

Рекомендации членам Ассоциации СРО «Содружество Строителей» по совершенствованию юридических процедур при заключении и исполнении договоров подряда в целях минимизации случаев обращения взыскания на компенсационный фонд обеспечения договорных обязательств

I. Введение.

Ассоциация СРО «Содружество Строителей» направляет для использования в работе настоящие рекомендации, разработанные в соответствии с законодательством Российской Федерации, с учетом стандартов, рекомендаций и правил Ассоциации «Национальное объединение строителей» (НОСТРОЙ) и Ассоциация СРО «Содружество Строителей».

Основными целями рекомендаций являются улучшение организации заключения и исполнения договоров подряда членами Ассоциации СРО «Содружество Строителей» в качестве подрядчиков и предотвращение возможных негативных последствий в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств по заключенным договорам.

Рекомендации направлены на:

- осуществление эффективного контроля за исполнением обязательств членами Ассоциации СРО «Содружество Строителей» по договорам подряда;
- досудебное урегулирование споров, возникших по вине заказчиков в ходе исполнения договоров подряда, – проведение комплекса мероприятий, направленных на обеспечение интересов подрядчиков, и понуждение заказчиков к надлежащему исполнению обязательств путем направления им юридически значимых сообщений;
- совершение необходимых процессуальных действий в случае предъявления претензий и обращения заказчиков в суд с требованиями имущественного характера, возникших из договоров подряда;
- исключение случаев ответственности подрядчиков, а в случае невозможности, минимизация размера предъявленных к подрядчикам имущественных требований.

Действие Рекомендаций распространяется на договоры подряда, заключаемые членами Ассоциации СРО «Содружество Строителей» с 01 июля 2017 года с использованием конкурентных способов определения подрядчиков в соответствии с законодательством РФ о контрактной системе в сфере закупок товаров (работ, услуг) для обеспечения государственных и муниципальных нужд, законодательством РФ о закупках товаров (работ, услуг) отдельными видами юридических лиц, или в иных случаях по результатам торгов (конкурсов, аукционов), если в соответствии с законодательством РФ проведение торгов (конкурсов, аукционов) для заключения соответствующих договоров является обязательным (далее – с использованием конкурентных способов заключения договоров). Члены Ассоциации СРО «Содружество Строителей» могут использовать настоящие Рекомендации в работе и в других случаях по мере необходимости.

II. Рекомендации подрядчику, связанные с заключением договора.

Исходя из того, что условия договоров подряда, предлагаемые к заключению с использованием конкурентных способов заключения договоров, определяются, в основном, заказчиками, а также возможности внесения в них изменений и дополнений ограничены, от членов Ассоциации СРО «Содружество Строителей» предполагается сбалансированный подход

при принятии окончательного решения об участии в процедуре закупки. Оценивая юридические риски при анализе условий будущего договора, члены Ассоциации СРО «Содружество Строителей» могут ориентироваться на проект Правил заключения договоров строительного подряда, предложенных к использованию в работе Ассоциацией «Национальное объединение строителей» (НОСТРОЙ), решения и предложения, принимаемые на собраниях Ассоциации СРО «Содружество Строителей».

С учетом целей настоящих Рекомендаций особо следует обратить внимание на следующее.

1. Предмет договора

При согласовании условия о предмете договора подряда определяется содержание, объем и результат выполняемых работ. Такое описание должно быть подробным, точным и максимально соответствующим действительности. Объем работы может быть согласован в тексте договора или в приложениях к договору (смете, календарном плане, техническом задании и т.п.). Объем работы будет считаться согласованным также путем указания на порядок определения объема работ.

Ненадлежащее согласование предмета договора, например, в виде неподписания заказчиком приложений к договору, влечет риск отказа подрядчику в оплате стоимости выполненных работ и предусмотренной договором неустойки (пени, штрафа). В случае авансирования работ полученные денежные средства могут быть расценены как неосновательное обогащение подрядчика с возложением на последнего обязанности по их возврату заказчику.

Кроме того, должное согласование результата работ позволит избежать разногласий при квалификации договора.

2. Качество работы.

В случае согласования в договоре требований не только по качеству работ, но и свойствам результата работ (особым физическим качествам, эксплуатационным показателям, характеристикам энергопотребления, надежности, безопасности) или целевому назначению результата работ, подрядчик принимает на себя обязательства выполнить работу, отвечающую более высоким требованиям по сравнению с обязательными. В этом случае передача результат работ, не соответствующих повышенным требованиям, является нарушением условия договора о качестве в целом.

При установлении в договоре порядка извещения об обнаружения заказчиком результата работ ненадлежащего качества необходимо исходить из того, что срок извещения должен удовлетворять требованиям разумности и определенности. По возможности, следует указывать момент начала исчисления срока и на последствие его пропуска – утрату прав заказчика на предъявление требований, связанных с несоответствием договору результата работ.

При определении требований, которые вправе предъявить заказчик при обнаружении недостатков результата работ, рекомендуется избегать изменения общего перечня и условий удовлетворения требований, предусмотренных п.1 ст.723 ГК РФ (права по выбору заказчика требовать или безвозмездного устранения недостатков в разумный срок, или соразмерного уменьшения установленной за работы цены), а также включения в договор права заказчика на устранение недостатков самостоятельно с возмещением соответствующих расходов.

3. Предоставление материалов и оборудования для выполнения работ.

В случае если сторон договора подряда предполагают, что работы будут выполняться не иждивением подрядчика, а полностью или частично из материалов или с использованием оборудования заказчика, то в договоре необходимо согласовать условие об обязанности заказчика

по предоставлению соответствующих материалов и оборудования. При этом, подрядчику рекомендуется предусмотреть в договоре перечень материалов и оборудования, которые должны быть переданы заказчиком, право, которое предоставляется подрядчику на материалы и оборудование, требования к качеству материалов и оборудования, порядок и условия предоставления отчета об израсходовании материалов.

Наличие данного условия обеспечивает интересы подрядчика, поскольку создает ему необходимые условия для контроля за качеством выполняемых работ, а также в случае нарушений со стороны заказчика предоставляет право заявить о невозможности приступить к работам, а если работы начаты, то приостановить их.

4. Порядок выполнения работ.

Если в договоре указан определенный способ выполнения работ, включая определенную технологию, режим, оборудование или последовательность действий, подрядчик лишен самостоятельности выбора и обязан соблюдать согласованное условие, даже если это приводит к его непредвиденным издержкам.

В случае нарушения такого определенного способа существует риск признания работ, выполненных подрядчиком, несоответствующими заданию заказчика, отказа в их оплате и применения к подрядчику мер ответственности в виде неустойки (штрафа, пени).

5. Содействие заказчика

В целях обеспечения условий выполнения работ подрядчику следует включать в договор условия о содействии заказчика. Содействие заказчика является дополнительной обязанностью заказчика, по характеру и основаниям возникновения отличающимся от основных обязанностей по приемке и оплате работ, закрепление которой в договоре крайне желательно.

К формам содействия заказчика обычно относятся:

- согласование работ в государственных органах и получение необходимых разрешительных документов;
- предоставление подрядчику строительной площадки, помещений, сооружений, необходимых для выполнения работ;
- передача подрядчику документов и сведений, необходимых для выполнения работ;
- транспортировка материалов, оборудования, сотрудников подрядчика;
- обеспечение временного электро-, газо- и водоснабжения строительной площадки, на которой выполняются работы;
- выполнение различных видов работ или оказание услуг для подрядчика, например предварительная обработка вещи, передаваемой для выполнения работ, монтаж и установка конструкций, проектно-изыскательские работы;
- предоставление подрядчику прав на использование объектов интеллектуальной собственности заказчика.

В договоре подрядчику целесообразно определить формы содействия, конкретный перечень действий заказчика, порядок и сроки их выполнения. В частности, особое внимание необходимо уделить описанию передаваемых подрядчику строительной площадки, материалов, оборудования, подлежащей переработке вещи с указанием их характеристик, идентификации, состояния, дополнительных условий, обеспечивающих пригодность для выполнения работ.

Отсутствие в договоре условий о содействии заказчика, по общему правилу, возлагает на подрядчика обязанность осуществить своими силами и средствами все действия, необходимые для

выполнения работ и снижает возможность требовать переноса сроков выполнения работ или обосновывать их нарушение ссылкой на неисполнение или ненадлежащее исполнение заказчиком встречных обязательств.

6. Оплата работ

Подрядчику не рекомендуется использовать в договоре подряда условия об определении срока оплаты работ с момента совершения действий третьими лицами или наступления иных обстоятельств, которые не зависят от воли подрядчика.

7. Приемка работ

При определении правил приемки работ целесообразно включение в договор перечня лиц, уполномоченных участвовать в приемке

- органы юридического лица, действующие на основании ЕГРЮЛ и учредительных документов (директор, генеральный директор, президент);
- Ф.И.О., должности представителей (работников и иных), действующих от имени заказчика и подрядчика, документы, подтверждающие их полномочия.

Если к приемке работ будут привлекаться другие лица, например, представители инженера (инженерной организации), технические специалисты, обладающие специальными знаниями и навыками, не заинтересованные в результате приемки, в договоре следует указать данные, позволяющие идентифицировать таких лиц и порядок подтверждения их полномочий.

При необходимости в договоре может быть предусмотрен порядок извещения о готовности выполненных работ к сдаче. В этом случае в договоре следует указать срок, порядок и форму направления извещения, в частности, для этих целей допустимо направление заказчику сообщений по электронной почте на согласованный адрес (адреса).

Подрядчику также рекомендуется исключить или минимизировать случаи приемки работ, в том числе проверки качества результата работ, в одностороннем порядке без участия подрядчика.

Соблюдение данных правил позволит предотвратить случаи с заявлением заказчиком необоснованных требований по качеству, возможному отказу от договора, возврату неотработанного аванса (в случае его получения подрядчиком) и применению к подрядчику мер ответственности в виде неустойки (штрафа, пени).

8. Ответственность

При определении условий договора об ответственности подрядчика на нарушения договора предпочтительно:

- по возможности, ограничить общий размер всех неустоек (пени, штрафа), начисляемых по договору, предельной величиной, поставленной в зависимость от стоимости выполняемых работ или суммы задолженности;
- при установлении в договоре неустоек (пени, штрафа) за просрочку исполнения обязательства, например, за нарушение сроков начала или окончания работ, исчислять базу для расчета неустоек не от общей стоимости работ (этапа работ), а от стоимости неисполненного обязательства;
- определять максимальный размер неустоек (пени) за нарушения, предусмотренные договором, например, из расчета двукратной ключевой ставкой Банка России, действующей в периоды нарушения, или 0,1 процента от стоимости невыполненных работ (этапа работ) за каждый день просрочки;

- исключить случаи, когда предусмотренная договором неустойка (пени) продолжает начисляться после прекращения договора, например, в случае, невозврата подрядчиком неотработанного аванса после отказа заказчика от договора.

9. Изменение и расторжение договора.

При согласовании условий о прекращении договора рекомендуется исключить право заказчика на односторонний отказ от исполнения договора по основаниям, не связанным с неисполнением или ненадлежащим исполнением договора подрядчиком.

Устанавливая порядок одностороннего отказа заказчика от исполнения договора (независимо от оснований), в договоре следует определить способ направления соответствующего уведомления. Рекомендуемым способом является направление скана (копии) уведомления посредством электронной почты на адрес (адреса) подрядчика, указанный в договоре, с последующим направлением оригинала уведомления ценным письмом с описью вложения.

III. Сообщения и документооборот.

При организации работы по исполнению договоров подряда обязательным условием защиты интересов подрядчика является соблюдение правил направления юридически значимых сообщений (далее – сообщений) и документов.

1. Способ передачи сообщений.

Сообщения и документы подрядчика передаются определенным в договоре способом. Чаще всего, к таковым относятся направление по почте ценным письмом с описью вложения или заказным письмом с уведомлением о вручении.

В целях оперативного информирования заказчика сообщения подрядчика могут быть переданы одним из следующих способов, обеспечивающих фиксирование даты и время его вручения и получателя:

- телеграммой;
- по адресу электронной почты (если адрес (адреса) электронной почты указан в договоре подряда);
- под роспись представителю заказчика.

Из практики рассмотрения споров:

Современная судебная практика взвешенно подходит к вопросу о признании возможности использования в гражданском обороте документов, полученных посредством электронной связи.

Так, получение или отправка сообщения с использованием адреса электронной почты, известного как почта самого лица или служебная почта его компетентного сотрудника, свидетельствует о совершении этих действий самим лицом, пока им не доказано обратное (постановление Президиума ВАС РФ от 12.11.2013 г. №18002/12). Аналогичные разъяснения изложены в п.65 постановления Пленума ВС РФ от 23.06.2015 г. №25.

Следует также учитывать, предусмотрен ли условиями договора обмен документами в электронном виде.

Таким образом, электронная переписка не безусловно, но зачастую рассматривается в качестве письменных доказательств и подлежит оценке наряду с другими.

2. Адрес получателя:

Сообщения и документы направляются по адресу, являющемуся местом нахождения заказчика – юридического лица в соответствии с ЕГРЮЛ. В случае, если договором предусмотрено, что сообщения направляются по указанному в нем адресу, который отличается от адреса местонахождения заказчика в соответствии с ЕГРЮЛ, сообщение и документы должны быть направлены также по этому адресу.

Из практики рассмотрения споров:

Как следует из п.1 Постановления Пленума ВАС РФ от 30.07.2013 №61, при разрешении споров следует учитывать, что в силу пп. «в» п.1 ст.5 Федерального закона от 08.08.2001 г. №129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей» адрес постоянно действующего исполнительного органа юридического лица отражается в ЕГРЮЛ для целей осуществления связи с юридическим лицом.

Юридическое лицо несет риск последствий неполучения юридически значимых сообщений, поступивших по его адресу, указанному в ЕГРЮЛ, а также риск отсутствия по этому адресу своего представителя.

Данные положения позволяют в спорах по договорам подряда признавать соблюденным порядок направления юридически значимых сообщений именно по месту государственной регистрации получателя независимо от наличия у него других адресов.

По желанию подрядчика сообщения и документы могут быть дополнительно направлены по другим известным адресам заказчика.

3. Подтверждение полномочий представителей.

Полномочия на совершение действий от имени заказчика при исполнении договоров подряда должны быть документально подтверждены.

Полномочия органов заказчика – юридического лица (директора, генерального директора, президента) подтверждаются данными ЕГРЮЛ и учредительными документами, полномочия уполномоченных представителей заказчика – надлежаще оформленной доверенностью.

Полномочия представителей заказчика могут также явствовать из обстановки, в которой они действуют. Для определения наличия и объема полномочий у таких лиц, как правило, требуется указание на них в договоре подряда или иной официальной переписке, исходящей от заказчика.

Из практики рассмотрения споров:

В п.123 Постановления Пленума ВС РФ от 23.06.2015 г. №25 указано, что равным образом об одобрении могут свидетельствовать действия работников представляемого по исполнению обязательства при условии, что они основывались на доверенности, либо полномочие работников на совершение таких действий явствовало из обстановки, в которой они действовали.

Тем не менее, действующая судебная практика критически относится к случаям, когда юридически значимые действия совершаются от имени юридических лиц лицами без доверенности; наличие и объем полномочий у таких лиц определяется индивидуально исходя из конкретных обстоятельств дела.

IV. Действия подрядчика в случае нарушения сроков исполнения договора.

Анализ практики рассмотрения споров, связанных с исполнением договоров подряда, показал, что наиболее распространенным случаем, который приводит к предъявлению к подрядчикам требований о возмещении убытков и взыскании неустойки (пени, штрафа), считается нарушение сроков выполнения работ.

По общему правилу, подрядчик несет перед заказчиком ответственность за нарушение как начального и конечного, так и промежуточных сроков выполнения работ. Кроме того, если подрядчик не приступает своевременно к исполнению договора или выполняет работу настолько медленно, что окончание ее к сроку становится явно невозможным, заказчик вправе отказаться от исполнения договора.

При этом, причинами нарушения сроков зачастую являются обстоятельства, когда во время выполнения строительных или иных работ, заказчик своевременно не выполняет встречные обязательства по договору подряда. К таким обязательствам, как правило, относятся:

- нарушение срока передачи проектной (рабочей) документации;
- передача проектной (рабочей) документации не в полном объеме или неутвержденной проектной (рабочей) документации;
- предоставление строительной площадки, непригодной для выполнения работ;
- непредоставление разрешения на производство строительно-монтажных работ;
- непорочение авансового платежа;
- непредоставление необходимых для работ материалов и оборудования (если такая обязанность предусмотрена договором подряда).

Другими видом обстоятельств, которые не всегда непосредственно зависят от заказчика, но создают невозможность выполнения работ, являются:

- недостатки предоставленных заказчиком материалов и оборудования для выполнения работ;
- несоответствие проектной (рабочей) документации фактическому состоянию строительной площадки;
- обнаружение недостатков, в том числе скрытых, в ранее выполненных другим лицом работах, результат которых подрядчик должен использовать в собственной работе;
- наличие предписаний органов государственной власти.

Приведенные случаи не носят характер исчерпывающих и меняются в зависимости от вида выполняемых подрядчиком работ. Наличие обстоятельств, свидетельствующих о неисполнении или ненадлежащем исполнении заказчиком встречных обязательств либо обуславливающих невозможность выполнения работ, препятствует исполнению договора в соответствии с его условиями, и влечет следующие последствия:

- 1) подрядчик вправе не приступать к выполнению работ или приостановить их;
- 2) подрядчик не считается просрочившим исполнение обязательства по выполнению работ;
- 3) заказчик не вправе требовать уплаты неустойки за нарушение сроков выполнения работ;
- 4) заказчик не вправе отказаться от исполнения договора по мотиву нарушения сроков выполнения работ;
- 5) подрядчик вправе отказаться от исполнения договора.

В целях защиты интересов подрядчика принципиально важным моментом является документальное оформление факта неисполнения или ненадлежащего исполнения заказчиком встречных обязательств либо невозможности выполнения работ.

Поэтому при возникновении указанных случаев подрядчику следует:

1. незамедлительно сообщить заказчику о каждом нарушении встречного обязательства и/или невозможности выполнения работ, указать возможные последствия, предложить заказчику устранить их в разумно-определенный срок;

2. незамедлительно сообщить заказчику о невозможности приступить к работе, а если работа начата, то о приостановлении работы.

При наличии разногласий относительно наличия и характера обстоятельств, препятствующих подрядчику выполнять обязательства по договору, также целесообразно направить заказчику сообщение с вызовом для совместного документирования данного обстоятельства и обеспечить участие уполномоченных представителей подрядчика.

Условием начала работ, а в случае, если работы были приостановлены, то их возобновления, является устранение всех обстоятельств, препятствующих подрядчику выполнять обязательства по договору. При возникновении других нарушений встречных обязательств заказчика и иных случаев, приводящих к невозможности выполнения работ, порядок действий подрядчика повторяется согласно вышеизложенному.

Соблюдение данных рекомендаций позволяет надлежащим образом оформить факт неисполнения или ненадлежащего исполнения встречного обязательства заказчика и в дальнейшем обеспечить наличие доказательств в подтверждение освобождения подрядчика от ответственности либо снижения ее размера. Также имеет значение своевременность сообщений подрядчика; направление сообщения после того, как заказчиком заявлены требования по срокам работ, влечет риск признания действий подрядчика неактуальными.

Из практики рассмотрения споров:

Как показывает правоприменительная практика, соблюдение подрядчиком существующих предписаний о приостановлении работ зачастую позволяет избежать ответственности за нарушение сроков выполнения работ, произошедшее в силу обстоятельств, находящихся вне зоны ответственности подрядчика. Например, в соответствии с Постановлением Президиума ВАС РФ от 22.10.2013 № 6373/13 правомерность одностороннего отказа заказчика от договора подряда и начисления спорной неустойки поставлена в зависимость от оценки судами того обстоятельства, что подрядчик в соответствии со ст. 716 ГК РФ предупредил заказчика о невозможности выполнения работ в установленные сроки.

Более того, как следует из некоторых судебных актов, в частности, из Определения Верховного Суда РФ от 26.11.2015 г. №307-ЭС15-5546, доводы о наличии вины заказчика в нарушении графика сроков работ должны проверяться с учетом того, воспользовался или нет подрядчик своим правом на направление уведомления о препятствиях к своевременному выполнению работ.

V. Действия подрядчика при отсутствии документального оформления фактически выполненных работ.

Другой распространенной ситуацией, при которой у подрядчика появляются риски имущественных потерь, является расторжение заказчиком договора подряда, последующее предъявление требований о возврате неотработанного аванса при том, что работы фактически выполнены, но на момент расторжения договора их сдача-приемка не оформлена в надлежащем порядке.

По общему правилу, обязанность документально подтвердить факт выполнения и сдачи результата работ возлагается на подрядчика. Подрядчик, ссылающийся на факт выполнения работ,

должен располагать доказательствами уведомления заказчика о готовности сдать результат выполненных работ, а также актом приема-передачи результата работ (этапа работ).

В практике взаимоотношений по договорам подряда имеют место случаи, когда заказчик уклоняется от принятия результатов работ и подписания актов сдачи-приемки. В таких случаях обеспечение интересов подрядчика предполагает совершение ряда действий, направленных на документальное оформление сдачи работ:

1. направление заказчику сообщения о готовности к сдаче результата выполненных работ с датой, временем и местом возможной приемки;
2. по истечении указанной даты направление заказчику актов сдачи-приемки, оформленных в одностороннем порядке со стороны подрядчика.

Из практики рассмотрения споров:

Судебная практика подтверждает, что обязанность документально подтвердить факт выполнения и сдачи результата работ возлагается на подрядчика.

В Определении от 24.08.2015 г. №302-ЭС15-8288 Верховный суд РФ, разъяснив, что подрядчик, требующий взыскания с заказчика долга по оплате работ, в подтверждение исполнения принятых на себя обязательств должен представить доказательства уведомления заказчика о готовности сдать результат выполненных работ, а также акт приема-передачи выполненных работ, фактически определил необходимый минимум действий подрядчика.

В ряде постановлений судов Северо-Западного округа отмечается обусловленность признания односторонних актов подрядчика надлежащим доказательством сдачи работ от предварительного уведомления заказчика о выполнении работ по договору и сообщения об их готовности к приемке.

Если заказчик отказывается от подписания актов сдачи-приемки, то об этом в актах делается отметка.

Сообщение и документы подрядчика направляются своевременно, т.е. до того заказчик сообщил подрядчику о допущенных нарушениях при исполнении договора подряда, например, по срокам выполнения работ.

Если заказчик представляет отказ от принятия работ, то подрядчику следует его мотивированно опровергнуть посредством других сообщений и, по возможности, представляя дополнительные документы. В случае получения сообщения заказчика о необходимости совместной приемки работ, в целях предотвращения случаев оформления такой приемки в одностороннем порядке, подрядчику целесообразно обеспечить участие своих уполномоченных представителей. При необходимости переноса даты и времени совместной приемки работ, подрядчику следует незамедлительно направить сообщение заказчику, инженеру (инженерной организации), иным заинтересованным лицам с указанием причин такого переноса и предлагаемых даты и времени совместной приемки.

Соблюдение данных рекомендаций позволяет минимизировать риски неоплаты заказчиком фактически выполненных работ, а в случае, когда заказчик заявляет о возврате неотработанного аванса, погасить заявленное требование или уменьшить его размер.

VI. Действия подрядчика при обнаружении недостатков выполненных работ.

Еще одной типичной ситуацией, при возникновении которой к подрядчику могут быть предъявлены требования о взыскании убытков, является спор по качеству выполненных работ.

Если заказчик считает, что работа выполнена с недостатками, он по своему выбору предъявляет к подрядчику требования: безвозмездного устранения недостатков в разумный срок; соразмерного уменьшения установленной за работу цены; возмещения своих расходов на устранение недостатков, когда право заказчика устранять их предусмотрено в договоре подряда. Если отступления в работе от договора подряда или иные недостатки результата работы в установленный заказчиком разумный срок не были устранены либо являются существенными и неустранимыми, заказчик вправе отказаться от договора подряда и потребовать возмещения причиненных убытков.

Система контроля подрядчика за исполнением договора должна в полной мере обеспечивать возможность проверки соответствия результата выполненной работы требованиям договора и проектной (рабочей) документации, анализа предъявленных заказчиком требований по качеству работ, оперативного реагирования на требования заказчика.

В случае получения сообщения заказчика о необходимости совместной приемки работ, в том числе по качеству, для проведения такой приемки от подрядчика требуется обеспечить участие своих уполномоченных представителей. При необходимости переноса даты и времени совместной приемки работ, подрядчику следует незамедлительно направить сообщение заказчику, инженеру (инженерной организации), иным заинтересованным лицам с указанием причин такого переноса и предлагаемых даты и времени совместной приемки.

При проведении совместной приемки принципиально важным моментом является документальное оформление факта недостатков. В документе, фиксирующем приемку работ, должны быть указаны, в том числе:

- дата составления документа;
- дата и номер договора, наименование объекта;
- наименование сторон договора, Ф.И.О. уполномоченных представителей сторон;
- количество и месторасположение недостатков;
- максимально подробное описание недостатков;
- по возможности, указание на характер недостатков (устранимые или неустранимые).

К документу, фиксирующему приемку работ, могут прилагаться материалы фото и видеосъемки. Ссылки на такие приложения является обязательными.

В необходимых случаях для участия в проведении совместной приемки подрядчик привлекает технического специалиста, обладающего специальными знаниями и навыками, не заинтересованного в результате приемки. Ссылка на привлечение такого специалиста делается в документе, фиксирующем приемку работ.

При признании подрядчиком недостатков работ срок их устранения должен быть разумно-определенным и исполнимым для подрядчика. Если подрядчик не согласен со всеми или частью сведений, содержащихся в документе, фиксирующем приемку работ, то в нем делается соответствующая отметка.

В случае получения от заказчика документа, фиксирующего приемку работ, с указанием недостатков работ, который составлен в одностороннем порядке без вызова подрядчика, подрядчику следует в зависимости от ситуации либо требовать назначения новой даты совместной приемки работ либо направить заказчику сообщение с мотивированным опровержением, по возможности, представляя дополнительные документы.

При возникновении спора по качеству, когда в отношении результата работ предусмотрен гарантийный срок, порядок действий подрядчика аналогичен вышеизложенному.

Соблюдение данных рекомендаций позволяет надлежащим образом оформить факт недостатков в выполненных работах и в дальнейшем предотвратить случаи с заявлением заказчиками необоснованных требований по качеству.

Из практики рассмотрения споров:

Судебная практика свидетельствует о том, что основополагающее значение при разрешении строительных споров приобрело экспертное заключение.

Как правило, в целях всесторонней и объективной оценки доказательств, и, в частности, для установления объема и стоимости выполненных работ, определения причин возникновения недостатков, требуются специальные познания, что предполагает необходимость назначения по делу судебной экспертизы (см., например, Определение ВС РФ от 17.08.2015 г. №308-ЭС15-6751, Определение ВС РФ от 23.06.2016 г. №305-ЭС16-4366). Поэтому, в большинстве случаев при рассмотрении споров по качеству суды поддерживают инициативу сторон в проведении экспертизы, с учетом заключения которой определяют, соответствует ли качество работы нормативным требованиям. Исключением является заявление заведомо несвоевременных ходатайств или когда возможность проведения экспертизы утрачена.

VII. Действия подрядчика при получении претензии и обращения заказчика с иском в суд.

Работа с претензиями, исками, иными имущественных требованиями, предъявленными к подрядчику, о возмещении убытков и взыскании неустойки (пени, штрафа) за нарушения договора подряда, осуществляется соответствующими ответственными подразделениями подрядчика и/или привлеченными специалистами.

Подрядчик уведомляет Ассоциацию СРО «Содружество Строителей» о каждом факте предъявления к нему претензии, иска, иного имущественного требования о возмещении убытков и взыскании неустойки (пени, штрафа) за нарушение договора подряда, сумма требований которого превышает 200 000 рублей.

Такое уведомление направляется подрядчиком не позднее 5 (пяти) рабочих дней с момента получения соответствующей претензии, иска или иного имущественного требования. К уведомлению должна быть приложена копия претензии, иска, иного имущественного требования.

С момента получения подрядчиком претензии, иска, иного имущественного требования о возмещении убытков и взыскании неустойки (пени, штрафа) за нарушение договора подряда, сумма требований которого превышает 200 000 рублей, подрядчик принимает дополнительные меры по сбору, систематизации и хранению подлинников материалов, относящихся к исполнению соответствующего договора (первичные документы, проектная (рабочая) документация, исполнительная документация, документы об оплате, переписка с заказчиком и пр.). Подрядчик обеспечивает возможность ознакомления с такими материалами представителям Ассоциации СРО «Содружество Строителей» по ее запросу.

После принятия судом иска к подрядчику о возмещении убытков и взыскании неустойки (пени, штрафа) за нарушения договора подряда, сумма требований которого превышает 1 000 000 рублей, подрядчику следует:

- вести регулярный мониторинг изменений состояния дела в информационно-правовых системах соответствующих судов;

- в разумный срок до первого судебного заседания подготовить отзыв на иск, направить копию отзыва на иск в Ассоциацию СРО «Содружество Строителей»;
- в разумный срок до первого судебного заседания подготовить ходатайство о привлечении к участию в деле в качестве третьего лица Ассоциации СРО «Содружество Строителей»;
- в разумный срок до первого судебного заседания подготовить ходатайство о снижении размера неустойки (пени, штрафа) по основаниям, предусмотренным ст.333 ГК РФ и ст.404 ГК РФ (в тех случаях, когда это применимо);
- обеспечить участие компетентных представителей для участия в деле.

При наличии оснований подрядчик также принимает меры для оспаривания сделок, действий и решений, которые могут повлиять на вероятность удовлетворения требований заказчика о возмещении убытков и взыскании неустойки (пени, штрафа) – отказа заказчика от договора подряда, предписаний государственных органов, осуществляющих строительный надзор, постановлений по делам об административных правонарушениях по вопросам, связанным с невыполнением предписаний, нарушениям условий государственных контрактов или договоров, заключенных в целях выполнения государственных контрактов, заключений антимонопольной службы о включении в реестр недобросовестных поставщиков и т.д.

Из практики рассмотрения споров:

В настоящее время судебная практика основывается на применении Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 г. №7.