

**ВТОРОЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД****610007, г. Киров, ул. Хлыновская, 3, <http://2aas.arbitr.ru>****ПОСТАНОВЛЕНИЕ  
арбитражного суда апелляционной инстанции**

г. Киров  
11 декабря 2020 года

Дело № А31-5126/2019

Резолютивная часть постановления объявлена 08 декабря 2020 года.  
Полный текст постановления изготовлен 11 декабря 2020 года.

Второй арбитражный апелляционный суд в составе:  
председательствующего Малых Е.Г.,  
судей Горева Л.Н., Савельева А.Б.,  
при ведении протокола секретарем судебного заседания Ахмедовой О.Р.,

при участии в судебном заседании с использованием системы онлайн заседания  
в режиме web-конференции:  
представителя ответчика – Сосниной С.А. по доверенности от 10.04.2019,

апелляционную жалобу конкурсного управляющего общества с ограниченной  
ответственностью «Аврора» Киселевой Елены Сергеевны  
на решение Арбитражного суда Костромской области от 25.09.2020 по делу  
№ А31-5126/2019

по иску общества с ограниченной ответственностью «Аврора» (ИНН  
4401171480, ОГРН 1164401054234)

к обществу с ограниченной ответственностью «ЭкоЖилСтрой» (ИНН  
4401152537, ОГРН 1144401005099)

третьи лица: общество с ограниченной ответственностью фирма «Агроткс-ЖБИ»  
(ИНН 4401005349, ОГРН: 1024400507328), общество с ограниченной  
ответственностью «Основа» (ИНН 3702130133, ОГРН: 1163702053140),  
общество с ограниченной ответственностью «Ресурс» (ИНН 4414001920,  
ОГРН: 1124437001292), индивидуальный предприниматель Комиссаров Вадим  
Владимирович (ИНН 441403078209, ОГРНИП: 312443703000011), общество с  
ограниченной ответственностью фирма «Градопроект» (ИНН 4442016798,  
ОГРН: 1024400513939),

о взыскании 5 230 607 рублей,

установил:

общество с ограниченной ответственностью «Аврора» (далее – истец, ООО  
«Аврора», заявитель) обратилось в суд с иском к обществу с ограниченной  
ответственностью «ЭкоЖилСтрой» (далее – ответчик, ООО «ЭкоЖилСтрой») о  
взыскании 5 230 607 рублей убытков, вызванных удорожанием стоимости работ

(строительство фундамента) при проведении подрядных работ на строительство многоквартирного пятиэтажного дома со встроенно-пристроенными офисными помещениями по договору строительного подряда от 18.05.2016 №4/01.

Исковые требования основаны на положениях статей 15, 307, 309, 310, 420, 717 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) и мотивированы неисполнением ответчиком обязанности по оплате дополнительных расходов в связи с возведением фундамента многоквартирного дома, возмещение которых стороны предусмотрели в пункте 2.4 дополнительного соглашения №4 к названному договору.

ООО «ЭкоЖилСтрой» обратилось с встречным иском заявлением о взыскании с ООО «Аврора» 5 500 000 рублей неосновательного обогащения.

Определением суда от 29.07.2020 встречное исковое заявление оставлено без рассмотрения.

К участию в деле в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора, привлечены ООО фирма «Агроткс-ЖБИ», ООО «Основа», ООО «Ресурс», ИП Комиссаров В.В., ООО фирма «Градопроект».

07.09.2020 конкурсный управляющий ООО «Аврора» подтвердил сумму первоначально заявленных требований. Однако уточнил правовую позицию по иску, указав, что поскольку дополнительное соглашение № 4 от 31.12.2017 к договору № 4/01 от 18.05.2016 заключено после выполнения работ по устройству фундамента и их фактической оплаты заказчиком, условие пункта 2.4 означает договоренность сторон о выплате дополнительного вознаграждения за выполненные по строительству фундамента работы в сумме 5 230 607 рублей, независимо от возмещения подрядчику дополнительных расходов подрядчика, вызванных удорожанием работ на строительство фундамента.

Решением Арбитражного суда Костромской области от 25.09.2020 в удовлетворении требований отказано.

ООО «Аврора» с принятым решением суда не согласилось, обратилось во Второй арбитражный апелляционный суд с жалобой, в которой просит обжалуемое решение отменить и принять по делу новый судебный акт об удовлетворении требований заявителя.

По мнению заявителя жалобы, судом дана неверная оценка фактическим обстоятельствам дела и условиям заключенного сторонами договора; истцом взыскиваются денежные средства по обязательству об оплате выполненных работ; обязательство ответчика по возмещению дополнительных расходов возникло с момента заключения сторонами дополнительного соглашения, а срок исполнения - с момента окончания выполнения строительства; размер дополнительного возмещения в общую стоимость работ по договору не входил.

Ответчик в представленном отзыве с доводами заявителя не согласился, вынесенное решение считает законным и обоснованным, принятым в соответствии с нормами действующего законодательства и фактическими обстоятельствами дела. Полагает, что спорное обязательство ответчика могло возникнуть только при факте их реального несения истцом, доказательства которого ООО «Аврора» предоставлены не были.

Третьи лица отзывы по существу апелляционной жалобы не предоставили, возражений относительно возможности ее рассмотрения в отсутствие своих представителей не заявили.

В судебном заседании, организованного с использованием системы онлайн заседания в режиме web-конференции, представитель ответчика позицию по отзыву поддержал, в удовлетворении жалобы просил отказать.

Истец и третьи лица явку своих представителей в судебное заседание не обеспечили, о времени и месте судебного заседания извещены надлежащим образом.

В соответствии со статьей 156 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации дело рассматривается в отсутствие представителей указанных лиц.

Законность решения Арбитражного суда Костромской области проверена Вторым арбитражным апелляционным судом в порядке, установленном статьями 258, 266, 268 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Из материалов дела следует, что 08.05.2016 между ООО «Аврора» (подрядчик) и ООО «ЭкоЖилСтрой» (заказчик) заключен договор строительного подряда от 18.05.2016 № 4/01 на строительство многоквартирного пятиэтажного дома со встроенно-пристроенными офисными помещениями общей площадью 7557,02 кв.м на земельном участке общей площадью 1,049 га, кадастровый номер 44:27:050601:247, расположенном по адресу: г. Кострома, ул. Костромская, д. 110 (далее – объект).

Стоимость работ составляет 152 651 804 рубля, сформирована из расчета 20 200 рублей за 1 кв.м, является ориентировочной и может быть изменена по дополнительному соглашению сторон (п. 2.1 договора).

Договором предусмотрена предварительная оплата работ в сумме 10 000 000 рублей (пункт 2.2 договора).

Согласно п. 3.5 договора обязательства подрядчика считаются исполненными после ввода в эксплуатацию объекта, завершено строительство в соответствии с законодательством Российской Федерации и подписания сторонами передаточного акта или иного документа о передаче объекта строительства.

Договор прекращает свое действие с момента выполнения сторонами своих обязательств по договору (п. 10.2 договора).

Сторонами подписаны акты приемки выполненных работ (КС-2) № от 31.01.2017 № 1, от 28.02.2017 № 2, от 30.11.2016 №3, от 31.12.2016 №4, от 30.06.2017 №14, от 31.07.2017 №18, от 31.08.2017 №25, от 31.10.2017 №31, включающие работы по погружению железобетонных свай и устройству монолитного ростверка на сумму 9 476 076 рублей, 5 075 361 рубль, 7 064 113 рублей, 7 728 027 рублей, 5 509 502 рублей, 10 810 979 рублей, 11 520 030 рублей соответственно.

Дополнительным соглашением от 31.12.2017 № 4 к договору от 18.05.2016 № 4/01 стороны определили, что после окончания строительства и ввода объекта в эксплуатацию заказчик обязуется возместить дополнительные расходы подрядчика, вызванные удорожанием работ на строительство фундамента, в сумме 5 230 607 рублей (пункт 2.4).

В пунктах 2.5, 2.6 дополнительного соглашения стороны предусмотрели возможность и механизм зачета взаимных требований по итогам взаиморасчетов.

31.01.2018 сторонами заключено дополнительное соглашение № 2 к договору от 18.05.2016 № 4/01, в соответствии с которым цена работ определена в сумме 162 651 804 рублей, и включает в себя стоимость всех затрат, в том числе стоимость работ, стоимость материалов, изделий, конструкций и оборудования; цена работ является твердой, фиксированной на весь период исполнения договора и не подлежит изменению и корректировке, за исключением случаев, предусмотренных договором.

23.02.2018 заказчик направил в адрес подрядчика уведомление об отказе от договора подряда от 18.05.2016 № 4/01, мотивируя отказ невозможностью выполнения истцом работы к сроку, установленному договором подряда, по причине остановки работ на объекте строительства ввиду задолженности подрядчика перед субподрядными организациями, невыполнения работ по предыдущим этапам строительства.

Решением Арбитражного суда Костромской области от 24.01.2019 по делу № А31-5639/2018, оставленным без изменения постановлением Второго апелляционного арбитражного суда от 11.04.2019, односторонний отказ ООО «Экожилстрой» от исполнения названного договора признан недействительным.

Определением Арбитражного суда Костромской области от 05.12.2019 по делу № А31-13902/2019 принято к производству суда заявление о признании ООО «Аврора» несостоятельным (банкротом).

Решением Арбитражного суда Костромской области от 09.06.2020 по делу № А31-13902/2019 ООО «Аврора» признано несостоятельным (банкротом), данного лица открыто конкурсное производство.

22.02.2019 истец направил а адрес ответчика претензию с требованием возместить убытки истец обратился с настоящим иском в суд.

Исследовав материалы дела, изучив доводы апелляционной жалобы и отзыва на нее, заслушав представителя ответчика, суд апелляционной инстанции не нашел оснований для отмены или изменения решение суда, исходя из нижеследующего.

На основании пункта 1 статьи 740 ГК РФ 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 соответствии с пунктом 1 статьи 743 ГК РФ подрядчик обязан осуществлять строительство и связанные с ним работы в соответствии с технической документацией, определяющей объем, содержание работ и другие, предъявляемые к ним требования, и со сметой, определяющей цену работ.

Цена в договоре подряда включает компенсацию издержек подрядчика и причитающееся ему вознаграждение.

В соответствии с пунктом 1, пунктом 2 пунктом 4 статьи 709 ГК РФ в договоре подряда указываются цена подлежащей выполнению работы или способы ее определения; цена в договоре подряда включает компенсацию издержек подрядчика и причитающееся ему вознаграждение; при отсутствии других указаний в договоре подряда цена работы считается твердой.

Если договором подряда не предусмотрена предварительная оплата выполненной работы или отдельных ее этапов, заказчик обязан уплатить подрядчику обусловленную цену после окончательной сдачи результатов работы

при условии, что работа выполнена надлежащим образом и в согласованный срок, либо с согласия заказчика досрочно (пункт 1 статьи 711 ГК РФ).

Истец полагает, что расходы, вызванные удорожанием работ на строительство фундамента в сумме 5 230 607 рублей, должны быть дополнительно оплачены ответчиком в соответствии с пунктом 2.4. соглашения от 31.12.2017 № 4 к договору от 18.05.2016 № 4/01.

Вместе с тем, после подписания дополнительного соглашения от 31.12.2017 № 4 к договору от 18.05.2016 № 4/01 сторонами также было заключено 31.01.2018 дополнительное соглашение № 2 к договору от 18.05.2016 № 4/01, которым стороны определили фиксированную цену работ по данному договору в сумме 162 651 804 рублей с учетом стоимости всех затрат, без возможности ее корректировки, за исключением случаев, предусмотренных договором.

Суд первой инстанции, оценив представленные по делу доказательства с учетом положений статей 64, 65, 71 АПК РФ, установил, что в сметной документации (с учетом внесенных корректировок) применены расценки с учетом удорожания стоимости устройства свайного поля. Работы, включенные в акты приемки выполненных работ № от 31.01.2017 № 1, от 28.02.2017 № 2, от 30.11.2016 № 3, от 31.12.2016 № 4, от 30.06.2017 № 14, от 31.07.2017 № 18, от 31.08.2017 № 25, от 31.10.2017 № 31 по строительству фундамента (погружение свай и устройство ростверка), ответчиком оплачены с учетом удорожания, вызванного внесением проектной организацией изменений в проект вследствие замены предусмотренных проектом свай длиной 6 м на сваи длиной 8-10 м.

Суд первой инстанции правильно исходил из того, что с учетом характера отношений, возникающих из договора подряда, истец должен доказать наличие каких-либо обстоятельств, свидетельствующих об удорожании работ на строительство фундамента (помимо замены свай, предусмотренных проектом, на сваи более длинного метража) основания для такого возмещения не могут считаться доказанными (статья 65 АПК РФ).

Довод истца о том, что дополнительным соглашением № 4 от 31.12.2017 к договору от 18.05.2016 № 4/01 предусмотрена выплата дополнительного вознаграждения за выполненные по строительству фундамента работы независимо от возмещения подрядчику дополнительных расходов, вызванных удорожанием работ на строительство фундамента, судом апелляционной инстанции также не принимается.

Договор между сторонами расторгнут до завершения работ, в связи с чем финальная обязанность заказчика или подрядчика (оплата за выполненные работы или возврат излишне уплаченного) может быть определена исключительно путем сопоставления встречных предоставлений за весь период исполнения договора; сам по себе пункт 2.4. договора в редакции соглашения от 31.12.2017 не является достаточным основанием для установления на стороне заказчика спорного платежного обязательства

Доказательств того, что сторонами произведена взаимная сверка расчетов с фиксацией неисполненного ответчиком обязательства по выплате такой компенсации ответчику, ООО «Аврора» не представило. Напротив, в рамках дела о несостоятельности (банкротстве) ООО «Аврора» (№А31-13902/2019) ответчиком заявлено требование о взыскании с истца, в том числе неотработанного аванса по договору от 18.05.2016 № 4/01 (судебное заседание отложено на 19.01.2021).

При данных обстоятельствах суд апелляционной инстанции не усматривает достаточных оснований для вывода о наличии на стороне ответчика неосновательного обогащения (пункт 1 статьи 1102 ГК РФ) в размере заявленных требований.

Иные доводы рассмотрены жалобы судом апелляционной инстанции и признаны несостоятельными, поскольку они сводятся к несогласию заявителя с установленными по делу фактическими обстоятельствами и оценкой судом первой инстанции представленных в материалы дела доказательств, что не свидетельствует о нарушении судом первой инстанции норм материального и процессуального права.

Таким образом, при принятии решения арбитражным судом первой инстанции не допущено нарушений норм материального и процессуального права, надлежащим образом исследованы фактические обстоятельства дела, имеющиеся в деле доказательства, а, следовательно, оснований для переоценки выводов суда первой инстанции и отмены решения не имеется.

Нарушений норм процессуального права, влекущих безусловную отмену судебного акта, судом апелляционной инстанции не установлено.

В соответствии со статьей 110 АПК РФ расходы по апелляционной жалобе относятся на заявителя жалобы.

Руководствуясь статьями 258, 268 – 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Второй арбитражный апелляционный суд

#### П О С Т А Н О В И Л:

Решение Арбитражного суда Костромской области от 25.09.2020 по делу № А31-5126/2019 оставить без изменения, а апелляционную жалобу ООО "АВРОРА" – без удовлетворения.

Взыскать с общества с ограниченной ответственностью «Аврора» (ИНН 4401171480, ОГРН 1164401054234) в доход федерального бюджета 3000 рублей государственной пошлины.

Постановление вступает в законную силу со дня его принятия.

Постановление может быть обжаловано в Арбитражный суд Волго-Вятского округа в течение двух месяцев со дня его принятия через Арбитражный суд Костромской области.

Постановление может быть обжаловано в Верховный Суд Российской Федерации в порядке, предусмотренном статьями 291.1-291.15 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, при условии, что оно обжаловалось в Арбитражный суд Волго-Вятского округа.

Председательствующий

Е.Г. Малых

Судьи

Л.Н. Горев

А.Б. Савельев