**МОСКОВСКИЙ ГОРОДСКОЙ СУД**

**АПЕЛЛЯЦИОННОЕ ОПРЕДЕЛЕНИЕ**

**от 2 октября 2017 г. по делу N 33-37987/17**

Судья: Хуснетдинова А.М.

Судебная коллегия по гражданским делам Московского городского суда в составе:

председательствующего Ворониной И.В.,

судей Зельхарняевой А.И., Мошечкова А.И.,

при секретаре Р.,

рассмотрела в открытом судебном заседании по докладу судьи Мошечкова А.И. гражданское дело по апелляционным жалобам Х., Л. на решение Останкинского районного суда г. Москвы от 28 марта 2017 года, которым постановлено:

Расторгнуть договор купли-продажи мебели N 6-1100-1 от 11.06.2015 г., заключенный между Х. и ИП Л.

Взыскать с ИП Л. в пользу Х. стоимость кухонного гарнитура - 151800 руб., неустойку - 80000 руб., в счет компенсации морального вреда - 10000 руб., расходы по оплате услуг представителя - 20000 руб., штраф - 120900 руб., расходы по оплате судебной экспертизы - 20000 руб.

Взыскать с ИП Л. в доход бюджета г. Москвы государственную пошлину - 5518 руб.,

установила:

Х. обратилась в суд с иском к Л. о расторжении договоров купли-продажи мебели, взыскании денежных средств, защите право потребителя. Мотивировала тем, что между сторонами был заключен договор купли-продажи мебели N 1-1104-02, в соответствии с которым ответчик обязался поставить и передать в собственность истца мебель, согласно спецификации и дизайн-проекту. Стоимость мебели составила 151800 руб., срок поставки 19.05.2015 года. Ответчик изготовил мебель, не соответствующую спецификации, в связи с чем истец направил ему претензионное письмо. 10.06.2015 года ответчик разобрал поставленную мебель и принял ее для устранения недостатков. По настоянию ответчика, был подписан договор N 6-1106-1 аналогичного содержания со сроком поставки не позднее 2.07.2015 года. В указанный срок ответчик поставил мебель, однако в ней опять были обнаружены недостатки, после чего она была частично разобрана и направлена на завод изготовитель. Последний акт об устранении существенных недостатков был подписан 10.11.2015 года, однако до настоящего времени недостатки не устранены. Ссылаясь на положения ст. 18 Закона "О защите прав потребителей" истец заявила о своем праве на отказ от исполнения договора и требование возврата уплаченной суммы. Просил суд расторгнуть договора N 1-1104-02 и N 6-1106-1, взыскать уплаченные за товар 151800 руб., неустойки в общем размере 206859 руб., компенсацию морального вреда в размере 100000 руб., судебные расходы в сумму 30160 руб., штраф.

Х. в судебное заседание не явилась, извещена, ее представитель заявленные требования поддержал.

Представитель ответчика в судебном заседании против удовлетворения исковых требований возражал, в случае удовлетворения иска просил применить положения ст. 333 ГК РФ.

Судом постановлено вышеуказанное решение.

Х., Л. просят решение суда отменить, как незаконное, по доводам своих апелляционных жалоб.

Проверив материалы дела, выслушав участников процесса, обсудив доводы жалобы, судебная коллегия приходит к выводу об отмене решения суда.

Согласно абз. 6 п. 1 ст. 18 Закона о защите прав потребителей, потребитель в случае обнаружения в товаре недостатков, если они не были оговорены продавцом, по своему выбору вправе отказаться от исполнения договора купли-продажи и потребовать возврата уплаченной за товар суммы. При этом потребитель вправе потребовать также полного возмещения убытков, причиненных ему вследствие продажи товара ненадлежащего качества.

Из материалов дела следует, что 11.04.2015 года между истцом и ответчиком был заключен договор купли-продажи мебели N 1-1104-02, в соответствии с которым ответчик обязался поставить и передать в собственность истца мебель, согласно спецификации и дизайн-проекту. Стоимость мебели составила 151800 руб., срок поставки установлен до 19.05.2015 года.

После установки мебели истец обнаружил недостатки и 25.05.2015 года направила в адрес ответчика претензию с требованием об их безвозмездном устранении.

Ответчик демонтировал мебель и вывез из квартиры истицы кухонный гарнитур, о чем составлен акт сдачи-приемки товара.

11.06.2015 года стороны заключили договор купли-продажи мебели N 6-1106-1 стоимостью 151880 руб. со сроком поставки не позднее 2.07.2015 года, в который по сравнению с предыдущим договором внесли изменения по комплектующим, материалам, эскизу.

Поскольку потребитель в случае обнаружения в товаре недостатков вправе требовать их безвозмездного устранения, замены на товар этой же или другой марки (ч. 1 ст. 18 Закона о защите прав потребителей), действия продавца после получения претензии - демонтаж и вывоз мебели, заключение по договоренности с потребителем нового договора на иных условиях свидетельствует о добровольном восстановлении ответчиком нарушенных в результате исполнения договора N 1-1104-02 от 11.04.2015 года прав истца.

Районный суд пришел к выводу, что по договору купли-продажи мебели N 6-1106-1 ответчик осуществил поставку мебели, которую истец отказался принять в связи с обнаружением существенного недостатка, акт приема-передачи товара на момент рассмотрения дела не подписан.

Для определения наличия и причин возникновения в товаре дефектов суд назначил судебную строительно-техническую экспертизу.

Согласно заключению эксперта N 2-2212/16 от 9.03.2017 года, в мебели, поставленной по договору N 6-1106-1 от 11.06.2015 года имеются недостатки и дефекты производственного характера: дверцы напольной части гарнитура навешаны на разных уровнях, неравномерный зазор между фасадом и корпусом шкафа, левый край столешницы неровный, на торце обнаружены потеки клея, ухудшающие внешний вид изделия, вырез под систему вентиляции в навесном шкафу не загерметизирован, края выреза имеют сколы облицовки вдоль ребра, на части мебели выявлены отверстия для установки крепежа без заглушек.

Районный суд принял во внимание указанное заключение судебной экспертизы, и руководствуясь положением ч. ст. 18 Закона "О защите прав потребителей", которая дает потребителю право отказаться от исполнения договора и требовать возврат денежной суммы при наличии в товаре недостатков, пришел к выводу, что истцом правомерно заявлены требования о возврате денежных средств по договору, в связи с чем принял решение расторгнуть договор купли-продажи мебели N 6-1100-1 от 11.06.2015 года, взыскать с ИП Л. в пользу истца стоимость кухонного гарнитура в сумме 151800 руб., неустойку, сниженную по правилам ст. 333 ГК РФ, в сумме 80000 руб., компенсацию морального вреда в сумме 10000 руб., расходы по оплате услуг представителя в сумме 20000 руб., штраф в сумме 120900 руб., расходы по оплате судебной экспертизы в сумме 20000 руб.

В силу ст. 103 ГПК РФ суд взыскал с ответчика в доход бюджета г. Москвы госпошлину в сумме 5518,00 руб.

Судебная коллегия с выводами районного суда согласиться не может и считает, что вынесенное по делу судебное решение подлежит отмене, как постановленное с нарушением норм материального права, при несоответствии выводов суда обстоятельствам дела, ввиду следующего.

Истец предоставил в материалы дела рекламационные акты, акты сдачи-приемки товара и акт выполненных работ от 10.11.2015 года, в которые им внесены записи о недостатках мебели и нарушении срока ее поставки.

Сторона ответчика заявила, что все недостатки, на которые ссылался истец, были устранены.

На основании изложенного судебная коллегия не может признать обоснованным вывод районного суда о том, что истец отказался принять товар в связи с обнаружением в нем существенного недостатка и акт приема-передачи товара на момент рассмотрения дела не был подписан, так как он противоречит материалам дела. Из объяснений сторон и акта выполненных работ от 10.11.2015 года следует, что мебель по договору N 6-1106-1 от 11.06.2015 года передана покупателю и он ее использует по назначению.

Согласно ст. 86 ГПК РФ, заключение эксперта для суда необязательно и оценивается судом по правилам, установленным в статье 67 настоящего Кодекса. Несогласие суда с заключением должно быть мотивировано в решении или определении суда.

На перечисленные в заключении эксперта N 2-2212/16 от 9.03.2017 года дефекты мебели истец до обращения в суд не ссылался.

Экспертиза проведена спустя полтора года после передачи товара.

Судебная коллегия критически относится к выводам эксперта о том, что перечисленные им дефекты: дверцы напольной части гарнитура навешаны на разных уровнях, неравномерный зазор между фасадом и корпусом шкафа, левый край столешницы неровный, на торце обнаружены потеки клея, ухудшающие внешний вид изделия, вырез под систему вентиляции в навесном шкафу не загерметизирован, края выреза имеют сколы облицовки вдоль ребра, на части мебели выявлены отверстия для установки крепежа без заглушек, носят производственный характер. В заключении эксперта сделан вывод о том, что стоимость устранения обнаруженных дефектов составляет 30560 руб.

Заслуживают внимание доводы апелляционной жалобе ответчика об эксплуатационном характере выявленных недостатков, которые могли возникнуть в результате использования мебели, и данный факт стороной истца не оспорен. Л. настаивал на том, что вырез под систему вентиляции в навесном шкафу им не производился, условиями договора он не предусмотрен.

Также судебная коллегия не может принять доводы представителя истца об установке столешницы и раковины с браком, так как в суде апелляционной инстанции он заявлял, что сам несколько раз вызывал специалиста для устранения недостатка раковины. При этом сторона ответчика указывала, что на столешнице и раковине, изготовленной на каменной основе, могут образовываться трещины в результате контакта с металлическими предметами, посудой.

В силу ч.ч. 4 и 5 ст. 450.1 ГК РФ, сторона, которой настоящим Кодексом, другими законами, иными правовыми актами или договором предоставлено право на отказ от договора (исполнения договора), должна при осуществлении этого права действовать добросовестно и разумно в пределах, предусмотренных настоящим Кодексом, другими законами, иными правовыми актами или договором.

В случаях, если при наличии оснований для отказа от договора (исполнения договора) сторона, имеющая право на такой отказ, подтверждает действие договора, в том числе путем принятия от другой стороны предложенного последней исполнения обязательства, последующий отказ по тем же основаниям не допускается.

Оценив все исследованные доказательства в совокупности, судебная коллегия не может согласиться с выводом суда первой инстанции о наличии оснований для расторжения договора и взыскания с ответчика в пользу истца произведенной по нему оплаты в сумме 151800 руб., в удовлетворении иска в этой части должно быть отказано.

Оснований для взыскания неустойки, предусмотренной ст. 23 Закона о защите прав потребителей, не имеется, поскольку какие-либо требования из договора N 6-1106-1 от 11.06.2015 года в досудебном порядке истец ответчику не предъявлял.

В силу п. 3 ст. 23.1 Закона о защите прав потребителей, в случае нарушения установленного договором купли-продажи срока передачи предварительно оплаченного товара потребителю продавец уплачивает ему за каждый день просрочки неустойку (пени) в размере половины процента суммы предварительной оплаты товара.

Неустойка (пени) взыскивается со дня, когда по договору купли-продажи передача товара потребителю должна была быть осуществлена, до дня передачи товара потребителю или до дня удовлетворения требования потребителя о возврате ему предварительно уплаченной им суммы.

Сумма взысканной потребителем неустойки (пени) не может превышать сумму предварительной оплаты товара.

Судебная коллегия требование о взыскании неустойки по правилам ст. 23.1 указанного Закона находит обоснованными в связи с просрочкой передачи предварительно оплаченного товара, определяет ее за период с 3.07.2015 года по 10.11.2015 года в сумме 99429 руб. (151800х0,5% х131 дн.), которую взыскивает с ответчика в пользу истца.

В связи с нарушением прав потребителей на основании ст. ст. 15 Закона "О защите прав потребителей" подлежит взысканию компенсация морального вреда в сумме 10000 руб., в связи с неудовлетворением в добровольном порядке требований потребителя штраф на основании п. 6 ст. 13 того же Закона в сумме 54714 руб. 50 коп. (99429+10000)х50%.

Оснований для снижения неустойки и штрафа по правилам ст. 333 ГК РФ судебная коллегия не усматривает.

В силу ст. ст. 98, 100 ГПК РФ судебная коллегия взыскивает с ответчика в пользу истца пропорционально удовлетворенным требованиям (27,72%) понесенные им расходы на представителя в разумных пределах в сумме 8316 руб., затраты на экспертизу в сумме 5544 руб., почтовые расходы в сумме 44 руб. 35 коп.

В соответствии со ст. 103 ГПК РФ с ответчика в доход бюджета г. Москвы подлежит взысканию государственная пошлина в сумме 3482 руб. 87 коп.

Руководствуясь ст. ст. 193, 328 - 330 ГПК РФ, судебная коллегия

определила:

Решение Останкинского районного суда г. Москвы от 28 марта 2017 года отменить.

Принять по делу новое решение.

Взыскать с индивидуального предпринимателя Л. в пользу Х. неустойку в сумме 99429 руб., компенсацию морального вреда в сумме 10000 руб., штраф в сумме 54714 руб. 50 коп., расходы на судебную экспертизу в сумме 5544 руб., расходы на представителя в сумме 8316 руб., почтовые расходы в сумме 44 руб. 35 коп.

Взыскать с индивидуального предпринимателя Л. в доход бюджета г. Москвы государственную пошлину в сумме 3482 руб. 87 коп.

В остальной части иска отказать.