

МОСКОВСКИЙ ОБЛАСТНОЙ СУД

АПЕЛЛЯЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ
от 27 мая 2013 г. по делу N 33-11534

Судья Кравченко С.О.

Судебная коллегия по гражданским делам Московского областного суда в составе: председательствующего Байдаевой Л.В.,
судей Воронко В.В., Кирщиной И.П.,
при секретаре Б.,
рассмотрев в заседании 27 мая 2013 года апелляционную жалобу ИП ФИО2 на решение <адрес> от ДД.ММ.ГГГГ по делу по иску ФИО8 к ИП ФИО2 о защите прав потребителя,
заслушав доклад судьи Воронко В.В.,
объяснения ИП ФИО2, его представителя - ФИО7,

установила:

ФИО8 обратилась в суд с иском к ИП ФИО2 о защите прав потребителя, просила расторгнуть договор подряда от ДД.ММ.ГГГГ; взыскать с него 800000 р., уплаченных по договору.

Решением суда исковые требования были удовлетворены: Суд расторгнул договор подряда от ДД.ММ.ГГГГ; взыскал с ответчика в пользу истицы уплаченные по договору N., штраф в сумме N разрешил вопрос о возмещении судебных расходов.

В апелляционной жалобе ответчик просит об отмене указанного решения, ссылаясь на его незаконность и необоснованность.

Проверив материалы дела, обсудив доводы апелляционной жалобы, судебная коллегия полагает обжалуемое решение суда подлежащим отмене.

Согласно материалам дела ДД.ММ.ГГГГ истица заключила с ответчиком договор подряда о выполнении ремонтных работ в жилом доме, расположенном по адресу: <адрес>.

Срок выполнения работ был определен в N рабочих дня.

Стоимость работ договором определена в сумме 1000000 р.

Сроком начала работ определена дата получения ответчиком предварительной оплаты в размере N от стоимости работ.

N. истицей было оплачено ответчику ДД.ММ.ГГГГ.

На период ДД.ММ.ГГГГ истицей оплачено ответчику N.

ДД.ММ.ГГГГ ответчик возвратил истице 50000 р. в счет ранее уплаченной суммы.

Ответчиком не был выполнен объем работ, предусмотренный договором.

Претензия истицы от ДД.ММ.ГГГГ о возврате уплаченных по договору денежных средств в размере N с учетом ряда выполненных ответчиком по договору работ, ответчиком была получена, но добровольно не удовлетворена. При этом ответчик в письменном виде выразил согласие на "погашение задолженности" перед истицей до ДД.ММ.ГГГГ по согласованным сметам N.

Указанных обстоятельств ответчик не отрицал.

В соответствии с п. 1 ст. 28 Закона РФ "О защите прав потребителей" если исполнитель нарушил сроки выполнения работы (оказания услуги) - сроки начала и (или) окончания выполнения работы (оказания услуги) и (или) промежуточные сроки выполнения работы (оказания услуги) или во время выполнения работы (оказания услуги) стало очевидным, что она не будет выполнена в срок, потребитель по своему выбору вправе: назначить исполнителю новый срок; поручить выполнение работы (оказание услуги) третьим лицам за разумную цену или выполнить ее своими силами и потребовать от исполнителя возмещения понесенных расходов; потребовать уменьшения цены за выполнение работы (оказание услуги); отказаться от исполнения договора о выполнении работы (оказании услуги).

Потребитель вправе потребовать также полного возмещения убытков, причиненных ему в связи с нарушением сроков выполнения работы (оказания услуги). Убытки возмещаются в сроки, установленные для удовлетворения соответствующих требований потребителя.

Согласно п. п. 3, 4, 6 ст. 28 Закона цена выполненной работы (оказанной услуги), возвращаемая потребителю при отказе от исполнения договора о выполнении работы (оказании услуги), а также учитываемая при уменьшении цены выполненной работы (оказанной услуги), определяется в соответствии с пунктами 3, 4 и 5 ст. 24 Закона.

Требования потребителя, установленные п. 1 настоящей статьи, не подлежат удовлетворению, если исполнитель докажет, что нарушение сроков выполнения работы (оказания услуги) произошло вследствие непреодолимой силы или по вине потребителя.

По ходатайству истицы судом была назначена строительно-техническая экспертиза для определения качества и полноты выполненных ответчиком работ по договору подряда.

Однако вследствие отсутствия истицы на объекте экспертизы и невозможности доступа к нему судебная экспертиза не была проведена.

Таким образом истица, признавая факт частичного выполнения ответчиком по договору ремонтных работ (л.д. 8 - 10), с позиции ст. 56 ГПК РФ не доказала цену выполненной ответчиком работы, что в соответствии с п. 3 ст. 28 Закона РФ "О защите прав потребителя" является значимым по делу обстоятельством.

Кроме того, как показал свидетель ФИО9 - генеральный директор ООО "Софтбилдинг", с которым истица ДД.ММ.ГГГГ также заключила договор подряда - истица в мае 2012 г., т.е. в период действия договора с ответчиком, обратилась в ООО "Софтбилдинг" для заключения договора о ремонтных работах в ее доме.

Таким образом, истица выбрала способ защиты права, предусмотренный абз. 3 п. 1 ст. 28 Закона РФ "О защите прав потребителей", поручив выполнение работы третьему лицу, и в рамках указанного способа защиты права вправе потребовать от ответчика возмещения понесенных ею расходов.

При таких обстоятельствах судебная коллегия находит решение подлежащим отмене с принятием по делу нового решения об отказе в удовлетворении иска.

Руководствуясь ст. 328 ГПК РФ, судебная коллегия

определила:

Решение <адрес> от ДД.ММ.ГГГГ отменить, постановить по делу новое решение, которым в удовлетворении иска ФИО8 к ИП ФИО2 о защите прав потребителя - отказать.