

ДВЕНАДЦАТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД
ПОСТАНОВЛЕНИЕ от 16 сентября 2010 г. по делу N А12-24759/2009

Резолютивная часть постановления объявлена 15.09.2010.

Полный текст постановления изготовлен 16.09.2010.

Судом объявлялся перерыв на 15.09.2010, 11 час. 50 мин.

Двенадцатый арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего А.Н. Бирченко,

судей Грабко О.В., Антоновой О.И.,

при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Фоминой М.М.,

при участии в судебном заседании:

от истца - Кандаурова С.В., доверенность N 42/629 от 05.02.2010,

от ответчика - не явился, извещен надлежащим образом,

от третьего лица - не явился, извещен надлежащим образом,

рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу открытого акционерного общества "Сибур-Волжский"

на решение Арбитражного суда Волгоградской области от 28 июня 2010 года по делу N А12-24759/2009 (председательствующий судья Ламтюгин И.С.),

по иску открытого акционерного общества "Сибур-Волжский" (далее - ОАО "Сибур-Волжский")

к закрытому акционерному обществу "Регион" (далее - ЗАО "Регион")

третье лицо: общество с ограниченной ответственностью "Спецкровля"

о взыскании 5 757 152 руб.,

установил:

ОАО "Сибур-Волжский" обратилось в Арбитражный суд Волгоградской области с иском к ЗАО "Регион" о взыскании убытков в размере 5587022 руб., причиненных в результате выполнения работ по замене гидроизоляционного слоя, по договору подряда N 337/330 от 07 мая 2008 года на выполнение строительно-монтажных работ по инвестиционному проекту "Реконструкция главного корпуса с созданием производства полиэфирных кордных тканей и технических нитей" на ОАО "Сибур-Волжский" по адресу г. Волжский, ул. Александра, 63. Кроме того, истец просит взыскать с ответчика расходы на проведение экспертизы в размере 170130 руб.

Решением Арбитражного суда Волгоградской области от 28 июня 2010 года по делу N А12-

Не официальная версия документа (однако достоверная) бесплатно предоставляется клиентам компании ДревГрад смотревших на сайте [строительство домов из оцилиндрованного бревна](#).

24759/2009 в удовлетворении исковых требований отказано.

Не согласившись с принятым решением, ОАО "Сибур-Волжский" обратилось с апелляционной жалобой, в которой просит решение Арбитражного суда Волгоградской области от 28 июня 2010 года по делу N А12-24759/2009 отменить, поскольку решение принято с нарушением норм материального права.

Заявитель апелляционной жалобы полагает, что в результате некачественно выполненных ответчиком работ (негерметичность гидроизоляционного слоя и дефект покрытия поверхности кровельного покрытия) и отказа от исправления недостатков в выполненной работе истец отказался от исполнения договора подряда, заключив с ЗАО "Регион" дополнительное соглашение N 138 от 15.04.2010 о расторжении договора подряда N 337/330, отказавшись от обязательств по устройству кровли, и, согласовав новое обязательство, по условиям которого ответчик обязан из материалов заказчика в срок до 05.06.2010 произвести исправление недостатков ранее выполненных работ по кровле в осях 53-62/А-И (карта N 6). В указанный срок работы завершены не были. Для выполнения условия об устранении недостатков ответчику были представлены истцом собственные материалы на сумму 2 160 458 руб. 43 коп., из которых впоследствии было возвращено на сумму 158 657 руб. 44 коп.

Работы по устройству кровли согласно акту N 1 от 06.07.2010 выполнены на сумму 2 001 800 руб. 89 коп.

Таким образом, истец понес дважды расходы на материалы, когда оплатил приобретенные ответчиком материалы по устройству кровли на сумму 4 081 384 руб. 40 коп., и впоследствии при закупке за счет собственных средств материалов для исправления ответчиком недостатков на сумму 2 001 800 руб. 99 коп., в связи с чем убытки истца составили 4 081 384 руб. 40 коп.

Дело рассматривается арбитражным апелляционным судом в порядке статей 266, 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Представитель истца поддерживает доводы апелляционной жалобы, считает, что решение суда первой инстанции было вынесено с нарушением норм материального и процессуального права, просит решение суда первой инстанции отменить, апелляционную жалобу - удовлетворить.

В соответствии с пунктом 3 статьи 156 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации дело рассматривается в отсутствие лиц, надлежащим образом извещенных о времени и месте судебного разбирательства.

В силу части 1 статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации арбитражный суд оценивает доказательства в их взаимной связи и совокупности по своему внутреннему убеждению, основанному на всестороннем, полном, объективном и непосредственном исследовании имеющихся в деле доказательств.

Изучив материалы дела, обсудив доводы апелляционной жалобы, арбитражный апелляционный суд не находит оснований для отмены принятого судебного акта.

Как следует из материалов дела, 7.05.2008 между истцом (заказчик) и ответчиком (подрядчик) заключен договор подряда N 337/330 на выполнение строительно-монтажных работ по инвестиционному проекту "Реконструкция главного корпуса с созданием производства полиэфирных кордных тканей и технических нитей" на ОАО "Сибур-Волжский" по адресу г. Волжский, ул. Александрова, 63.

Согласно актам о приемке выполненных работ за август 2008 года N 10 (л.д. 53 - 60, т. 1),

Не официальная версия документа (однако достоверная) бесплатно предоставляется клиентам компании ДревГрад смотрвших на сайте [строительство домов из оцилиндрованного бревна.](#)

подписанного сторонами, ЗАО "Регион" по заказу ОАО "Сибур-Волжский" выполнило работы по реконструкции кровли главного корпуса в осях 52-63; А-И (карта N 6), на общую сумму 10747279 руб. 90 коп. Принятые работы истцом оплачены, что не оспаривается ответчиком и подтверждается актом сверки сторон N 185/4 по состоянию на 30 сентября 2008 года.

В обоснование своих требований истец ссылается на то, что при производстве работ по реконструкции кровли главного корпуса в осях 52-63/А-И (карта N 6), ответчиком применена битумно-полимерная эмульсия "Vodipren Compound". При эксплуатации, в ходе проведения осмотра кровли в осях 52-63/А-И (карта N 6), было выявлено 47 протечек, о чем был составлен акт с участием представителей сторон. В связи с тем, что ответчик не принял меры по замене гидроизоляционного слоя на 6 карте, истец просит взыскать убытки размере 5587022 руб. Убытки истца представляют собой стоимость некачественно выполненных работ составляет 5 587 022 руб., из которых 4 081 384 руб. 40 коп. - стоимость материала, 1 505 637 руб. - стоимость работ по акту N 10 по 22.08.2008.

При вынесении решения суд первой инстанции пришел обоснованному выводу, что по своей правовой природе, заключенный между сторонами договор является договором строительного подряда.

В силу части 1 статьи 740 Гражданского кодекса Российской Федерации по договору строительного подряда подрядчик обязуется в установленный договором срок построить по заданию заказчика определенный объект либо выполнить иные строительные работы, а заказчик обязуется создать подрядчику необходимые условия для выполнения работ, принять их результат и уплатить обусловленную цену.

В силу части 1 статьи 746 Гражданского кодекса Российской Федерации оплата выполненных подрядчиком работ производится заказчиком в размере, предусмотренном сметой, в сроки и в порядке, которые установлены законом или договором строительного подряда. При отсутствии соответствующих указаний в законе или договоре оплата работ производится в соответствии со статьей 711 настоящего Кодекса.

Статья 756 Гражданского кодекса Российской Федерации устанавливает, что при предъявлении требований, связанных с ненадлежащим качеством результата работ, применяются правила, предусмотренные пунктами 1 - 5 статьи 724 настоящего Кодекса.

При этом предельный срок обнаружения недостатков, в соответствии с пунктами 2 и 4 статьи 724 настоящего Кодекса, составляет пять лет.

В соответствии с пунктом 2, 4 статьи 724 Гражданского кодекса Российской Федерации, в случае, когда на результат работы не установлен гарантийный срок, требования, связанные с недостатками результата работы, могут быть предъявлены заказчиком при условии, что они были обнаружены в разумный срок, но в пределах двух лет со дня передачи результата работы, если иные сроки не установлены законом, договором или обычаями делового оборота.

В случае, когда предусмотренный договором гарантийный срок составляет менее двух лет и недостатки результата работы обнаружены заказчиком по истечении гарантийного срока, но в пределах двух лет с момента, предусмотренного пунктом 5 настоящей статьи, подрядчик несет ответственность, если заказчик докажет, что недостатки возникли до передачи результата работы заказчику или по причинам, возникшим до этого момента.

В подтверждение своих требований о ненадлежащем выполнении ответчиком качества работ, истец предоставил заключение о техническом состоянии кровли (в осях А-И/35-43 и А-И/52-63) главного корпуса ОАО "Сибур-Волжский" выданного ООО НПФ "Инженерный центр "Югстрой" от 25 мая 2009 года, в соответствии с которым гидроизоляционное покрытие (кровля) **здания** находится в

Не официальная версия документа (однако достоверная) бесплатно предоставляется клиентам компании ДревГрад смотретьших на сайте [строительство домов из оцилиндрованного бревна](#).

недопустимом состоянии, то есть нарушена эксплуатационная пригодность, качество гидроизоляционного материала низкое и качество мастики не соответствует требованиям ГОСТ 30693-20002. Для обеспечения эксплуатационной пригодности кровли необходимо выполнить новое гидроизоляционное покрытие с соответствием нормативным требованиям действующих норм и правил.

В силу пункта 1 статьи 723 Гражданского кодекса Российской Федерации, в случаях, когда работа выполнена подрядчиком с отступлениями от договора подряда, ухудшившими результат работы, или с иными недостатками, которые делают его не пригодным для предусмотренного в договоре использования либо при отсутствии в договоре соответствующего условия непригодности для обычного использования, заказчик вправе, если иное не установлено законом или договором, по своему выбору потребовать от подрядчика:

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 (статья 397).

Статья 397 Гражданского кодекса Российской Федерации устанавливает, что в случае неисполнения должником обязательства изготовить и передать вещь в собственность, в хозяйственное ведение или в оперативное управление, либо передать вещь в пользование кредитору, либо выполнить для него определенную работу или оказать ему услугу кредитор вправе в разумный срок поручить выполнение обязательства третьим лицам за разумную цену либо выполнить его своими силами, если иное не вытекает из закона, иных правовых актов, договора или существа обязательства, и потребовать от должника возмещения понесенных необходимых расходов и других убытков.

Доказательств достоверно свидетельствующих о наличии и причинах некачественного выполнения работ по замене изоляционного слоя на сумму 5 587 022 руб., в том числе стоимости материалов на сумму 4 081 384 руб. 40 коп. и стоимости работ на сумму 1 505 637 руб. 26 коп., а также расходов на проведение независимой экспертизы 170130 руб. не представлено.

Истец как этого требует статья 15 Гражданского кодекса Российской Федерации не доказал наличие причинной связи между действиями ответчика по некачественно выполненным работам по его вине и наступления последствий.

В соответствии с пунктом 1 статьи 393 Гражданского кодекса Российской Федерации должник обязан возместить кредитору убытки, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства.

При этом согласно пункту 2 названной статьи убытки определяются в соответствии с правилами, предусмотренными статьей 15 Гражданского кодекса Российской Федерации.

В силу статьи 15 Гражданского кодекса Российской Федерации, 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).

Исходя из указанных норм закона, при взыскании убытков необходимо наступление трех условий, а

Не официальная версия документа (однако достоверная) бесплатно предоставляется клиентам компании ДревГрад смотрвших на сайте [строительство домов из оцилиндрованного бревна](#).

именно лицо требующее возмещения убытков, должно доказать о нарушении своего права ответчиком, размер убытков, и причинную связь между причиненными убытками и противоправными действиями ответчика.

На основании статьи 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений.

Определением Арбитражного суда Волгоградской области от 15 февраля 2010 года по делу N А12-24759/2009 для определения причин возникновения недостатков кровельного покрытия главного корпуса ОАО "Сибур-Волжский" в осях 52-63/А-И (карта N 6), расположенным по адресу: Волгоградская область, г. Волжский, ул. Александрова, 63 была назначена о делу экспертиза (л.д. 141 - 150, т. 2).

Однако, в связи с невозможностью проведения экспертизы по причине повторно проведенного ремонта кровли экспертизы проведена не была.

Таким образом, в материалах дела отсутствуют доказательства свидетельствующие о причине возникновения недостатков, их объем и стоимость.

Истец к апелляционной жалобе представил документы, которые не были предметом исследования в суде первой инстанции и в том числе документы и доказательства, возникшие после принятия судом первой инстанции судебного акта.

Арбитражный апелляционный суд считает, что приложенные к апелляционной жалобе документы не могут быть предметом исследования при рассмотрении апелляционной жалобы, поскольку доказательств невозможности их представления в суд первой инстанции для исследования не представлено и, кроме того, соглашение N 138 от 15.04.2010 не относится к предмету заявленного иска, поскольку заключено не на устранение недоделок.

Вместе с тем лица, участвующие в деле, несут риск наступления последствий совершения или несовершения ими процессуальных действий (статья 9 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации).

Суд первой инстанции пришел к обоснованному выводу, что истец не представил доказательств, подтверждающих наличие у истца дополнительных расходов на устранение недостатков выполненных ранее ответчиком работ и, что дважды понес расходы по материалам для выполнения работ ответчиком для устранения недостатков, в связи с чем правомерно отказал в удовлетворении заявленных истцом исковых требований. Не доказан сам факт, объем и причина недостатков выполненных ответчиком работ.

Доводы заявителя апелляционной жалобы являются необоснованными и получили надлежащую правовую оценку суда первой инстанции.

С учетом изложенных доводов, обстоятельств и представленных доказательств оснований для отмены состоявшегося судебного акта не имеется. При принятии решения суд первой инстанции правильно применил нормы материального права, всесторонне выяснил обстоятельства, имеющие значение для дела.

Руководствуясь статьями 269, 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Двенадцатый арбитражный апелляционный суд

Не официальная версия документа (однако достоверная) бесплатно предоставляется клиентам компании ДревГрад смотрвших на сайте [строительство домов из оцилиндрованного бревна](#).

постановил:

Решение Арбитражного суда Волгоградской области от 28 июня 2010 года по делу N А12-24759/2009 оставить без изменения, апелляционную жалобу - без удовлетворения.

Постановление арбитражного суда апелляционной инстанции вступает в законную силу со дня его принятия.

Постановление может быть обжаловано в Федеральный арбитражный суд Поволжского округа в течение двух месяцев со дня изготовления постановления в полном объеме через Арбитражный суд Волгоградской области.

Председательствующий

А.Н.БИРЧЕНКО

Судьи

О.И.АНТОНОВА

О.В.ГРАБКО