**В восемнадцатый арбитражный апелляционный суд**

Истцы: **Индивидуальный предприниматель Нестеров Игорь Владимирович**

ОГРН 312745233400038, ИНН 745207622227

454077, г. Челябинск, ул. Чоппа, д. 6, кв. 17

**Общество с ограниченной ответственностью «МедЛАЙФ»**

454030, г. Челябинск, ул. Шмакова, д. 10, кв. 31

ОГРН: 1157448007705; ИНН: 7448181779

**Общество с ограниченной ответственностью «Прайм»**

454001, г. Челябинск, ул. 40-летия Победы, д. 61, кв. 214

ОГРН: 1147448010490; ИНН: 7448053135

*Представитель истцов по доверенности: Киртянова Екатерина Андреевна*

*454084, г. Челябинск, ул. Каслинская, д. 46А,*

*оф. 1,офис ООО ЮК «АРТЕ»*

 *тел.: 8 (963) 074 12 64*

Ответчики: **Администрация г. Челябинска**

454113, г. Челябинск, пл. Революции, д. 2

ОГРН: 1027402920225; ИНН: 7421000263

mail@cheladmin.ru

**Муниципальное бюджетное учреждение «Управление дорожных работ города Челябинска»**

454008, г. Челябинск, пр. Комсомольский, д. 4

ОГРН: 1137448011470; ИНН: 7448164942

udrchel@yandex.ru

**ООО «Комсомольский 36 «В»** (ИНН 7460032999) Челябинск, ул. 50 лет ВЛКСМ, Д.6, ОФ.2

oooajk@mail.ru

**Третьи лица:**

1. **Общество с ограниченной ответственностью УПРАВЛЯЮЩАЯ КОМПАНИЯ «АБСОЛЮТ»** (ИНН: 6679044898) г. Челябинск, ул. Витебская, 1. офис 209

absolyut.uk@yandex.ru

1. **Управление дорожного хозяйства администрации г.Челябинска** (ИНН 7451227906) г.Челябинск, Комсомольский проспект, д.4. - mail@cheladmin.ru
2. **Управление жилищно-коммунального хозяйства администрации г.Челябинска** (ИНН 7451085553) г.Челябинск, пл.Революции, д.2, оф.218.

mail@cheladmin.ru

1. **ООО УК ПЖРЭУ Курчатовского района** (ИНН 7448078549). г.Челябинск, ул.Неглинная, д.43, оф.218

office@pjreo.ru

1. **Общество с ограниченной ответственностью «Альтернативная жилищная компания-М»** 454000, Челябинск, ул. 50 лет ВЛКСМ, Д.6, ОФ.1,ОГРН: 1057422054403; ИНН: 7448071039 oooajk@mail.ru
2. **ООО «Обслуживающий Комплекс»** (ИНН 7448062683) Челябинск, ул. Кыштымская, Д.7.

oooajk@mail.ru

1. **МУП «ПОВВ» (**ОГРН 1027403883418) г. Челябинск, Воровского, 60А - [povv@voda.uu.ru](http://voda.uu.ru/contacts/)
2. **Главное управление «Государственная жилищная инспекция Челябинской области»** (ИНН7451374918, ОГРН 1147451012400; 454091, г. Челябинск, ул. Энгельса, д. 43 ugzhi@mail.ru

**Апелляционная жалоба**

на решение Арбитражного суда Челябинской области

по делу № А76-25809/2016 от 29.06.2018 г.

22.06.2018 Арбитражным судьей Челябинской области Аникиным И.А. оглашена резолютивная часть решения (далее - Решение) дело № А76-25809/2016 по иску ИП Нестерова И.В. (ИНН 745207622227); ООО «МедЛАЙФ» (ОГРН: 1157448007705); ООО «Прайм» (ОГРН: 1147448010490) к ООО «Комсомольский 36 «В»; Администрация г. Челябинска (ОГРН: 102740292022); МБУ «Управление дорожных работ города Челябинска» (ОГРН: 1137448011470) о взыскании 2 976 560 руб., об обязании, в рамках которой в удовлетворении исковых требований Истцам было отказано в полном объеме.

29.06.2018г. Решение было изготовлено в полном объеме.

Истцы с данным Решением не согласны, считают его незаконным и необоснованным.

**Во-первых,** в Решении судья путает наименования различных технических устройств, что в дальнейшем влечет неправильную оценку имеющихся в деле доказательств, и приводит к искажению фактической ситуации, необоснованным требованиям к судебному эксперту и формированию неверных выводов.

Основные технические устройства, которые обсуждались и рассматривались в ходе данного судебного разбирательства:

1. **Сололифт** – это канализационная насосная установка, для принудительного отвода канализационных вод, оснащенная измельчающим механизмом, предназначенная для перекачивания сточных вод из унитаза, рукомойника, биде. Более детально пример данного насоса разобран в приложении №1 к ходатайству о принятии апелляционной жалобы.

Нежилые помещения №1,2 расположенные по адресу г. Челябинск, пр. Комсомольский, д.36В находятся на цокольном этаже, в нежилом помещении №2 расположен и используется туалет, который подключен к общей канализации дома. Поскольку водоотводы в цокольном этаже находятся ниже уровня основного канализационного канала, для устранения рисков возникновения обратного тока, когда сточные, фекальные (текущие по единому канализационному каналу) воды из помещений/квартир, расположенных выше, будут поступать в трубы цокольного этажа, устанавливают сололифт.

Более подробно работу сололифта описал эксперт, проводивший судебную экспертизу Никонов А. Ю. в рамках судебного процесса 19.02.2018г.

1. **Дренажный насос** – насос, который устанавливался в приямок, расположенный во входной группе в нежилое помещение №2. Использовался для откачки дождевых вод в период выпадения осадков. Наличие данного насоса - как обязанность не зафиксировано в проектной документации или в договоре с управляющей компанией. Насос был приобретен собственником цокольных помещений Нестеровым И.В.

Вышеуказанные устройства имеют абсолютно различное техническое назначение и сферу применения не связанную друг с другом.

***Первое противоречие:***

Решение Арбитражного суда Челябинской области по делу № А76-25809/2016 от 29.06.2018 г., страница 5, последний абзац:

*«Кроме того, при проведении осмотра 26.09.2016 специалистом не принято во внимание строение дренажной системы многоквартирного дома, в котором отвод воды от цокольного этажа* ***принят сололифтом, то есть при помощи насосов, которые на момент затопления отсутствовали***».

В данном случае судья объединяет два технически разных устройства: сололифт и дренажные насосы. При этом указывает, что сололифт это дренажный насос, или его составная часть, что с точки зрения технического назначения и структуры устройства не возможно. И эта ошибка встречается на протяжении всего текста Решения.

Кроме того, основным доводом Ответчиков стала формулировка из Положительного заключения государственной экспертизы №295/2-502/08 от 15.04.2009г. (т.4 л.д.67-81). В которой в разделе **3.2.4 инженерное обеспечение** указано:

«*Канализование проектируется раздельное: от встроенных помещений, жилого дома и цокольного этажа.*

*Отвод воды от цокольного этажа принят сололифтом».*

Ответчики, не вникая в техническое предназначения сололифта, также путая его с дренажными насосами, вырывая предложение: «*Отвод воды от цокольного этажа принят сололифтом»* из контекста, вводили суд в заблуждение, относительно природы каждого устройства, и того что, под понятием воды в данном предложении имеются в виду поверхностные (дождевые) воды.

Обращаю внимание, что при системном толковании двух вышеуказанных предложений, становится ясно, что канализационные трубы помещений/квартир с 1-16 этаж и канализационные трубы цокольного этажа отдельно подводятся к общему канализационному каналу. Поскольку водоотвод в цокольном этаже находится ниже уровня основного канализационного канала для устранения рисков возникновения обратного тока (затопление цокольного этажа фекалиями через унитаз), отвод именно канализационных вод от цокольного этажа принят сололифтом!

Ошибочное суждение на взгляд Истцов скопировано из Мнения МБУ «УДР» на ходатайства Истца с возражениями на исковое заявление о возмещение ущерба от 06.07.2017г. (т.6 л.д.47):

*«В соответствии с положительным заключением государственной экспертизы от 15.04.2009г. № 295/2-502/08 отвод воды от цокольного этажа жилого дома 36В по Комсомольскому проспекту в г. Челябинске принят сололифтом (канализацией принудительного типа) при помощи насосов. В акте осмотра, составленного после затопления указано, что такие насосы отсутствуют».*

***Второе противоречие:***

Решение Арбитражного суда Челябинской области по делу № А76-25809/2016 от 29.06.2018 г., страница 7, последний абзац:

*«Учреждение «Управление дорожных работ города Челябинска» также отмечает, что в соответствии с положительным заключением государственной экспертизы от 15.04.2009 № 295/2-502/08 отвод воды от цокольного этажа жилого дома* ***принят сололифтом*** *(канализацией принудительного типа)* ***при помощи насосов****, между тем в акте от 14.06.2016 указано, что насосы в помещениях отсутствовали».*

Вновь указание двух технически разных устройств: сололифта и дренажных насосов с неправильным пониманием.

***Третье противоречие:***

Решение Арбитражного суда Челябинской области по делу № А76-25809/2016 от 29.06.2018 г., страница 8, предпоследний абзац:

*«Экспертом также не дана оценка тому обстоятельству, что в соответствии с технической документацией на дом (положительное заключение государственной экспертизы)* ***отвод воды от цокольного этажа жилого дома принят сололифтом*** *(канализацией принудительного типа)* ***при помощи насосов****, между тем в акте от 14.06.2016 указано, что насосы в помещениях отсутствовали».*

Вновь указание двух технически разных устройств: сололифта и дренажных насосов с неправильным пониманием.

***Четвертое противоречие:***

Решение Арбитражного суда Челябинской области по делу № А76-25809/2016 от 29.06.2018 г., страница 9, последний абзац:

*«****Сведения об осмотре системы сололифта и ее техническом состоянии также не отражены в экспертном заключении.*** *Все суждения эксперта носят вероятностный характер и построены таким образом, что все прочие факты, не подпадающие под избранную в качестве ключевой версию, экспертом игнорируются и не учитываются».*

Система сололифта необходима для принудительного отвода канализационных вод. В ходе судебных заседаний было установлено, что затопление 12.06.2016г. происходило не канализационными, а дождевыми сточными водами. В связи с чем, в предмет исследования судом и судебным экспертом осмотр сололифта не должен был включаться.

***Пятое противоречие:***

Решение Арбитражного суда Челябинской области по делу № А76-25809/2016 от 29.06.2018 г., страница 18, четвертый абзац:

*«*Кроме того, в соответствии с положительным заключением государственной экспертизы от *15.04.2009 № 295/2-502/08 отвод воды от цокольного этажа жилого дома принят сололифтом (канализацией принудительного типа) при помощи насосов, между тем в акте от 14.06.2016 указано, что насосы в помещениях отсутствовали. Данному обстоятельству экспертом оценка также не дана».*

В связи с тем, что судья путается и объединяет понятия технически разных устройств: сололифта и дренажных насосов, требования о том, что «*Данному обстоятельству экспертом оценка не дана»* носитабсурдный характер. Эксперт в рамках допроса 19.02.2018г. пояснял о работе сололифта, и том где он расположен, чем отличается от дренажных насосов, какой принцип действия каждого из устройств, но суд не принял данную информацию во внимание.

**ВО-ВТОРЫХ,** в Решении Арбитражного суда Челябинской области по делу № А76-25809/2016 от 29.06.2018 г., страница 6, четвертый абзац неверно указано:

*«Согласно пояснениям специалиста Сперанского В.С. в судебном заседании вывод о ненадлежащем состоянии ливневой сети основан на имеющихся в деле документах, однозначно установить способ затопления не представляется возможным по причине того, что на момент осмотра следов затопления не имелось. По его мнению, акт от 26.09.2016 не позволяют установить площадь повреждений, предположение о том, что затопление произошло в результате засора дренажной системы дома, не подтверждено».*

В соответствии со ст.55.1 АПК РФ, ст. 19 Постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21 декабря 2010г. №28 «О судебной экспертизе по уголовным делам», по аналогии для арбитражного процесса «для оказания помощи в оценке заключения эксперта и допросе эксперта по ходатайству стороны или по инициативе суда может привлекаться специалист. Разъяснения специалист дает в форме устных показаний или письменного заключения». Согласно разъяснений Пленума Верховного Суда Российской Федерации, **специалист не проводит исследование вещественных доказательств и не формулирует выводы, а лишь высказывает суждение по вопросам, поставленным перед ним сторонами.**

21.04.2017г. в судебном заседании в качестве консультации были получены пояснения специалиста Сперанского В.С. Специалист давал пояснения в рамках составленного им Акта осмотра от 26.09.2016г. (т.1 л.д. 41). Сперанский В.С. не мог сделать однозначный вывод, как указывается в Решении суда, **поскольку пояснял только обстоятельства осмотра, и не был знаком с материалами дела (имеющимися в деле документами).**

**В-ТРЕТЬИХ,** Администрация г.Челябинска и МБУ «УДР» в своих отзывах на исковое заявление Истцов неоднократно указывали, что по их мнению именно на управляющей компании лежит обязанность по надлежащему содержанию внутриквартальных сетей ливневой канализации, а также обеспечению герметичности фундамента.

Отзыв на исковое заявлении Администрации г.Челябинска от 19.04.2017г. (т.5 л.д.14):

 «Постановление Госстроя РФ от 27.09.2003 № 170 "Об утверждении Правил и норм технической эксплуатации жилищного фонда"… и исходя из информации, содержащейся в актах осмотра, вышеуказанных нормативных актов именно на управляющих компаниях лежит обязанность по надлежащему содержанию внутриквартальных сетей ливневой канализации, а также обеспечение надлежащей герметичности фундамента».

Мнение МБУ «УДР» на ходатайства Истца с возражениями на исковое заявление о возмещение ущерба от 06.07.2017г. (т.6 л.д.47):

*«В соответствий с пп. «д», «ж» н. 2 Постановления правительства РФ от 13.08.2006г. № 491 «Об утверждении правил содержания общего имущества в многоквартирном доме и правил изменения размера платы за содержание жилого помещения в случае оказания услуг и выполнения работ по управлению, содержанию и ремонту общего имущества в многоквартирном доме ненадлежащего качества и или с перерывами, превышающими установленную продолжительность»**в состав общего имущества в многоквартирном доме входит механическое, электрическое, санитарно-техническое и иное оборудование, в том числе конструкции и (или) иное оборудование, предназначенное для обеспечения беспрепятственного доступа инвалидов в помещения многоквартирного дома (далее - оборудование для инвалидов и иных маломобильных групп населения), находящееся в многоквартирном доме за пределами или внутри помещений и обслуживающее более одного жилого и (или) нежилого помещения (квартиры) и иные объекты, предназначенные для обслуживания, эксплуатации и благоустройства многоквартирного дома, включая трансформаторные подстанции, тепловые пункты, предназначенные для обслуживания одного многоквартирного дома, коллективные автостоянки, гаражи, детские и спортивные площадки, расположенные в границах земельного участка, на котором расположен многоквартирный дом.*

*Пункт 5 вышеназванного постановления включает в состав общего имущества внутридомовую инженерную систему водоотведения, состоящую из канализационных выпусков, фасонных частей (в том числе отводов, переходов, патрубков, ревизий, крестовин, тройников), стояков, заглушек, вытяжных труб, водосточных воронок, прочисток, ответвлений от стояков до первых стыковых соединений, а также другого оборудования, расположенного в этой системе.*

*Пунктом 1 статьи 161 Жилищного кодекса РФ**установлено, что управление многоквартирным домом должно обеспечивать благоприятные и безопасные условия проживания граждан, надлежащее содержание общего имущества в многоквартирном доме, решение вопросов пользования указанным имуществом, а также предоставление коммунальных услуг гражданам, проживающим в таком доме.*

*Постановление Правительства РФ от 03.04.2012г. № 290 «О минимальном перечне услуг и работ, необходимых для обеспечения надлежащего содержания общего имущества в многоквартирном доме и порядке их оказания и выполнения» устанавливает обязанность для управляющих компаний выполнять работы по проверке состояния гидроизоляции фундаментов и систем водоотвода фундамента, а при выявлении нарушений - восстановление их работоспособности, а в летний период производить очистку ливневой канализации (п. 1 и 25 Постановления).*

*ООО «АЖК-М» избрана в качестве управляющей организации на жилом доме по ул. Комсомольский проспект 36В, следовательно, на данную организацию возложена обязанность по надлежащему содержанию общедомового имущества, в частности, выполнению работ по герметизации фундамента жилого дома и гильз вводов в дом сетей водоснабжения и тепловых сетей, а также обеспечение работы общедомового насосного оборудования - насосов, установленных для отвода воды от цокольного этажа в период осадков, надлежащему содержанию внутриквартальных сетей ливневой канализации».*

Письменный отзыв представитель ООО «Комсомольский 36В» 16.05.2018г.:

«*Согласно, ответа от 11.10.2016 г. № 0105/6293 по вопросу подтопления подвальных помещений № 1, №2, расположенных по адресу: Комсомольский пр. д. 36В, -* ***пределах компетенции Управления дорожного хозяйства Администрации г. Челябинска.*** *По результатам проверки внутриканальной дренажной системы дождевой канализации было установлено, существующая внутриканальная дренажная система дождевой канализации с перепускными трубами диаметром 400 мм имеет выпуск в магистральную дождевую канализацию по ул. Куйбышева.* ***На момент подтопления отток поверхностных вод в магистральную канализацию не осуществлялся по причине засора дренажной системы на 100%, вследствие чего произошло подтопление***». Тем самым, указываю, что в данном затоплении 12.06.2016г. виновна Администрация г.Челябинска.

**В-ЧЕТВЕРТЫХ,** судья в Решении ссылается на письменный отзыв ООО «Комсомольский 36В» (т. 10, л.д. 160-161):

*«Согласно которому рассматриваемый дом введен в эксплуатацию застройщиком обществом с ограниченной ответственностью «Авангард-Строй», ликвидированного по решению учредителей в 2011г. Общество «Комсомольский 36 «В»» также указывает, что спорные помещения находятся в пристрое, построенном позднее (в технической документации не указано на наличие пристроя)».*

В материалах дела содержится Техническая документация на дом, расположенный по адресу: г.Челябинск, пр.Комсомольский, 36В, которая опровергает доводы представителя управляющей компании, о том, что пристрой, якобы не запланирован. Кроме того, словосочетание: «*спорные помещения находятся в пристрое*» изначально неверно сформулировано, т.к. поскольку согласно плану цокольного этажа (приложение к ходатайству о принятии апелляционной жалобы №1, схема №4) (технический планы цокольного этажа находятся в материалах дела: дополнительном т.2 л.д.11-42) в состав цокольного этажа изначально входили нежилые помещения №1,2 и входные группы в них. В связи с чем, входные группы не могут считаться самовольной постройкой, согласно п.1 ст.222 ГК РФ.

**В-ПЯТЫХ,** согласно ст.9 Федерального закона от 31.05.2001 N 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» судебная экспертиза - процессуальное действие, состоящее из проведения исследований и дачи заключения экспертом по вопросам, разрешение которых требует специальных знаний в области науки, техники, искусства или ремесла и которые поставлены перед экспертом судом, судьей, органом дознания, лицом, производящим дознание, следователем, в целях установления обстоятельств, подлежащих доказыванию по конкретному делу.

В рамках данного дела, 14.08.2017г. судья Арбитражного суда Челябинской области Аникин И.А. вынес Определение в котором указал:

*«Назначить по делу № А76-25809/2016 судебную экспертизу, производство которой поручить обществу с ограниченной ответственностью Центр судебных исследований «Паритет» (454008, г. Челябинск, пр. Победы, д. 184-Б, оф. 34), эксперту Никонову Александру Юрьевичу.*

*Предупредить эксперта Никонова Александра Юрьевича об уголовной ответственности за дачу заведомо ложного заключения, предусмотренной статьей 307 Уголовного кодекса Российской Федерации.*

*На разрешение эксперта поставить следующий вопрос:*

*- Каковы причина и способ затопления нежилых помещений № 1 (площадью 179,6 кв. м) и № 2 (площадью 181,2 кв. м), расположенных в подвальной части многоквартирного дома по адресу: г. Челябинск, Комсомольский проспект, д. 36В, произошедшего в период с 12 по 14 июня 2016г.?».*

Иных вопросов судья на разрешении эксперта не выносил. В связи с чем, Истцы считают необоснованным доводы Ответчиков указанные в Решении Арбитражного суда Челябинской области по делу № А76-25809/2016 от 29.06.2018 г., страница 12, второй абзац:

*«При проведении экспертизы истцом не установлена глубина залегания фундамента пристроя и выполнены ли работы по укладке фундамента пристроя с учетом глубины залегания грунтовых вод. На устройство (подготовку) основания и гидроизоляции должны быть составлены акты освидетельствования скрытых работ, между тем данные акты не представлены».*

А также требование суда, указанное в Решении Арбитражного суда Челябинской области по делу № А76-25809/2016 от 29.06.2018 г., страница 19, третий абзац:

*«Учитывая изложенное, при отсутствии технически обоснованного гидравлического и физического расчета..».*

Поскольку данные вопросы и требования не входили в предмет исследования требуемого судом от эксперта в Определении о назначении экспертизы.

В соответствии со ст. 16 Федерального закона от 31.05.2001 N 73-ФЗ «О государственной судебно-экспертной деятельности в Российской Федерации» только сам эксперт (и никто иной) определяет полноту и достаточность представленных для проведения экспертизы объектов исследования и материалов дела. Иные лица, в том числе имеющие статус эксперта или специалиста, не вправе определять полноту и достаточность представленных для проведения экспертизы материалов, если они не были привлечены для ее проведения. Для увеличения технических данный Эксперт 19.10.2017г. направлял в Арбитражный суд Челябинской области ходатайство о предоставлении дополнительных документов для проведения судебной экспертизы, а именно: разделов проектной документации на строительство исследуемого жилого дома по адресу: г. Челябинск, Комсомольский проспект, 36-В. Наименование проектной документации: «16-ти этажный жилой дом с помещениями медицинского назначения по Комсомольскому проспекту в Курчатовском районе г. Челябинска» (шифр 1.041-08, выполненный ООО «РУСТ»).

Часть 1 ст. 82 АПК РФ закрепляет, что для разъяснения возникающих при рассмотрении дела вопросов, требующих специальных знаний, арбитражный суд назначает экспертизу по ходатайству лица, участвующего в деле, или с согласия лиц, участвующих в деле. Окончательный круг вопросов, по которым требуется заключение эксперта, и их содержание определяются судом.В случае если необходимо проведение дополнительной или повторной экспертизы, арбитражный суд может назначить экспертизу по своей инициативе.

Если Ответчиков интересовало разрешение экспертом иных вопросов, они в праве были ходатайствовать о внесении в Определение о назначении экспертизы, дополнительных вопросов, поставленных перед экспертом – данные действия с их стороны не предпринимались. В отношении проведения повторной экспертизы – 21.02.2018г. ответчик МБУ «УДР» подал ходатайство о проведении повторной экспертизы, но 17.05.2018г. попросил его не рассматривать.

Если бы имелись противоречия в заключении эксперта, которые невозможно преодолеть в судебном разбирательстве путем допроса эксперта, суд по ходатайству сторон либо по собственной инициативе мог назначить повторную либо дополнительную судебную экспертизу.

Однако, суд, руководствуясь внутренним убеждением, не принимает во внимание все доказательства, в том числе письменные, предоставленные Истцами в соответствии с требованиями закона (судебную экспертизу, ответы государственных органов, техническую документацию, заключения об оценке и др.). На наш взгляд, данные действия суда выходят за рамки принципа состязательности, поскольку в Решении судР встает на сторону Ответчиков, поскольку большая часть Решения состоит из отрывков текстов заимствованных из отзывов Ответчиков, при этом, почти не указываются доводы и пояснения которые были представлены стороной Истцов. На протяжении всего судебного разбирательства Ответчики ведут себя пассивно, предоставляя лишь отзывы (с не соблюдением п.1 ст.131 АПК РФ – без предварительного направления отзывов и без их предоставления лицам участвующим в деле) и устные пояснения, не подкрепляя их какими-либо доказательствами.

**В-ШЕСТЫХ,** вРешении Арбитражного суда Челябинской области по делу № А76-25809/2016 от 29.06.2018 г., страница 17, четвертый абзац суд указывает:

«*Таким образом, имеющееся в материалах дела экспертное заключение общества с ограниченной ответственностью Центр судебных исследований «Паритет» не содержит мотивировочной части, из которой возможно установить техническую составляющую экспертного исследования. Между тем для составления экспертного заключения недостаточно описания фактических обстоятельств, содержащихся в представленных для экспертизы документах. Экспертное заключение должно представлять собой результат исследования, надлежащим образом мотивированный использованием научных подходов, положением строительных норм и правил, технических регламентов, иных нормативных актов с обоснованием примененных методов исследования с указанием на мотивы использования того или иного метода. Указанным требованиям экспертное заключение общества с ограниченной ответственностью Центр судебных исследований «Паритет» не соответствует».*

Оценка заключения эксперта, представляется достаточно сложной для суда, поскольку специальных технических знаний, необходимых для квалифицированной оценки содержания заключения эксперта, у судьи фактически нет. Но как выше указывалось, если у суда имеются сомнения в результатах судебной экспертизы, он вправе обратиться к самому эксперту за соответствующими разъяснениями.

Судья воспользовался данным правом, эксперт был допрошен в судебном заседании 19.02.2018г., в рамках которого давал пояснения по процедуре затопления, работе канализации, примененных методах и методиках и другие. Полноценно ответив на все поставленные вопросы суда и сторон. Но в Решении данное обстоятельство не было отражено.

**Ряд вопросов, которые задавались эксперту 19.02.2018г. в ходе судебного заседания:**

*На вопрос представителя МБУ «УДР»:* Почему перечень объектов исследования включен только жилой дом без инженерных сетей?

*Ответ эксперта:* В исследовательской части пояснены все элементы наружных сетей, которые были обследованы, более детальное описание во вводной части не обязательно.

*На вопрос представителя МБУ «УДР»:* Какие методы исследования Вы использовали?

*Ответ эксперта:* Методы исследования отражены в перечне литературы под пунктом 3. Сама методика исследования описывается на стр.4 первый абзац исследовательской части. Методы, которые использовались при проведении экспертизы: 1) Органолептическийметод - это метод определения различных показателей на основе анализа восприятий органов чувств - зрения, обоняния, слуха, осязания, вкуса. Метод визуального обследования относится к  Органолептическому.2) Инструментальный.

*На вопрос представителя МБУ «УДР»:* Повлияло ли на точность проведение экспертизы отсутствие поверки некоторых инструментов, например рулетки?

*Ответ эксперта:* Рулетка фактически была использована не та, которая была ошибочно указана под п.2 стр. 4 заключения. У указанной в заключение трехметровой рулетки вышел срок поверки, фактически была использована пятиметровая рулетка, она имела поверку, суду на обозрение представлено свидетельство о поверке. Данная рулетка была приобретена в июне 2017г. на момент проведения экспертизы срок поверки не истек. Парк оборудования достаточно большой, поэтому в момент, когда подходит к концу время действия по поверке, в этот пограничный момент приобретается новое оборудование. Указание рулетки с просроченной поверкой является опечаткой. Фактически использовалась пятиметровая рулетка с актуальной поверкой.

*На вопрос представителя МБУ «УДР»:* Какие системы сбора и отвода грунтовых вод предусмотрены при строительстве жилого дома 36В?

*Ответ эксперта:* Для отвода грунтовых вод используется кольцевой дренаж, заглубленный. Данная систем перетекает в колодец по ул.Куйбышева, в внутриквартальную систему.

*На вопрос представителя МБУ «УДР»:* Превышается ли уровень грунтовых вод, если выпадают осадки, превышающие суточную норму?

*Ответ эксперта:* Превышается. Но если говорить применительно к системе дренажной кольцевой системы это не имеет никакого значения. Так как функционирование ливневой канализации осуществляется самотеком. Повышенный уровень грунтовых вод собираемых в дренажной системе должен отводиться. Система ливневой канализации, расположенная по периметру дома, принимает осадки с кровли, они в том числе должны отводиться судя по расположению наружных сетей на Куйбышева.

*На вопрос представителя МБУ «УДР»:* Отсутствие гидроизоляции пола в нежилых помещениях могло ли повлиять на затопление?

*Ответ эксперта:* К причинам рассматриваемого затопления, на мой взгляд, отсутствие гидроизоляции пола привести не могло, характер, и пути проникновения воды заактированы и отражаются на видеосъемке.

*На вопрос представителя МБУ «УДР»:* Может ли происходить инфильтрация части воды через пол в этот же момент?

*Ответ эксперта:* Признаков недостаточной гидроизоляции пола либо наружных стен основной части жилого дома по результатам данных события не было. Конструкция стен и пола помещений была осмотрена.

*На вопрос суда:* Каким методом способом было выяснено, что основной причиной затопления является неработоспособное состояние колодец в створе между домами 49 и 51 по ул.Куйбышева?

*Ответ эксперта:* Логический анализ, сопоставление, синтез имеющихся в материалах дела данных, натурный осмотр. Техническое состояние колодца расположенных на ул.Куйбышева, это колодец через который во внутриквартальную систему дождевой канализации должна отводиться вода от жилого дома, на момент натурного осмотра он находился в таком же состоянии которое описано в акте составленном вроде в сентябре 2016г., данный акт имеется в материалах дела (т.1 л.д.41). Обстоятельства, которые были установлены с технической точки зрения, имеющие значение, отражаются в акте о затоплении 14.06.2016г. Ситуация затопления не воссоздавалась, поскольку не представляется возможным, для этого необходимо выпадение такого же уровня осадков что и в день затопления. Кроме того, при натурном осмотре было установлено, что колодец по улице Куйбышева через которую происходит перетекание во внутриквартальную систему канализации, он был как на момент проведения натурного осмотра в конце 2017г., так и на момент составления акта в 2016г. был засорённым и имеет неудовлетворительные признаки технического состояния, частично разрушен. Данные обстоятельства зафиксированы в нескольких актах, состояние колодца идентично неудовлетворительное на 2016 и 2017г. Натурный осмотр был необходим чтобы изучить те участки и элементы канализации и конструктива жилого дома, для воссоздание самой ситуации затопления - которое осуществлялось по документам, поскольку технически какие-то элементы могли измениться, и это невозможно реально воссоздать ситуацию идентичную на текущий момент

*На вопрос представителя МБУ «УДР»:* Колодец ливневой засорился, как происходит затопление?

*Ответ эксперта:* Поступление воды становиться больше чем возможность данного колодца пропускать через себя. Происходит поднятие уровня и заполнение элементов ливневой сети: трубопроводов и колодцев; и проникновение воды в грунт.

Дренажная кольцевая система дома 36-В пр. Комсомольский г. Челябинск расположена выше по уровню к колодцам внутриквартальной ливневой канализации, в связи, с чем движение воды осуществляется самотеком от колодцев дома 36-В пр. Комсомольский г. Челябинск к колодцу между домами 49 и 51 по ул. Куйбышева. При засоре колодца между 49 и 51 по ул. Куйбышева происходит одновременное поднятие уровня воды во всех колодцах находящихся в этой сети, таким образом, вода возвращается против своего естественного течения обратно и происходит подтопление территории.

Истцы считают Заключение эксперта №170824-02-Э от 29.12.2017г. законным, обоснованным, выводы полными и не входящими в противоречие с имеющимися доказательствами по делу.

В ходе судебных заседаний представителями Сторон не было предоставлено документов подтверждающих обладание Сторон необходимыми знаниями и квалификацией в области строительных, технических норм необходимых для установления причины и способа затопления нежилых помещений, находящихся в цоколе по адресу: г.Челябинск, пр.Комсомольский, д.36В. И как уже вышеуказанно Ответчики, неоднократно вводили Стороны и суд в заблуждение относительно различного рода технических объектов и процессов.

Поскольку согласно ч. 1 ст. 82 АПК РФ для разъяснения, возникающих при рассмотрении дела вопросов, требующих специальных знаний, арбитражный суд назначает экспертизу по ходатайству лица, участвующего в деле, или с согласия лиц, участвующих в деле. В связи с этим судом была назначена экспертиза об установлении причины и способа затопления. Эксперт проанализировал предоставленные материалы данного дела; произвел осмотр места затопления; запросил и исследовал техническую, проектную документацию дома со схемами инженерных сетей и др. Настаиваем, что экспертиза была произведена в соответствии с требованиями АПК РФ, в связи с этим, экспертное заключение не может быть признано недопустимым доказательством. Доводы сторон о возможных иных причинах и способах затопления не имеют правового основания, строятся исключительно на их личных предположениях, в связи с этим считаем, что данные показания нельзя учитывать в качестве доказательства при вынесении решения.

Считаем, что выводы экспертного заключения, подтверждены материалами дела и могли служить основанием для удовлетворения исковых требований в полном объеме.

**В-СЕДЬМЫХ,** суд ошибочно указывает в Решении Арбитражного суда Челябинской области по делу № А76-25809/2016 от 29.06.2018 г., страница 20, пятый абзац:

*«При отсутствии надлежащим образом проведенного экспертного исследования с учетом исполнительно-технической документации на предмет соответствия дренажной системы и гидроизоляции дома требованиям строительных норм и правил,* ***довод истцов о том, что неудовлетворительное состояние дренажной системы и гидроизоляции дома явилось следствием*** *невыполнения управляющей компанией обязанности по содержанию общего имущества многоквартирного дома, является необоснованным».*

 Судья ошибочно указывает, что Истцы ссылаются на неудовлетворительное состояние дренажной системы. Поскольку требования в отношении работоспособности дренажной системы дома 36В, пр. Комсомольский, г. Челябинск в последнем уточненном исковом заявлении, поданном Истцами 16.02.2018г. и принятом судом Определением от 19.02.2018г. были исключены из просительной части.

**В-ВОСЬМЫХ,** в тексте Решения судьей не исследованы все предоставленные доказательства, в частности, не дана оценка видеозаписи затопления, приобщенной ходатайством о приобщении доказательств 25.05.2017г. (т.6 л.д.55), просмотренной в ходе судебного заседания 26.05.2017г. на которой зафиксировано затопление 12.06.2016г., где видно, откуда поступает вода в помещение – из под ступеней входной группы, потоком, в нежилое помещение №2, д.36В, пр.Комсомольский, г.Челябинск. Записывающее устройство - Смартфон Apple iPhone 6, носитель информации – DVD+RW диск, запись осуществлялась Бородай Александрой Михайловной (арендатором помещения, директором ООО «Прайм») в момент обнаружения затопления 20 часов 15 минут 12.06.2016г. (т.6, л.д.20, 62).

**В-ДЕВЯТЫХ,** суд в Решении дублируетмнение ответчика МБУ «УДР» с возражениями на исковое заявление Истца от 06.07.2017г., в котором Ответчик делает вывод, что: «Помещения Истцов, пострадавшие от затопления расположены в подвальном помещении жилого дома № 36В на Комсомольском проспекте в г. Челябинске, в соответствии с данными технического паспорта, данные нежилые помещения заглублены относительно поверхности земли на 1,7 метра. Такое заглубление нежилого помещения может привести к систематическому его затоплению при авариях на наружных инженерных сетях или подтоплении территории грунтовыми водами». При этом сам Ответчик данный вывод не аргументировал, не делал ссылки на какие-либо строительные нормы.

Процедура подготовки документации необходимой для начала строительства, включает получение разрешения на строительство, для этого необходимо на участке провести изыскания и добиться согласования проекта в государственных органах. Кроме того, необходимо разработать проект здания, который надлежит согласовать в профильных комитетах и контролирующих органах. После согласований в городских комитетах проект отправляется на экспертизу. Утверждение, что заглубление нежилого помещения может привести к систематическому его затоплению, не находит подтверждения в Положительном заключении государственной экспертизы №295/2-502/08 от 15.04.2009г. на объект государственной экспертизы: Проектная документация без сметы на строительство, включая результаты инженерных изысканий (стадия «Проект») (т.4 л.д. 67-80).

**В-ДЕСЯТЫХ,** в Решении Арбитражного суда Челябинской области по делу № А76-25809/2016 от 29.06.2018 г., страница 22, седьмой абзац суд указанно:

*«Таким образом, заключение общества с ограниченной ответственностью консалтинговая компания «ОБиКОН» от 28.07.2016 № УЗ107/06-16 не может быть оценено как исследование, выполненное в соответствии с требованиями Закона об оценочной деятельности, федеральных стандартов оценки».*

Данный вывод суд делает исходя из Письменной консультации №0041-2017-01 от 03.02.2017г. подготовленной ООО «ТПК» по заказу третьего лица ООО «АЖК-М». При этом суд не берет во внимание предоставленные и приобщенные к материалам дела Истцами 09.04.2018г. письменные разъяснения ООО «ОБиКОН» на представленное ООО «АЖК-М» заключение специалиста от 03.02.2017г., в котором:

*«Рецензент указывает в качестве нормативных источников ФЗ-73 «О государственной судебно-экспертной деятельности в РФ», а также ФЗ-135 «Об оценочной деятельности в РФ», федеральные стандарты оценки. Однако необходимо отметить, что рассматриваемое Заключение специалиста выполненное ООО Консалтинговая компания «ОБиКон»:*

*1.1. Не регламентируется ФЗ -73 «О государственной судебно-экспертной деятельности в РФ», т.к. не является процессуальным документом, выполненным по назначению уполномоченного органа (суда, следствия и др.). Заключение выполнено в рамках гражданско-правовых отношений для разрешения спора в досудебном порядке. С выполнением необходимых норм и правил уведомления сторон заинтересованных в объективных результатах Заключения. В частности, уведомление об осмотре имущества направлялось, в т.ч. эксплуатирующей организации и другим заинтересованным сторонам.*

*1.2. ФЗ-135 регламентирует деятельность физических лиц - оценщиков как субъектов оценочной деятельности при выполнении оценочной деятельности. Результатом деятельности является Отчет об оценке объекта оценки. В нашем случае, выполнено Заключение специалиста обладающего специальными познаниями, опытом, уровнем образования. Это два разных документа! Законодательство не запрещает специалистам - оценщикам выполнять иные исследования, в т.ч. составлять справки, информационные письма, заключения и др.*

*1.3. В Заключение о стоимости восстановительного ремонта поврежденного имущества в качестве нормативной базы указываются ГОСТ и СНИПы.*

*1.4. Образовательный и практический уровень специалиста подтверждается дипломами и сертификатами, приложенными к Заключению.*

*2. Рецензент вводит в заблуждение, анализируя Заключение как Отчет оценщика, хотя сам соглашается, что рецензируемый документ не заявляется специалистами выполнившим его, как «Отчет об оценке объекта оценки» и соответственно не требует нормативного согласования с действующим оценочным законодательством. С таким же успехом можно предъявить претензии к строительной проекту, маркетинговому исследованию и анализировать их как отчет об оценке, т.к. в них также содержаться оценочные суждения.*

*3. В Заключении специалиста ООО КК «ОБиКон» нет утверждений или ссылок на методики применяемые в оценочной деятельности. Рецензент также не зафиксировал какое-либо применение обязательной методики используемой при составлении отчета об оценке!*

*4. Рецензент некорректно утверждает, что форма «Заключение» применяется только процессуально согласно 73-ФЗ «О государственной судебной экспертной деятельности в РФ». На самом деле, в судебно-экспертной деятельности в соответствии с процессуальными нормами документ эксперта называется «Заключение эксперта»! (ст.204 УПК, ст.86 ГПК, ст.86 АПК, ст.25 ФЗ-73 « О ГСЭД»). Заключение специалиста не регламентируется по форме и содержанию!*

 *5. Ссылка рецензента на экспертизу в рамках 135-ФЗ также некорректна, т.к. указанный ФЗ регламентирует оценочную деятельность, который никак пересекается с рассматриваемым Заключением специалиста. Кроме того, информативно сообщаю, что Минэкономразвития России приказом от 20 февраля 2017 г. № 71 «О внесении изменений в приказ Минэкономразвития России от 4 июня 2011 г. № 328 «Об утверждении Федерального стандарта оценки «Виды экспертизы, порядок ее проведения, требования к экспертному заключению и порядку его утверждения (ФСО №5)». По сути указанный стандарт отменяет контрольные функции СРО над оценщиками через проверку отчетов. Экспертиза в настоящее время проводиться добровольно на договорной основе. Таким образом, рецензент надуманно подменяет правовое содержание нормативно-правовых актов для критики анализируемого документа.*

*Рецензент анализируя заключение по фотоматериалам представленным в Заключении специалиста пытается повторно провести исследование повреждений. Однако допускает грубую ошибку, пытаясь определить физические свойства поврежденного имущества, которые рецензент в принципе не может проверить, т.к. фотоматериал не передает органолептические характеристики (влажность, сырость, набухание отдельных элементов движимого имущества, степень продолжающейся на момент осмотра отдачи влаги от строительных конструкций и др.) Кроме того, рецензент не обратил внимание, что специалисты не переходили уровень своих познаний и не производили вскрытие системных блоков, оргтехники, приборов находившихся в зоне залива. Именно с этой целью в Заключении отражены заключения других специалистов, которые установили (подтвердили) неисправность техники, в частности, представлены:*

*• Ответ на запрос после осмотра помещения и принтеров ОКИ от ООО ТК «Спринг» от 14.06.2016 г.*

*• Акт технической экспертизы от ООО «РИЗО-Сервис» от 23 июня 2016 г.*

*• Техническое заключение от ООО «ИТ Дистрибуция» от 12.07.2016 г.*

***Вывод: Таким образом, Заключение специалиста (ПИСЬМЕННАЯ КОНСУЛЬТАЦИЯ) № 0041-2017-01 от 03 февраля 2017г., не содержит объективных оснований для признания рецензируемого Заключения ничтожным доказательством. Рецензент подтверждает факт залива, не отрицает нанесение повреждений от залива имуществу организации, интерьеру и отделке нежилых помещений».***

Считаем, что в соответствии с судебной практикой Определением Верховного Суда РФ от 05.08.2016 N 308-ЭС16-9300; ФАС Поволжского округа в Постановлением от 24.12.2012 по делу N А12-21778/2011; Постановлением Арбитражного суда Московского округа от 24.06.2016 представленная стороной процесса рецензия специалиста на заключение ООО Консалтинговая компания «ОБиКон» надлежащим доказательством не является. Считаем, что Заключение специалиста (ПИСЬМЕННАЯ КОНСУЛЬТАЦИЯ) № 0041-2017-01 от 03 февраля 2017г., **не содержит объективных оснований для признания рецензируемого Заключения ООО Консалтинговая компания «ОБиКон»** **ничтожным доказательством.**

В доказательство своих убытков, Истцы предоставляли все необходимые документы и пояснения: накладные, счета-фактур, фотографии ущерба, заключения об оценке (уведомляли все стороны о его проведении, для возможности их непосредственного присутствия и личного ознакомления с ущербом). Как уже неоднократно пояснял один из Истцов, ООО «Прайм» генеральный директор Бородай Александра Михайловна, специфика деятельности данного бизнеса - типография. В связи с чем, в офисе, расположенном по адресу: г.Челябинск, пр.Комсомольский, Д.36В находился весь объем исходных материалов для печати и готовая продукция для выдачи. После затопления 12.06.2016г. данная организация сохраняла всю испорченную продукцию, и исходники в течение месяца, не смотря на то, что продолжался процесс разложения вышеуказанного имущества с выделением характерного неприятного протухшего запах. Для того, чтобы провести оценку ущерба и дать возможность всем сторонам ознакомиться путем просмотра.

По истечению месяца бумажная продукция была сдана перевозчику – ООО «ПМП «Втор-Ком» для утилизации, в виду не возможности дальнейшего использования ни по какому назначению. Квитанцию о сдаче макулатуры и фотографии ущерба Истцы просили приобщить к материалам дела 22.06.2018г. через заявление устного ходатайства, на что судья указал, что в материалах дела и так достаточно описания Вашего ущерба и отказал в приобщении (приложение №2, №3 к ходатайству о принятии апелляционной жалобы).

**В-ОДИННАДЦАТЫХ,** Истцы неоднократно указывали в письменных пояснениях, что затрудняются определить ответственное лицо, которое должно отвечать за надлежащее состояние внутриквартальной ливневой канализации, а именно работоспособность колодца находящегося между домами №49 и №51 по ул.Куйбышева г.Челябинск. Данный колодец, в соответствии с Заключением эксперта №170824-02-Э от 29.12.2017г. послужил причиной затопления нежилых помещений №1 (площадью 179,6)и №2 (площадью 181,2 кв.м), расположенных в подвальной части многоквартирного дома по адресу: г.Челябинск, Комсомольский проспект, д.36В, произошедшего 12.06.2018г. является комплекс причин, действующих совместно:

1. Отсутствие гидроизоляции боковых стенок фундамента пристроя.
2. Неработоспособное состояние колодца внутриквартальной ливневой сети между домами №49 и №51 по ул.Куйбышева г.Челябинск – основная причина затопления.

**Истцы считают, что ответственность управляющей компании ООО «Комсомольский 36В» заключается в «Отсутствие гидроизоляции боковых стенок фундамента пристроя».**

В соответствии со статьями 39, 161, 162 ЖК РФ, статьей 36 Федерального закона от 30.12.2009 № 384-ФЗ «Технический регламент о безопасности зданий и сооружений», пунктами 10, 16, 17 Правил содержания общего имущества в многоквартирном доме, утвержденных постановлением Правительства России от 13.08.2006 № 491 (далее - Правила № 491), гидроизоляция фундамента, как и всякое приращение имущества дома от внешней границы фундамента (включающего обмазочный гидроизоляционный слой) и далее в толщу стены, является обязанностью управляющей организации.

Вышеуказанная обязанность по надлежащему содержанию фундамента и его гидроизоляции указана в Постановлении Госстроя РФ от 27.09.2003 № 170 «Об утверждении Правил и норм технической эксплуатации жилищного фонда» (Зарегистрировано в Минюсте РФ 15.10.2003 № 5176).Приложение № 7 Перечень работ, относящихся к текущему ремонту: «п.1. Фундаменты. Устранение местных деформаций, **усиление, восстановление поврежденных участков фундаментов,** вентиляционных продухов**, отмостки и входов в подвалы**. П.7. Лестницы, балконы, крыльца (зонты-козырьки) над входами в подъезды, **подвалы**, над балконами верхних этажей. Восстановление или замена отдельных участков и элементов».

Данные пункты дублируются в приложении №2 к договору №36-В/1-2нп от 30.08.2012г. между Нестеровым И.В. и ООО АЖК-М: раздел III перечень работ по текущему ремонту общего имущества дома:

*«П.1 Устранение местных деформаций, усиление, восстановление* ***поврежденных участков фундаментов,*** *вентиляционных продухов,* ***отмостки и входов в подвалы****.*

*П.6 Восстановление или замена отдельных участков и элементов лестниц, крылец (зонты-козырьки над входами в подъезды,* ***подвалы****, над балконами верхних этажей»).*

Входная группа (Стороны, а также Эксперт в заключение её называет, пристрой) является единым запроектированным с домом №36В, пр. Комсомольский, г. Челябинск элементом. Что находит подтверждения во всей проектной документации предоставленной в материалы дела, в том числе в Задании на проектирование и Плане цокольного этажа (л.д. 62-95 том 1 дополнительный). Согласно п. 1 ст. 51 Градостроительного кодекса, разрешение на строительство, полученное первично застройщиком в установленном порядке, представляет собой документ, подтверждающий соответствие проектной документации требованиям градостроительного плана земельного участка и дающий застройщику право осуществлять строительство, реконструкцию объектов капитального строительства, а также является основанием для производства всего комплекса работ, связанных со строительством. В данных документах видно, что входные группы в цоколь были изначально рассчитаны, запроектированы в проекте до момента постройки, данный проект прошел итоговую экспертизу и был одобрен. Фундамент дома и входных групп может отличаться по разным типам, но согласно проектной документации фундаментом дома являются, в том числе, входные группы. Параметры и другие характеристики строительных конструкций и систем инженерно-технического обеспечения в процессе эксплуатации здания или сооружения должны соответствовать требованиям проектной документации.

* 01.10.2016г. Нестеров И.В. обращался с заявлением о возможности проведения ремонтных работ по гидроизоляции фундамента дома №36В, пр. Комсомольский, г. Челябинск в части входной группы в Администрацию г. Челябинска (приложение №2 к письменным пояснениям представителя Истцов от 18.02.2018г.).
* Администрация г. Челябинска перенаправила данное обращение в Главное управление архитектуры и градостроительства г. Челябинска. В их ответе от 28.12.2016г. (Изготовитель обращения Дудкина В.В. указала, что оригинал документа - ответ на запрос был отправлен по адресу: г.Челябинск, Комсомольский пр., д.36в, нежилые помещения №1,2, ответ изготавливается в одном экземпляре, поэтому подписать повторно его нельзя, возврат ответа почтой не происходил, в связи с чем, из базы обращений повторно распечатала данный документ): «На Ваше обращение о предоставлении разрешения производства строительных и земляных работ в целях производства ремонта и обеспечения надлежащей гидроизоляции нежилых помещений № 1 и № 2 по Комсомольскому проспекту, 36-в в Курчатовском районе города Челябинска сообщаю следующее.

Администрацией города Челябинска не выдаются разрешения на выполнение ремонтных работ объектов капитального строительства, поскольку данный вид разрешений не предусмотрен действующим законодательством.

Проведение ремонтных работ в многоквартирном жилом доме с нежилыми помещениями по Комсомольскому проспекту, 36-в необходимо согласовать с управляющей компанией, обслуживающий данный дом.

Работы, связанные с производством земляных работ, осуществляются на основании ордеров, выданных Управлением благоустройства города Челябинска (начальник В.Г. Жучков, ул. Энтузиастов, 26-6, телефон 220-22-41)». (приложение №3 к письменным пояснениям представителя Истцов от 18.02.2018г.).

* После ответа Главного управления архитектуры и градостроительства г. Челябинска 16.03.2017г. Нестеров И.В. обратился к ООО «АЖК-М» с обоснованием своих прав, а также обязанности управляющей организации: «В соответствии с Правилами содержания общего имущества в многоквартирном доме, утвержденными Постановлением Правительства РФ от 13.08.2006г. № 491 (далее - Правила № 491), Правилами и нормами технической эксплуатации жилищного фонда, утвержденными Постановлением Государственного комитета Российской Федерации по строительству и жилищно-коммунальному комплексу от 27.09.2003г. № 170 (далее - Правила эксплуатации), Федерального закона от 30.12.2009г. № 384-ФЗ "Технический регламент о безопасности зданий и сооружений", условиями заключенного между сторонами договора №36-в/1-2 НП от 30.08.2012г. согласно пунктам 1,4 раздела II Перечня работ, услуг по содержанию, текущему ремонту общего имущества многоквартирного жилого дома (ПРИЛОЖЕНИЕ №2 к договору №36-в/1-2 НП от 30.08.2012г.): ремонт гидроизоляции, восстановление поврежденных участков фундаментов - обязанность ООО «АЖК-М». Обязанность по надлежащему содержанию общего имущества в многоквартирном доме предусмотрена также нормами ст. 161 Жилищного кодекса.

В соответствии с пунктом 10 Правил № 491 общее имущество дома должно содержаться в соответствии с требованиями законодательства Российской Федерации в состоянии, обеспечивающем наряду с другими требованиями соблюдение характеристик надежности и безопасности многоквартирного дома; безопасность для жизни и здоровья граждан, сохранность имущества физических или юридических лиц, государственного, муниципального и иного имущества; соблюдение прав и законных интересов собственников помещений, а также иных лиц.

Согласно статье 36 Федерального закона от 30.12.2009г. № 384-ФЗ безопасность здания или сооружения в процессе эксплуатации должна обеспечиваться посредством технического обслуживания, периодических осмотров и контрольных проверок и (или) мониторинга состояния основания, строительных конструкций и систем инженерно-технического обеспечения, а также посредством текущих ремонтов здания или сооружения.

Так, в соответствии с пунктом 1.8 Правил эксплуатации техническая эксплуатация жилищного фонда включает в себя техническое обслуживание и ремонт строительных конструкций и инженерных систем зданий, в том числе, работы по текущему и капитальному ремонту.

Согласно п. 4.1.1 Правил эксплуатации организация по обслуживанию жилищного фонда должна обеспечить предотвращение сырости и замачивания грунтов оснований и фундаментов и конструкций подвалов и техподполий.

Цоколь здания должен быть защищен от увлажнения и обрастания мхом; для этого слой гидроизоляции фундамента должен быть ниже уровня отмостки (пункт 4.2.1.4 Правил эксплуатации).

Нестеров И.В. просил, «поскольку ООО «АЖК-М» не справляется со своим обязательствами по ремонту и обеспечению надлежащей гидроизоляции нежилых помещений, а весенний, наступающий летний сезон, без своевременного ремонта будет способствовать увеличению причинения ущерба Нестерова Игоря Владимировича:

1. Подготовить смету по ремонту и обеспечению надлежащей гидроизоляции нежилых помещений №1,2 по адресу: г. Челябинск, Комсомольский проспект, д.36в, по необходимым для этого работам. Согласовать смету и иные необходимые документы для проведения ремонтных работ с контролирующими органами т.к. соответствующие права и допуски для данного вида ремонта имеет только ООО «АЖК-М» как управляющая компания. После надлежащего согласования Нестеров Игорь Владимирович готов инвестировать денежные средства в данный ремонт во избежание дальнейшего причинения ущерба.
2. В случае с отказом осуществления действий указанных в п.1 просительной части, требуем дать поэтапно расписанный план действий Нестерова Игоря Владимировича как собственника нежилых помещений №1,2 по адресу: г. Челябинск, Комсомольский проспект, д.36в, каким образом он может произвести данные земельные, строительные работы».
* На данное обращение ответа ООО «АЖК-М» не последовало.

В судебной практике случаи затоплений цокольных помещений из-за ненадлежащей гидроизоляции стен и фундамента дома не единичны, судами признается вина управляющих компаний как лиц, ответственных за содержание общего имущества в многоквартирном жилом доме: Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 06.12.2016 N Ф06-15804/2016 по делу N А12-5377/2016; Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 11.07.2017 N Ф06-22337/2017 по делу N А12-42059/2016; Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 23.09.2016 N Ф09-10373/15 по делу N А60-11064/2015; Постановление ФАС Уральского округа от 05.05.2014 N Ф09-2309/14 по делу N А50-14034/2012.

Кроме того, имеется судебная практика Постановление Двадцатого арбитражного апелляционного суда от 03.03.2016 N 20АП-521/2016 по делу N А09-13151/2014 Требование: О взыскании денежных средств в возмещении расходов по ремонту нежилого помещения, рассматривающая ситуацию, когда собственник нежилого помещения самостоятельно произвел гидроизоляцию наружных стен цокольного этажа здания в нарушении процедуры согласования с управляющей компанией и в дальнейшем взыскал расходы на ремонт с товарищества собственников жилья (форма управления вместо управляющей компании). В рамках данного дела апелляционная инстанция оставила без изменения решение Арбитражного суда Брянской области от 07.12.2015 по делу N А09-13151/2014. В вышеуказанном апелляционном определении подробно обосновывается обязанность Управляющей организации, которую она не выполнила: уложить тротуарную плитку с отводом сточной воды от здания, выполнить гидроизоляцию боковых поверхностей стен, выполнить отмостку с уклоном от здания:

«*На данный момент ввиду обнаруженных нарушений жилой дом в целом и нежилое помещение (подвал), расположенное в г. Брянске, в Советском районе по ул. Пересвета, д. 20, не может эксплуатироваться в дальнейшем в нормальном режиме, перечисленные нарушения влияют на снижение несущей способности и эксплуатационную пригодность и не обеспечивают безопасную для жизни и здоровья людей эксплуатацию объекта.*

*Также не могут быть приняты во внимание судом доводы жалобы о том, что суд со ссылкой на положения пункта 2.6.2 Правил N 170 пришел к необоснованному выводу о том, что выполненные ИП Соколовой Е.Д. работы должны были быть выполнены ТСЖ "Пересвета, 20" при подготовке жилищного фонда к эксплуатации в зимний период, поскольку в подготовку жилищного фонда к зимнему периоду могут входить работы, связанные с текущим и капитальным ремонтом здания.*

*Возражения ответчика в этой части были исследованы судом, им уже была дана правовая оценка в постановлении Федерального арбитражного суда Центрального округа от 30.07.2015 по настоящему делу.*

*В силу статьи 289 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации указания арбитражного суда кассационной инстанции, в том числе на толкование закона, изложенные в его постановлении об отмене решения, постановления суда первой, апелляционной инстанций, обязательны для арбитражного суда, вновь рассматривающего данное дело.*

***Как установлено судом, спорные работы относятся к обязательным и неотложным сезонным работам (подготовка дома к зимнему периоду). При этом все текущие, неотложные, обязательные сезонные работы и услуги считаются предусмотренными в договоре в силу норм содержания дома как объекта и должны осуществляться управляющими компаниями независимо от того, упоминаются ли в договоре соответствующие конкретные действия и имеется ли по вопросу необходимости их выполнения особое решение общего собрания собственников помещений в доме.***

*Данная позиция соответствует постановлению Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 29.09.2010 N 6464/2010*».

Считаем, что управляющая компания на момент затопления ООО "АЖК-М", после реорганизации ООО «Комсомольский 36 «В» принимала не все предупредительные и профилактические меры по подготовке жилищного фонда к сезонной эксплуатации (в частности, по гидроизоляции фундамента дома), равно как и своевременному устранению источников течи и восстановления гидроизоляции, не проявив тем самым в полной мере всей степени заботливости и осмотрительности и не предприняла всех мер к уменьшению возможного ущерба.

**Обоснование предъявления требований к МБУ «УДР» и Администрации г.Челябинска.**

С учетом предоставленного муниципального задания МБУ «УДР» обслуживает сети ливневой канализации на дорогах общего пользования, ремонт и обслуживание сетей внутриквартальных ливневых канализаций на МБУ «УДР» не делегировано. (л.д.74 т.2).

* Для получения сведений о принадлежности колодцев ливневой канализации был направлен запрос о предоставлении сведений в МБУ «УДР» 03.02.2017г. Ответ №01-01/222 от МБУ «УДР» был получен 07.02.2017г., в котором указано, что запрашиваемая информация отсутствует, необходимо обратиться в КУиЗО г.Челябинска. Данный ответ МБУ «УДР» противоречит ответу Администрации г.Челябинска Управления дорожного хозяйства №0105/6293 от 11.10.2016г.(л.д. 107 т.2) в котором указано: «По результатами проведенного визуального осмотра внутриквартальной дренажной системы дождевой канализации в указанном заявителями районе - между Комсомольским пр. и ул.Куйбышева – было установлено: **существующая внутриквартальная дренажная система с перепускными трубами диаметром предположительно 400 мм имеет выпуск в магистральную дождевую канализацию по ул.Куйбышева. Однако в настоящее время отток поверхностных вод в магистральную канализацию не осуществляется по причине засора обозначенной дренажной системы. Уровень засоренности составляет 100%, вследствие чего происходит подтопление внутриквартальной территории.**

С 01.01.2016г. система дождевой канализация в городе Челябинске (за исключением ливневок, находящихся на балансе предприятий и организаций города, а также расположенных на территории индивидуальной жилой застройки - в поселках**) была передана на содержание муниципальному бюджетному учреждению «Управление дорожных работ города Челябинска** (далее - МБУ «УДР»)».

*Предоставленный ответ Администрации г.Челябинска Управления дорожного хозяйства №0105/6293 от 11.10.2016г. подтверждает выводы указанные в Заключение эксперта №170824-02-Э от 29.12.2017г.*

* Для уточнения сведений о принадлежности колодцев ливневой канализации был направлен запрос о предоставлении сведений в КУиЗО г.Челябинска. (л.д.20 т.3). Ответ КУиЗО был получен №6132 от 07.03.2017г. (л.д.24 т.4) содержит следующие пояснения: «Внутриквартальная дренажная система дождевой канализации, расположенная в городе Челябинске в районе между Комсомольским проспектом и улицей Куйбышева, как отдельная единица учета в реестре муниципального имущества не учитывается.

По информации, полученной от Управления дорожного хозяйства Администрации города Челябинска, до 01.01.2016г. магистральные сети дождевой канализации города Челябинска находились на обслуживании ООО «ЛЭРУ» на основании муниципального контракта, заключенного с указанной организацией по результатам открытых торгов в электронной форме.

С 01.01.2016г. система дождевой канализации в городе Челябинске (за исключением ливневок, находящихся на балансе предприятий и организаций города, а также расположенной на территории индивидуальной жилой застройки - в поселках) передана на содержание Муниципальному бюджетному учреждению «Управление дорожных работ города Челябинска» (далее - МБУ «УДР»).

По вопросу включения работ по очистке внутриквартальной дренажной системы дождевой канализации в районе между Комсомольским проспектом и улицей Куйбышева в городе Челябинске в график работ дорожного сезона 2017г. Вам необходимо обратиться в МБУ «УДР» (г. Челябинск, Комсомольский пр., 4, 454008, телефон 727 47 00)».

Поскольку внутриквартальная дренажная система дождевой канализации, расположенная в городе Челябинске в районе между Комсомольским проспектом и улицей Куйбышева, как отдельная единица учета в реестре муниципального имущества не учитывается, муниципальное задание МБУ «УДР» не может содержать прямого указания на данную внутриквартальную дренажную систему дождевой канализации. Сам Ответчик МБУ «УДР» придерживается позиции, что занимается только обслуживанием сети ливневой канализации на дорогах общего пользования, ремонт и обслуживание сетей внутриквартальных ливневых канализаций на МБУ «УДР» не делегирован**.**

**В связи с данными доводами имеется противоречие о делегировании Администрации города Челябинска обязанности по содержанию и ремонту внутриквартальной дренажной системы дождевой канализации, расположенной в городе Челябинске в районе между Комсомольским проспектом и улицей Куйбышева.** Кроме того, Администрация города Челябинска ежегодно, в том числе и на 2016г. – год затопления, принимается Распоряжение от 26 января 2016 г. № 693 «О мерах по обеспечению безопасного пропуска паводковых вод на территории города Челябинска в 2016г.», в котором согласно подпункту 2 пункта 6 Заместителю Главы города по дорожному хозяйству Алейникову В.Г. поручено рекомендовать главам внутригородских районов города Челябинска: **провести очистку и необходимый ремонт сетей ливневой канализации города.**

Считаем, что следует учитывать, что в подпункте 4 пункта 1 статьи 14 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ "Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации" предусмотрено, что к вопросам местного значения относятся, в частности, организация в границах поселения электро-, тепло-, газо- и водоснабжения населения, водоотведения, снабжения населения топливом. Аналогичные полномочия органов местного самоуправления зафиксированы в подпункте 4 пункта 1 статьи 8 и подпункте 8 пункта 5 статьи 36 Уставе города Челябинска принятом решением Челябинской городской Думы от 26.05.2015 № 9/2) (ред. от 27.06.2017) (Зарегистрировано в Управлении Минюста России по Челябинской области 04.06.2015 № RU743150002015001): **Администрация города Челябинска обладает следующими полномочиями:** организует в границах города Челябинска электро-, тепло-, газо- и водоснабжение населения города Челябинска, водоотведение, снабжение населения города Челябинска топливом в пределах полномочий, установленных законодательством Российской Федерации.

Право собственности на жилищный фонд, объекты социально-культурного и коммунально-бытового назначения возникло у муниципальных образований с момента разграничения государственной собственности (постановление Верховного Суда Российской Федерации от 27.12.1991 № 3020-1 "О разграничении государственной собственности в Российской Федерации на федеральную собственность, государственную собственность республик в составе Российской Федерации, краев, областей, автономной области, автономных округов, городов Москвы и Санкт-Петербурга и муниципальную собственность").

На данный момент в материалах дела не представлено доказательств того, что бремя содержания спорной ливневой канализации в городе Челябинске в районе между Комсомольским проспектом и улицей Куйбышева передано Муниципальным образованием другому лицу. Поскольку управляющие организации близлежащих домов, а именно дома №51 по ул. Куйбышева г. Челябинска - ООО УК «ПЖРЭУ Курчатовского района» согласно анкеты многоквартирного дома предоставленной Администрацией г. Челябинска (л.д. 65 т.4). Указывает, что на балансе своей организации ливневые канализации не содержат. Управлением дома №49 по ул. Куйбышева г. Челябинска занимается ООО УК «Абсолют», в отзыве третьего лица от 27.03.2017г. (л.д. 82 т.4), поясняет: «в период управления МКД №49 работы по содержанию внутриквартальной ливневой канализации не осуществлялись, т.к. она не находится на балансе ООО УК «Абсолют», в связи с этим у последней нет такой обязанности».

В судебной практике сложилась позиция по отнесению ответственности за содержание ливневой канализации к Администрации (мэрии) городов, в случае если Ответчиком Администрацией города принадлежность ливневой не оспорена, доказательств передачи ее для содержания иному лицу в порядке, установленном законом не представлено. Подтверждающая данную позицию судебная практика: решение Арбитражного суда Самарской области от 09.10.2015г. по делу № А55-8585/2015; решение Арбитражного суда Нижегородской области от 26.12.2012г.; постановление Первого арбитражного апелляционного суда от 31.05.2013г. по делу № А43-21020/2011; решения Арбитражного суда Московской области от 14.05.2013г. по делу № А41-5855/13.

В соответствии с пунктом 1 статьи 1064 Гражданского кодекса Российской Федерации вред, причинённый личности или имуществу гражданина, а также вред, причинённый имуществу юридического лица, подлежит возмещению в полном объёме лицом, причинившим вред.

Поскольку в данном деле Заключением эксперта №170824-02-Э от 29.12.2017г. установлено, что причиной затопления нежилых помещений №1 (площадью 179,6)и №2 (площадью 181,2 кв.м), расположенных в подвальной части многоквартирного дома по адресу: г.Челябинск, Комсомольский проспект, д.36В, произошедшего 12.06.2016г. является комплекс причин, действующих совместно:

1. Отсутствие гидроизоляции боковых стенок фундамента пристроя.
2. Неработоспособное состояние колодца внутриквартальной ливневой сети между домами №49 и №51 по ул.Куйбышева г.Челябинск – основная причина затопления.

В связи с тем, что за гидроизоляцию фундамента отвечает управляющая организация ООО «Комсомольский 36 «В», а за неработоспособное состояние колодца внутриквартальной ливневой сети между домами №49 и №51 по ул.Куйбышева г.Челябинск - Администрация г.Челябинска, при отсутствии доказательств передачи ливневой канализации для содержания иному лицу, либо при предъявлении доказательств передачи ливневой канализации для содержания отвечает МБУ «УДР», на стороне Ответчиков образуется множественность лиц.

В силу ст. 1080 ГК РФ Лица, совместно причинившие вред, отвечают перед потерпевшим солидарно. По заявлению потерпевшего и в его интересах суд вправе возложить на лиц, совместно причинивших вред, ответственность в долях, определив их применительно к правилам, предусмотренным пунктом 2 статьи 1081 ГК РФ. Которая указывает, что при невозможности определить степень вины доли признаются равными.

Истцы считают данное решение незаконным, необоснованным, поскольку факт затопления установлен, сторонами не оспаривается, факт причинения ущерба имуществу также установлен. Изначально суд путает наименования различных технических устройств, что в дальнейшем влечет неправильную оценку имеющихся в деле доказательств, и приводит к искажению фактической ситуации, необоснованным требованиям к судебному эксперту и формированию неверных выводов, а также по иным вышеуказанным обстоятельствам, что **в соответствии с п.3** **ч. 1 ст. 270** **АПК РФ является основанием для изменения или отмены судом апелляционной инстанции решения арбитражного суда первой инстанции в связи с несоответствием выводов, изложенных в решении, обстоятельствам дела.**

Кроме того, как указывалось ранее Истцы просили приобщить к материалам дела 22.06.2018г. через заявление устного ходатайства квитанцию о сдаче макулатуры и фотографии ущерба ООО «ПМП «Втор-Ком» для утилизации, на что судья указал, что в материалах дела и так достаточно описания Вашего ущерба и отказал в приобщении (приложение №2, №3 к ходатайству о принятии апелляционной жалобы). Что повлекло нарушение процессуальных прав Истцов, и в **соответствии с ч.3 ст.270 АПК РФ могло привести к принятию неправильного решения,** поскольку суд в Решении ссылается на отсутствие доказательств ущерба. Кроме того, в доказательство своего ущерба, Истцы предоставляли все необходимые документы и пояснения в которых можно идентифицировать весь ущерб: накладные, счета-фактур, фотографии ущерба, заключения об оценке (уведомляли все стороны о его проведении, для возможности их непосредственного присутствия и личного ознакомления с ущербом).

Нарушение или неправильное применение норм процессуального права является основанием для изменения или отмены решения арбитражного суда первой инстанции, если это нарушение привело или могло привести к принятию неправильного решения.

В связи с этим, на взгляд Истцов, оснований для отказа в удовлетворении иска у суда не имелось.

На основании вышеизложенного и в соответствии со статьями ст. 1080, п.2.1081 ГК РФ, а также ст. ст. 257; 259; 260; 269; п.3 ч1, ч.3 270 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации

ПРОШУ:

1. Решение Арбитражного суда Челябинской области по делу № А76-25809/2016 от 29.06.2018 г. отменить.
2. Принять новый судебный акт об удовлетворении заявленных требований Истцов: ИП Нестерова И.В. (ИНН 745207622227); ООО «МедЛАЙФ» (ОГРН: 1157448007705); ООО «Прайм» (ОГРН: 1147448010490) к ООО «Комсомольский 36 «В»; Администрация г. Челябинска (ОГРН: 102740292022); МБУ «Управление дорожных работ города Челябинска» (ОГРН: 1137448011470) о взыскании 2 976 560 руб., об обязании в полном объеме:

1. Взыскать с ответчиков в пользу ИП Нестерова И. В. убытки в размере 356 663 руб., пропорционально степени вины Ответчиков, при невозможности определения степени вины, взыскать убытки с Ответчиков в равных долях.

2. Взыскать с ответчиков в пользу ООО «МедЛАЙФ» убытки в размере 416 875 руб., пропорционально степени вины Ответчиков, при невозможности определения степени вины, взыскать убытки с Ответчиков в равных долях.

3. Взыскать с ответчиков в пользу ООО «Прайм» убытки в размере 1 821 248руб., пропорционально степени вины Ответчиков, при невозможности определения степени вины, взыскать убытки с Ответчиков в равных долях.

4. Обязать ООО «КОМСОМОЛЬСКИЙ 36 «В» осуществить работы по приведению гидроизоляции дома по адресу г. Челябинск, Комсомольский пр., д. 36-в в соответствии с требованиями строительных норм и правил:

* п.5.6.13 Свода правил ЗАЩИТА СТРОИТЕЛЬНЫХ КОНСТРУКЦИЙ ОТ КОРРОЗИИ АКТУАЛИЗИРОВАННАЯ РЕДАКЦИЯ СНиП 2.03.11-85;
* п.1, п.2 «Минимального перечня услуг и работ, необходимых для обеспечения надлежащего содержания общего имущества в многоквартирном доме, и порядке их оказания и выполнения утвержденных Постановлением Правительства РФ от 03.04.2013 N 290 "О минимальном перечне услуг и работ, необходимых для обеспечения надлежащего содержания общего имущества в многоквартирном доме, и порядке их оказания и выполнения";
* п. 4.2.1.4, п. 6.2.5, п. 6.2.6 Постановление Госстроя РФ от 27.09.2003 № 170 «Об утверждении Правил и норм технической эксплуатации жилищного фонда».

10.08.2018

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_/Киртянова Е.А.(представитель истцов по доверенности)