



078/2015-237997(1)



ДЕВЯТЫЙ АРБИТРАЖНЫЙ АПЕЛЛЯЦИОННЫЙ СУД

127994, Москва, ГСП -4, проезд Соломенной Сторожки, 12
адрес веб-сайта: <http://9aas.arbitr.ru>

ПОСТАНОВЛЕНИЕ

№ 09АП-50381/2015-ГК

г. Москва
«02» декабря 2015 г.

Дело № А40-81763/15

Резолютивная часть постановления объявлена «30» ноября 2015 г.
Постановление изготовлено в полном объеме «02» декабря 2015 г.

Девятый арбитражный апелляционный суд в составе:
Председательствующего судьи В.И. Тетюка
Судей: Б.С. Веклича, Е.В. Бодровой
при ведении протокола судебного заседания Т.М. Сидоровой
рассмотрев в открытом судебном заседании апелляционную жалобу ГКУ г. Москвы
«Администратор Московского парковочного пространства»
на решение Арбитражного суда г. Москвы от 25 сентября 2015 года,
принятое судьей М.А. Ведерниковым (шифр судьи 15-628) по делу № А40-81763/15
по иску ГКУ г. Москвы «Администратор Московского парковочного пространства»
к ООО «Нефтегазстрой»
о расторжении государственных контрактов и взыскании неустойки

при участии в судебном заседании:
от истца: Ковалева Е.Н. – дов. от 12.10.2015
от ответчика: Виновая Е.Г. – дов. от 17.07.2015, Константинова Я.Э. - дов. от 17.09.2015

УСТАНОВИЛ:

ГКУ г. Москвы «Администратор Московского парковочного пространства»
обратилось в Арбитражный суд г. Москвы с иском заявлением к ООО
«Нефтегазстрой» о взыскании неустойки в размере 271 416 892,85 руб. (123 972 5 18,15
(по контракту от 18.11.2014 № 0У3/1293-ГК) + 147 444 374,70 (по контракту от
18.11.2014 № 0У3/1295-ГК)). (с учетом уточнений в порядке ст. 49 АПУ РФ).

Решением суда от 25.09.2015г. в удовлетворении заявленных исковых
требований полностью отказано.

Взысканы с ГКУ г. Москвы «Администратор Московского парковочного
пространства» в доход Федерального бюджета РФ 200 000 руб. государственной
пошлины.

ГКУ г. Москвы «Администратор Московского парковочного пространства», не
согласившись с решением суда, подало апелляционную жалобу, в которой считает его
незаконным и необоснованным

В своей жалобе заявитель указывает на неправомерность вывода суда о том, что заказчик не создал необходимых условий для выполнения работ.

Также заявитель жалобы указывает на неправомерность вывода суда о неоднократности уведомления заказчика о приостановлении работ по контрактам.

Кроме того, заявитель жалобы указывает на то, что заказчиком не был продлен срок выполнения работ.

Помимо этого, заявитель жалобы указывает на неправомерность вывода суда о недобросовестности действий истца, судом не учтена возможность укладки асфальтового покрытия по иной технологии.

Также заявитель жалобы указывает на неправомерность вывода суда о передаче ответчику ПСД в составе, не удовлетворяющем условиям государственных контрактов.

Кроме того, заявитель жалобы указывает на неправомерность вывода суда об отсутствии возражений истца на представленные документы в подтверждение работ.

Помимо этого, заявитель жалобы указывает на неправомерность вывода суда об износе парковок по причине использования жителями.

Также заявитель жалобы указывает на то, что исполнительная документация не представлена в материалы дела.

Кроме того, заявитель жалобы указывает на неправомерность вывода суда о том, что подписанный сторонами договор № МПП-15-12/0-901 от 07.09.2015 временного безвозмездного пользования оборудованием является следствием намерения истца использовать результаты без их оплаты.

Помимо этого, заявитель жалобы указывает на неправомерность вывода суда о том, что результаты выполненных работ используются по назначению.

По доводам, приведенным в жалобе, заявитель просит отменить решение суда полностью и принять по делу новый судебный акт.

В судебном заседании апелляционного суда заявитель доводы жалобы поддерживает в полном объеме.

Ответчик с доводами жалобы не согласен, решение суда считает законным и обоснованным, просит оставить его без изменения, апелляционную жалобу без удовлетворения.

Дело рассмотрено Девятым арбитражным апелляционным судом в порядке ст.ст. 266, 268 АПК РФ.

Оснований для отмены либо изменения решения суда не установлено.

В обоснование исковых требований, заявитель ссылался на следующие обстоятельства.

Между Государственным казенным учреждением города Москвы «Администратор Московского парковочного пространства» - государственный заказчик (далее - Истец) и Обществом с ограниченной ответственностью «НЕФТЕГАЗСТРОЙ» - Подрядчик (далее - Ответчик) были заключены государственные контракты от 18.11.2014 № 0УЗ/1293-ГК и 18.11.2014 № 0УЗ/1295-ГК (далее - Контракты) на оснащение плоскостных парковок (1,2 очереди).

В соответствии с предметом указанных Контрактов Подрядчик обязался по заданию Заказчика выполнить работы по оснащению плоскостных парковок (очередь 1 и очередь 2) в объеме, установленном в Технических заданиях (Приложения №1 к Контрактам), а Заказчик обязался принять результат выполненных работ и оплатить в порядке и на условиях, предусмотренных Контрактами.

Срок действия обоих Контрактов установлен с момента заключения по 31.12.2014 (п. 10 Технических заданий к Контрактам).

Дополнительными соглашениями от 19.12.2014 к Контрактам по результату рассмотрения уведомлений Ответчика от 03.12.2014 № 500/С и от 19.12.2014 № 536/С о невозможности выполнения работ по ряду объектов, соответствующие объекты были исключены из общего объема работ, подлежащих выполнению по Контракту.

На основании дополнительных соглашений № 2 от 25.12.2014 к обоим Контрактам установлено, что истечение срока действия Контракта не влечет прекращение неисполненных обязательств по Контракту, в том числе гарантийных обязательств.

Согласно п. 3.1 Контрактов, п. 10 Технических заданий к Контрактам срок выполнения работ осуществляется в 2 этапа, первый этап - в течение 30 календарных дней с даты заключения государственного контракта, второй этап осуществляется в течение 15 календарных дней с даты окончания первого этапа. Однако, как указал истец, работы Заказчику не сданы.

С учетом изложенного, Истец готов был рассмотреть возможность сдачи-приемки выполненных работ с учетом фактического истечения срока выполнения работ по первому и второму этапу после 31.12.2014 г., а именно не позднее 12.01.2015г. с учетом положений ст. 191. 193 ГК РФ.

Письмами от 12.12.2014 № 518/С, от 18.12.2014 № 532/С, от 21.12.2014 № 537/С Ответчик неоднократно направлял документацию о выполнении работ по Контракту, а письмом от 26.12.2014 № 516/1С указал о невозможности выполнения работ по Контракту, в связи с чем, Истцу стало очевидным, что работы Ответчиком не выполнены, а предоставленные документы не отражали фактически выполненный объем работ.

Кроме этого, истец указал, что факт незавершения работ также подтверждается соответствующими письмами Ответчика (письма от 03.03.2015 № 140/С - по контракту от 18.11.2014 № 0УЗ/1293-ГК, от 03.03.2015 № 141/С - по контракту от 18.11.2015 № 0УЗ/1295-ГК), направленными Истцу после истечения срока выполнения работ в соответствии с условиями Контрактов.

В связи с несоблюдением указанного срока выполнения работ, в адрес Ответчика Истцом неоднократно выставлялись претензии (№ МПП-10-48/15 от 14.01.2015, № МПП-10-48/15-1 от 02.02.2015, № МПП-10-671/15 от 17.02.2015 - по Контракту от 18.11.2014 № 0УЗ/1293-ГК (1 очередь) и № МПП-10-49/15 от 14.01.2015, № МПП-10-49/15-1 от 02.02.2015, № МПП-10-673/15 от 12.02.2015 - по Контракту от 18.11.2014 № 0УЗ/1295-ГК (2 очередь)) с требованием уплаты неустойки за нарушение сроков выполнения работ по Контрактам и немедленным завершением работ.

Мотивируя исковые требования, истец указал, что причины, влияющие на неисполнение Контрактов, о которых Ответчик сообщал Истцу после заключения дополнительного соглашения от 19.12.2014 к Контракту, не могли быть приняты Истцом во внимание, поскольку, не были своевременны, т.е. в пределах срока действия Контрактов, доведены до сведения Истца, в связи с чем, последний не имел возможности рассмотреть вопрос о приостановлении работ в порядке, предусмотренном п. 5.2.3 обоих Контрактов.

Таким образом, по мнению истца, указанное свидетельствует о том, что Ответчик не был намерен исполнять обязательства по Контракту надлежащим образом.

На основании изложенного, 23.07.2015г. истцом в адрес ответчика были направлены уведомления о расторжении спорных контрактов в одностороннем порядке, в связи с чем, истец считает их расторгнутыми ввиду нарушения ответчиком условий и несвоевременным исполнением работ в порядке ст. 13 Закона № 44-ФЗ и чем обосновывает свое право на взыскание неустойки.

Мотивируя исковые требования, истец указал, что штраф за ненадлежащее исполнение (неисполнение) Контрактов в части несвоевременного уведомления о приостановлении работ по контракту, выполнение работ при несоблюдении требований п.10.6 СНИП 3.06.03-85 и п. 6.1 ВСН 175-82 в соответствии с п. 7.6 обоих Контрактов, подпунктом «г» пункта 4 Правил определения размера штрафа, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 25.11.2013 № 1063, в том числе за несвоевременное уведомление о приостановлении Контрактов составляет: по

Контракту от 18.11.2014 № ОУЗ/1293-ГК (очередь 1) - 1 225 407,32 руб. (245 081 465,07 руб. (согласно дополнительному соглашению № 3 к указанному Контракту) * 0,5%); по Контракту от 18.11.2014 № ОУЗ/1295-ГК (очередь 2) - 1 354 256,24 руб. (270 851 247,86 руб. (согласно дополнительному соглашению № 3. к указанному Контракту) * 0,5%).

Также истец указал, что пени за просрочку исполнения обязательств составляют: по Контракту от 18.11.2014 № ОУЗ/1293-ГК (очередь 1): в соответствии с постановлением Правительства РФ от 25.11.2013 № 1063 с учетом положения пункта 7.5 Контракта и пунктом 6 Правил, утвержденных указанным постановлением Правительства РФ, по первому этапу составляют 58 854 783,53 руб.; по второму этапу составляют 63 892 327,30 руб.

По Контракту от 18.11.2014 № ОУЗ/1295-ГК (очередь 2): в соответствии с постановлением Правительства РФ от 25.11.2013 № 1063 с учетом положения пункта 7.5 Контракта и пунктом 6 Правил, утвержденных указанным постановлением Правительства РФ, по первому этапу – 84 495 582,11 руб., по второму этапу составляют – 61 594536,35 руб.

Итого неустойка (штраф, пени) по обоим Контрактам составляет 271 416 892 руб. 85 коп.

На основании изложенного истец обратился в суд с настоящим иском о взыскании неустойки.

Исходя из обстоятельств дела и представленных доказательств, суд первой инстанции пришел к правильному выводу об отсутствии правовых оснований для удовлетворения заявленных требований, в силу следующего.

Как указано выше, между Государственным казенным учреждением города Москвы «Администратор Московского парковочного пространства» (далее - по тексту - «Заказчик», «Истец») и Обществом с ограниченной ответственностью «Нефтегазстрой» (далее по тексту - «Подрядчик, «Ответчик») 18 ноября 2014 года были заключены государственные контракты (далее по тексту совместно - «Государственные контракты») на оснащение плоскостных парковок.

С учетом Дополнительных соглашений от 19 декабря 2014 года об исключении из Государственных контрактов части объектов, оснащение плоскостных парковок (1 очередь) в рамках Государственного контракта № ОУЗ/1293-ГК от 18.11.2014 г., предусматривается по адресам: СВАО Менжинского улица, вл. 13, корп. 3, стр. 3; ЗАО Новозаводская улица, вл. 18 к. 1; ВАО Щелковское шоссе вл. 100-уч. 1; ВАО Щелковское шоссе вл. 100-уч. 2; ЗАО Рублевское шоссе, уч. 1; ЗАО Рублевское шоссе, уч. 2; ЦАО Пречистенская наб., вл. 45; ЗАО Рублевское шоссе, вл. 48/1; ЦАО Сретенка ул. 13/26 стр. 1; СВАО ВВЦ пл. (справа от главного входа); СВАО ВВЦ Продольный проезд (Северный выезд ВВЦ); СВАО ВВЦ Продольный проезд (часть 1); СВАО ВВЦ Продольный проезд (часть 2); СВАО ВВЦ Сергея Эйзенштейна ул., напротив вл. 8; СВАО ВВЦ (слева от гл входа) 1-ая Останкинская улица, вл. 55-55А; СВАО ВВЦ пл. (у гл. входа); ЦАО Ветошный пер., вл. 6; ЦАО Крымский вал, «Музеон»; ЦАО Большая Полянка 1/3; ЦАО Ак. Сахарова, вл.9-11; в рамках Государственного контракта № ОУЗ/1295-ГК от 18.11.2014 г. оснащение плоскостных парковок (2 очередь) предусматривается по адресам: ВАО Плеханова улица (около Пятёрочки); ЮВАО Цимлянская улица, вл. 7; САО Красностуденческий пр-д, д.5; ЗАО Мичуринский пр-т, вл.25 к.1; САО Хорошевское шоссе, вл. 50-52; ВАО Юности ул., вл. 9 (участок 1); ВАО Юности ул., вл. 9 (участок 2); ЮВАО Капотня, 2-й квартал, вл.22; ВАО Молдагуловой ул, вл.34; ВАО Сокольнический Вал ул., уч.1; СЗАО Волоколамское шоссе, вл., 77; ЦАО Москворецкая ул.; ЦАО Серебряническая наб., вл.7-11; ЮВАО Егорьевский пр., вл.3; ЮЗАО Ломоносовский просп.; ЮЗАО Симферопольский бульвар уч.1; ЮЗАО Симферопольский бульвар уч.2.

Согласно п. 1 ст. 718 ГК РФ, заказчик обязан в случаях, в объеме и в порядке, предусмотренных договором подряда, оказывать подрядчику содействие в выполнении

работы; в соответствии с п. 5.3.5. Государственных контрактов Подрядчик вправе получать от Заказчика содействие в выполнении работ.

Между тем, как правильно установлено судом первой инстанции, в нарушение указанных условий договора, Заказчик не создал необходимых условий для выполнения работ.

В нарушение п. 5.4. СНИП 12-01-2004 «Организация строительства», утвержденного Приказом Минрегиона РФ от 27 декабря 2010 г. № 781, Заказчик передал Подрядчику проектную документацию без допуска к производству работ с подписью ответственного лица путем простановки штампа на каждом листе.

В выданную проектную документацию Заказчиком вносились изменения ввиду несоответствия данных, выданных при проектировании, о чем свидетельствует, в частности, письмо разработчика проектной документации ГУП «МосгортрансНИИпроект» от 04.03.2015 г. № 21-88-78/5 об изменении проектных решений в проектной документации по устройству плоскостной парковки по адресу: Ветошный пер., вл. 6, ввиду несоответствия данных, выданных проектировщику при проектировании.

Кроме того, как следует из представленных в дело доказательств, Государственные контракты были заключены в осенне-зимний период времени, а исходя из требований п.10.16 СНИП 3.06.03-85 и п.6.1. ВСН 175-82 производство работ по укладке асфальтового покрытия и нанесению разметки производится при температуре не ниже 10 градусов по шкале Цельсия, что, как правильно указал суд в решении, обусловило технологическую невозможность выполнить работы в полном объеме до окончания срока работ, предусмотренных Государственными контрактами.

Согласно условий спорных государственных контрактов, производство работ по монтажу оборудования, обустройству парковок с нанесением асфальтобетонного покрытия, разметки, установки знаков, должно было быть произведено в период ноябрь-декабрь 2014г.

В соответствии с п. 5.4.4. Государственных контрактов, ответчик обязан приостановить выполнение работ в случае обнаружения независимых от Подрядчика обстоятельств, которые могут оказать негативное влияние на годность или прочность результатов выполняемых работ или создать невозможность их завершения в установленный настоящим Контрактом срок, и сообщить об этом Заказчику в течение 3 (трех) дней после приостановления выполнения работ.

Согласно положений п. 5.2.3 Государственных контрактов Заказчик обязан при получении от Подрядчика уведомления о приостановлении выполнения работ в случае, указанном в п. 5.4.4 настоящего Контракта, рассмотреть вопрос о целесообразности и порядке продолжения выполнения работ. Решение о продолжении выполнения работ при необходимости корректировки сроков и этапов выполнения работ принимается Заказчиком и Подрядчиком совместно и оформляется дополнительным соглашением к настоящему Контракту.

Как правильно установлено судом первой инстанции, в силу вышеназванных положений Государственных контрактов, ст. 716 ГК РФ, Подрядчик заблаговременно и неоднократно уведомлял Заказчика о приостановлении выполнения работ в письмах исх. № 516/1С, 517/1С, 518/1С, от 26.12.2014 г., до исполнения Заказчиком своих обязательств согласно п. 5.2.3 Государственных контрактов, по устранению препятствий к продолжению работ и доведения до сведения Подрядчика соответствующих решений Заказчика, с предложением о корректировке и продлении сроков выполнения работ в рамках Государственных контрактов, однако, срок выполнения работ Заказчиком продлен не был, истец соответствующих действий по согласованию сроков и выполнению обязанностей установленных положениями государственных контрактов не произвел.

Согласно ст. 309 ГК РФ обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований - в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями.

Статьей 310 ГК РФ, предусмотрено, что односторонний отказ от исполнения обязательства не допускаются, за исключением случаев, предусмотренных законом.

Учитывая, что добросовестность действий сторон при осуществлении экономической деятельности, в том числе по исполнению договорных обязательств в рамках спорных контрактов в соответствии с нормами п. 5 ст. 10 ГК РФ предполагается, суд первой инстанции правомерно принял во внимание, что заключая соответствующие государственные контракты на выполнение строительных работ, связанных с осуществлением работ по нанесению асфальтобетонного покрытия, разметки, установки знаков в общей сложности по 37-ми адресам и устанавливая тридцати и пятнадцати дневные сроки их проведения в период декабрь 2014 года на территории г. Москва, ГКУ г. Москвы «Администратор Московского парковочного пространства» должно было осознавать возможность возникновения обстоятельств, которые могут не позволить подрядчику выполнить работы в соответствии с требованиями п.10.16 СНИП 3.06.03-85 и п.6.1. ВСН 175-82 (обязательное проведение работ при положительных температурах не ниже 10 градусов) и в случае их наступления (учитывая, что несоблюдение требований СНИП может привести к существенному ухудшению качества работ, носящих социальное значение), принимая во внимание наличие обращений ответчика, надлежащим образом исполнить соответствующие обязанности по государственному контракту, предусмотренные пунктами 5.2.3., чего истцом сделано не было (доказательств обратного в материалы дела не представлено).

В соответствии с нормами п. 7.8. Государственных контрактов, стороны освобождаются от уплаты неустойки (штрафа, пеней), если докажут, что просрочка исполнения соответствующего обязательства произошла вследствие непреодолимой силы или по вине другой Стороны.

На основании изложенного, учитывая наличие соответствующих обращений ответчика, неисполнение истцом обязательств по рассмотрению вопроса о продлении срока производства работ, суд первой инстанции правомерно посчитал доводы истца в соответствующей части необоснованными.

Кроме того, из материалов дела следует, что 25 декабря 2014 года Сторонами были заключены Дополнительные соглашения № 2 к Государственным контрактам, в п.п. 12.2. которых внесены изменения о том, что «истечение срока действия Контракта не влечет прекращение неисполненных обязательств по Контракту, в том числе гарантийных обязательств».

В дальнейшем, в письме исх. № МПП-02-186/05 от 06.02.2015 г. Заказчик подтвердил намерение дальнейшего сотрудничества Сторон в рамках выполнения обязательств по указанным Государственным контрактам и указал, что ввиду подписания Сторонами указанных Дополнительных соглашений № 2 «продлонгация контрактов для дальнейшего продолжения работ и исполнения всех предусмотренных Сторонами обязательств не требуется».

Вместе с тем, как пояснил ответчик, продолжив исполнение работ по контракту, было также установлено, что в нарушение ч. 12 статьи 48 Градостроительного кодекса РФ представленная Подрядчику проектно-сметная документация была составлена с наличием противоречий технической документации и сметной части, в подтверждение чего ответчик сослался на замечания к актам комиссии Заказчика по приемке выполненных работ от 05.02.2015 г. на оснащение парковок (в части АСКОП и видеонаблюдение) по адресам: ВВЦ Продольный проезд (часть 2), где Заказчиком в п. 3 указано, что «дорожные знаки, предусмотренные проектом, не соответствуют смете».

Таким образом, как правильно указал суд в решении, доводы Заказчика, отраженные в письме МПП-02-734/15 от 08.05.2015 г., что проектная документация была передана Подрядчику в составе, удовлетворяющем условиям Государственных контрактов, оформлена в надлежащем порядке с проверкой состава и требований к их содержанию, не соответствуют действительности и противоречат его же указаниям, отраженным в переписке сторон.

Кроме того, в нарушение п. 5.2. СНиП 12-01-2004 «Организация строительства», Заказчик сам назначил персонально ответственных за строительство должностных лиц за пределами срока производства работ, а именно приказами Заказчика от 16.02.2015 г. №№ МПП-06-49/15, МПП-06-50/15, о чем Подрядчик был уведомлен сопроводительным письмом Заказчика от 17.02.2015 г. за № МПП-02-575/15.

Также судом первой инстанции правильно установлено, что в нарушение п.п. 6.2.2., 6.2.3. СНиП 12-01-2004 «Организация строительства», Застройщик не обеспечил выполнение необходимых требований административного характера и не получил согласие владельцев соседних земельных участков на их использование, в связи с чем, в частности, производство работ по оснащению плоскостной парковки по адресу: СВАО ВВЦ Продольный проезд (Северный выезд ВВЦ) приостанавливалось МСК - филиалом ОАО «МОЭСК» 5 район до согласования проектной документации, о чем Подрядчик уведомлял Заказчика письмом от 18.03.2015 г. № 150/С.

Также, в нарушение п. 5.3.5. Государственных контрактов, п. 1 ст. 718 ГК РФ, п. 2 ст. 747 ГК РФ, п. 6.2.5. СНиП 12-01-2004 «Организация строительства», об обязанности Заказчика в соответствии с действующим законодательством в случаях и в порядке, предусмотренных договором, обеспечить Подрядчика временной подводкой сетей энергоснабжения, Заказчиком не было обеспечено внешнее электроснабжение строящихся плоскостных парковок, о чем свидетельствуют письма Заказчика в ООО «Турбинное машиностроение» (третьему лицу, обеспечивавшему подключение внешнего электроснабжения плоскостных парковок) о необходимости обеспечения внешнего электроснабжения плоскостных парковок №№ МПП-10-797/15 от 16.02.2015 от 16.02.2015, МПП-10-1109/15 от 26.02.2015 г.

На соответствующий вопрос суда о фактических обстоятельствах выполнения работ на объектах, с учетом доводов об их фактическом завершении, представитель ответчика пояснил, что в связи с тем, что подключение внешнего электроснабжения не было обеспечено Заказчиком в мае 2015 года, в период направления Заказчиком Подрядчику искового заявления, Заказчиком было принято решение об обеспечении энергоснабжения по временной схеме путем предоставления передвижных дизельных генераторов, что позволило продолжить выполнение работ.

Кроме этого, ответчик также пояснил, что в нарушение положений п. 1 ст. 747 ГК РФ о предоставлении участка для производства работ в состоянии, обеспечивающем своевременное начало работ, нормальное их ведение и завершение в срок, эксплуатация участка под строительство парковки по ул. Москворецкая, несмотря на неоднократные обращения Подрядчика, осуществляется по настоящее время третьими лицами (стоянка коммунальной техники).

В противоречие письму Заказчика от 07.05.2015 г. за № МПП-02-347/15 о том, что эксплуатация участка дорожными службами города не осуществляется, Подрядчик (ответчик) в материалы дела представил фотоматериалы, свидетельствующие о том, что по состоянию на 15.06.2015 г. службы ДЖКХиБ осуществляют стоянку дорожно-уборочной техники именно по указанному адресу, что не позволяет Подрядчику осуществлять производство работ на указанном объекте.

Таким образом, учитывая что предмет спорных контрактов определен как выполнение работ по обустройству парковочных мест в отношении сразу 17-ти и 20-ти адресов по каждому из контрактов соответственно, как правильно указал суд в решении, наличие препятствий в части выполнения работ по любому из адресов

объекта в них поименованных, автоматически влечет невозможность сдачи работ по контракту в целом.

Судом также правильно указано на то, что установленная обязанность по интеграции установленного ответчиком на объектах оборудования плоскостных парковок с носителем, обеспечивающем оплату на плоскостных парковках, в частности, с картой «Тройка», эмитентом которой является ГУП «Московский Метрополитен», зависела от скорости разработки эмитентом соответствующего программного обеспечения, в связи с чем, сдача результата выполненных работ в полном объеме не могла быть выполнена в срок, предусмотренный Государственными контрактами, поскольку на дату их окончания, установленного контрактами 31.12.2014г., такая работа третьими лицами в полном объеме проведена не была.

На соответствующий вопрос суда ответчик также пояснил, что в нарушение условий п. 2.5. Государственных контрактов Заказчиком (отсутствие оплаты принятых работ), выполнение работ и закупка оборудования велась полностью за счет средств Подрядчика.

Так, согласно пояснений ответчика и представленных в дело доказательств, часть спорных работ была выполнена Подрядчиком и была готова к сдаче в установленные Государственными контрактами сроки до 31.12.2014 года; в соответствии с положениями п. 4.2. Государственных контрактов отчетная документация за период с 18.11.2014 г. по 17.12.2014 г., включающая акты выполненных работ по форме КС-2, Справки о стоимости выполненных работ и затрат по форме КС-3, счета-фактуры, была направлена Подрядчиком сопроводительными письмами исх. № 518/С от 12.12.2014 г., исх. № 532/С от 18.12.2014 г., № 537/С от 21.12.2014 г.

Указанная отчетная документация была направлена Заказчику в рамках Государственного контракта № ОУЗ/1293-ГК от 18.11.2014 по следующим адресам: СВАО Менжинского улица, вл. 13, корп. 3, стр. 3; ВАО Щелковское шоссе вл. 100-уч. 1; ВАО Щелковское шоссе вл. 100-уч. 2; ЦАО Пречистенская наб., вл. 45; ЗАО Рублевское шоссе, вл. 48/1; СВАО ВВЦ пл. (справа от главного входа); СВАО ВВЦ Продольный проезд (Северный выезд ВВЦ); СВАО ВВЦ Продольный проезд (часть 1); СВАО ВВЦ Продольный проезд (часть 2); СВАО ВВЦ Сергея Эйзенштейна ул., напротив вл. 8; СВАО ВВЦ (слева от гл входа) 1-ая Останкинская улица, вл. 55-55А; СВАО ВВЦ пл. (у гл. входа); ЦАО Ветошный пер., вл. 6; ЦАО Крымский вал, «Музеон»; ЦАО Ак. Сахарова, вл.9-11; в рамках Государственного контракта № ОУЗ/1295-ГК от 18.11.2014 г. по следующим адресам: ЮВАО Цимлянская улица, вл. 7; САО Хорошевское шоссе, вл. 50-52; ЮВАО Капотня, 2-й квартал, вл.22; ЮВАО Егорьевский прг, вл.3; ЮЗАО Симферопольский бульвар уч.1; ЮЗАО Симферопольский бульвар уч.2.

В рамках Государственного контракта № ОУЗ/1293-ГК от 18.11.2014 были представлены акты выполненных работ (КС-2) на сумму 179 192 058,71 руб., в рамках Государственного контракта № ОУЗ/1295-ГК от 18.11.2014 г. были представлены акты выполненных работ (КС-2) на сумму 99 188 618,81 руб., всего по двум Государственным контрактам представлено актов выполненных работ на общую сумму 278 380 677,52 (Двести семьдесят миллионов триста восемьдесят тысяч шестьсот семьдесят семь) руб. 52 коп.

Указанные отчетные документы были приняты Заказчиком в день направления, что подтверждается отметкой на сопроводительных письмах, мотивированный отказ от приемки указанных актов в адрес Исполнителя направлен не был.

Ссылки истца на наличие в выполненных работах недостатков, не позволивших принять представленные к сдаче результаты, суд первой инстанции правомерно признал необоснованными и противоречащими фактическим обстоятельствам дела, в силу следующего.

В указанной части суд правильно указал, что в соответствии с положениями п. 4.1. договоров, после завершения выполнения работ, предусмотренных Контрактом, Подрядчик письменно уведомляет Заказчика о факте завершения работ и в соответствии с п. 4.2. не позднее рабочего дня, следующего за днем получения Заказчиком уведомления, указанного в п. 4.1 Контракта, Подрядчик представляет Заказчику комплект отчетной документации, предусмотренной Техническим заданием, и Акт сдачи-приемки работ (услуг), подписанный Подрядчиком, в 2 (двух) экземплярах.

В соответствии с п. 4.3. не позднее 3 (трех) дней после получения от Подрядчика документов, указанных в п. 4.2 Контракта, Заказчик рассматривает результаты и осуществляет приемку выполненных работ по настоящему Контракту на предмет соответствия их объема, качества требованиям, изложенным в настоящем Контракте и Техническом задании, и направляет заказным письмом с уведомлением, либо отдает нарочно Подрядчику подписанный Заказчиком 1 (один) экземпляр Акта сдачи-приемки работ либо запрос о предоставлении разъяснений касательно результатов выполненных работ, или мотивированный отказ от принятия результатов выполненных работ, или акт с перечнем выявленных недостатков, необходимых доработок и сроком их устранения. В случае отказа Заказчика от принятия результатов выполненных работ в связи с необходимостью устранения недостатков и/или доработки результатов работ Подрядчик обязуется в срок, установленный в акте, составленном Заказчиком, устранить указанные недостатки/произвести доработки за свой счет.

Как правильно установлено судом первой инстанции, доказательств совершения указанных действий представители истца в материалы дела не представили.

Наряду с изложенным, даже если признать наличие соответствующих претензий со стороны истца имеющими место, суд первой инстанции правильно указал, что в соответствии с положениями п. 4.4. Государственных контрактов, для проверки предоставленных ответчиком результатов, предусмотренных Контрактом, в части их соответствия условиям Контракта Заказчик был обязан провести экспертизу. Экспертиза результатов, предусмотренных Контрактами, согласно их условий, может проводиться Заказчиком своими силами или к ее проведению могут привлекаться эксперты, экспертные организации.

Как установил суд, подобных действий истец также не совершил, доказательств обратного в материалы дела не представлено.

Как следует из пояснений ответчика, оставшаяся часть работ (за исключением вышеназванного адреса размещения техники дорожных служб), с учетом объективных обстоятельств, препятствовавших сдаче плоскостных парковок в срок, была готова к сдаче и направлялась к сдаче Заказчику позднее в установленном указанными Государственными контрактами порядке, однако как указал ответчик, Заказчик также уклонился от приемки выполненных работ, выставляя Подрядчику претензии к качеству работ, большинство которых носят формальный характер.

В подтверждение указанных обстоятельств, ответчик представил в материалы дела протокол выездного совещания ГКУ АМПП с участием ООО «Нефтегазстрой», ООО «Турбомаш» и ГУП «МосгортрансНИИпроект» с целью обследования количества и объемов выполняемых работ по оснащению парковок закрытого типа на соответствие условиям Государственных контрактов и проектно-сметной документации от 15.05.2015 г., направлявшийся письмом ГКУ АМПП исх. МПП-04-238/15/15 от 19.05.2015 г.

Тем не менее, как указал ответчик, до сдачи в установленном Государственными контрактами порядке законченным строительством плоскостных парковок Заказчику, указанные парковки фактически используются по назначению жителями города без осуществления оплаты, в связи с чем, происходит естественный износ используемого оборудования, а поддержание парковок в надлежащем виде происходит за счет

Подрядчика, в связи с чем, Подрядчик несет убытки (замена асфальтобетонного покрытия, поддержание на парковках чистоты, и порядка, обновление лакокрасочного покрытия шлагбаумов и навесов, обновление разметки, замена поврежденных при эксплуатации знаков и проч). В доказательства указанных обстоятельств, ответчик в материалы дела представил фото отчет. Указанный факт истцом в ходе судебного разбирательства по делу не оспаривался.

На основании изложенного, суд первой инстанции, оценив представленные в дело доказательства, пояснения представителей сторон, установленные фактические обстоятельства дела в совокупности, правильно установил, что основная часть работ по обоим контрактам Подрядчиком была выполнена своевременно, что подтверждается подписанной Заказчиком без замечаний исполнительной документацией. При этом задержка выполнения работ была связана с ненадлежащим выполнением Заказчиком своих обязательств по контрактам, что подтверждается представленной в дело перепиской.

Кроме того, как установил суд в ходе судебного разбирательства, фактически выполненные ответчиком за свой счет без какого-либо авансирования работы, в виде обустроенных парковочных мест с оборудованием (приобретенным и установленным ответчиком), фактически введены истцом в эксплуатацию и используются по назначению.

Как пояснил ответчик и не оспаривал истец, 07 сентября 2015 года Сторонами подписан Договор № МПП/15-12/0-901 временного безвозмездного пользования оборудованием, согласно которому Подрядчик передает Заказчику во временное безвозмездное пользование оборудование, фактически размещенное на оснащенных плоскостных парковках, для их эксплуатации плоскостных парковок, по следующим адресам: ВВЦ Продольный пр., (часть 2); Продольный пр-д (северный выезд ВВЦ); ВВЦ пл. (справа от главного входа); ВВЦ Продольный пр., (часть 1); ВВЦ Сергея Эйзенштейна ул., напротив вл.8; Большая Полянка 1/3; Крымский Вал ул. «Музеон»; Цимлянская ул., вл.7; Хорошевское ш., вл.50-52; Ветошный пер., вл.6; Пречистенская наб., вл.45; Рублевское ш., вл.48/1 (1-я часть); Сретенка ул., вл.13/26, стр.1; Ак.Сахарова пр-т, вл.9, -11 (10 участков); Плеханова ул.; Красностуденческий пр-д., д.5; Капотня, 2 квартал, вл.22; Серебряническая наб., вл.7-11; Менжинского улица, вл.13, корп.3, стр.3; Новозаводская улица, вл.18, к.1; Мичуринский пр-т., вл.25, к.1; Егорьевский пр., вл.3; Рублевское ш. (уч. 1); Рублевское ш. (уч. 2).

Кроме того, Подрядчиком по актам приема-передачи Заказчику передано оборудование, поставленное и смонтированное на оборудованных плоскостных парковках по следующим адресам: ВВЦ Продольный пр., (часть 1); ВВЦ Продольный пр., (часть 2); ВВЦ пл. (справа от главного входа); Продольный пр-д (северный выезд ВВЦ); ВВЦ Сергея Эйзенштейна ул., напротив вл.8.

Таким образом, суд первой инстанции пришел к правильному выводу, что Заказчик подтвердил свое намерение использовать результаты выполненных Подрядчиком работ, однако уклонился от их приемки в установленном Государственными контрактами и ГК РФ порядке (указан выше), при отсутствии доказательств наличия надлежащим образом мотивированных препятствий для приемки фактически выполненных, предъявленных к сдаче и фактически эксплуатируемых результатов работ (направления актов устранения, проведения совместных осмотров, проведения экспертизы результатов, в порядке предусмотренном положениями п. 4.4. Государственных контрактов).

Результаты выполненных работ по вышеуказанным адресам эксплуатируются, т.е. используются по назначению, что подтверждается представленными в материалы дела фотоматериалами и не оспаривалось истцом.

Как правильно установлено судом первой инстанции, Заказчик также принял работы и подписал акты о приемке выполненных работ по форме КС-2 по объектам:

СВАО ВВЦ (слева от гл входа) 1-ая Останкинская улица, вл. 55-55А (в рамках Государственного контракта № ОУЗ/1293-ГК от 18.11.2014) на сумму 11 225 095,73 руб.; СВАО ВВЦ пл. (у гл. входа) (в рамках Государственного контракта № ОУЗ/1293-ГК от 18.11.2014) на сумму 7 855 579,78 руб.; ВАО Сокольнический Вал ул., уч.1 (в рамках Государственного контракта № ОУЗ/1295-ГК от 18.11.2014) на сумму 9 545 278,12 руб. Однако, оплату указанных работ Заказчик не произвел.

Как указано выше, работы по обоим контрактам выполнялись Подрядчиком исключительно за счет собственных средств, Заказчик никаких авансовых платежей Подрядчику не перечислял, все материалы и оборудование закупалось Подрядчиком также за счет собственных средств, в связи с чем факт начисления и предъявления ко взысканию в судебном порядке неустойки на сумму превышающую 60% от общей стоимости работ по Государственным контрактам при отсутствии какого-либо их финансирования, фактического выполнения и введения в эксплуатацию их результатов, правомерно признано судом не обоснованным, поскольку подобные действия содержат признаки направленности на получение необоснованной выгоды, что противоречит положениям действующего гражданского законодательства.

Согласно ст. 309 ГК РФ обязательства должны исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями закона, иных правовых актов, а при отсутствии таких условий и требований - в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями.

Статьей 310 ГК РФ, предусмотрено, что односторонний отказ от исполнения обязательства и одностороннее изменение его условий не допускаются, за исключением случаев, предусмотренных законом.

В соответствии с нормами ст. 401 ГК РФ, лицо, не исполнившее обязательства либо исполнившее его ненадлежащим образом, несет ответственность при наличии вины (умысла или неосторожности), кроме случаев, когда законом или договором предусмотрены иные основания ответственности. Лицо признается невиновным, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, оно приняло все меры для надлежащего исполнения обязательства.

Согласно ст. 406 ГК РФ, кредитор считается просрочившим, если он отказался принять предложенное должником надлежащее исполнение или не совершил действий, предусмотренных законом, иными правовыми актами или договором, либо вытекающих из обычаев или из существа обязательства, до совершения которых должник не мог исполнить своего обязательства.

В соответствии с п. 1 ст. 716 ГК РФ, подрядчик обязан немедленно предупредить заказчика и до получения от него указаний приостановить работу при обнаружении: не зависящих от подрядчика обстоятельств, которые грозят годности или прочности результатов выполняемой работы либо создают невозможность ее завершения в срок.

Статьей 718 ГК РФ также предусмотрено, что заказчик обязан в случаях, в объеме и в порядке, предусмотренных договором подряда, оказывать подрядчику содействие в выполнении работы. При неисполнении заказчиком этой обязанности подрядчик вправе требовать возмещения причиненных убытков, включая дополнительные издержки, вызванные простоем, либо перенесения сроков исполнения работы, либо увеличения указанной в договоре цены работы. В случаях, когда исполнение работы по договору подряда стало невозможным вследствие действий или упущений заказчика, подрядчик сохраняет право на уплату ему указанной в договоре цены с учетом выполненной части работы.

Согласно ст. 719 ГК РФ, подрядчик вправе не приступать к работе, а начатую работу приостановить в случаях, когда нарушение заказчиком своих обязанностей по договору подряда, в частности непредоставление материала, оборудования,

технической документации или подлежащей переработке (обработке) вещи, препятствует исполнению договора подрядчиком, а также при наличии обстоятельств, очевидно свидетельствующих о том, что исполнение указанных обязанностей не будет произведено в установленный срок.

На основании вышеизложенных обстоятельств, суд первой инстанции пришел к правомерному и обоснованному выводу об отказе в удовлетворении требования истца о взыскании с ответчика договорной неустойки за просрочку исполнения обязательств в полном объеме.

В соответствии со ст. 64 АПК РФ доказательствами по делу являются полученные в предусмотренном настоящим кодексом и другими Федеральными законами порядке сведения о фактах, на основании которых арбитражный суд устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, обосновывающих требования или возражения лиц, участвующих в деле, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного рассмотрения дела. В качестве доказательств допускаются письменные и вещественные доказательства, объяснения лиц, участвующих в деле, заключения экспертов, показания свидетелей, аудио-видеозаписи, иные документы и материалы.

Согласно ст. 65 АПК РФ каждое лицо, участвующее в деле, должно доказать обстоятельства, на которые оно ссылается как на основание своих требований и возражений.

В соответствии со ст. 71 АПК РФ доказательство признается арбитражным судом достоверным, если в результате его проверки и исследования выясняется, что содержащиеся в нем сведения соответствуют действительности.

Арбитражным процессуальным законодательством установлены критерии оценки доказательств в качестве подтверждающих фактов наличия тех или иных обстоятельств.

Доказательства, на основании которых лицо, участвующее в деле, обосновывает свои требования и возражения должны быть допустимыми, относимыми и достаточными.

Признак допустимости доказательств предусмотрен положениями ст. 68 АПК РФ.

В соответствии с указанной статьей обстоятельства дела, которые согласно закону должны быть подтверждены определенными доказательствами, не могут подтверждаться в арбитражном суде иными доказательствами.

Достаточность доказательств можно определить как наличие необходимого количества сведений, достоверно подтверждающих те или иные обстоятельства спора.

Отсутствие хотя бы одного из указанных признаков является основанием не признавать требования лица, участвующего в деле, обоснованными (доказанными).

В результате исследования и оценки имеющихся в деле доказательств, арбитражный суд первой инстанции пришел к правильному выводу о необоснованности заявленного истцом искового требования к ответчику, ввиду непредставления в материалы дела надлежащих доказательств виновных действий ответчика, совершение (либо несовершение) которых повлекло соответствующее нарушение сроков исполнения договорных обязательств в части производства работ.

При таких обстоятельствах суд первой инстанции пришел к правильному выводу об отказе в удовлетворении заявленных требований в полном объеме.

Доводы жалобы истца не могут быть признаны апелляционным судом обоснованными.

Довод жалобы о том, что он, как заказчик работ, не имел никаких обязательств перед ответчиком, как перед подрядчиком, по созданию последнему необходимых для выполнения работ, противоречит положениям государственных контрактов и нормам ГК РФ.

Как обоснованно указал суд первой инстанции, согласно п. 1 ст. 718 ГК РФ, Заказчик обязан в случаях, в объеме и в порядке, предусмотренных договором подряда, оказывать Подрядчику содействие в выполнении работы. В соответствии с п. 5.3.5. Государственных контрактов Подрядчик вправе получать от Заказчика содействие в выполнении работ.

Тем не менее, истец не создал ответчику необходимых условий для выполнения работ.

Ответчик указывал на то, что истец не создал ответчику необходимые условия для производства работ, которые носили системный характер, включавший, проблемы с обеспечением авторского надзора, обеспечением электроэнергией на постоянной основе, отсутствие исследования земельных участков перед началом проектирования, продуманных проектных решений, впоследствии приведших к неоднократному изменению проекта и переделке в этой связи уже выполненных работ.

В обоснование возражений на указанный довод ответчика, истец сослался только на письма ответчика, датированные январем - февралем 2015 года (а именно письма от 23.01.2015 № 19/С, 28.01.2015 № 27/С, 04.02.2015 № 46/С и 49/С, 04.02.2015 № 50/С, 06.02.2015 г. № 52/С, 20.02.2015 № 87/С, 23.03.2015 № 180/С), касающиеся решения текущих технических вопросов по расположению оборудования, не учтенные Проектировщиком при проектировании.

При этом в части остальных обстоятельств, препятствующих производству работ, доводы ответчика истцом не опровергнуты.

Ссылка заявителя жалобы на наличие у ответчика возможности самостоятельного освобождения от третьих лиц территории земельного участка, предназначенного для производства работ по ул. Москворецкая, не может быть принята апелляционным судом во внимание.

Третьим лицом, осуществляющим использование участка, предназначенного для производства работ на участке по ул. Москворецкая, является Государственное бюджетное учреждение города Москвы «Автомобильные дороги». Ответчик неоднократно, в течение длительного времени, уведомлял истца об указанном факте, что подтверждается письмами ответчика исх. 87/С от 20.02.2015 г. (том 5 лист дела 36), 123/С от 06.03.2015 г. (том 5 лист дела 37), 84/С от 23.03.2015 (том 5 лист дела 39), 210/С от 07.04.2015 (том 5 лист дела 38).

Указанное третье лицо занимало земельный участок по ул. Москворецкая длительное время и до указанного периода. Истец никакого содействия ответчику не оказывал.

Учитывая использование участка указанным государственным учреждением, что подтверждается материалами дела (том 5 лист дела 70) и признается истцом, ответчик не мог без участия заказчика разрешить данную конфликтную ситуацию, возникшую по сути между двумя государственными учреждениями. Таким образом, данная ситуация свидетельствует о том, что истец в очередной раз не создал для ответчика условий, необходимых для производства работ и не оказал содействия в урегулировании данного конфликта.

Ссылка заявителя жалобы на то, что ч. 1 ст. 95 Федерального закона «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» от 05.04.2013 № 44-ФЗ не допускает изменения существующих условий контракта в связи с чем, по мнению истца, он не мог согласовать новые сроки производства работ, не может быть принята апелляционным судом во внимание.

Согласно ч. 1 ст. 95 указанного Федерального закона изменение существенных условий контракта при его исполнении не допускается, за исключением их изменения по соглашению сторон если возможность изменения условий контракта была предусмотрена документацией о закупке и контрактом.

Государственные контракты предусматривали возможность продления сроков, о чем свидетельствуют п. 5.2.3, п. 12.4, кроме того, в письме самого истца № МПП-02-186/05 от 06.02.2015 г. Заказчик подтвердил намерение дальнейшего сотрудничества Сторон в рамках выполнения обязательств по указанным Государственным контрактам и указал, что ввиду подписания Сторонами указанных Дополнительных соглашений № 2 «пролонгация контрактов для дальнейшего продолжения работ и исполнения всех предусмотренных Сторонами обязательств не требуется».

Таким образом, вывод суда первой инстанции о наличии у Заказчика возможности и даже обязанности рассмотреть возможность согласования новых сроков выполнения работ, основан на действующем законодательстве, положениях государственных контрактов и соответствует фактическим обстоятельствам дела.

Довод жалобы об отсутствии необходимости применения СНиП 12-01-2004 «Организация строительства», утвержденного Приказом Минрегиона РФ от 27 декабря 2010 г. № 781 о требованиях к разделам проектной документации, не может быть признан апелляционным судом обоснованным.

По мнению истца, действие указанного документа не распространяется на здания и сооружения, строительство которых в соответствии с законодательством о градостроительной деятельности может осуществляться без разрешения на строительство.

Однако, абз. 1 ст. 1 указанного СНиП распространяет область его применения «на строительство новых, реконструкцию и снос существующих зданий и сооружений (далее - строительство), возводимых на основании разрешения на строительство, полученного в установленном порядке, а также на благоустройство и инженерную подготовку территорий».

Согласно п. 2.12.23 Приказа Минрегиона России от 27.12.2011 № 613 (ред. от 17.03.2014) «Об утверждении Методических рекомендаций по разработке норм и правил по благоустройству территорий муниципальных образований», к перечню объектов в рамках благоустройства территорий относит следующие виды автостоянок: кратковременного и длительного хранения автомобилей, уличных (в виде парковок на проезжей части, обозначенных разметкой), внеуличных (в виде "карманов" и отступов от проезжей части), гостевых (на участке жилой застройки), для хранения автомобилей населения (микрорайонные, районные), приобъектных (у объекта или группы объектов), прочих (грузовых, перехватывающих и др.).

Кроме того, разделом 9 Технического задания к Государственным контрактам обязательны к применению положения «СНиП III-10-75. Благоустройство территорий» (утв. Постановлением Госстроя СССР от 25.09.1975 N 158).

Таким образом, требования, предусмотренные СНиП 12-01-2004 «Организация строительства», включая требования к разделам проектной документации, назначению персонально ответственных за строительство должностных лиц за пределами срока производства работ, обязательны к применению в рамках Государственных контрактов.

Ссылка заявителя жалобы на не обязательность авторского надзора, не может быть принята апелляционным судом во внимание.

Выполнение авторского надзора регулируется СНиП СП 11-110-99 «Авторский надзор за строительством зданий и сооружений», в соответствии с которым:

- выполнение авторского надзора, осуществляется в случае, если необходимость его осуществления авторского надзора установлена законодательством;
- если выполнение авторского надзора предусмотрено договором между заказчиком и проектировщиком или распорядительным документом (приказом) организации, ведущей проектирование, инвестирование и строительство объекта.

В данном случае необходимость проведения авторского надзора силами ГУП «МосгортрансНИИпроект» предусмотрена проектной документацией (в п. 3.7.

«Осуществление контроля за качеством сооружений» в разделе 5 «Проект производства работ»).

В связи с тем, что проектная организация ГУП «МосгортрансНИИпроект», осуществляла впоследствии промежуточную приемку ответственных конструкций и освидетельствования скрытых работ в рамках Государственных контрактов, что подтверждается отметками на исполнительной документации, представлявшимися в судебное заседание на обозрение суда 18.09.2015 г., довод истца о том, что выполнение авторского надзора ГУП «МосгортрансНИИпроект» в рамках Государственных контрактов не являлось обязательным, является несостоятельным.

Тем не менее, как указал ответчик, и это не оспорено истцом, выполнение авторского надзора происходило за пределами сроков производства работ, предусмотренных Государственными контрактами.

Не может быть признан апелляционным судом обоснованным довод жалобы о том, что у истца не было обязанности обеспечить производство работ электроэнергией на постоянной основе.

Обязанность истца обеспечить подачу электроэнергии на постоянной основе самим истцом неоднократно подтверждалась ранее, о чем свидетельствует тот факт, что истцом в качестве Заказчика и ООО «Турбомаш» в качестве Подрядчика был заключен Государственный контракт № ОУЗ/1296 от 19.11.2014, в рамках которого ООО «Турбомаш» обязано выполнить работы по подключению внешнего электроснабжения плоскостных парковок в срок до 20.12.2014 г. Копия указанного государственного контракта была приложена в материалы дела самим истцом (том 5, листы дела 132-149). Заключение указанного контракта свидетельствует о том, что обеспечение плоскостных парковок электроэнергией являлось обязанностью истца как заказчика работ, и во исполнение данной обязанности истец даже заключил отдельный государственный контракт.

Об обязанности истца обеспечить плоскостные парковки электроэнергией, в том числе силами третьих лиц, свидетельствуют письмо истца в Общество с ограниченной ответственностью «Турбинное машиностроение» (ООО «Турбомаш», обеспечивавшему подключение внешнего электроснабжения плоскостных парковок) о необходимости обеспечения внешнего электроснабжения плоскостных парковок № МПП-10-797/15 от 16.02.2015 от 16.02.2015 (том 3 лист дела 133), в котором прямо указывается, что в обеспечение надлежащего исполнения контрактов ОУЗ/1293, ОУЗ/1295 от 18.11.2014 г. ООО «Турбомаш» обязано завершить работы по подключению внешнего электроснабжения.

Однако, по состоянию на 16.02.2015 г. указанные работы ООО «Турбомаш» завершены не были, не завершены они и в настоящее время. Доказательств обратного не представлено.

Также, как указал ответчик, отсутствие положительных результатов работ ООО «Турбомаш» подтверждается, помимо указанных выше писем истца, решением Арбитражного суда г. Москвы по делу № А40-841758/15 с ГКУ «АМПП» в качестве истца, ООО «Турбомаш» в качестве ответчика о расторжении государственного контракта № ОУЗ/1296 от 19.11.2014 г. и взыскании 92 888,504 руб. 31 коп..

Наличие постоянного электроснабжения обусловлено технической сложностью оборудования, стоимость которого составляет большую часть стоимости выполненных работ, в том числе принятых Заказчиком по актам КС-2 (том 11 листы дела 48-105), обеспечение безаварийной работы которого после произведения пусконаладочных работ должно осуществляться путем подачи электроэнергии на постоянной основе, (в противном случае при перепадах температуры менее 15 градусов тепла по шкале Цельсия на нем образуется конденсат, который приводит к его поломке). Кроме того, в отсутствие электроэнергии физически невозможно осуществлять пуско-наладочные

работы, которые входят в объем работ по государственному контракту, и без проведения которых истец отказывался осуществлять приемку результатов работ.

Ссылка в жалобе на неправомерность отнесения судом первой инстанции довода ответчика о внесении изменений в проектную документацию по одному из объектов ко всем объектам, не может быть принята апелляционным судом во внимание.

Ссылаясь на факт внесения изменений в проектную документацию по объекту, расположенному по адресу «Ветошный пер., вл.6», суд указал на данный факт в частности, при этом в ходе рассмотрения данного спора судом исследовались обстоятельства внесения изменений, исправлений и уточнений в проектную документацию по целому ряду объектов, изложенных в Приложении № 1 Дополнения к Отзыву на исковое заявление (том 4 листы дела 36-55).

Так, истцом в проект вносились изменения по устройству ограждения и изменению площади объекта по ул. Менжинского, в том числе за пределами направления в суд искового заявления, о чем свидетельствует Письмо сотрудника ГКУ «АМПП» Исмаилова Идара (о направлении схемы земельного участка (Генплана), плана организации движения), направленное посредством электронной почты от 29.05.2015 г. (том 4 лист дела 94-99).

По объектам ВАО Щелковское шоссе вл. 100-уч. 1, уч. 2 истцом за пределами направления в суд искового заявления изменялись технические решения по схеме расположения оборудования и прокладки кабельных трасс СВН и АСКОП, что подтверждается письмом Истца исх. МПП-02-4410/15 от 10.07.2015 г. (том 4 лист дела 63), письмом ГУП «МосгортрансНИИпроект» № 21-88-2829/5 от 09.07.2015 г. (том 4 лист дела 64-67).

По объекту СВАО ВВЦ Продольный проезд (Северный выезд ВВЦ) вносились изменения в проектно-сметную документацию в связи с выдачей МОЭСК-филиалом ОАО «МОЭСК» запрещения на производство работ по прокладке электрического кабеля, что повлекло остановку выполнения Подрядчиком по этой причине земляных работ и изменения в проектную документацию, что подтверждается письмами ответчика исх. 150/С от 18.03.2015. (с приложением запрещения МОЭСК) (том 4 лист дела 89-90), исх. 140/С от 03.03.2015, 180/С от 23.03.2015.

По объекту СВАО ВВЦ Сергея Эйзенштейна ул., напротив вл. 8 при прокладке кабельных линий в процессе производства работ были обнаружены бетонный лоток с кабельными линиями ЮкВ и кабельные линии того же номинала в ПНД трубах, проложенные по всему периметру забора, разграничивающему территорию ВВЦ и плоскостной парковки. В связи с этим уже за пределами направления в суд искового заявления истцом изменялась схема прокладки трасс кабельных линий на уже законченной строительством парковке, а также схема организации дорожного движения, что подтверждается письмом сотрудника ГКУ «АМПП» Исмаилова Идара, направленным посредством электронной почты от 29.05.2015 г. (том 4 лист дела 94-99), письмом истца МПП -02-3742/15 от 06.07.2015 г. (том 4 лист дела 100), Письмо МосгортрансНИИпроект исх. 21-88-2695/5 от 03.07.2015 г (том 4 лист дела 101-103).

По объекту СВАО ВВЦ пл. (у гл. входа) истцом неоднократно вносились директивы по изменению границ участка, площади парковки и организации дорожного движения, которые направлялись истцом в том числе за пределами направления в суд искового заявления, что подтверждается письмом ГУП «МосгортрансНИИпроект» (о направлении разделов проектной документации «организация дорожного движения» (ОДД), «схема расположения земельного участка» (Генплан), направленным Главным инженером проекта Щербаковым А.А. посредством электронной почты 09.05.2015 г. (том 4 лист дела 105-107)

По объекту САО Хорошевское шоссе, вл. 50-52 срок выполнения работ был задержан в связи с тем, что в ходе производства работ и инспекционной проверки, самим истцом выявлены следующие недоработки в проектной документации:

1. В створе запроектированного въезда-выезда на плоскостную парковку расположена мачта уличного освещения, не учтенная в проектной документации. Перенос въезда-выезда влечет за собой нарушение границ отвода участка.

2. При производстве работ по устройству дождеприемного дренирующего колодца произведена выемка грунта до проектной отметки, предполагающие наличие дренирующих грунтов. Фактически, на проектной глубине залежали техногенные, не дренирующие грунты, что исключало возможность надлежащего функционирования данного колодца. В связи с этим производилась корректировка проектной документации. Данный факт подтверждается письмом ГКУ «АМПП» Исмаилова Идара (о направлении запроса проектировщику ГУП «МосгортрансНИИпроект», с приложением копии запроса), направленное посредством электронной почты 17.12.2014 г. (том 4 лист дела 73-74).

По объектам ВАО Юности ул., вл. 9 (участок 1, участок 2) недообследование грунта при разработке проектно-сметной документации выявило при производстве работ проблемы с водоотведением площадки. В связи с тем, что грунты на площадке глина и суглинок, ливневые дожди могут вызвать застой воды в колодце, что может привести в дальнейшем к подтоплению территории парковки, в связи чем возникла необходимость в разрешении вопроса по устройству ливнесточной канализации, что подтверждается письмом ГУП «МосгортрансНИИпроект» № 21-88-2614/5 от 29.06.2015 (том 4 лист дела 143-145), а также письмом истца (об организации выезда с ПП по адресу: ул. Молдагуловой 34 и окончании обустройства ПП по адресу: ул. Юности, вл. 9) МПП-02-4011/15 от 02.07.2015. (том 4 лист дела 146).

По объекту ВАО Молдагуловой ул, вл.34 истцом производились изменения в организации въезда и выезда со стороны МКАД, в связи с тем, что перспективные зоны въезда и выезда со стороны МКАД расположены на территории, не закрепленной правом пользования ГКУ АМПП». Существующие проектные решения повлекли разногласия с муниципалитетом округа, в связи с чем Решением Совета депутатов района Вешняки № 10/37 от 09.06.2015 г. Руководителю Департамента транспорта и развития дорожно-транспортной инфраструктуры г. Москвы за пределами направления в суд искового заявления Истцом был направлен запрос № А-01-226/5 от 10.06.2015 г., что подтверждается письмом ГУП «МосгортрансНИИпроект» № 21-88-2614/5, письмом Истца (об организации выезда с ПП по адресу: ул. Молдагуловой 34 и окончании обустройства ПП по адресу: ул. Юности, вл. 9) МПП-02-4011/15 от 02.07.2015 (том 4 лист дела 146), письмом сотрудника ГКУ АМПП Требунского А.Г. (о направлении схемы земельного участка (Генплана), плана организации движения, ИОС), направленное посредством электронной почты от 31.03.2015 г. (том 5 лист дела 4-8), Письмо исх. МПП-02-02-4216/15 от 09.07.2015 г. (том 5 лист дела 9), письмо ГУП «МосгортрансНИИпроект» № 21-88-2700/5 от 03.07.2015 г. (том 5 лист дела 10-11).

По остальным объектам также вносились уточнения в проектной документации, которые указаны в отзыве ответчика на исковое заявление.

Истцом указанные обстоятельства не опровергнуты.

Довод жалобы о возможности использования технологий укладки асфальта, изложенных в Методических рекомендациях по строительству асфальтобетонных покрытий при пониженных положительных и отрицательных (до минус 10 градусов по Цельсию) температурах воздуха, одобренных ГКТУ Дорстрой письмом № 5602/233 от 10.08.1989 г., не может быть признан апелляционным судом обоснованным.

Требования к производству работ в рамках Государственных контрактов установлены п. 9 Технического задания к Государственным контрактам. Учитывая дату заключения контрактов, истец не мог не учитывать возможные препятствия к производству работ в виде понижения температур, однако не счел необходимым применять иные технологии. Арбитражный суд г. Москвы обоснованно учел это при вынесении решения.

Вся технология производства работ в рамках Методических рекомендаций требует значительного удорожания сметной стоимости работ в целом, что Государственными контрактами предусмотрено не было.

В частности, согласно п. 1.4. указанных Методических рекомендаций, «при выборе объектов строительства при пониженных положительных и отрицательных температурах воздуха предпочтение следует отдавать дорожным одеждам с асфальтобетонными покрытиями увеличенной толщины: при 5-10°С (осенью) - 4-5 см; 5-0°С - 5-6 см; 0-минус 5°С - 6-7 см; минус 5 - минус 10°С - 7-8 см., а согласно п. 1.10., при невозможности выполнения необходимых мероприятий при сложных погодных условиях - до 10 см». Согласно п. 1.6. подготовка поверхностей для асфальтирования предполагает очистку поверхностей от снега и льда и осушение и прогрев специальными машинами. Согласно п. 1.7. необходим особенный подбор типа катков, согласно п. 1.10. - транспортирование смесей автомобилями - самосвалами с обогреваемыми кузовами», и так далее.

Учитывая изложенное, вывод суда первой инстанции относительно наличия объективных причин, не зависящих от воли ответчика, вызвавших приостановку работ ввиду погодных условий, является правомерным.

Ссылка заявителя жалобы на положения ч. 12 ст. 48 ГрК РФ, и допустимость наличия в переданной истцом проектной документации противоречий в технической документации и сметной части, не может быть принята апелляционным судом во внимание.

По смыслу ст. 3 Градостроительного кодекса РФ законодательство о градостроительной деятельности состоит из Градостроительного кодекса, других федеральных законов и иных нормативных правовых актов Российской Федерации, а также законов и иных нормативных правовых актов субъектов Российской Федерации. Однако правовые акты, принимаемые в соответствии с ним, не должны противоречить Градостроительному кодексу.

Таким образом, возможность истца предусмотреть наличие противоречий в технической документации и сметной части проектной документации, ссылаясь на любой другой нормативно-правовой акт, является недопустимой.

Более того, при осмотре результатов работ истец сам давал замечания по их результату, указывая на наличие таких несоответствий в проектной и сметной документации, отказывая на этом основании в приемке работ.

Ссылка заявителя жалобы на то, что причиной предоставления приказов о назначении персонально ответственных за строительство должностных лиц за пределами срока производства работ, являлась смена ответственных лиц истца, не может быть принята апелляционным судом во внимание, поскольку, как указал ответчик, иных приказов о назначении ответственных лиц ответчику не представлялось, что истцом не опровергнуто. Довод истца о том, что обязанность о назначении лиц, ответственных за строительство должностных лиц носит рекомендательный характер, опровергается самим фактом назначения истцом указанных лиц.

Апелляционный суд считает правомерным вывод суда первой инстанции, и несостоятельным довод жалобы в части того, что так как предмет спорных контрактов определен как выполнение работ по обустройству парковочных мест в отношении сразу 17-ти и 20-ти адресов (судом допущена опечатка, которая не привела к принятию неправильного решения) по каждому из контрактов соответственно, наличие препятствий в части выполнения работ по любому из адресов объекта в них поименованных, автоматически влечет невозможность сдачи работ по контракту в целом. При этом, как указал ответчик, данный вывод был сделан судом с учетом пояснений представителя истца, который в судебном заседании на вопрос суда о том, почему, не оспаривая выполнение работ по ряду объектов, истец не осуществляет их

приемку и оплату, дал пояснение о том, что в силу положений контрактов не мог принять результаты работ по частям.

Об этом свидетельствует буквальное толкование положений п.п. 2.5 государственных контрактов, п. 10 технического задания (приложения № 1 к государственным контрактам) (том 1 лист дела 132, том 2 лист дела 74), приложение № 3 к техническому заданию к государственным контрактам (том 1 лист дела 136, том 2 лист дела 78), которые предусматривают, что в первый этап включено устройство асфальтового покрытия, а во второй - поставка оборудования, его монтаж и пуско-наладка.

Однако, в ходе выполнения работ по государственным контрактам, были обнаружены описанные ранее недостатки в проектно-сметной документации, возник ряд описанных ответчиком в отзывах и пояснениях причин, препятствовавших выполнению работ на отдельных объектах. В силу указанных обстоятельств ответчик по ряду объектов не имел возможности проводить работы, однако ответчик не мог сдать работы по этапам, как это указано в государственных контрактах. При этом ответчик направлял в адрес истца документы о приемке работ по объектам по формам КС-2 письмами № 518/С от 12.12.2014 (том 4 лист дела 5), № 532/С от 18.12.2014 (том 4 лист дела 6), № 537/С от 21.12.2014 (том 4 лист дела 7), однако истец мотивированного ответа на указанные письма, с объяснением причин отказа в приемке выполненных работ, не дал.

Как правильно указал суд в решении, истец 29.06.2015 принял результаты работ на 3-х объектах по актам КС-2, однако оплату до настоящего времени не произвел. В судебном заседании представитель истца также не оспаривал факт приемки этих работ, таким образом, с учетом объективно сложившейся ситуации, препятствующей выполнению работ на ряде объектов, истец своими конклюдентными действиями только в июне 2015 года изменил порядок приемки выполненных работ с поэтапного на пообъектный. При этом никаких дополнительных соглашений на этот счет между сторонами подписано не было.

При таких обстоятельствах суд первой инстанции сделал правильный вывод о том, что государственные контракты предусматривали сдачу этапов работ по всем объектам и наличие препятствий в части выполнения работ по любому из адресов объекта в них поименованных, автоматически влечет невозможность сдачи работ по контракту в целом.

Довод апелляционной жалобы в части описания проблемы с интеграцией оборудования плоскостных парковок с картой «Тройка» является необоснованным, противоречащим условиям контракта.

Из материалов дела следует, что истец не оспаривал тот факт, что в нарушение положений Приложения № 4 к техническому заданию к государственным контрактам он не предоставил в течение 1 рабочего дня с момента заключения контрактов детализированную техническую документацию, описывающую протокол и формат взаимодействия бесконтактного считывающего устройства и карты «Тройка».

Данные истцом в возражениях от 17.09.2015 пояснения о неблагонадежности ответчика, ввиду которой истец не мог передать ему информацию об объекте своей интеллектуальной собственности, являются необоснованными. Указанная обязанность истца была установлена при заключении государственных контрактов и исходя из буквального трактования содержания Приложения № 4 к техническому заданию к государственным контрактам (том 1 лист дела 137-138, том 2 лист дела 79-81) очевидно, что без предоставления указанных данных ответчик не мог завершить работы на объекте.

В силу указанных обстоятельств суд первой инстанции сделал правомерный вывод о том, что установленная обязанность по интеграции установленного ответчиком на объектах оборудования плоскостных парковок с носителем, обеспечивающем оплату

на плоскостных парковках, в частности, с картой «Тройка», эмитентом которой является ГУП «Московский Метрополитен», зависела от скорости разработки эмитентом соответствующего программного обеспечения, в связи с чем сдача результата выполненных работ в полном объеме не могла быть выполнена в срок, предусмотренный Государственными контрактами, поскольку на дату их окончания, установленного контрактами 31.12.2014г., такая работа третьими лицами в полном объеме проведена не была.

Ссылка заявителя жалобы на фактическое отсутствие результата работ к дате сдачи-приемки работ 05.08.2015 г. и возможности истца провести экспертизу, не может быть принята апелляционным судом во внимание.

Согласно п. 4.4. Государственных контрактов, для проверки предоставленных поставщиком результатов, предусмотренных контрактом, в части их соответствия условиям контракта, Заказчик обязан провести экспертизу. Экспертиза результатов, предусмотренных контрактом, может проводиться Заказчиком своими силами или к ее проведению могут привлекаться эксперты, экспертные организации.

Относительно качества асфальтового покрытия ответчиком было получено положительное заключение Специализированной контрольно-аналитической лаборатории Дорожной инспекции ОАТИ города Москвы:

В рамках Государственного контракта ОУЗ/93 по следующим объектам:

1. Продольный проезд (ВВЦ, справа от главного входа),
2. Продольный пр-д (северный выезд ВВЦ)
3. ВВЦ Продольный пр., (часть 1)
4. Сретенка ул., вл. 13/26, стр. 1
5. В АО Щелковское шоссе вл. 100-уч. 1
6. В АО Щелковское шоссе вл. 100-уч. 2

В рамках Государственного контракта ОУЗ/95 по следующим объектам:

7. Ул. Плеханова (около магазина «Пятерочка»)
8. Цимлянская ул., вл.7
9. Капотня 2-й квартал вл. 22
10. Хорошевское ш., вл.50-52
11. Серебряническая наб., вл.7-11
12. Симферопольский бульвар уч.1
13. Симферопольский бульвар уч.2.

Кроме того, ответчик также проводил независимую экспертизу качества асфальтового покрытия, результаты которой были включены в состав исполнительной документации. Несмотря на наличие положительных результатов независимой экспертизы, истец настаивал на проведении экспертизы качества асфальтового покрытия именно Специализированной контрольно-аналитической лаборатории Дорожной инспекции ОАТИ города Москвы, что и было сделано ответчиком. Иных экспертиз о качестве предоставленных ответчиком результатов работ истцом не производилось ни своими, ни привлеченными силами. Таким образом, довод истца о том, что результат работ на дату его сдачи истцу 05.08.2015 г. фактически отсутствовал, является необоснованным, опровергается материалами дела, свидетельствующими о завершении ответчиком работ и о фактическом признании этого факта истцом в многочисленной переписке.

Также не может быть признан обоснованным довод жалобы о неправомерности вывода суда первой инстанции об отсутствии возражений истца на представленные документы в подтверждение работ.

Результат выполненных работ представлялся истцу в пределах сроков действия Государственных контрактов сопроводительными письмом № 458/С от 05.08.2015 (том 11 лист дела 106-109), 459/С от 05.08.2015 (том 11 лист дела 110-113), с приложением актов КС-2, необходимой отчетной документации, а также документации о стоимости

выполненных работ в порядке, предусмотренном п.п. 4.1., 4.2. Государственного контракта, в объеме, предусмотренном п. 8 Технического задания к Государственным контрактам.

Однако, мотивированный отказ от приемки работ истцом представлен не был ни в срок, предусмотренный Государственными контрактами, ни за его пределами.

В силу статьи 720 Гражданского кодекса Российской Федерации заказчик обязан в сроки и в порядке, которые предусмотрены договором подряда, с участием подрядчика осмотреть и принять выполненную работу (ее результат), а при обнаружении отступлений от договора, ухудшающих результат работы, или иных недостатков в работе, немедленно заявить об этом подрядчику.

В соответствии с п. 4.3. Государственных контрактов после уведомления Подрядчиком Заказчика о завершении производства работ, в течение трех дней после получения отчетной документации, в порядке, предусмотренном п.п. 4.1., 4.2. Государственного контракта, в объеме, предусмотренном п. 8 Технического задания к Государственным контрактам, Заказчик обязан рассмотреть результат и осуществить приемку выполненных работ, либо дать мотивированный отказ от их принятия.

Замечания истца в результате рабочих встреч, предшествовавших дате сдачи-приемки работ, на что он ссылается, не являются надлежащим мотивированным отказом истца от приемки работ.

Также не может быть принят апелляционным судом во внимание довод жалобы относительно достаточности отчетной документации.

Отчетная документация в объеме, предусмотренном п. 8 Технического задания к Государственным контрактам, предоставлялась Заказчику вместе с сопроводительными письмами № 458/С от 05.08.2015 (том 11 лист дела 106-109), № 459/С от 05.08.2015 (том 11 лист дела 110-113), в том числе, с предоставлением приказов о назначении ответственных лиц, графика производства работ, проекта производства работ, актов освидетельствования скрытых работ, сертификатов и паспортов на материалы, геодезической съемки земельного участка, исполнительных схем производства работ, журналов прокладки кабелей, протоколов измерения сопротивления заземляющих устройств, протоколов отбора керна, журналов производства работ, журналов авторского надзора, исполнительной документации видеонаблюдения, исполнительных схем монтажа оборудования, перечня установленного оборудования и проч.

При этом акты освидетельствования скрытых работ, исполнительные схемы производства работ и прочая отчетная документация подписывалась совместно представителями истца, лицом, осуществлявшим подготовку проектной организации, представителем ответчика.

Довод жалобы о том, что результат работ к дате сдачи-приемки работ 05.08.2015 г. фактически отсутствовал, а также о том, что работы продолжают выполняться и не завершены полностью ни на одном объекте, является необоснованным.

07 сентября 2015 года, то есть в течение календарного месяца с даты сдачи результата выполненных работ истцу, сторонами подписан Договор № МПП/15-12/0-901 временного безвозмездного пользования оборудованием (том 11 лист дела 114-120), согласно которому ответчик передает истцу во временное безвозмездное пользование Оборудование, фактически размещенное на оснащенных плоскостных парковках, для их эксплуатации плоскостных парковок, по следующим адресам:

1. ВВЦ Продольный пр., (часть 2)
2. Продольный пр-д (северный выезд ВВЦ)
3. ВВЦ пл. (справа от главного входа)
4. ВВЦ Продольный пр., (часть 1)
5. ВВЦ Сергея Эйзенштейна ул., напротив вл.8
6. Большая Полянка 1/3
7. Крымский Вал ул. «Музеон»

8. Ветошный пер., вл.6
9. Пречистенская наб., вл.45
10. Рублевское ш., вл.48/1 (1-я часть)
11. Сретенка ул., вл. 13/26, стр.1
12. Ак.Сахарова пр-т, вл.9, -11 (10 участков)
13. Менжинского улица, вл.13, корп.3, стр.3
14. Новозаводская улица, вл.18, к.1
15. Рублевское ш. (уч. 1)
16. Рублевское ш. (уч. 2)

К дате рассмотрения 18.09.2015 г. Арбитражным судом дела № А40-81763/15 ответчиком истцу по актам приема-передачи было передано оборудование, поставленное и смонтированное на оборудованных плоскостных парковках по следующим адресам:

1. ВВЦ Продольный пр., (часть 1) (том 11 лист дела 121-123);
2. ВВЦ Продольный пр., (часть 2) (том 11 лист дела 124-126);
3. ВВЦ пл. (справа от главного входа) (том 11 лист дела 127-129);
4. Продольный пр-д (северный выезд ВВЦ) (том 11 лист дела 130-132);
5. ВВЦ Сергея Эйзенштейна ул., напротив вл.8 (том 11 лист дела 133-135);

Как указал ответчик, по состоянию на 23.11.2015 г. ответчиком истцу по актам приема-передачи было передано оборудование, поставленное и смонтированное на оборудованных плоскостных парковках по следующим адресам:

1. СВАО ВВЦ Продольный проезд (часть 1)
2. СВАО ВВЦ Продольный проезд (часть 2)
3. СВАО ВВЦ пл. (справа от главного входа)
4. СВАО ВВЦ Продольный проезд (Северный выезд ВВЦ)
5. СВАО ВВЦ Сергея Эйзенштейна ул., напротив вл. 8
6. ЦАО ул. Ак. Сахарова, вл.9-11
7. ЦАО Большая Полянка 1/3
8. ЦАО Ветошный пер., вл. 6
9. ЦАО Сретенка ул. 13/26 стр. 1
10. ЦАО Крымский вал, «Музеон»
11. Цимлянская ул., вл.7 оборудование
12. Хорошевское ш., вл. 50-52
13. Красностуденческий пр-д., д.5
14. Капотня, 2 квартал, вл.22

Также ответчик указал на то, что истец фактически эксплуатирует указанные парковки целиком, то есть не только оборудование, но и результаты строительно-монтажных работ по обустройству парковок. Ответчиком взимается плата с населения за аренду парковочных мест. Истцом данное обстоятельство не опровергнуто. Однако результат СМР, фактически принятых и используемых ответчиком для извлечения прибыли, до настоящего времени по актам о приемке выполненных работ ответчиком не принят и оплата по государственным контрактам не произведена.

Таким образом, истцу было известно о том, что работы как минимум на указанных объектах выполнены. Указанные обстоятельства свидетельствуют о том, что Заказчик удовлетворен качеством как поставленного оборудования, так и выполненных работ, поскольку подписанием указанного договора подтвердил свое намерение использовать результаты выполненных ответчиком работ.

Ссылка заявителя жалобы на то, что ответчик продолжает выполнение работ после направления их результата истцу, не может быть принята апелляционным судом во внимание. Данное обстоятельство касается только двух объектов, не указанных ответчиком в перечне работ, перечисленных в сопроводительных письмах №№ 458/С, 459/С от 05.08.2015 г., результат которых передавался истцу. При этом на объектах, по

которым ответчик продолжал работать, задержка выполнения работ была вызвана исключительно тем обстоятельством, что истец не создал условий для производства работ в том числе на дату проведения судебного заседания 18.09.2015 года.

В частности, по ул. Волоколамское шоссе, вл. 77 (выполнение строительно-монтажных работ на площадке было приостановлено в декабре 2014 г. в связи с работами по прокладке высоковольтных кабелей, выполняемых высоковольтных кабелей, выполняемых МОЭСК вдоль Волоколамского шоссе, согласно городскому заказу. В результате этих работ была перекопана вся территория площадки парковки. В связи с этим были выполнены работы по затяжке кабельных линий (заложены ПНД трубы без затяжки кабелей, однако дальнейшие работы не производились, так как в зону строительства попадает строительство объекта дорожно-транспортной инфраструктуры (пешеходный мост и благоустройство, в подтверждение чему можно привести письмо ГКУ АМПП исх. МПП-02-4111/15 от 09.07.2015 г. (том 4 лист дела 58-59), письмо Ответчика исх. 292/С от 14.05.2015 (том л.д. 30);

по ул. Ломоносовский проспект (приостановка выполнения работ на площадке произведена ввиду того, что кабельные линии сетей электроснабжения, видеонаблюдения по проекту проходили через городской коллектор, кроме того, у истца возник спор с Префектурой Юго-Западного округа о том, что устройство парковки мешает имеющейся рядом остановки городского пассажирского транспорта, в связи с чем проходили неоднократные переговоры с указанными третьими лицами, а также решался вопрос об уточнении проекта с ГУП «МосгортрансНИИпроект» в подтверждение чему можно привести письмо ГУП «МосгортрансНИИпроект» (о направлении томов проектной документации), направленное Главным инженером проекта ГКУ АМПП Щербаковым А.А. посредством электронной почты от 30.04.2015 г. (том 5 л.д. 32), письмо ГУП АМПП исх. МПП-02-3776/15 от 30.06.2015 г. (том л.д. 35), письма Ответчика исх. № 213/С от 08.04.2015 (том 5 лист дела 33), № 204/С от 03.04.2015 (том 5 лист дела 34).

Таким образом, доводы жалобы о том, что ответчик пытался сдать истцу несуществующий результат работ, не соответствует действительности, опровергается представленными в дело доказательствами.

Довод жалобы относительно имевших место существенных нарушениях, не может быть принят апелляционным судом во внимание, так как наличие неких отступлений от проектной документации (например, установлено меньшее количество антипарковочных столбиков) никаким образом не мешало истцу принять результаты работ с соответствующими замечаниями и установить для ответчика срок их устранения, как это предусмотрено п.п. 4.3-4.6, либо дать мотивированный отказ от приемки выполненных работ.

При этом ответчик направлял в адрес истца письма (в том числе письмо ответчика исх. 143/С от 17.03.2015 г. (том 5 лист дела 1), исх. 144/С от 17.03.2015 г. (том 4 лист дела 147-149), исх. 313/С от 20.05.2015 г. (том 4 лист дела 142), в которых указывал на наличие в проектной документации несоответствий и противоречий и просил согласовать соответствующие изменения в связи с наличием объективных причин. Однако такого рода обращения ответчика истец часто оставлял без внимания.

Довод жалобы об отсутствии в деле фотоматериалов, на которые суд сослался при вынесении решения, является необоснованным, так как эти материалы имеются в материалах дела (том 3 листы 15-33, том 5 листы 41-70), указанные материалы были предметом обсуждения в судебном заседании, что подтверждено протоколом.

Принимая обжалуемое решение, суд первой инстанции сделал правомерный вывод о том, что подписание сторонами спора договора о передаче установленного на парковках оборудования в безвозмездное пользование от 07.09.2015 № МПП-15-12/0-901 свидетельствует о намерении истца принять и эксплуатировать результаты выполненных работ.

Довод жалобы о том, что работы по укладке дорожно-асфальтового покрытия выполнены некачественно, не может быть принят апелляционным судом в качестве основания для отмены либо изменения решения.

На 6 объектах в соответствии с письмом Специализированной контрольно-аналитической лаборатории Дорожной инспекции ОАТИ города Москвы от 01.06.2015 г. № 01-18-413/5-2 (том 6 лист дела 1), согласно сведениям, представленным в материалы дела истцом, устройство асфальтобетонного покрытия ПСД не предусмотрено (плиточное покрытие или существующее покрытие) по адресам:

1. СВАО Менжинского улица, вл. 13, корп. 3, стр. 3
2. ЦАО Пречистенская наб., вл. 45
3. ЦАО Крымский вал, «Музеон»
4. ЦАО Большая Полянка 1/3
5. ЦАО Ак. Сахарова, вл.9-11
6. ЦАО Москворецкая ул.

Как указано выше, относительно качества асфальтового покрытия ответчиком было получено положительное заключение Специализированной контрольно-аналитической лаборатории Дорожной инспекции ОАТИ города Москвы:

7. Продольный проезд (ВВЦ, справа от главного входа),
8. Продольный пр-д (северный выезд ВВЦ)
9. ВВЦ Продольный пр., (часть 1)
10. Сретенка ул., вл. 13/26, стр.1
11. В АО Щелковское шоссе вл. 100-уч. 1
12. В АО Щелковское шоссе вл. 100-уч. 2
13. Ул. Плеханова (около магазина «Пятерочка»)
14. Цимлянская ул., вл.7
15. Капотня 2-й квартал вл. 22
16. Хорошевское ш., вл.50-52
17. Серебряническая наб., вл.7-11
18. Симферопольский бульвар уч.1
19. Симферопольский бульвар уч.2.

Указанные заключения не оспорены истцом.

Довод жалобы относительно подписания исполнительной документации без замечаний, не может быть принята апелляционным судом во внимание.

Истец определяет исполнительную техническую документацию как документацию, оформляемую в процессе строительства и фиксирующую процесс производства строительно-монтажных работ, и делает вывод, что данная документация не отражает выводы о результате работ, а удостоверяет последовательность их выполнения.

Согласно п. 3. Приказа Ростехнадзора от 26.12.2006 № 1128 «Об утверждении и введении в действие Требований к составу и порядку ведения исполнительной документации при строительстве, реконструкции, капитальном ремонте объектов капитального строительства и требований, предъявляемых к актам освидетельствования работ, конструкций, участков сетей инженерно-технического обеспечения» (вместе с «РД-11-02-2006...»), исполнительная документация представляет собой текстовые и графические материалы, отражающие фактическое исполнение проектных решений и фактическое положение объектов капитального строительства и их элементов в процессе строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства по мере завершения определенных в проектной документации работ.

В состав исполнительной документации включаются следующие документы и материалы, предусмотренные п.п. 5, 6 указанного Приказа, в том числе:

акты освидетельствования геодезической разбивочной основы объекта;

акты разбивки осей объекта капитального строительства на местности;
акты освидетельствования работ, которые оказывают влияние на безопасность объекта;

акты освидетельствования строительных конструкций, устранение выявленных в процессе проведения строительного контроля недостатков в которых невозможно без разборки или повреждения других строительных конструкций и участков сетей инженерно-технического обеспечения;

акты освидетельствования участков сетей инженерно-технического обеспечения, устранение выявленных в процессе проведения строительного контроля недостатков в которых невозможно без разборки или повреждения других строительных конструкций и участков сетей инженерно-технического обеспечения;

рабочая документация на строительство;

исполнительные геодезические схемы;

исполнительные схемы и профили участков сетей инженерно-технического обеспечения;

акты испытания и опробования технических устройств;

результаты экспертиз, обследований, лабораторных и иных испытаний выполненных работ, проведенных в процессе строительного контроля;

документы, подтверждающие проведение контроля за качеством применяемых строительных материалов (изделий);

иные документы, отражающие фактическое исполнение проектных решений.

Таким образом, довод истца о том, что исполнительная документация не отражает выводы о результате работ, а отражает только последовательность их выполнения, не соответствует действительности.

При этом вся отчетная, в том числе исполнительная документация, по всем завершенным строительством объектам, направлявшаяся истцу сопроводительными письмами №№ 458/С от 05.08.2015 (том 11 лист дела 106-109), 459/С от 05.08.2015 (том 11 лист дела 110-113), в объеме, предусмотренном п. 8 Технического задания к Государственным контрактам, подписана истцом и Проектной организацией, осуществлявшей авторский надзор, без замечаний. Истец не оспаривал указанную документацию и не опровергал наличие подписи своего представителя на актах освидетельствования скрытых работ, и другой исполнительной документации.

Ссылка истца в апелляционной жалобе в качестве обоснования начисления неустоек и штрафов на ч. 5 ст. 34 Федерального закона № 44-ФЗ, является несостоятельной, поскольку указанная часть данной статьи предусматривает ответственность заказчика за нарушение контракта, а не ответственность подрядчика.

При этом согласно положениям ч. 9 названного федерального закона сторона освобождается от уплаты неустойки (штрафа, пени), если докажет, что неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства, предусмотренного контрактом, произошло вследствие непреодолимой силы или по вине другой стороны.

В данном случае в ходе рассмотрения дела судом первой инстанции было правильно установлено, что нарушение сроков сдачи результатов работ по государственным контрактам было вызвано действиями и бездействием самого истца, в связи с чем суд обосновано отказал истцу во взыскании с ответчика и неустойки.

При указанных обстоятельствах апелляционный суд приходит к выводу, что доводы жалобы ГКУ г. Москвы «Администратор Московского парковочного пространства» не могут являться основанием для отмены либо изменения законного и обоснованного решения суда.

Руководствуясь ст.ст. 266, 267, 268, 269, 271 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Девятый арбитражный апелляционный суд

ПОСТАНОВИЛ:

Решение Арбитражного суда г. Москвы от 25 сентября 2015 года по делу № А40-81763/15 оставить без изменения, апелляционную жалобу ГКУ г. Москвы «Администратор Московского парковочного пространства» – без удовлетворения.

Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда вступает в законную силу со дня его принятия и может быть обжаловано в течение двух месяцев со дня изготовления постановления в полном объеме в Арбитражном суде Московского округа.

Председательствующий:

В.И. Тетюк

Судьи:

Б.С. Веклич

Е.В. Бодрова

Телефон справочной службы суда – 8 (495) 987-28-00.