



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

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ  
№09АП-46567/2013-ГК**

Дело №А40-129207/2012

город Москва  
03 февраля 2014 года

Резолютивная часть постановления объявлена 28 января 2014 года  
Постановление изготовлено в полном объеме 03 февраля 2014 года

Девятый арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего судьи: Крыловой А.Н.

судей: Елоева А.М., Пирожкова Д.В.

при ведении протокола судебного заседания секретарем Хвенько Е.И.

рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу ООО "Эскаорт" на решение Арбитражного суда г. Москвы от 18.11.2013 по делу №А40-129207/2012 по иску ООО "ЭСКОРТ" (ОГРН 1056141009572) к ООО "ФАСТ ИНЖИНИРИНГ" (ОГРН 1037739374507), третье лицо: ОАО "ТАНЕКО" о взыскании 15 753 000 руб.

при участии в судебном заседании:

от истца: Пятницков А.Г. по доверенности от 09.01.2014 №М-04, Галкина В.В. по доверенности от 26.12.2013 №1;

от ответчика: Асиановский Д.Л. Президент согласно протоколу от 19.11.2009 №9, Михайлошин В.Н. по доверенности от 01.02.013 б/н;

от третьего лица: Гиляев А.И. по доверенности от 27.01.2014 б/н, Салихов Л.Р. по доверенности от 15.07.2013 №74/01-14.

**У С Т А Н О В И Л:**

ООО "ЭСКОРТ" обратилось в Арбитражный суд города Москвы с иском к ООО "ФАСТ ИНЖИНИРИНГ", третье лицо: ОАО "ТАНЕКО" о взыскании 15 753 000 руб.

Решением Арбитражного суда г. Москвы от 18.11.2013 года в удовлетворении исковых требований отказано.

Не согласившись с принятым по делу судебным актом, истец обратился в Девятый арбитражный апелляционный суд с апелляционной жалобой, в которой просит решение отменить и принять новый судебный акт об удовлетворении исковых требований в полном объеме.

В обоснование своей позиции заявитель ссылается на нарушение судом первой инстанции норм материального права. Заявитель апелляционной жалобы указывает на то, что судом неполно выяснены обстоятельства, имеющие значение для дела; выводы, изложенные в решении суда, не соответствуют обстоятельствам дела.

В судебном заседании заявитель доводы своей апелляционной жалобы поддержал в полном объеме, просил решение суда отменить, апелляционную жалобу – удовлетворить.

Представитель ответчика возражал против удовлетворения апелляционной жалобы по

доводам, изложенным в отзыве на апелляционную жалобу, просил решение суда оставить без изменения, апелляционную жалобу – без удовлетворения.

Представитель третьего лица доводы апелляционной жалобы поддержал в полном объеме, просил решение суда отменить, апелляционную жалобу – удовлетворить.

Законность и обоснованность принятого решения суда первой инстанции проверены на основании статей 266 и 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации. Проверив правильность применения норм материального и норм процессуального права, соответствие выводов Арбитражного суда города Москвы фактическим обстоятельствам и имеющимся в деле доказательствам, исследовав материалы дела, Девятый арбитражный апелляционный суд не находит оснований для отмены или изменения состоявшегося по делу судебного акта.

Из материалов дела следует и арбитражным судом первой инстанции установлено, что 17.07.2008 между истцом (покупателем) и ответчиком (поставщиком) был заключён договор на создание/поставку/ продукции №120-08 (л.д. 8 – 17 т. 1), в соответствии с которым ответчик обязался изготовить и поставить, а истец принять и оплатить подогреватель воздуха дымовыми газами ТА 450-0,01 Г-3 для печей Н0801А/В и Н0802 установки ЭЛОУ-АВТ-7 ОАО «ТАНЕКО», г. Нижнекамск, Республика Татарстан, в количестве 3 штук.

Решением Арбитражного суда г. Москвы от 29.07.2010 по делу №А40-37908/10-15-291 (л.д. 144 – 147 т. 1) установлено, что продукция была поставлена в полном объеме 25.11.2009, что подтверждается актом приемки продукции

Данное решение оставлено в силе постановлением Девятого арбитражного апелляционного суда от 08.11.2010 и постановлением Федерального арбитражного суда Московского округа от 16.02.2011.

Таким образом, факт поставки товара 25.11.2009 является доказанным в силу ч. 2 ст. 69 АПК РФ.

Согласно п. 5.7 договора №120-08 от 17.07.2008, гарантийный срок на продукцию составляет 12 календарных месяцев со дня ввода продукции в эксплуатацию, но не более 18 месяцев с даты её отгрузки.

Следовательно, гарантийный срок на продукцию истёк 26.05.2011.

Как следует из материалов дела, недостатки товара выявлены в августе 2011 года, что следует из письма ОАО «ТАНЕКО» от 15.08.2011 (л.д. 57 – 58 т. 1).

Судебная коллегия арбитражного суда апелляционной инстанции поддерживает вывод арбитражного суда первой инстанции об отказе в удовлетворении исковых требований исходя из следующего.

В соответствии со ст.4 Арбитражного процессуального кодекса РФ заинтересованное лицо вправе обратиться в арбитражный суд за защитой своих нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов в порядке, установленном АПК РФ.

Согласно ч. 1 ст. 516 ГК РФ покупатель оплачивает поставляемые товары с соблюдением порядка и формы расчетов, предусмотренных договором поставки. Если соглашением сторон порядок и форма расчетов не определены, то расчеты осуществляются платежными поручениями. Ответчиком поставленный товар не оплачен.

В силу ч. 1 ст. 486 ГК РФ покупатель обязан оплатить товар непосредственно до или после передачи ему продавцом товара, если иное не предусмотрено настоящим Кодексом, другим законом, иными правовыми актами или договором купли-продажи и не вытекает из существа обязательства.

Согласно части 1 статьи 434 ГК РФ договор может быть заключен в любой форме, предусмотренной для совершения сделок, если законом или договором данного вида не установлена определенная форма.

В соответствии с п. 5 ст. 477 Гражданского кодекса РФ (далее – ГК РФ) в случаях, когда предусмотренный договором гарантийный срок составляет менее двух лет и недостатки товара обнаружены покупателем по истечении гарантийного срока, но в пределах двух лет со дня передачи товара покупателю, продавец несет ответственность, если

покупатель докажет, что недостатки товара возникли до передачи товара покупателю или по причинам, возникшим до этого момента.

На момент обнаружения недостатков товара гарантийный срок истёк, но двухлетний срок со дня передачи товара покупателю не истёк, в связи с чем, продавец может быть привлечён к ответственности за недостатки товара, однако бремя доказывания вины продавца лежит на покупателе.

Статьёй 477 ГК РФ установлен срок обнаружения недостатков товара, но не срок исковой давности.

Таким образом, к отношениям сторон подлежит применению общий срок исковой давности в три года с момента, когда лицо узнало о нарушении его права (ст.ст. 196, 200 ГК РФ).

О недостатках товара истец узнал из письма ОАО «ТАНЕКО» от 15.08.2011, следовательно исковая давность на момент предъявления иска не истекла.

Истец требует возврата всей уплаченной за товар денежной суммы на основании п. 2 ст. 475 ГК РФ, согласно которому, в случае существенного нарушения требований к качеству товара (обнаружения неустранимых недостатков, недостатков, которые не могут быть устранены без несоразмерных расходов или затрат времени, или выявляются неоднократно, либо проявляются вновь после их устранения, и других подобных недостатков) покупатель вправе отказаться от исполнения договора купли-продажи и потребовать возврата уплаченной за товар денежной суммы.

Удовлетворение требования истца возможно лишь при наличии у поставленного ответчиком товара существенных недостатков, то есть неустранимых недостатков, либо недостатков, устранение которых потребует несоразмерных расходов или затрат времени, то есть экономически нецелесообразно.

В доказательство наличия у поставленных товаров неустранимых недостатков истец представил заключение негосударственной экспертизы, составленное ООО «Центростройэкспертиза-проект» (л.д. 75 – 88 т. 1), согласно которому технические параметры воздухоподогревателей конструкции ООО «ФАСТ ИНЖИНИРИНГ» не соответствуют требованиям технического задания на их разработку (в части допускаемой потери напора), показателям работы печей, обеспечивающим гарантированную величину их КПД, паспортным данным. В качестве одним из возможных путей достижения гарантированных значений КПД блоков печей может быть замена воздухоподогревателей конструкции ООО «ФАСТ ИНЖИНИРИНГ» аппаратами, прошедшими стадию промышленного внедрения и имеющими документ, подтверждающий гарантированную величину потери напора.

Однако из данного заключения не следует, что недостатки товара являются существенным (неустранимыми). Эксперт предлагает замену воздухоподогревателей только как один из возможных путей достижения гарантированных значений КПД блоков печей. Из заключения эксперта не следует, что это единственный возможный путь решения проблемы или наиболее рациональный.

Определением Арбитражного суда города Москвы от 30.04.2013 по делу была назначена судебная экспертиза, проведение которой поручена ОАО «ГИАП», в лице эксперта Соловьёва Игоря Викторовича.

На разрешение экспертизы поставлены следующие вопросы:

- соответствует ли поставленный ООО «ФАСТ ИНЖИНИРИНГ» по договору №120-08 от 17.07.2008 подогреватель воздуха дымовыми газами ТА 450-0,01 Г-3 для печей Н0801А/В и Н0802 установки ЭЛОУ-АВТ-7 ОАО «ТАНЕКО», г. Нижнекамск, Республика Татарстан, условиям технического задания на разработку подогревателя воздуха дымовыми газами для печей Н0801А/В и Н0802 от 25.01.2008, а также паспортам качества на данное оборудование?

- имеются ли у вышеназванного оборудования недостатки, выявленные в ходе его эксплуатации? Если имеются, то в чём они заключаются и каковы наиболее вероятные

причины возникновения данных недостатков?

- при наличии у оборудования несоответствий техническому заданию, техническим требованиям, паспортам качества и (или) иных недостатков, выявленных в ходе его эксплуатации, являются ли данные недостатки существенными?

В заключении эксперта (л.д. 1 – 114 т. 3) на вопросы суда даны следующие ответы:

- подогреватели воздуха дымовыми газами соответствуют требованиям договора и нормативной документации;

- выявлены несколько завышенные по сравнению с требованиями технического задания величины аэродинамических сопротивлений подогревателей по воздушному тракту. Однако, этот недостаток не является критическим;

- выявленный недостаток может быть устранён, если заменить установленные на вентиляторах электромоторы мощностью 160 кВт и скорость вращения 1000 об/мин, на электромоторы мощностью 300 кВт со скоростью вращения 1500 об/мин.

Также экспертом были представлены дополнительные пояснения по экспертизе (л.д. 44 – 48 т. 4), в котором эксперт отвечает на замечания, изложенные в пояснениях истца по заключению эксперта (л.д. 18 – 20 т. 4).

Таким образом, наличие у поставленного ответчиком оборудования существенных (неустраняемых) недостатков не установлено.

При этом суд правомерно отклонил ходатайство истца о назначении повторной экспертизы, поскольку отсутствуют основания, предусмотренные ч. 2 ст. 87 АПК РФ. На вопросы суда эксперт ответил полно и мотивированно, с учётом его дополнительных пояснений. Истец не представил доказательств, которые ставили бы под сомнение обоснованность заключения эксперта. Противоречий в заключении эксперта судом также не установлено.

Поскольку наличие у поставленного ответчиком оборудования существенных (неустраняемых) недостатков не установлено, оснований для применения п. 2 ст. 475 ГК РФ не имеется.

При таких обстоятельствах, суд пришел к правомерному выводу о том, что исковые требования не подлежат удовлетворению.

Довод заявителя апелляционной жалобы о нарушении судом норм материального права судебной коллегией арбитражного суда апелляционной инстанции отклоняется как несостоятельный и противоречащий нормам действующего законодательства ввиду следующего.

В силу ст. ст. 65, 66 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений. Обстоятельства, имеющие значение для правильного рассмотрения дела, определяются арбитражным судом на основании требований и возражений лиц, участвующих в деле, в соответствии с подлежащими применению нормами материального права. Доказательства представляются лицами, участвующими в деле.

Статьей 9 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации установлено, что судопроизводство в арбитражном суде осуществляется на основе состязательности. Лица, участвующие в деле, несут риск наступления последствий совершения или несовершения ими процессуальных действий.

При рассмотрении дела в судах первой и апелляционной инстанций заявителем не представлены доказательства по существу заявленных требований, свидетельствующие об обоснованности и законности заявленных исковых требований.

Исходя из изложенного, судом первой инстанции дана надлежащая оценка обстоятельствам дела и у судебной коллегии не имеется оснований для их переоценки.

Выводы суда первой инстанции соответствуют фактическим обстоятельствам дела и имеющимся в нем доказательствам, нарушений норм материального и процессуального права судом не допущено. Следовательно, апелляционная жалоба по изложенным в ней

достоверности доводам удовлетворению не подлежит.

На основании изложенного и руководствуясь статьями 266-268, пунктом 1 статьи 269, статьей 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Девятый арбитражный апелляционный суд

**ПОСТАНОВИЛ:**

Решение Арбитражного суда г. Москвы от 18.11.2013 по делу №А40-129207/2012 оставить без изменения, апелляционную жалобу без удовлетворения.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в двухмесячный срок в Федеральный арбитражный суд Московского округа.

Председательствующий судья

А.Н. Крылова

Судьи

А.М. Елоев

Д.В. Пирожков

Телефон справочной службы суда - 8 (495) 987 28 00