



**ДЕВЯТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД**  
127994, Москва, ГСП -4, проезд Соломенной Сторожки, 12  
адрес веб-сайта: <http://9aas.arbitr.ru>

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

**№ 09АП-4710/2014-ГК**  
**№ 09АП-5151/2014-ГК**

г. Москва  
10 апреля 2014 года

Дело № А40-21503/13

**Резолютивная часть постановления объявлена 01 апреля 2014 года**  
**Постановление изготовлено в полном объеме 10 апреля 2014 года**

**Девятый арбитражный апелляционный суд в составе:**

**Председательствующего судьи: Гармаева Б.П.,**

**Судей: Чепик О.Б., Гончарова В.Я.,**

при ведении протокола помощником судьи Потаповой Е.А.,

рассмотрев в судебном заседании апелляционные жалобы ООО "Росэкострой", ООО «СК СТИНЕРЖИ» на решение Арбитражного суда г. Москвы от «19» декабря 2013 года по делу № А40-21503/13, принятое судьей Г.С. Чекмаревым (шифр 151-292)

по иску ООО "НЬЮ ПОЙНТ" (ОГРН 1075029002707)

к ООО "Региональная организация строительства ЭКОСТРОЙ" (ОГРН 1037700081407) 3-3-и лица: ООО «Проект-Строй», ООО «Стиллер», ООО «Завод ангаров ВИТАЛ», ООО «ДАНА-СТАЛЬ», ООО «СК СТИНЕРЖИ» о взыскании убытков по договору подряда № 068/12СМР от 28.08.12 в размере 50 073 182, 49 руб., расходы за проведение экспертизы в размере 472 000 руб.

**при участии в судебном заседании:**

От истца: Гольденберг Д.И. по доверенности от 20.11.2013;

От ответчика: Юциков А.А. по доверенности от 15.01.2014, Рабинский М.А. по протоколу №25 от 19.01.2011, Медянкина А.В. по доверенности от 12.03.2014, Торчинская Н.В. по доверенности от 01.10.2013

от третьих лиц: ООО «Проект-Строй»: не явился, извещен, ООО «Стиллер»: Рыков Г.С. по доверенности от 06.12.2013, ООО «Завод ангаров ВИТАЛ»: не явился, извещен, ООО «СК СТИНЕРЖИ»: Мусько В.Ю. по доверенности от 25.02.2014г., ООО «ДАНА-СТАЛЬ»: не явился, извещен.

**УСТАНОВИЛ:**

ООО "НЬЮ ПОЙНТ" обратилось в Арбитражный суд г.Москвы с иском заявлением к ООО "Региональная организация строительства ЭКОСТРОЙ" о взыскании убытков в размере 50 073 182, 49 руб.

Решением Арбитражного суда города Москвы от «19» декабря 2013 года по делу № А40-21503/13 исковые требования удовлетворены в полном объеме. Кроме того, с ответчика в пользу истца взыскано 472 000 руб. судебных расходов в связи с проведением судебной экспертизы.

Не согласившись с принятым решением, ООО "Росэкострой", ООО «СК СТИНЕРЖИ» обратились в Девятый арбитражный апелляционный суд с апелляционными жалобами.

Ответчик в апелляционной жалобе просит решение суда изменить, по доводам апелляционной жалобы.

Третье лицо просит решение суда изменить, исключив из решения предложения №№ 2 и 3 абз. 6 стр. 10 по доводам, изложенным в апелляционной жалобе.

В судебном заседании апелляционного суда представитель ответчика доводы своей апелляционной жалобы поддержал. Просил жалобу удовлетворить, решение суда изменить.

Представитель истца доводы апелляционной жалоб ответчика отклонил, считает решение суда законным и обоснованным. Просил решение суда оставить без изменения, апелляционную жалобу без удовлетворения.

Представитель 3-го лица поддержал позицию ответчика.

Представитель ООО «СК СТИНЕРЖИ» доводы своей апелляционной жалоб поддержал, просил ее удовлетворить.

Представитель сторон, 3-го лица против доводов апелляционной жалобы ООО «СК СТИНЕРЖИ», просили ее оставить без удовлетворения.

Проверив правильность применения норм материального и процессуального права, соответствие выводов Арбитражного суда города Москвы фактическим обстоятельствам и имеющимся в деле доказательствам, заслушав представителей сторон и исследовав материалы дела, Девятый арбитражный апелляционный суд приходит к следующим выводам.

Из материалов дела следует, что между сторонами заключен договор подряда № 068/12СМР от 28.08.2012 г., согласно условиям которого ответчик принял на себя обязательство выполнить строительно-монтажные работы на объекте «Складской павильон размерами 36,0х144,0х6,0 (h) по адресу Московская область, Мытищинский р-н, дер. Челобитьево».

Также материалами дела усматривается заключенный между сторонами договор поставки № 12/12-РС от 24.07.2012г., на основании которого ответчиком был поставлен материал для возведения складского павильона.

Строительно-монтажные работы по договору подряда выполнялись ответчиком и принимались истцом по промежуточным актам по форме КС-2 № 1 от 30.09.2012, № 2 от 31.10.2012, № 3 от 30.11.2012, № 4 от 20.12.2012, подписанным сторонами без замечаний.

Впоследствии, 12 февраля 2013 года произошло разрушение возведенного ответчиком складского павильона, комиссией в составе представителей истца, представителей ответчика, представителей присутствовавших третьих лиц ООО «Проект-Строй», ООО «СК Стинержи», был составлен Акт осмотра места разрушения строящегося объекта.

В рамках настоящего дела экспертами ЗАО «ЦНИИПСК им. Мельникова» проведена экспертиза по установлению причин разрушения складского павильона.

Суд первой инстанции, придя к выводу о том, что названные договоры поставки и подряда представляют собой единый договор подряда на строительство объекта иждивением подрядчика, квалифицировав результаты судебной экспертизы в качестве доказательств, подтверждающих доводы исковых требований, удовлетворил иск в полном объеме.

Апелляционная коллегия с выводом суда первой инстанции о состоятельности исковых требований в полном объеме не согласна, в связи со следующим.

Так, в соответствии с п. 1 ст. 702 ГК РФ по договору подряда одна сторона (подрядчик) обязуется выполнить по заданию другой стороны (заказчика) определенную работу и сдать ее результат заказчику, а заказчик обязуется принять результат работы и оплатить его.

Согласно п. 1 ст. 740 ГК РФ по договору подряда одна сторона (подрядчик) обязуется выполнить по заданию другой стороны (заказчика) определенную работу и сдать ее результат заказчику, а заказчик обязуется принять результат работы и оплатить его.

В силу п. 4 ст. 421 ГК РФ условия договора определяются по усмотрению сторон.

По правилам п. 431 ГК РФ при толковании условий договора судом принимается во внимание буквальное значение содержащихся в нем слов и выражений.

Пунктами 1.1, 6.2.3 спорного договора подряда предусмотрено, что поставку материала и конструкций согласно комплектовочной ведомости (Приложение № 3), обязан произвести заказчик.

В соответствии с п. 1 ст. 452 ГК РФ соглашение об изменении или о расторжении договора совершается в той же форме, что и договор.

Между тем, внесение изменений сторонами в условия договора, в порядке п. 1 ст. 452 ГК РФ, о переводе обязанности по поставке материала на ответчика, материалами дела не усматривается.

Согласно п. 1.1 спорного договора поставки поставщик (ответчик) обязался поставить (передать) Покупателю товар согласно Спецификации (Приложение № 1), по заявке, полученной от Покупателя (истца), в форме технического задания (Приложение № 1.1).

Из названного пункта следует, что вопросы установления количества, качества, ассортимента поставляемого товара были отнесены непосредственно к компетенции истца.

Материалами дела усматривается, что обязательства по поставке товара осуществлены ответчиком надлежащим образом по товарным накладным № 12/12-1 от 30.09.2012, № 12/12-2 от 10.10.2012, № 12/12-3 от 05.12.2012. Товар принят истцом без каких-либо замечаний по количеству, качеству и ассортименту.

Соответствие поставленного материала требованиям, предъявляемым к их изготовлению нормативными государственными документами, подтверждено судебным экспертным заключением (ответ на третий вопрос), т.е. материал был поставлен надлежащего качества.

Исходя из изложенного, апелляционная коллегия приходит к выводу о том, что спорный договор поставки, не является составной частью спорного договора подряда, свидетельствующего о согласовании сторонами условия о выполнении работ иждивением подрядчика (ст. 704 ГК РФ).

В соответствии с п. 1 ст. 704 ГК РФ, если иное не предусмотрено договором подряда, работа выполняется иждивением подрядчика - из его материалов, его силами и средствами.

Из смысла названной нормы следует, что она исключает предположение о возможном выполнении работ подрядчиком из материала заказчика.

Между тем, в спорных правоотношениях имеется возможность предположить о том, что материал по спорному договору поставки мог быть поставлен иной сторонней организацией, что исключает квалификацию спорных отношений, как вытекающих из выполнения работ иждивением подрядчика.

Таким образом, следует, что между истцом и ответчиком были заключены два самостоятельных договора подряда и поставки, ненадлежащее исполнение которых предполагает самостоятельные последствия, в связи с чем положения ст. 704 ГК РФ, п. 5 ст. 723 ГК РФ в настоящем случае не применимы.

В связи с этим, поскольку, как было указано выше, обязательства по поставке товара ответчиком выполнены надлежащим образом, то оснований для удовлетворения требования истца о взыскании 26 724 191 руб. 60 коп. (за поставленный товар) не усматривается.

По мнению суда апелляционной инстанции, требование истца о взыскании убытков в связи с разрушением возведенного ответчиком складского павильона, возможно вследствие ненадлежащего исполнения договора подряда № 068/12СМР от 28.08.2012 г., в связи со следующим.

В соответствии с п.п. 1,2 ст. 15 ГК РФ лицо, право которого нарушено, может требовать полного возмещения причиненных ему убытков, если законом или договором не предусмотрено возмещение убытков в меньшем размере.

Под убытками 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).

Материалами дела усматривается, что проектная документация марки КЖ была разработана, передана истцу и принята им без замечаний.

При строительстве объекта в полном объеме были выполнены фундаментные работы, которые были приняты истцом без замечаний по объему и качеству, т.е. проектные решения были реализованы истцом.

Из представленных в материалы дела доказательств (Акт осмотра от 12.02.2013, заключение судебной строительно-технической экспертизы, пояснительная записка к договору подряда № 2905/13 от 05.12.2013 на проведение демонтажных работ Объекта) следует, что в результате обрушения объекта повреждений его фундаментов не установлено.

Кроме того, истец не представил в материалы дела доказательства того, что обрушение части объекта повлияло на потребительские свойства результатов проектных работ по марке КЖ или результаты фундаментных работ, а истец лишен возможности использовать их результаты, например, при возведении аналогичного объекта.

В связи с этим, апелляционная коллегия полагает, что истец не доказал причинение ему убытков в размере 480 009,84 руб., составляющих стоимость разработки проектной документации марки КЖ по договору № 2/СМР от 30.07.2013.

Также апелляционная коллегия считает недоказанным требование истца о взыскании 4 322 143, 33 руб. (договор № 17/10-А-1 от 24.10.2012 и дополнительное соглашение от 01.11.2012 к указанному договору на выполнение работ по устройству подстилающих слоев основания и асфальтобетонного покрытия).

Так, в указанном договоре, дополнительном соглашении к нему и в иных относящихся к указанному договору документах отсутствуют сведения о том, что указанные работы производились на объекте.

Доказательствами того, что в результате обрушения объекта пострадали подстилающие слои основания и асфальтобетонное покрытие, в результате чего полностью утрачены их потребительские свойства материалы дела не располагают. Истец не лишен возможности использовать имеющиеся подстилающие слои основания и асфальтобетонное покрытие и установить на них аналогичный складской павильон.

Апелляционный суд не усматривает оснований для удовлетворения требования в размере 2 071 887, 11 руб. (договор № 3 от 01.11.2012 и дополнительное соглашение к указанному договору на выполнение электромонтажных работ на Объекте).

Так, в материалы дела не представлены доказательства того, что в результате обрушения объекта пострадали результаты электромонтажных работ. При этом в акте осмотра от 12.02.2013, составленном комиссией в составе представителей истца, представителей ответчика, представителей ООО «Проект-Строй», ООО «СК Стинержи»,

сведения о повреждении в результате обрушения объекта результатов электромонтажных работ отсутствуют.

Демонтаж объекта не исключает для истца возможности предварительного демонтажа дорогостоящего электрооборудования (блоков и пультов управления, учено-распределительных шкафов, счетчиков, трансформаторов, светильников, розеток, выключателей и пр.).

Поскольку материалы дела не располагают доказательствами, подтверждающими исполнение договора и несение расходов по договору подряда № 2905/13 от 05.12.2013 на проведение демонтажных работ объекта, то требование истца о взыскании с ответчика убытков в размере 3 560 000, 06 руб. удовлетворению не подлежит.

Согласно п. 3.1 спорного договора подряда стоимость работ составила 12 924 451 руб. 50 коп.

Из оформленного между сторонами протокола согласования договорной цены к договору (Приложение № 1) видно, что 4 034 000, 01 руб. является стоимостью фундаментных работ, стоимость монтажных работ (с учетом дополнительного соглашения от 26.12.2012) равна 8 880 950, 53 руб.

Материалами дела усматривается, что фундаментные работы выполнены ответчиком надлежащим образом и приняты истцом по актам КС - 2 № 1 от 30.09.2012, № 2 от 31.10.2012 без замечаний по объему и качеству.

Из акта осмотра от 12.02.2013 г., заключения судебной строительно-технической экспертизы не усматривается сведения о том, что в результате обрушения объекта был поврежден его фундамент и/или утрачены потребительские свойства фундамента, а истец лишен возможности его использования, в связи с чем требование истца о взыскании убытков в размере 4 034 000, 01 руб., составляющих стоимость фундаментных работ, удовлетворению не подлежит.

Вместе с тем, как правильно установлено судом первой инстанции, согласно выводам экспертного заключения «снеговая нагрузка, при которой с гарантией происходят необратимые изменения эксплуатационных свойств уголков креплений и их быстрое разрушение наступает при нагрузке на кровлю, равной 120 кгс/м<sup>2</sup>». Строительство в III снеговом районе предусматривает нормативную эксплуатационную нагрузку на кровлю равную 180 кгс/м<sup>2</sup> (СП 20.13330.2011 СНиП 2.01.07-85\* Нагрузки и воздействия). Таким образом, причинами разрушения складского павильона является низкие эксплуатационные свойства объекта.

Собранная конструкция каркаса здания в целом, как объединение монтажных элементов с помощью узлов и соединений в технических решениях, не отвечает требованиям к удовлетворительной работе сооружения по причине неудовлетворительных технических решений, «примененные технические решения не обеспечивают соблюдение требований СНиП 2.01.07-85\* «Нагрузки и воздействия» к качеству работы металлоконструкции в III снеговом районе» (ответ на восьмой вопрос экспертизы).

Согласно п. 1 ст. 716 ГК РФ подрядчик обязан немедленно предупредить заказчика и до получения от него указаний приостановить работу при обнаружении непригодности или недоброкачества технической документации.

Из выводов экспертного заключения усматривается, что монтажные работы произведены ответчиком при отсутствии технической документации.

Судом первой инстанции правильно установлено, что со стороны подрядчика не были приняты меры, предусмотренные п. 1 ст. 716 ГК РФ, по предупреждению заказчика об обстоятельствах, которые грозят годности или прочности результатов выполняемой работы.

В связи с этим, апелляционная коллегия считает, что суд первой инстанции удовлетворил требования истца в части взыскания убытков в размере 8 880 950, 53 руб., составляющей стоимость монтажных работ, правомерно.

Апелляционная жалоба ООО «СК СТИНЕРЖИ», по мнению апелляционной коллегии не подлежит удовлетворению, в связи со следующим.

Так, третье лицо в жалобе просит изменить мотивировочную часть решения, исключив из нее следующие предложения, находящиеся на стр.10 решения.

В обоснование доводов жалобы ООО «СК Стинержи» указывает, что являясь подрядчиком при строительстве объекта выполняло строительно-монтажные работы на основании договора № 540/12 от 28.08.2012, заключенного с ООО «ЭСМУ - 4», от которого и получило проектную документацию по акту.

Как правильно установлено судом первой инстанции, строительно-монтажные работы производились в отсутствие проектной документации, на основании Паспорта объекта, разработанного ООО «Стиллер». При этом Паспорт объекта проектной документацией не является, что подтверждается экспертным заключением.

Между тем, доказательства наличия иной проектной документации в отношении спорного объекта ООО «СК Стинержи» в материалы дела не представлены.

Судебные расходы, связанные с проведением по делу судебной экспертизы, подлежат отнесению в порядке ст. 110 АПК РФ на ответчика.

При таких обстоятельствах, руководствуясь ст.ст. 176, 266-268, 271, 269 п. 2 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Девятый арбитражный апелляционный суд.

Руководствуясь ст.ст. 110, 176, 266-268, п.2 ст. 269 АПК РФ, Девятый арбитражный апелляционный суд

#### **ПОСТАНОВИЛ:**

Решение Арбитражного суда города Москвы от 19.12.2013г. по делу №А40-21503/13 изменить в части взыскания убытков.

Взыскать с ООО «Региональная организация строительства ЭКОСТРОЙ» в пользу ООО "НЬЮ ПОЙНТ" 8 880 950 руб. 53 коп. убытков. В остальной части отказать.

Решение в части взыскания с ООО «Региональная организация строительства ЭКОСТРОЙ» в пользу ООО "НЬЮ ПОЙНТ" расходов по экспертизе в размере 472 000 руб. оставить без изменения.

Апелляционную жалобу ООО «СК СТИНЕРЖИ» оставить без удовлетворения.

Взыскать с ООО «Региональная организация строительства ЭКОСТРОЙ» в пользу ООО "НЬЮ ПОЙНТ" 35 471 руб. 89 коп. госпошлины по иску.

Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в течение двух месяцев со дня изготовления постановления в полном объеме в Федеральном арбитражном суде Московского округа.

**Председательствующий судья**

**Б.П. Гармаев**

**Судьи**

**В.Я. Гончаров**

**О.Б. Чепик**