

**ПЯТНАДЦАТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД**

Газетный пер., 34/70/75 лит А, г. Ростов-на-Дону, 344002, тел.: (863) 218-60-26, факс: (863) 218-60-27  
E-mail: [info@15aas.arbitr.ru](mailto:info@15aas.arbitr.ru), Сайт: <http://15aas.arbitr.ru/>

**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**  
**арбитражного суда апелляционной инстанции**  
**по проверке законности и обоснованности решений (определений)**  
**арбитражных судов, не вступивших в законную силу**

город Ростов-на-Дону  
16 февраля 2016 года

дело № А53-8716/2015  
15АП-345/2016

Резолютивная часть постановления объявлена 09 февраля 2016 года.  
Полный текст постановления изготовлен 16 февраля 2016 года.

Пятнадцатый арбитражный апелляционный суд в составе:

председательствующего Ереминой О.А.

судей Ковалевой Н.В., Чотчаева Б.Т.

при ведении протокола судебного заседания секретарем судебного заседания Коноплевым И.А.

при участии:

от истца – Аплевич И.Н., паспорт; представитель Бабков Д.Д. по доверенности от 09.02.2016;

от ответчика – представитель Сафонова Н.Э. по доверенности от 11.01.2016; представитель Землянский С.В. по доверенности от 16.02.2015;

от третьего лица – представитель Колотова А.А. по доверенности от 26.08.2015; представитель Землянский С.В. по доверенности от 14.08.2015;

рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу индивидуального предпринимателя Аплевич И.Н. на решение Арбитражного суда Ростовской области от 25.11.2015 по делу № А53-8716/2015

по иску индивидуального предпринимателя Аплевич И.Н.

к ответчику – ГБУ РО "Ростовская областная станция по борьбе с болезнями животных с противоэпизоотическим отрядом"

при участии третьего лица - Управления ветеринарии по Ростовской области о взыскании убытков

принятое в составе судьи Ширинской И.Б.

**УСТАНОВИЛ:**

индивидуальный предприниматель Аплевич Иван Николаевич обратился в Арбитражный суд Ростовской области с иском к государственному бюджетному учреждению Ростовской области "Ростовская областная станция по борьбе с болезнями животных с противоэпизоотическим отрядом" о взыскании упущенной выгоды в размере 10627746 рублей (с учетом уменьшения размера требований в порядке статьи 49 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации – т. 3 л.д. 104).

Определением от 26.08.2015 к участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельные требования на предмет спора, привлечено Управление ветеринарии Ростовской области.

Решением от 25.11.2015 в иске отказано.

Решение мотивировано тем, что факт причинения убытков вследствие действий ответчика истцом не доказан. Поскольку с 15.08.2014 истец прекратил предпринимательскую деятельность в области производства мяса и мясопродуктов, основания для предъявления требований к ответчику о возмещении убытков с ноября 2014 года по апрель 2015 года, отсутствуют.

Не согласившись с указанным судебным актом, истец обжаловал его в порядке главы 34 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

В апелляционной жалобе заявитель указал на незаконность и необоснованность решения, просил его отменить и принять по делу новый судебный акт.

В обоснование жалобы заявитель сослался на то, что дело рассмотрено без участия истца, не извещенного надлежащим образом о времени и месте рассмотрения дела. Судом первой инстанции необоснованно отклонены ходатайства о приобщении дополнительных доказательств и привлечении третьего лица. Необоснованно отказано в приостановлении производства по настоящему делу до рассмотрения дела № А53-25799/2014 и вступления в законную силу решения по указанному делу.

Судом не учтено, что в рамках рассмотрения дела № А53-25799/2014 оспаривается законность тарифов, утвержденных в отношении услуг по ветеринарно-санитарной экспертизе. Тарифы на ветеринарные услуги в Ростовской области установлены приказом начальника Управления ветеринарии Ростовской области № 30 от 07.05.2014 "Об утверждении административных регламентов предоставления государственных услуг подведомственными управлением ветеринарии Ростовской области учреждениями". Названным приказом утвержден Административный регламент предоставления услуги, на основании которого принят прейскурант цен, утвержденный Управлением ветеринарии.

Прейскурант цен на платные ветеринарные услуги не соответствует фактически методике определения цены, ограничивает конкуренцию между предприятиями, создает дискриминационные условия, препятствия в осуществлении предпринимательской деятельности, не учитывает специфику предприятий с автоматической линией конвейерного типа.

По мнению заявителя, экономических причин для увеличения стоимости услуг по ветеринарно-санитарной экспертизе на 890 % не имеется.

Отношения между сторонами являются публично-правовыми, регулируются нормами законодательства о ветеринарии, что подтверждено судебными актами по делу № А53-5489/2015.

Судом первой инстанции не дана оценка письму Министерства сельского хозяйства и продовольствия Ростовской области от 30.04.2015 № 34.6/783. Рекомендации Министерства сельского хозяйства и продовольствия Ростовской области игнорированы ответчиком. Предписание антимонопольного органа ответчиком не исполнено. Кроме того, судом не дана оценка письменным доказательствам, представленным истцом в судебном заседании 18.11.2015, подтверждающим реальный доход истца, возможность получения дохода.

В судебном заседании апелляционной инстанции представитель истца поддержал доводы жалобы, заявил ходатайство о приостановлении производства по

настоящему делу и ходатайство об отложении судебного заседания для ознакомления с отзывом на апелляционную жалобу.

В силу части 4 статьи 158 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации арбитражный суд может отложить судебное разбирательство по ходатайству лица, участвующего в деле, в связи с неявкой в судебное заседание его представителя по уважительной причине. Арбитражный суд может отложить судебное разбирательство, если признает, что оно не может быть рассмотрено в данном судебном заседании, в том числе вследствие неявки кого-либо из лиц, участвующих в деле, других участников арбитражного процесса, в случае возникновения технических неполадок при использовании технических средств ведения судебного заседания, в том числе систем видеоконференц-связи, а также при удовлетворении ходатайства стороны об отложении судебного разбирательства в связи с необходимостью представления ею дополнительных доказательств, при совершении иных процессуальных действий (часть 5 указанной статьи).

Ходатайство об отложении судебного заседания судом апелляционной инстанции рассмотрено и отклонено, поскольку доводы, изложенные в отзыве на апелляционную жалобу, озвучены ответчиком в судебном заседании и соответствуют доводам, приводимым ответчиком при рассмотрении дела в суде первой инстанции

Представитель ответчика в заседании доводы жалобы не признал по основаниям, изложенным в письменном отзыве.

Представитель третьего лица в заседании поддержал позицию ответчика.

Изучив материалы дела и заслушав пояснения представителей лиц, участвующих в деле, Пятнадцатый арбитражный апелляционный суд пришел к выводу о том, что апелляционная жалоба удовлетворению не подлежит по следующим основаниям.

Как видно из материалов дела, 01.04.2014 между ГБУ РО "Ростовская областная станция по борьбе с болезнями животных с противоэпизоотическим отрядом" (исполнитель) и индивидуальным предпринимателем Аплевич И.Н. (заказчик) заключен договор на ветеринарное обслуживание № 15/5 (т. 1 л.д. 23-25), согласно которому исполнитель оказывает заказчику следующие ветеринарные услуги: ветеринарная санитарная экспертиза продукции; техническая экспертиза документов; оформление и выдача ветеринарных документов по установленным формам на продукцию (ветеринарные сопроводительные документы, акты, заключения и др.); ветеринарный осмотр продукции заказчика, который включает в себя исполнение условий хранения продукции животного происхождения в рамках ветеринарного законодательства (органолептический осмотр, проверка журналов учета температурного режима и относительной влажности воздуха, осмотр входящей продукции, дезинфекция, дератизация, дезинсекция, консультации и рекомендации в пределах своей компетенции).

В соответствии с пунктом 4.1 договора заказчик за оказание ветеринарным специалистом исполнителя ветеринарных услуг, перечисленных в пункте 1 договора, производит оплату не позднее 25 числа отчетного месяца.

В пункте 4.2 договора определено, что основанием для расчетов является акт оказания услуг, счет-фактура и счет, которые исполнитель предоставил заказчику в соответствии с действующим прейскурантом, выписка из которого согласовывается, подписывается обеими сторонами и является неотъемлемой частью настоящего договора. Настоящий пункт договора вступает в силу с 01.05.2014 года и действует до окончания настоящего договора.

Согласно пункту 4.4 договора в случае полной или частичной просрочки платежа на 15 календарных дней исполнитель в одностороннем порядке приостанавливает действие договора до погашения задолженности без какого-либо уведомления заказчика.

В пункте 4.6 договора установлено, что исполнитель имеет право пересматривать цены на платные ветеринарные услуги в соответствии с законодательством Российской Федерации, а также с учетом индексации цен в условиях инфляции, предварительно уведомив об этом заказчика, не менее чем за пять рабочих дней.

Из материалов дела следует, что во исполнение названного договора исполнителем оказаны заказчику услуги на сумму 640800 рублей, о чем составлен акт об оказании услуг № КГ000206 от 20.06.2014, исходя из стоимости 89 рублей за 1 тушу свинины.

В связи с наличием задолженности за оказанные в рамках договора № 15/5 от 01.04.2014 услуги в сумме 1233632 рубля исполнитель письмом № 2045 от 17.09.2014 сообщил заказчику о приостановлении действия договора № 15/5 от 01.04.2014, а также уведомил о расторжении договора в порядке пункта 5.2 договора с 17.10.2014 (т. 2 л.д. 84).

Исполнителем в адрес заказчика 17.09.2014 направлена претензия № 2046 с предложением оплатить задолженность в сумме 1233632 рубля (т. 1 л.д. 22).

Исполнителем 13.10.2015 составлен акт об оказании услуг № КГ00349, исходя из стоимости 136 рублей за 1 тушу свинины.

В уведомлении № 2288 от 13.10.2014 о расторжении договора исполнитель указал на то, что договор № 15/5 от 01.04.2014 считается расторгнутым с момента получения данного уведомления, одновременно предъявив требование об уплате задолженности в сумме 1592882 рублей в срок до 20.10.2014 (т. 2 л.д. 85-86).

Решением Арбитражного Ростовской области от 14.10.2015 по делу № А53-25799/2014 с индивидуального предпринимателя Аплевича И.Н. в пользу ГБУ РО "Ростовская областная станция по борьбе с болезнями животных с противоэпизоотическим отрядом" взыскано 1674482 рубля задолженности, 43720 руб. 99 коп. пени по договору на ветеринарное обслуживание № 15/5 от 01.04.2014.

В настоящее время дело рассматривается в Пятнадцатом арбитражном апелляционном суде.

Полагая, что в связи с вышеуказанными действиями ГБУ РО "Ростовская областная станция по борьбе с болезнями животных с противоэпизоотическим отрядом" у предпринимателя возникли убытки в виде упущенной выгоды, индивидуальный предприниматель Аплевич И.Н. обратился в арбитражный суд с настоящим иском.

В соответствии с пунктами 1 и 2 статьи 393 Гражданского кодекса Российской Федерации должник обязан возместить кредитору убытки, причиненные неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательства. Убытки определяются в соответствии с правилами, предусмотренными статьей 15 настоящего Кодекса.

В силу пункта 4 статьи 393 Гражданского кодекса Российской Федерации при определении упущенной выгоды учитываются предпринятые кредитором для ее получения меры и сделанные с этой целью приготовления.

В пункте 2 статьи 15 Кодекса указано, что под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его

имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода).

Возмещение убытков является мерой гражданско-правовой ответственности, поэтому ее применение возможно лишь при наличии условий ответственности, предусмотренных законом.

При этом, в соответствии со статьей 65 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, лицо, требующее возмещения убытков, должно доказать факт нарушения обязательства контрагентом, наличие и размер понесенных истцом убытков, причинную связь между правонарушением и убытками.

Истец обратился в Управление Федеральной антимонопольной службы по Ростовской области, которым вынесено предупреждение № 2437/05 от 16.02.2015 о прекращении действий (бездействий) ГБУ РО "Ростовская областная станция по борьбе с болезнями животных с противоэпизоотическим отрядом", которые содержат признаки нарушения антимонопольного законодательства, выразившиеся в навязывании индивидуальному предпринимателю Аплевич И.Н. условия оплаты (стоимости) услуг ветеринарно-санитарной экспертизы продукции из расчета времени, превышающего фактически затрачиваемое на ее проведение (т. 1 л.д. 26).

Комиссия Управления Федеральной антимонопольной службы по Ростовской области на основании статьи 39.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции" вынесла предупреждение ГБУ РО "Ростовская областная станция по борьбе с болезнями животных с противоэпизоотическим отрядом" о необходимости прекращения действий путем формирования стоимости услуг ветеринарно-санитарной экспертизы продукции, исходя из фактических затрат времени с учетом технологических особенностей (на предприятиях с конвейерной системой убоя животных - автоматический конвейер) производственного цикла, применяемого индивидуальным предпринимателем Аплевич И.Н.

В рамках дела № А53-5489/2015 предупреждение Управления Федеральной антимонопольной службы по Ростовской области № 2437/05 от 16.02.2015 признано недействительным, как несоответствующее Федеральному закону от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции".

Постановлением Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 30.07.2015 решение от 28.05.2015 оставлено без изменения.

В силу части 2 статьи 69 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации обстоятельства, установленные вступившим в законную силу судебным актом арбитражного суда по ранее рассмотренному делу, не доказываются вновь при рассмотрении арбитражным судом другого дела, в котором участвуют те же лица.

Поскольку в названном выше деле участвовали ГБУ РО "Ростовская областная станция по борьбе с болезнями животных с противоэпизоотическим отрядом" и индивидуальный предприниматель Аплевич И.Н., судебные акты по делу № А53-5489/2015 имеют преюдициальное значение для рассмотрения настоящего дела.

В судебном заседании апелляционной инстанции представитель истца пояснил, что убытки в виде упущенной выгоды возникли в связи с необоснованным увеличением цен на оказываемые услуги ответчиком и неправомерным отказом от исполнения договора.

Вместе с тем, судебными актами по делу № А53-5489/2015 установлено отсутствие в действиях ГБУ РО "Ростовская областная станция по борьбе с болезнями животных с противоэпизоотическим отрядом" признаков нарушения антимонопольного законодательства.

В рамках дела № А53-5489/2015 арбитражный суд пришел к выводу о том, что действия учреждения не могут быть квалифицированы по статье 10 и статье 39.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ "О защите конкуренции", которые регулируют правоотношения с участием хозяйствующих субъектов, занимающих доминирующее положение на рынке, поскольку услуга по проведению ветеринарно-санитарной экспертизы является государственной услугой и оказывается учреждением не как хозяйствующим субъектом, занимающим доминирующее положение на рынке этой услуги, а как организацией, выступающей от имени органов государственной власти Ростовской области по реализации их обязанностей.

Предупреждение антимонопольного органа нарушает права и законные интересы ГБУ РО "Ростовская областная станция по борьбе с болезнями животных с противоэпизоотическим отрядом", поскольку предписывает определить стоимость услуги по проведению ветеринарно-санитарной экспертизы в интересах предпринимателя не по нормативам определенным административным регламентом оказания услуги, а с учётом фактических затрат и технологических особенностей производственного цикла, применяемого предпринимателем, тем самым обязывая учреждение нарушать порядок предоставления государственной услуги, определенной уполномоченным органом власти Ростовской области.

В пункте 4.6 спорного договора предусмотрено право исполнителя на одностороннее изменение цен на ветеринарные услуги.

Право на односторонний отказ от договора в связи с ненадлежащим исполнением обязательств по договору предусмотрено в пункте 5.2 названного выше договора.

Как отмечено выше, в связи с несогласием заказчика с ценой услуг образовалась задолженность в размере 1592882 рубля.

Следовательно, уведомление о расторжении договора от 13.10.2014 (т. 2 л.д. 85-86) направлено исполнителем в соответствии с условиями заключенного сторонами договора.

Таким образом, признаков противоправности в действиях ответчика не усматривается.

Кроме того, истцом заявлено требование о взыскании упущенной выгоды в размере 10627746 рублей за период с ноября 2014 года по апрель 2015 года.

Согласно пунктам 10 и 11 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 01.07.1996 № 6/8 "О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации" при разрешении споров, связанных с возмещением убытков, причиненных гражданам и юридическим лицам нарушением их прав, необходимо иметь в виду, что необходимость расходов, которые это лицо должно будет произвести для восстановления нарушенного права, и их предполагаемый размер должны быть подтверждены обоснованным расчетом, доказательствами. Размер неполученного дохода (упущенной выгоды) должен определяться с учетом разумных затрат, которые кредитор должен был понести, если бы обязательство было исполнено.

Таким образом, истец для обоснования возмещения ему убытков в виде упущенной выгоды должен доказать, что им были не получены доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода), а также представить доказательства произведения им действий, направленных на получение упущенной выгоды, и совершения с этой целью приготовлений.

При этом истец должен иметь реальную возможность получить выгоду именно в размере заявленной суммы, при определении упущенной выгоды учитываются предпринятые кредитором для ее получения меры и сделанные с этой целью приготовления (пункт 4 статьи 393 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Вместе с тем, Управлением ветеринарии Ростовской области 07.11.2014 проведена выездная проверка в отношении индивидуального предпринимателя Аплевич И.Н.

В результате проверки установлено, что индивидуальный предприниматель Аплевич И.Н. не осуществляет свою деятельность с 25.10.2014 в связи с неуплатой арендных платежей по договору от 25.11.2013, заключенному между индивидуальным предпринимателем Аплевич И.Н. и Живанович И.В. По результатам проверки составлен акт № 4895 от 07.11.2014 (т. 3 л.д. 10-14).

С учетом изложенного, вывод суда первой инстанции об отсутствии оснований для удовлетворения требований о взыскании убытков за период с ноября 2014 года по апрель 2015 года, то есть после прекращения ведения предпринимательской деятельности в области производства мяса и мясопродуктов, правомерен.

Истцом не представлено доказательств обращения за оказанием спорных услуг к иным исполнителям в целях исполнения обязательств перед своими контрагентами.

В апелляционной жалобе заявитель ссылается на то, что судом первой инстанции необоснованно отказано в приостановлении производства по настоящему делу до рассмотрения дела № А53-25799/2014, экономических причин для увеличения стоимости услуг по ветеринарно-санитарной экспертизе на 890 % не имеется.

В судебном заседании апелляционной инстанции истцом также заявлено о приостановлении производства по делу.

В силу пункта 1 части 1 статьи 143 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации Арбитражный суд обязан приостановить производство по делу в случае невозможности рассмотрения данного дела до разрешения другого дела, рассматриваемого Конституционным Судом Российской Федерации, конституционным (уставным) судом субъекта Российской Федерации, судом общей юрисдикции, арбитражным судом.

В данном случае, тариф на оказание услуги по ветеринарно-санитарной экспертизе истец не оспаривал, спор о взыскании задолженности за оказанные услуги в рамках дела № А53-25799/2014 не имеет преюдициального значения для рассмотрения настоящего дела, поскольку предметом рассмотрения настоящего дела является взыскание упущенной выгоды, что не связано с предметом спора по названному делу.

Ссылка заявителя жалобы на то, что судом первой инстанции необоснованно отклонено ходатайство о привлечении к участию в деле третьего лица, отклоняется судом апелляционной инстанции.

В ходе рассмотрения настоящего дела истцом заявлено ходатайство о привлечении к участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований на предмет спора, Живанович И.В.

Определением от 18.11.2015 в удовлетворении ходатайства истца отказано.

В соответствии с частью 1 статьи 51 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований относительно предмета спора, могут вступить в дело на стороне истца или ответчика до принятия судебного акта, которым заканчивается рассмотрение дела в первой инстанции арбитражного суда, если этот судебный акт может повлиять на их права или обязанности по отношению к одной из сторон. Они могут быть привлечены к участию в деле также по ходатайству стороны или по инициативе суда.

Предметом спора по настоящему делу является взыскание упущенной выгоды.

Поскольку доказательства того, что судебный акт по настоящему делу может повлиять на права или обязанности Живанович И.В. не представлены, суд первой инстанции обоснованно пришел к выводу об отсутствии оснований для привлечения к участию в деле в качестве третьего лица Живанович И.В.

При этом Живанович И.В. решение по настоящему делу не оспаривает.

Довод заявителя жалобы о том, что дело рассмотрено без участия истца, не извещенного надлежащим образом о времени и месте рассмотрения дела, признается судом апелляционной инстанции несостоятельным.

В ходе рассмотрения дела представители истца неоднократно принимали участие в судебных заседаниях, в том числе адвокат Бабков Д.Д. на основании ордера от 27.10.2015, представитель Дружинина А.Н. по доверенности от 30.10.2014 участвовали в судебном заседании 18.11.2015 при оглашении резолютивной части обжалуемого судебного акта.

При таких условиях, суд апелляционной инстанции оснований для отмены или изменения обжалуемого решения не усматривает.

С учетом изложенного, руководствуясь статьями 258, 269 - 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Пятнадцатый арбитражный апелляционный суд

### **ПОСТАНОВИЛ:**

решение Арбитражного суда Ростовской области от 25.11.2015 по делу № А53-8716/2015 оставить без изменения, апелляционную жалобу без удовлетворения.

Постановление может быть обжаловано в порядке, определенном главой 35 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Председательствующий

Еремина О.А.

Судьи

Ковалева Н.В.

Чотчаев Б.Т.