



ПЕРВЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

Березина ул., д. 4, г. Владимир, 600017
<http://1aas.arbitr.ru>, тел/факс: (4922) телефон 44-76-65, факс 44-73-10

П О С Т А Н О В Л Е Н И Е

г. Владимир
«25» октября 2018 года

Дело № А43-13012/2018

Резолютивная часть постановления объявлена 18.10.2018.
Полный текст постановления изготовлен 25.10.2018.

Первый арбитражный апелляционный суд в составе:
председательствующего судьи Назаровой Н.А.,
судей Тарасовой Т.И., Насоновой Н.А.,
при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания
Цыганковой Е.Е.,
рассмотрел в открытом судебном заседании апелляционную жалобу
общества с ограниченной ответственностью «АСТ» на решение
Арбитражного суда Нижегородской области от 16.08.2018 по делу
№ А43-13012/2018, принятое судьей Логиновым К.А., по иску общества с
ограниченной ответственностью «АСТ» к обществу с ограниченной
ответственностью «ПромСтройКомпонент», при участии в деле третьего лица,
не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета поря:
общества с ограниченной ответственностью «МегаПлит» о взыскании
1 235 124 руб. 22 коп. убытков,

при участии: от заявителя – общества с ограниченной ответственностью «АСТ»
– Меленина А.И. на основании протокола от 10.07.2018;
от ответчика – общества с ограниченной ответственностью
«ПромСтройКомпонент» – Хохлова К.Ю. на основании доверенности от
05.07.2018 сроком действия три года;
от третьего лица – общества с ограниченной ответственностью «МегаПлит» –
представитель не явился, надлежащим образом извещен о времени и месте
рассмотрения апелляционной жалобы,

у с т а н о в и л :

общество с ограниченной ответственностью «АСТ» (далее –
ООО «АСТ», истец, заказчик) обратилось в Арбитражный суд Нижегородской
области с иском к обществу с ограниченной ответственностью
«ПромСтройКомпонент» (далее – ООО «ПСК», ответчик, подрядчик) о

взыскании 1 235 124 руб. 22 коп. убытков (с учетом уточнений исковых требований в порядке статьи 49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации).

Исковые требования основаны на статьях 15, 309, 310 Гражданского кодекса Российской Федерации и мотивированы ненадлежащим исполнением подрядчиком обязательств по договору от 18.01.2016 № 50/С.

К участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечено общество с ограниченной ответственностью «МегаПлит» (далее – ООО «МегаПлит», третье лицо)

Решением от 16.08.2018 Арбитражный суд Нижегородской области отказал в удовлетворении исковых требований; взыскал с ООО «АСТ» в пользу ООО «ПСК» 40000 руб. судебных издержек.

Не согласившись с принятым судебным актом, ООО «АСТ» обратилось в Первый арбитражный апелляционный суд с жалобой, в которой просит решение суда первой инстанции отменить.

Заявитель полагает, что сумма спорной неустойки, за вычетом 20,18%, является убытками. Данные убытки возникли вследствие некачественного выполнения работ ответчиком, их размер обоснован и они подлежат возмещению на основании статьи 723 гражданского кодекса Российской Федерации.

Представитель заявителя в судебном заседании поддержал доводы, изложенные в апелляционной жалобе, считает решение суда первой инстанции необоснованным и незаконным, просит его отменить.

Представитель ООО «ПСК» в судебном заседании и в отзыве возразил против доводов апелляционной жалобы, считает решение суда первой инстанции обоснованным и законным, апелляционную жалобу не подлежащей удовлетворению.

Третье лицо, участие полномочных представителей в судебном заседании не обеспечило.

В порядке статьи 156 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации суд рассматривает жалобу в отсутствие представителей третьего лица, надлежащим образом извещенного о времени и месте судебного разбирательства.

Законность и обоснованность принятого по делу решения проверены Первым арбитражным апелляционным судом в порядке главы 34 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Как следует из материалов дела и установлено вступившим в законную силу решением Арбитражного суда Нижегородской области от 03.11.2017 по делу № А43-18076/2016 между третьим лицом (заказчик) и ООО «АСТ» (подрядчик) заключен договор от 26.10.2015 № 62/261015, в соответствии с которым подрядчик принимает на себя обязательства по выполнению собственными или привлеченными силами работ по изготовлению и монтажу металлоконструкций на объекте, расположенном по адресу: г.Н.Новгород,

Сормовский р-н, ул.Коновалова, д.15, в соответствии с проектной документацией № 58/15-КМ, а заказчик обязуется создать подрядчику необходимые условия для выполнения работ, принять их результат и уплатить обусловленную цену в порядке и сроки, установленные договором.

Дополнительным соглашением от 22.12.2015 № 3 к договору от 26.10.2015 № 62/261015 стороны согласовали выполнение дополнительных работ по монтажу стенового профлиста на площади 2825 кв.м и кровельного профлиста на площади 5650 кв.м в соответствии с локальным сметным расчетом № 03.62 на сумму 5 337 978 руб.; при этом заказчик авансирует закупку материалов на сумму 3 423 214 руб. 21 коп.

Между ООО «АСТ» (заказчик) и ООО «ПСК» (подрядчик) заключен договор от 18.01.2016 № 50/С, в соответствии с которым подрядчик принимает на себя обязательства по выполнению комплекса работ по монтажу профилированного листа на объекте «Холодный склад на территории производственной базы по адресу: г.Н.Новгород, Сормовский р-н, ул.Коновалова, д.15», а заказчик обязуется создать подрядчику необходимые условия для выполнения работ, принять их результат и уплатить обусловленную цену в порядке и сроки, установленные договором.

Согласно пункту 2.1 договора стоимость работ определяется на основании расчета договорной цены и составляет 536 621 руб. 80 коп. Согласно расчету договорной цены цена монтажа 1 кв.м профлиста – 130 руб., количество профлиста – 4127,86 кв.м.

Во исполнение условий договора от 18.01.2016 № 50/С ООО «ПСК» выполнило работы по монтажу профлиста в количестве 4127,86 кв.м.

Третьим лицом в адрес ООО «АСТ» направлена претензия от 08.02.2016 № 24, где указано, что профлисты кровли имеют нахлест только по кромке, при этом расход материала составляет 600 шт. вместо 804 шт., такое отступление от технологии может привести к протеканию кровли, а также имеется множественная порча материала (замятие профлиста), негерметичность.

В этой связи ООО «АСТ» в адрес ООО «ПСК» направлена претензия от 18.03.2016 № 245 с требованием выполнить монтаж профлиста в соответствии с проектом № 58/15-КМ либо усилить продольный нахлест и устранить замятие профлиста, в противном случае работы не будут приняты, как выполненные с недостатками, в ответ на которую ООО «ПСК» указало на несоответствие материала, предоставленного ООО «АСТ», требованиям, содержащимся в проекте № 58/15-КМ (раздел «Общие указания» - лист 1, стадия Р, пункт 3.1; схема раскладки профнастила покрытия – лист 13, стадия Р), и, следовательно, на необоснованность претензий ООО «АСТ» (письмо от 24.03.2016 №188).

В этой связи ООО «АСТ» в адрес ООО «ПСК» направлено уведомление от 25.03.2016 №262 о расторжении договора от 18.01.2016 №50/С по причине выполнения работ с нарушением проекта № 58/15-КМ и порчи материала и о зачете встречных требований по договорам от 19.11.2014 №35/С, от

27.03.2015 № 40/С, от 20.04.2015 № 42/С в счет возмещения убытков по договору от 18.01.2016 №50/С, вызванных необходимостью демонтажа и полной замены профлиста (стоимость чего составляет 2 724 387 руб. 60 коп.), с требованием оплатить в счет возмещения убытков оставшуюся сумму – 406 529 руб. 77 коп.

Оценив совокупность представленных в деле доказательств, в том числе заключения судебных экспертиз суд установил факт некачественного выполнения работ ответчиком в части устройства профнастила площадью 4053,07 кв.м. В отношении работ площадью 74,79 кв.м. судом сделан вывод о выполнении работ с надлежащим качеством.

Принимая во внимание то, что ООО «ПСК» в рамках договора были выполнены работы по монтажу профлиста, предоставленного ООО «АСТ», которые ООО «АСТ» не оплачены (то есть расходы по договору от 18.01.2016 №50/С ООО «АСТ» фактически не понесены), в состав реального ущерба ООО «АСТ» могут быть включены только расходы на демонтаж профлиста (4 053,07 кв.м.), которые составляют 312 803 руб. 84 коп.

Установив вину истца (общества «АСТ») в ненадлежащем исполнении обязательств в соответствии со статьей 404 Гражданского кодекса Российской Федерации, суд уменьшил размер убытков, подлежащих взысканию с ООО «ПСК», до 250 000 руб. (в части расходов на демонтаж профлиста) и полностью отнес убытки, связанные с заменой старого материала, на ООО «АСТ».

Принимая во внимание, что указанная сумма убытков фактически удержана ООО «АСТ» в составе суммы 1 642 039 руб. 38 коп. (уведомление от 25.03.2016 № 262 о зачете встречных требований), суд не усмотрел оснований для удовлетворения исковых требований ООО «АСТ».

Обращаясь с настоящими требованиями, истец представил дополнительное соглашение от 19.12.2017 к договору подряда № 62/261015 от 26.10.2015, заключенному между обществом «АСТ» (подрядчик) и обществом «МегаПлит» (заказчик), в соответствии с которым за просрочку исполнения обязательств по монтажу кровли истец обязался выплатить пени в размере 1 545 450 руб. 72 коп., которые согласно дополнительным пояснениям истца рассчитаны за период с 14.08.2016 по 19.12.2017.

Платежным поручением от 21.02.2018 № 665 истец перечислил указанную сумму пени третьему лицу.

Учитывая применение судом в упомянутом деле статьи 404 Гражданского кодекса Российской Федерации при определении размера убытков, истец уточнил исковые требования, в соответствии с которыми применил тот же принцип расчета и просит взыскать с ответчика 1 235 124 руб. 22 коп. убытков, полагая, что указанная неустойка уплачена ввиду ненадлежащего исполнения ответчиком обязательств по качественному выполнению работ.

Суд первой инстанции, отказывая в удовлетворении исковых требований, исходил из следующего.

Статьей 393 Гражданского кодекса Российской Федерации предусмотрено, что должник обязан возместить кредитору убытки, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства.

Согласно статье 15 Гражданского кодекса Российской Федерации лицо, право которого нарушено, может требовать полного возмещения причиненных ему убытков, под которыми понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода).

Как разъяснено в пункте 12 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», по делам о возмещении убытков истец обязан доказать, что ответчик является лицом, в результате действий (бездействия) которого возник ущерб, а также факты нарушения обязательства или причинения вреда, наличие убытков. Размер подлежащих возмещению убытков должен быть установлен с разумной степенью достоверности.

Как следует из содержания заключенного между истцом и третьим лицом дополнительного соглашения сумма пени начислена в связи с нарушением срока исполнения обязательств по выполнению работ. В свою очередь заключенный между истцом и ответчиком договор не содержит условия о сроках выполнения работ, иным способом такой срок сторонами не определялся. Сроки устранения выявленных недостатков сторонами также не определены.

Следовательно, причинно-следственная связь между ненадлежащим качеством работ ответчика и сроками исполнения обязательств истца перед третьим лицом отсутствует. Работы ненадлежащего качества, равно как и не выполненные работы вообще не подлежат оплате.

Статья 723 Гражданского кодекса Российской Федерации определяет возможность выбора одного из способов защиты нарушенного права в случае ненадлежащего выполнения работ. В этом случае заказчик вправе требовать: безвозмездного устранения недостатков в разумный срок; соразмерного уменьшения установленной за работу цены; возмещения своих расходов на устранение недостатков, когда право заказчика устранять их предусмотрено в договоре подряда. Если отступления в работе от условий договора подряда или иные недостатки результата работы в установленный заказчиком разумный срок не были устранены либо являются существенными и неустранимыми, заказчик вправе отказаться от исполнения договора и потребовать возмещения причиненных убытков.

Как видно из материалов дела и содержания решения Арбитражного суда Нижегородской области от 03.11.2017 по делу № А43-18076/2016 истец избрал такой способ защиты как взыскание убытков в виде стоимости

устранения недостатков выполненных ответчиком работ. Размер таких убытков определен судом в сумме 250 000 руб. Кроме того, суд установил, что обязательство по возмещению указанных убытков в соответствии со статьей 410 Гражданского кодекса Российской Федерации прекращено посредством зачета в связи с уведомлением истца от 25.03.2016 № 262 (получено ответчиком 29.03.2016). Указанным уведомлением от 25.03.2016 истец также отказался от исполнения договора и заявил о его расторжении в одностороннем порядке.

Таким образом, после 29.03.2016 обязательство по возмещению убытков является прекращенным ввиду исполнения, а договор подряда между сторонами расторгнутым.

Поскольку истец вправе выбрать лишь один из способов защиты, указанных в статье 723 Гражданского кодекса Российской Федерации, у ответчика с 30.03.2016 обязанность по устранению недостатков выполненных работ в натуре отсутствует. Поэтому начисление третьим лицом неустойки за просрочку выполнения обязательств по устройству профнастила за период с 14.08.2016 по 19.12.2017 никак не связано с действиями (бездействием) ответчика. При этом необходимо отметить, что суд в упомянутом решении отнес на ответчика убытки в связи с необходимостью демонтажа профнастила, все остальные убытки, связанные с заменой старого материала, отнесены на истца.

Согласно пункту 5 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» должник вправе предъявить возражения относительно требования кредитора о взыскании убытков, и представить доказательства, что кредитор мог уменьшить такие убытки, но не принял для этого разумных мер.

Полагая выполненные работы некачественными, заявив о взыскании убытков, расторгнув договор, истец мог предпринять меры по выполнению работ в интересах третьего лица собственными и/или привлеченными силами, в том числе в срок до 14.08.2016. Наличие рассматриваемого судом спора между истцом и ответчиком достаточным доказательством невозможности выполнения работ по устранению недостатков не является. Тем более, что производство по упомянутому делу возбуждено 20.07.2016 на основании искового заявления общества «АСТ».

Применительно к размеру убытков истцом не учтено, что неустойка начислена ввиду неисполнения обязательства по устройству профнастила площадью 5650 кв.м, тогда как ответчику поручено выполнение работ в отношении площади 4127,86 кв.м, из которых 74,79 кв.м выполнено с надлежащим качеством.

Истцом не предприняты меры по уменьшению размера неустойки посредством инструментов статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Федерации, особенно с учетом того обстоятельства, что неустойка начислена за неисполнение неденежного обязательства.

Оценив представленные в дело доказательства по правилам статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, суд первой инстанции пришел к выводу об отсутствии правовых оснований для удовлетворения исковых требований, поскольку все необходимые элементы для взыскания убытков отсутствуют.

Судебные расходы по делу распределены судом в соответствии с требованиями статей 101, 106, 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации

Апелляционная инстанция считает решение суда законным и обоснованным и не находит оснований для его отмены или изменения.

Выводы суда являются верными, сделаны на основании анализа фактических обстоятельств, имеющих значение для дела, установленных судом при полном, всестороннем и объективном исследовании имеющихся в деле доказательств, с учетом всех доводов и возражений участвующих в деле лиц, соответствуют фактическим обстоятельствам дела и нормам права.

Доводы, изложенные в апелляционной жалобе, дублируют доводы истца, приведенные в суде первой инстанции, которым дана надлежащая правовая оценка, с которой апелляционный суд согласился.

Новых доводов, влекущих отмену судебного акта, заявителем не приведено.

Ссылка апелланта на ограничение его прав на защиту, вследствие указания судом первой инстанции на избрание истцом способа защиты своих прав в рамках дела № А43-18076/2016, основана на ошибочном толковании норм материального права.

Утверждение о невозможности устранения недостатков спорных работ вследствие наличия судебного спора, также не может быть признано обоснованным, поскольку не подтверждено документально. Само по себе наличие спора о качестве выполненных работ не препятствует устранению недостатков при надлежащей фиксации состояния спорного объекта.

Несогласие стороны с выводами суда, основанными на установленных фактических обстоятельствах дела и оценке доказательств, иное толкование участником спора норм действующего законодательства не свидетельствуют о неправильном применении судом норм материального и процессуального права, повлиявшем на исход дела.

При таких обстоятельствах оснований для удовлетворения апелляционной жалобы не имеется.

Нарушений норм процессуального права, являющихся в силу части 4 статьи 270 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации основаниями для безусловной отмены судебного акта, при рассмотрении дела апелляционным судом не установлено.

Согласно части 1 статьи 110 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации расходы по государственной пошлине за рассмотрение апелляционной жалобы относятся на заявителя.

Руководствуясь статьями 176, 258, 268-271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Первый арбитражный апелляционный суд

П О С Т А Н О В И Л :

решение Арбитражного суда Нижегородской области от 16.08.2018 по делу № А43-13012/2018 оставить без изменения, апелляционную жалобу общества с ограниченной ответственностью «АСТ» – без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Постановление может быть обжаловано в Арбитражный суд Волго-Вятского округа в двухмесячный срок со дня его принятия.

Председательствующий судья

Н.А. Назарова

Судьи

Н.А. Насонова

Т.И. Тарасова