средствах измерения (датчиках температуры и давления) и отключение вычислителя ВКГ-2. Данные факты отражены в акте проверки узла учета газа (УУГ) от 23.10.2017, подписанном представителем фабрики, и последней не оспариваются.

В соответствии с пунктом 23 Правил поставки газа в Российской Федерации, утв. Постановлением Правительства РФ от 05.02.1998 № 162, (далее - Правила поставки газа) при неисправности или отсутствии средств измерений у передающей стороны объем переданного газа учитывается по средствам измерений принимающей газ стороны, а при их отсутствии или неисправности - по объему потребления газа, соответствующему проектной мощности неопломбированных газопотребляющих установок и времени, в течение которого подавался газ в период неисправности средств измерений, или иным методом, предусмотренным договором.

В соответствии с пунктом 3.9 Правил учета газа, утвержденных приказом Минэнерго России № 961 от 30.12.2013, (далее - Правила учета газа) при отсутствии либо неисправности средств измерений и (или) технических систем и устройств с измерительными функциями у потребителя количество поданного газа поставщиком или газораспределительной организацией определяется по проектной мощности газопотребляющих объектов исходя из времени, в течение которого подавался газ в период отсутствия либо неисправности средств измерения и (или) технических систем и устройств с измерительными функциями.

В соответствии с пунктом 4.3 договора, если иное не подтверждено, то период времени неисправности или отсутствия УУГ, в течение которого покупатель потреблял газ, определяется исходя из круглосуточного потребления, начиная с даты последней проверки УУГ поставщиком, а если таковая не проводилась, то с даты установки поставщиком пломбы на СИ УУГ, до даты возобновления надлежащего учета.

Из материалов дел следует, что последняя предшествующая внеплановой проверке 23.10.2017 проверка узла учета газа фабрики была проведена 03.10.2017 (время проверки - 11 часов 00 минут), что подтверждается актом от указанной даты, которым установлена исправность узла учета газа и сохранность пломб.

Согласно акту проверки узла учета газа от 23.10.2017 данная проверка, в результате которой были установлены отсутствие пломб поставщика газа на средствах измерения (датчиках температуры и давления) и отключение вычислителя ВКГ-2, была проведена в 15 часов 32 минуты. Опломбировка средств измерений была осуществлена обществом в 16 часов 00 минут 24.10.2017, что сторонами не оспаривается.

Таким образом, в пределах спорного периода объем поставленного газа подлежит определению по мощности газопотребляющих установок в период с 11 часов 00 минут 03.10.2017 по 16 часов 00 минут 24.10.2017, а за период с 10 часов 00 минут 01.10.2017 по 10 часов 00 минут 03.10.2017, с 16 часов 00 минут 24.10.2017 по 10 часов 00 минут 01.11.2017 - по показаниям прибора учета.

Мощность газопотребляющих установок (трех котлов BSS-3000G) в размере 757,2 куб.м/час подтверждается техническими паспортами и сторонами не оспаривается.

Объем газа по мощности газопотребляющих установок в период с 11 часов 00 минут 03.10.2017 по 16 часов 00 минут 24.10.2017 составляет 377 843 куб.м. (499 часов x 757,2 куб.м/час).

Объемы газа по показаниям прибора учета за период с 10 часов 00 минут 01.10.2017 по 10 часов 00 минут 03.10.2017 составляет 4 759 куб.м, за период с 16 часов 00 минут 24.10.2017 по 10 часов 00 минут 01.11.2017 - 19 428 куб.м, что подтверждается распечатками ВКГ и сторонами не оспаривается.

Таким образом, общий объем поставленного в спорный период газа составляет 402 030 куб.м.

Между сторонами в спорном периоде заключено два договора на объект газопотребления: договор № 25-4-07448/17 от 19.10.2016, по которому осуществляется поставка по регулируемой государством цене; договор № 25-4-07577/17 от 19.10.2016, по которому осуществляется поставка дополнительных объемов газа по предельно максимальной цене;

После поставки газа в октябре 2017 года на договор № 25-4-07448/17 от 19.10.2016 было отнесено максимально возможный объем потребления в соответствии с планом поставок природного газа в размере 57 000 м.куб; по данному договору спор об оплате поставленного газа отсутствует. Соответственно, оставшийся объем природного газа в размере 345 030 куб.м был отнесен на договор № 25-4-07577/17 от 19.10.2016.

Стоимость указанного объема газа по предусмотренной договором № 25-4-07577/17 от 19.10.2016 цене составляет 2 882 578 руб. 78 коп.

Из расчет общества следует, что за поставленный в октябре 2017 года газ фабрикой в пользу общества были уплачены денежные средства в общем размере 429 829 руб. 56 коп.

Таким образом, задолженность фабрики перед обществом по оплате поставленного в октябре 2017 года составляет 2 452 749 руб. 22 коп.

Указанная задолженность подлежит взысканию с фабрики в пользу общества по встречному иску.

В предмет иска в ходит требование о взыскании неустойки за просрочку оплаты фабрикой газа, поставленного в октябре 2017 года, за период просрочки с 27.11.2017 по 06.07.2018 по установленной частью второй статьи 25 Закона о газоснабжении ставке составляет 302 757 руб. 23 коп.

Согласно статье 12 ГК РФ взыскание неустойки является одним из способов защиты нарушенного гражданского права.

На основании статей 329, 330 ГК РФ надлежащее исполнение обязательств может обеспечиваться неустойкой (штрафом, пеней). В соответствии с пунктом 1 статьи 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.

Согласно пункта 5.5.1 договора расчеты за поставленный газ производятся в соответствии с Порядком расчетов за природный газ, утв. Постановлением Правительства Российской Федерации от 04.04.2000 № 294, (далее - Порядок расчетов за газ).

Согласно пункту 3 Порядка расчетов за газ потребленный в истекшем месяце природный газ с учетом средств, ранее внесенных потребителями в качестве оплаты за природный газ в расчетном периоде, оплачивается в срок до 25-го числа месяца, следующего за месяцем, за который осуществляется оплата.

В соответствии с частью второй статьи 25 Закона о газоснабжении в случае несвоевременной и (или) неполной оплаты газа и услуг по его транспортировке потребитель газа обязан уплатить поставщику пени в размере одной стотридцатой ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации, действующей на день фактической оплаты, от не выплаченной в срок суммы за каждый день просрочки начиная со следующего дня после дня наступления установленного срока оплаты по день фактической оплаты.

Согласно расчету общества неустойка за просрочку оплаты фабрикой газа, поставленного в октябре 2017 года, за период просрочки с 27.11.2017 по 06.07.2018 по установленной частью второй статьи 25 Закона о газоснабжении ставке составляет 302 757 руб. 23 коп.

Данная сумма находится в пределах суммы неустойки, признанной фабрикой в апелляционной жалобе; довод о неправильности представленного обществом расчета неустойки фабрикой не приведен.

При оценке приведенного в апелляционной жалобе довода о необходимости уменьшения неустойки по основанию статьи 333 ГК РФ апелляционный суд установил следующее.

В соответствии с пунктом 1 статьи 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.

При рассмотрении дела в суде первой инстанции общество заявляло о уменьшения неустойки по основанию статьи 333 ГК РФ.

В соответствии с пунктом 73 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7 "О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств" (далее - Постановление № 7) бремя доказывания несоразмерности неустойки и необоснованности выгоды кредитора возлагается на ответчика. Из этого вытекает доказательственная презумпция соразмерности законной либо договорной неустойки последствиям нарушения обязательства.

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.

Доказательства того, что подлежащая взысканию неустойка явно несоразмерна последствиям нарушения ответчиком обязательств по спорному договору, ответчиками ни суду первой инстанции, ни апелляционному суду не представлены, в силу чего указанная выше презумпция соразмерности неустойки последствиям нарушения обязательства не опровергнута.

Неустойка взыскана по ставке, предусмотренной частью второй статьи 25 Закона о газоснабжении, то есть является законной неустойкой. Разумность ставки законной неустойки, как любой нормы федерального закона, презюмируется. Спорная неустойка определена по ставке в размере 1/130 ключевой ставки Банка России, что соответствует 0,0558% просроченной задолженности за каждый день просрочки. Основания для вывода о чрезмерности данной ставки с точки зрения сложившейся судебной практики, признавшей адекватной мерой гражданско-правовой ответственности неустойку по ставке 0,1% в день (определения Верховного Суда Российской Федерации от 27.03.2015 № 305-ЭС15-1954 по делу № А40-51063/2014, от 12.03.2015 № 308-ЭС15-1928 по делу № А32-41639/2013, постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 04.02.2013 по делу № А53-26245/2012) отсутствуют.

Начисленная неустойка значительно меньше суммы основного долга. Существование конкретных оснований, по которым суду надлежит полагать сумму неустойки несоразмерной последствиям нарушения обязательства, из имеющихся в деле доказательств не следует.

С точки зрения изложенного основания для вывода о несоразмерности неустойки последствиям нарушения обязательства и, соответственно, ее (неустойки) уменьшения в соответствии со статьей 333 ГК РФ отсутствуют.

Доказательства существования обстоятельств, определенных пунктом 3 статьи 401 ГК РФ в качестве оснований освобождения от ответственности лица, не исполнившего или ненадлежащее исполненного обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, ответчиком не представлены; соответствующий довод им не приводился.

При таких обстоятельствах по встречному иску с фабрики в пользу общества подлежит взысканию неустойка в размере 302 757 руб. 23 коп.

В части отказа в удовлетворении первоначального иска решение суда первой инстанции не обжалуется, в силу чего в соответствии с выраженной в пункте 25 Постановления Пленума ВАС РФ от 28.05.2009 № 36 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде апелляционной инстанции» правовой позицией у апелляционного суда отсутствуют основания для переоценки выводов суда первой инстанции по первоначальному иску.

При цене встречного иска в размере 2 755 506 руб. 45 коп., определенной с учетом отказа общества от встречного иска в части требований, сумма подлежащей уплате в федеральный бюджет госпошлины по встречному иску составляет 36 788 руб.

Поскольку обществом была уплачена госпошлина по встречному иску в размере 39 196 руб., что подтверждается платежным поручением № 9016 от 10.07.2018, постольку на основании подпункта 3 пункта 1 статьи 333.40 Налогового кодекса Российской Федерации (далее - НК РФ) обществу надлежит возратить из федерального бюджета излишне уплаченную государственную пошлину по встречному иску в размере 2 408 руб.

Поскольку встречный иск удовлетворен полностью, постольку на основании части 1 статьи 110 АПК РФ с фабрики в пользу общества подлежат взысканию понесенные последним судебные расходы по уплате госпошлины по встречному иску в размере 36 788 руб.

При распределении судебных расходов по апелляционной жалобе апелляционный суд установил следующее.

Из апелляционной жалобы следует, что фабрика обжаловала решение суда в части взыскания по встречному иску денежных средств (включая долг и неустойку) в общем размере 422 509 руб. 44 коп.

В ходе апелляционного производства общество отказалось от встречного иска в части требований о взыскании денежных средств (включая долг и неустойку) в общем размере 483 612 руб. 21 коп.

Поскольку отказ общества от встречного иска в части требований о взыскании денежных средств в общем размере 483 612 руб. 21 коп. фактически обусловлен признанием обществом обоснованности апелляционной жалобы полностью, постольку на основании частей 1, 5 статьи 110 АПК РФ с общества в пользу фабрики подлежат взысканию понесенные последней судебные расходы по уплате госпошлины по апелляционной жалобе в размере 3 000 руб.

На основании изложенного, руководствуясь статьями 258, 269 – 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, арбитражный суд

**ПОСТАНОВИЛ:**

принять отказ общества с ограниченной ответственностью «Газпром межрегионгаз Краснодар (ИНН 2308070396, ОГРН 1022301205662) от встречного иска в части требований о взыскании задолженности в размере 430 547 руб. 26 коп., неустойки в размере 53 064 руб. 95 коп.

Решение Арбитражного суда Краснодарского края от 17.09.2018 по делу № А32-52333/2017 в части удовлетворения заявленных встречным иском требований о взыскании задолженности в размере 430 547 руб. 26 коп., неустойки в размере 53 064 руб. 95 коп. отменить. Производство по делу в части указанных требований прекратить.

В остальной части решение суда оставить без изменения, изложив абзац пятый резолютивной части решения суда в следующей редакции:

«Взыскать с общества с ограниченной ответственностью «Кубанская картонажная фабрика» (ИНН 2364011203, ОГРН 1142364001702) в пользу общества с ограниченной ответственностью «Газпром межрегионгаз Краснодар (ИНН 2308070396, ОГРН 1022301205662) задолженность в размере 2 452 749 руб. 22 коп., неустойку в размере 302 757 руб. 23 коп., судебные расходы по уплате государственной пошлины по встречному иску в размере 36 788 руб.».

Возвратить обществу с ограниченной ответственностью «Газпром межрегионгаз Краснодар (ИНН 2308070396, ОГРН 1022301205662) из федерального бюджета уплаченную платежным поручением № 9016 от 10.07.2018 государственную пошлину по встречному иску в размере 2 408 руб.

Взыскать с общества с ограниченной ответственностью «Газпром межрегионгаз Краснодар (ИНН 2308070396, ОГРН 1022301205662) в пользу общества с ограниченной ответственностью «Кубанская картонажная фабрика» (ИНН 2364011203, ОГРН 1142364001702) судебные расходы по уплате государственной пошлины по апелляционной жалобе в размере 3 000 руб.

Постановление апелляционного суда вступает в законную силу со дня его принятия.

Постановление апелляционного суда может быть обжаловано в порядке, определенном главой 35 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, в Арбитражный суд Северо-Кавказского округа в срок, не превышающий двух месяцев со дня вступления в законную силу настоящего постановления.

Председательствующий

В.В. Ванин

Судьи

Н.В. Ковалева

Б.Т. Чотчаев