

**АРБИТРАЖНЫЙ СУД СЕВЕРО-ЗАПАДНОГО ОКРУГА**

ул. Якубовича, д.4, Санкт-Петербург, 190000

<http://fasszo.arbitr.ru>**ПОСТАНОВЛЕНИЕ**

29 октября 2019 года

Дело № А44-3068/2019

Арбитражный суд Северо-Западного округа в составе председательствующего Дмитриева В.В., судей Асмыковича А.В., Власовой М.Г.,

рассмотрев 22.10.2019 в открытом судебном заседании кассационную жалобу государственного областного казенного учреждения «Управление автомобильных дорог Новгородской области «Новгородавтодор» на решение Арбитражного суда Новгородской области от 20.05.2019 и постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 12.08.2019 по делу № А44-3068/2019,

у с т а н о в и л:

Государственное областное казенное учреждение «Управление автомобильных дорог Новгородской области «Новгородавтодор», адрес: 173000, Великий Новгород, Славная ул., д. 55, ОГРН 1025300785070, ИНН 5321047240 (далее – Учреждение), обратилось в Арбитражный суд Новгородской области с иском к смоленскому областному государственному бюджетному учреждению «Управление областных автомобильных дорог», адрес: 214000, г. Смоленск, ул. Октябрьской Революции, д. 14А, ОГРН 1036758300611, ИНН 6731020765 (далее - Управление), о взыскании 2 808 160 руб. 64 коп. штрафов, начисленных за ненадлежащее исполнение обязательств по государственному контракту от 16.10.2017 № 799685 на выполнение работ по ремонту участка автомобильной дороги общего пользования регионального значения № 49К-11 Подлитовье - Парфино - Старая Русса км 68 + 450 - км 75 + 770 (далее – Объект) в Старорусском муниципальном районе Новгородской области (далее – Контракт).

Решением суда первой инстанции от 20.05.2019, оставленным без изменения постановлением апелляционного суда от 12.08.2019, в иске отказано.

В кассационной жалобе Учреждение, ссылаясь на неправильное применение судами норм материального и процессуального права, несоответствие их выводов фактическим обстоятельствам дела, просит отменить обжалуемые решение и постановление, принять новый судебный акт об удовлетворении иска.

По мнению подателя кассационной жалобы, суды неверно истолковали условия Контракта; приступив к выполнению работ без согласованных заказчиком проекта производства работ (ППР), схемы организации дорожного движения в местах производства работ, подрядчик нарушил положения Контракта, в связи с чем применение к нему штрафных санкций правомерно.

Стороны надлежащим образом извещены о времени и месте рассмотрения жалобы, однако своих представителей в судебное заседание не направили, что не является препятствием для рассмотрения жалобы в их отсутствие.

Законность обжалуемых судебных актов проверена в кассационном порядке.

Как установлено судами и следует из материалов дела, по результатам проведения аукциона в электронной форме Учреждение (заказчик) и Управление (подрядчик) 16.10.2017 заключили Контракт, по условиям которого подрядчик обязался в соответствии с условиями Контракта, графиком платежей (приложением № 1), ведомостью объемов и стоимости работ (приложением № 2) дефектной ведомостью (приложением № 3), перечнем нормативно-технических документов (приложением № 4), конкретными показателями товаров, используемых при выполнении работ (приложением № 8) и техническим заданием (приложением № 9) выполнить ремонт Объекта, а заказчик - принять работы и оплатить их в соответствии с условиями Контракта.

Согласно пункту 3.1 Контракта его цена составила 28 081 606 руб. 32 коп.

В силу пункта 5.1 Контракта работы должны быть начаты с даты его заключения, окончены 15.12.2017.

В соответствии с пунктом 6.2 Контракта подрядчику запрещено приступать к выполнению работ на Объекте без согласованного заказчиком ППР и утвержденных схем организации дорожного движения в местах производства работ с предоставлением оригинальной копии заказчику.

Согласно пункту 8.45 Контракта подрядчик обязан в течение 5 рабочих дней после его заключения предоставить ППР, включающий в себя описание технологических операций, последовательность видов работ, расположение производственных площадок, вахтовых городков, воздействие их на окружающую среду, с приложением технологических схем, а также подтверждением работ, производимых на одной полосе при непрерывном движении по другой полосе.

В силу пункта 8.5 Контракта подрядчик обязался до начала работ на объекте утвердить у заказчика схемы организации движения в местах производства работ, информацию о начале производства работ и копии утвержденных схем направить в органы ГИБДД, а также за свой счет получить все необходимые для производства работ согласования, распоряжения, разрешения и т.п., предусмотренные законодательством Российской Федерации.

В соответствии с пунктом 11.4.1 Контракта за непредоставление для согласования ППР, предусмотренных пунктом 6.1 Контракта, подрядчик уплачивает штраф в размере 5% от цены Контракта, что составляет 1 404 080 руб. 32 коп.

Как установлено в пункте 11.4.7 Контракта, за неисполнение и (или) ненадлежащее исполнение требований действующего законодательства Российской Федерации по организации и безопасности дорожного движения при выполнении работ, а также в случае, если по причине неисполнения и (или) ненадлежащего исполнения требований действующего законодательства Российской Федерации по организации и безопасности дорожного движения при выполнении работ произошло дорожно-транспортное происшествие, подрядчик уплачивает штраф в размере 5% от цены Контракта, что составляет 1 404 080 руб. 32 коп.

В претензиях от 25.10.2017 № 4040/10 и от 02.11.2017 № 4241/10 Учреждение, указав на неисполнение подрядчиком требований, предусмотренных пунктами 8.45, 8.5, 6.2 Контракта, потребовал уплатить в общей сложности 2 808 160 руб. 64 коп. штрафов.

Неисполнение Управлением указанных требований в добровольном порядке послужило поводом для обращения Учреждения в арбитражный суд с

настоящим иском.

Суд первой инстанции, признав требования необоснованными, отказал в иске.

Апелляционный суд поддержал решение суда первой инстанции.

Суд кассационной инстанции, изучив материалы дела и доводы кассационной жалобы, проверив правильность применения судами норм материального и процессуального права, не находит оснований для удовлетворения кассационной жалобы.

Сложившиеся между сторонами правоотношения регулируются, в том числе положениями главы 37 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее – ГК РФ) и Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее - Закон № 44-ФЗ).

В силу пункта 1 статьи 763 ГК РФ подрядные строительные работы (статья 740), проектные и изыскательские работы (статья 758), предназначенные для удовлетворения государственных или муниципальных нужд, осуществляются на основе государственного или муниципального контракта на выполнение подрядных работ для государственных или муниципальных нужд.

Согласно пункту 2 статьи 763 ГК РФ по государственному или муниципальному контракту на выполнение подрядных работ для государственных или муниципальных нужд подрядчик обязуется выполнить строительные, проектные и другие связанные со строительством и ремонтом объектов производственного и непроизводственного характера работы и передать их государственному или муниципальному заказчику, а государственный или муниципальный заказчик обязуется принять выполненные работы и оплатить их или обеспечить их оплату.

В силу пункта 1 статьи 329 ГК РФ одним из способов обеспечения исполнения обязательства является неустойка.

Неустойкой (штрафом, пеней) признается определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения (пункт 1 статьи 330 ГК РФ).

Согласно части 4 статьи 34 Закона № 44-ФЗ в контракт включается обязательное условие об ответственности заказчика и поставщика (подрядчика, исполнителя) за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств, предусмотренных контрактом.

В соответствии с частью 6 статьи 34 Закона № 44-ФЗ в случае просрочки исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств (в том числе гарантийного обязательства), предусмотренных контрактом, а также в иных случаях неисполнения или ненадлежащего исполнения поставщиком (подрядчиком, исполнителем) обязательств, предусмотренных контрактом, заказчик направляет поставщику (подрядчику, исполнителю) требование об уплате неустоек (штрафов, пеней).

Штрафы начисляются за неисполнение или ненадлежащее исполнение исполнителем обязательств, предусмотренных контрактом, за исключением просрочки исполнения исполнителем обязательств (в том числе гарантийного обязательства), предусмотренных контрактом. Размер штрафа устанавливается контрактом в порядке, установленном Правительством Российской Федерации, за исключением случаев, если законодательством Российской Федерации установлен иной порядок начисления штрафов (часть 8 статьи 34 Закона № 44-ФЗ).

В силу статьи 69 Арбитражного процессуального кодекса Российской

Федерации (далее - АПК РФ) 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.

Как указано в определении Конституционного Суда Российской Федерации от 06.11.2014 № 2528-О, в системе действующего правового регулирования предусмотренное частью 2 статьи 69 АПК РФ основание освобождения от доказывания во взаимосвязи с положениями части 1 статьи 64 и части 4 статьи 170 того же Кодекса означает, что только фактические обстоятельства (факты), 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 (определения Конституционного Суда Российской Федерации от 21.03.2013 № 407-О, от 16.07.2013 № 1201-О и др.).

На основании представленных в дело доказательств, а также вступивших в законную силу судебных актов по делу № А44-3303/2018 суды установили факт направления во исполнение пункта 8.45 Контракта подрядчиком заказчику ППР 23.10.2017 по электронной почте, а 02.11.2017 - заказным письмом с описью вложения.

Довод Учреждения о недоказанности согласования направления корреспонденции по адресу электронной почты, поскольку Контракт такого адреса не содержит, доказательства его согласования сторонами либо письма заказчика о возможности направления корреспонденции по указанному адресу в материалы дела не представлены, являвшийся предметом исследования судов в деле № А44-3303/2018, отклонен как необоснованный.

В обоснование требования об уплате штрафа, начисленного на основании пункта 11.4.7 Контракта, Учреждение указало, что в нарушение пунктов 6.2 и 8.5 Контракта Управление приступило к выполнению работ без согласованного заказчиком ППР и утвержденной схемы организации дорожного движения в местах производства работ.

При этом Учреждение сослалось на письмо от 27.10.2017 исх. № 5539, согласно которому подрядчик приступил к подготовительным работам на Объекте, в частности, произвел геодезическую разбивку Объекта, заключил договор субподряда от 26.10.2017 № 1046к.

Возражая против иска, Управление указало на несоблюдение истцом пункта 11.14 Контракта, а также фактическое неосуществление работ на Объекте. Как пояснил ответчик, указав в письме от 27.10.2017 на производство геодезической разбивки Объекта, он подразумевал выезд на место проведения работ, установление для последующей съемки и подсчета объема работ ориентира для пикетного положения способом, не оказывающим какого-либо воздействия на Объект.

В ходе осмотра 10.11.2017 участка дороги заказчиком составлен акт, согласно которому подрядчик не приступил к работам по геодезической разбивке Объекта (отсутствует разбивка пикетажа (пикетажные столбы), по фрезерованию (верхний слой асфальтобетонного покрытия не снят), по устройству выравнивающего и верхнего слоев, обочин, нанесению горизонтальной дорожной разметки, демонтажу и монтажу дорожных знаков; на Объекте отсутствуют какая-либо техника, рабочие, проводящие какие-либо ремонтные и (или) подготовительные работы).

Как установлено судами в рамках дела № А44-3303/2018, ввиду неисполнения заказчиком пункта 7.1 Контракта подрядчик 27.10.2017 запросил у него посредством электронной почты информацию о лицах, подлежащих

включению в акт приема-передачи участка; данный запрос остался без ответа.

Указанные акты поступили в адрес подрядчика 21.11.2017, т.е. после принятия подрядчиком и заказчиком решения об одностороннем отказе от исполнения Контракта.

С обязанностью, предусмотренной пунктом 7.1 Контракта, тесно связана обязанность заказчика передать подрядчику по акту приема-передачи геодезическую разбивочную основу и (или) согласовать начало и конец участка ремонта.

Границы проведения ремонтных работ заказчик не согласовал.

Подрядчик неоднократно уведомлял заказчика о невозможности в отсутствие акта передачи участка дороги приступить к выполнению работ, просил направить на объект технику и рабочих (письма от 02.11.2017 № 5686, от 09.11.2017 № 5869, от 10.11.2017 № 5878, 5914), однако на уведомления подрядчика заказчик не отреагировал.

Приняв во внимание установленные вступившими в законную силу судебными актами по делу № А44-3303/2018 факты, в том числе уклонение заказчика от исполнения обязанностей по Контракту, отсутствие у подрядчика возможности приступить к выполнению работ, суды не усмотрели оснований для привлечения подрядчика к ответственности в виде взыскания штрафов.

Оценка представленных в материалы дела доказательств произведена судами в соответствии с требованиями статей 65, 67, 68, 71 АПК РФ.

Доводы Учреждения, исследованные судами первой и апелляционной инстанций, получившие надлежащую правовую оценку, не свидетельствуют о нарушении или неправильном применении судами норм материального права, направлены на переоценку установленных судами фактических обстоятельств дела и принятых ими доказательств, что в силу статьи 286 АПК РФ не входит в компетенцию суда кассационной инстанции.

С учетом изложенного оснований для отмены обжалуемых решения и постановления у суда кассационной инстанции не имеется.

Руководствуясь статьей 286, пунктом 1 части 1 статьи 287 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, Арбитражный суд Северо-Западного округа

п о с т а н о в и л:

решение Арбитражного суда Новгородской области от 20.05.2019 и постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 12.08.2019 по делу № А44-3068/2019 оставить без изменения, а кассационную жалобу государственного областного казенного учреждения «Управление автомобильных дорог Новгородской области «Новгородавтодор» - без удовлетворения.

Председательствующий

В.В. Дмитриев

Судьи

А.В. Асмыкович

М.Г. Власова