

О ГЕНПОДРЯДЕ

История вопроса:

Предыдущий президент России Дмитрий Медведев потребовал доработать поправки к Градостроительному кодексу, регламентирующие допуск строительных организаций к работам по генеральному подряду. Законопроект, разработанный по отдельной инициативе вице-преьера Дмитрия Козака, вменяет генподрядчикам ответственность перед третьими лицами на основе перечня допуска СРО и прописывает порядок получения допуска к подобным работам. Законопроект упрощает доступ крупных игроков к Государственному заказу, но вызывает беспокойство мелких и средних участников рынка, которые опасаются его монополизации генподряда. Отметим, что пресс-служба Кремля опубликовала неожиданно негативный отзыв президента на поправки к Градостроительному кодексу, внесенные группой депутатов-активистов во главе с Мартином Шакумом и принятые Госдумой в первом чтении 19 мая 2010 года. Законопроект дает четкое определение понятиям "генеральный подрядчик" и "генеральный проектировщик", а кроме того устанавливает минимальные требования, которым должна соответствовать строительная организация, чтобы получить допуск на выполнение работ по генеральному подряду. Детализацией этих требований, согласно законодательству, должны заниматься национальные объединения саморегулируемых организаций. В соответствии с законом, генподрядчикам вменяется не только предусмотренная ГК ответственность перед заказчиком, но и дополнительная ответственность перед третьими лицами. То есть при обрушении здания ответственность перед пострадавшими будет нести генподрядчик. Для организаций, претендующих на генподряд по перечню допусков СРО, законопроектом предусмотрены взносы в компенсационные фонды саморегулируемых организаций, выдающие соответствующие допуски. Предусмотрены также процедуры по обязательному страхованию генподрядчиком гражданской ответственности. 27.07.2010 г. вступил в действие закон № 240-ФЗ «О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации». Согласно поправкам свидетельства на генподряд с 01.10.2010 года выдаются по новым правилам. В отзыве главы государства указывается, что определения генподрядчика, данные в законопроекте, противоречат главе 37 Гражданского Кодекса РФ, где точно урегулированы отношения подряда. Президент также полагает неправомерным связывать перечень допусков СРО с осуществлением профессиональной деятельности и наличием собственно статуса генподрядчика. Целесообразность наделять этим статусом субъектов градостроительной деятельности "вызывает сомнения" у президента. Дмитрий Медведев также потребовал удалить положения о страховании — не имеет значения, идет ли речь о новом виде обязательного страхования гражданской ответственности (объекты, подлежащие обязательному страхованию ГО, прописаны в Гражданском Кодексе) или о добровольном страховании. В законопроекте также нет указаний, какая конкретно гражданская ответственность генподрядчика должна страховаться — перед собственно заказчиком или перед третьими лицами. Президент также отметил, что, в соответствии с Градостроительным кодексом, национальные объединения не имеют права вмешиваться в деятельность саморегулируемых организаций. До 2009 года выполнение работ по генподряду, как и других строительных работ, требовало получения лицензии в соответствии с законом "О лицензировании отдельных видов деятельности". После принятия закона "О СРО", лицензирование в строительной сфере было отменено. Взамен лицензий согласно перечню допусков СРО свидетельства о

допуске к выполнению конкретных видов строительных работ стали выдавать саморегулируемые организации. Перечень работ, требующих от юридических лиц членства в профессиональных сообществах и получения допуска, зафиксирован приказом Минрегиона № 274 от 9 декабря 2008 года с последующими изменениями и дополнениями. Работ по генподряду в перечне допусков СРО не было, что исключало уплату взносов генподрядчиками, но вызывало проблемы у крупных игроков строительного рынка при получении доступа к госзаказу. По причине отсутствия допусков к работам по генподряду госзаказчики исключали возможность субподряда при проведении конкурсов и требовали у участников наличия допуска ко всем видам работ, которые выставлялись на конкурс. Такой метод отсекал от участия в конкурсах не только фирмы-однодневки, но также мелкий и средний, что вызывало нарекания ФАС. Кроме того, свидетельства по перечню допусков СРО к работам по генподряду под гарантии саморегулируемых организаций требовали и финансовые учреждения. В середине 2009 года ряд СРО направил в Минрегионразвития несколько обращений с требованием внести работы по генподряду в перечень, требующий свидетельства о допуске. Не получив ответа, ряд саморегулируемых организаций начал выдавать членам такие свидетельства по собственной инициативе, также организовалось несколько специальных СРО из генподрядчиков в строительстве. Осенью 2009 года вопрос обсуждался на совещаниях у вице-преьера, по результатам которых профильным ведомствам поручили подготовить предложения по включению в перечень Минрегиона функций генподрядчика и генпроектировщика. Вице-премьером был сформулирован принцип, по которому генподрядчику вменялась ответственность перед третьими лицами. К юридическим лицам, получающим допуск к генподряду по перечню допусков и СРО, выдающим соответствующие свидетельства, должны были применяться повышенные требования по размеру взносов в компенсационные фонды. В октябре Минрегионразвития дополнил список работ, требующих допуска, функциями генподрядчика и проектировщика (приказ Минрегиона № 480 от 21.10.2009 г.). "Инициатива разработки поправок в Градостроительный кодекс исходила не от нас. На наш взгляд, было достаточно внести изменения в перечень допусков СРО приказом Минрегиона", — пояснил глава департамента нормативного обеспечения Национального объединения строителей Леонид Бандорин. По его мнению, "функции генподрядчика не должны дифференцироваться по отраслям", в соответствии с приказом Минрегиона, поэтому работа над законопроектом была продолжена. Поправки, внесенные в Госдуму Мартином Шаккумом, призваны реализовать задачу, поставленную Дмитрием Козаком: "прописать функции генподрядчика в законе, чтобы законодательно вменить ему ответственность перед третьими лицами". В Национальном объединении строителей подчеркивают, что не видят в законопроекте никаких признаков ущемления прав бизнеса. На угрозу монополизации рынка из-за дорогого "входного билета" в элитный клуб генподрядчиков, в частности, указал управляющий партнер Московской центральной биржи недвижимости Артем Цогоев. Мелкой компании проще нанять соответствующих специалистов и бесплатно получить по перечню СРО допуск еще один вид работ, чем получать допуск по генподряду и брать на себя особую ответственность. Как заявил Мартин Шаккум, законопроект поддерживается правительством и может быть принят Госдумой, но только после доработок с учетом замечаний президента.

Каково же текущее состояние дел в этом вопросе?

На вопросы СИСТЕМС ответил Осипов Сергей консультант-эксперт Консалтинговой Группы "ЕРМАК".

Вопрос 1: Должна ли организация, выполняющая функции Генерального подрядчика, иметь в свидетельстве СРО запись о допуске к Генеральному подряду?

Если в состав генерального подряда входят строительные работы, перечисленные в приказе Министерства регионального развития РФ от 30.12.2009 № 624, то на такие виды строительных работ нужно получать в СРО допуск. Если пакет документов соответствует установленным саморегулируемой организацией Требованиям к выдаче свидетельства о допуске, то решение о выдаче свидетельства о допуске, а также выдача свидетельства осуществляется в срок не более чем 10 дней. В целях ознакомления с вопросом можно обратиться к приказом Министерства регионального развития РФ от 30.12.2009 № 624, необходимо воспользоваться алгоритмом поиска в БСС: раздел «Правовая база».

Согласно ст. 5 Закона № 148-ФЗ до 01.01.2010 года осуществление предпринимательской деятельности по выполнению инженерных изысканий, по осуществлению архитектурно-строительного проектирования, строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства разрешалось по выбору исполнителя соответствующих видов работ на основании: - лицензии, выданной в соответствии с Федеральным законом от 8 августа 2001 года N 128-ФЗ "О лицензировании отдельных видов деятельности" (далее – Закон № 128-ФЗ); - выданного саморегулируемой организацией в области инженерных изысканий, архитектурно-строительного проектирования, строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства в порядке, установленном Градостроительным кодексом РФ, свидетельства о допуске к определенному виду или видам работ по инженерным изысканиям, по подготовке проектной документации, по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства.

С 01.01.2010 года, в связи с прекращением действия лицензий (в том числе лицензий, срок действия которых продлен) и в соответствии с ч. 1 ст. 55.8 Градостроительного кодекса РФ индивидуальный предприниматель или юридическое лицо вправе выполнять работы, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, при наличии выданного саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к таким работам. Кроме того, административным (ст. 9.5.1 КоАП РФ) и уголовным (ст. 171 УК РФ) законодательством РФ предусмотрена ответственность за выполнение инженерных изысканий, подготовки проектной документации, строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства без свидетельства о допуске к соответствующим видам работ, выдаваемого саморегулируемой организацией.

Вопрос 2: Правомерно ли требование к Генеральному подрядчику о наличии у него допуска к выполнению всех работ, выполняемых привлечёнными субподрядчиками? (Необходимо ли генеральному подрядчику свидетельство о допуске к видам работ, которые выполняются его субподрядчиками?)

Генеральный подрядчик, заключивший договор с застройщиком или заказчиком, должен иметь свидетельство о допуске к соответствующему виду работ из группы видов работ «33. Работы по организации строительства, реконструкции и капитального ремонта привлекаемым застройщиком или заказчиком на основании договора юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем (генеральным подрядчиком)». Свидетельство о допуске к иным видам работ необходимо генеральному подрядчику только в случае выполнения им отдельных видов работ самостоятельно. Необходимости получать свидетельство о допуске к тем видам работ, которые полностью выполняются субподрядчиками, генеральному подрядчику не нужно.

СВИДЕТЕЛЬСТВО СРО, КОТОРОЕ ОБЯЗАН ИМЕТЬ ГЕНЕРАЛЬНЫЙ ПОДРЯДЧИК (ПРОЕКТИРОВЩИК). ОРГАНИЗАЦИЯ СТРОИТЕЛЬСТВА: НОВЫЕ ТРЕБОВАНИЯ

С 1 октября 2010 года вступила в силу новая редакция ч. 3, ч. 3.1 ст. 52 ГрК (Аналогичные изменения внесены в статью 48 ГрК по организации проектных работ), согласно которой лицо, осуществляющее строительство, организует и координирует работы по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объекта капитального строительства, обеспечивает соблюдение требований проектной документации, технических регламентов, техники безопасности в процессе указанных работ и несет ответственность за качество выполненных работ и их соответствие требованиям проектной документации. Это лицо вправе выполнять определенные виды работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объекта капитального строительства самостоятельно при условии соответствия такого лица требованиям, предусмотренным частью 2 статьи 52, и (или) с привлечением других соответствующих этим требованиям лиц. Оно должно иметь выданное СРО свидетельство о допуске к работам по организации строительства (Градостроительный кодекс. Ст. 52, ч. 3.1). Часть 2 статьи 52 ГрК. Виды работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, должны выполняться только индивидуальными предпринимателями или юридическими лицами, имеющими выданные саморегулируемой организацией свидетельства о допуске к таким видам работ. Иные виды работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства могут выполняться любыми физическими или юридическими лицами.

Таким образом, начиная с 01.10.2010, заказчик-застройщик, размещающий заказ на выполнение проектных и строительных работ объекта капитального строительства, организуют указанную работу через подрядчиков, имеющих допуски СРО по организации проектирования и организации строительства. Под застройщиком понимается физическое или юридическое лицо, обеспечивающее на принадлежащем ему земельном участке строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объектов капитального строительства, а также выполнение инженерных изысканий, подготовку проектной

документации для их строительства, реконструкции, капитального ремонта. Заказчик - это лицо, уполномоченное застройщиком для выполнения функций в области инженерных изысканий, подготовки проектной документации, строительства. Чаще всего употребляется понятие заказчик (застройщик) или заказчик-застройщик.

Работа по организации строительства, реконструкции и капитального ремонта, по мнению Минрегиона России (Об осуществлении строительного контроля: письмо Минрегиона РФ от 30.04.2010 N 17906-ИП/08), относится ко всей совокупности вопросов, связанных с обеспечением выполнения строительства, реконструкции, капитального ремонта, осуществляемых в рамках разрешения на строительство, а не к выполнению отдельных работ.

Вид работ по организации строительства, реконструкции и капитального ремонта привлекаемым застройщиком или заказчиком на основании договора юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем (генеральным подрядчиком) включает в себя следующие особенности:

Правило первое:

1) предметом работы является организация строительства, реконструкции и капитального ремонта;

Правило второе:

2) заказчиком указанных работ по договору выступает застройщик или заказчик строительства, реконструкции, капитального ремонта;

Правило третье:

3) исполнителем указанных работ является юридическое лицо или индивидуальный предприниматель, имеющие статус генерального подрядчика в соответствии со статьей 706 ГК РФ.

Лицо, имеющее в соответствии со ст. 706 ГК РФ статус генерального подрядчика, в строительном процессе является исполнителем работ перед заказчиком и несет ответственность за последствия неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств субподрядчиком. Необходимо отметить, что институт саморегулирования в области строительства, проектирования и инженерных изысканий устанавливает иной порядок обеспечения имущественной ответственности юридических лиц и индивидуальных предпринимателей - членов СРО перед потребителями произведенных товаров, работ и услуг, который наступает вследствие недостатков работ, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства.

Таким образом, лицо, имеющее статус генерального подрядчика и осуществляющее работы по организации строительства, реконструкции и капитального ремонта, обязано иметь свидетельство о допуске на данный вид работ. Даже когда у лица, имеющего статус генерального подрядчика, есть свидетельства о допуске в отношении всех видов работ, которые выполняются привлеченными им субподрядными организациями, ему также необходимо иметь свидетельство о допуске на вид работ по организации строительства, реконструкции и капитального ремонта.

Организация строительства не может быть передана на субподряд. ГК РФ не регламентирует понятие "субподрядчик", а также законодательно не предусмотрен процесс привлечения субподрядчиком третьих лиц к исполнению своих обязательств перед генеральным подрядчиком. Таким образом, как считает Минрегион России, субподрядчик не может осуществлять работы по организации строительства, реконструкции и капитального ремонта.

Работы по организации строительства, реконструкции и капитального ремонта привлекаемым застройщиком или заказчиком на основании договора юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем (генеральным подрядчиком) включены в Перечень видов работ (п. 33) как оказывающие влияние на безопасность объектов капитального строительства, следовательно, лицо, выполняющее работы по организации строительства, реконструкции и капитального ремонта такого объекта капитального строительства, должно иметь выданное СРО свидетельство о допуске к указанным работам (допуск "генерального подрядчика") (Градостроительный кодекс. Ст. 52, ч. 3.1).

Работы по организации подготовки проектной документации привлекаемым застройщиком или заказчиком на основании договора юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем (генеральным проектировщиком) включены в Перечень видов работ (п. 13) как оказывающие влияние на безопасность объектов капитального строительства, следовательно, лицо, осуществляющее подготовку проектной документации такого объекта капитального строительства, должно иметь выданное СРО свидетельство о допуске к указанным работам (допуск "генерального проектировщика") (Градостроительный кодекс. Ст. 48, ч. 5.1).

Правило четвертое.

Размещение заказа на выполнение проектных и строительных работ объекта капитального строительства осуществляется посредством заключения контрактов с проектировщиками, подрядчиками, имеющими допуски СРО, следовательно, требованием к участникам размещения заказа является наличие допуска СРО на работы по организации строительства, реконструкции и капитального ремонта, п. 33 Перечня видов работ (организации подготовки проектной документации, п. 13 Перечня видов работ). Подрядчик (проектировщик) обязан иметь свидетельство о допуске на данный вид работ. Даже когда у подрядчика (проектировщика) есть свидетельства о допуске в отношении всех видов работ, предусмотренных техническим заданием (не надо передавать их на субподряд), ему также необходимо иметь свидетельство о допуске на вид работ по организации строительства, реконструкции и капитального ремонта (организации подготовки проектной документации).

Внимание.

1. Только подготовка проектной документации, строительство, реконструкция, капитальный ремонт объекта капитального строительства, осуществляемые подрядным способом, обязывают заказчика выставить требование к участникам размещения заказа - наличие свидетельства СРО на допуск к видам работ: генеральный подрядчик, генеральный проектировщик.

2. При текущем ремонте объекта капитального строительства заказчик не вправе выставить требование к участникам размещения заказа о наличии свидетельства СРО на допуск к работам по организации строительства, реконструкции и капитального ремонта.

3. Строительство, реконструкция, капитальный ремонт объектов, не относящихся к объектам капитального строительства (временные постройки, киоски, навесы и другие подобные постройки), не дают заказчику законных оснований выставить требование к участникам размещения заказа о наличии свидетельства СРО на допуск к работам по организации строительства, реконструкции и капитального ремонта.

Примечание.

Согласно ч. 1 ст. 55.8 ГрК РФ хозяйствующий субъект вправе выполнять работы, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, при наличии

свидетельства СРО о допуске к таким работам. При этом ч. 1.1 ст. 55.8 ГрК предусмотрено, что лицо, имеющее свидетельство о допуске к работам по организации подготовки проектной документации или организации строительства, вправе выполнять указанные работы при условии, если стоимость подготовки проектной документации или строительства, реконструкции, капитального ремонта объекта капитального строительства по одному договору не превышает планируемую стоимость подготовки проектной документации или строительства, реконструкции, капитального ремонта объекта капитального строительства, исходя из размера которой членом саморегулируемой организации был внесен взнос в компенсационный фонд саморегулируемой организации в соответствии с ч. 6 или ч. 7 статьи 55.16 Кодекса. Количество договоров о выполнении работ по организации подготовки проектной документации или организации строительства, которые могут быть заключены таким членом СРО, не ограничивается. Согласно п. 2 ст. 8 Федерального закона N 240-ФЗ с 1 октября 2010 года саморегулируемая организация вправе выдавать свидетельства о допуске к работам по организации подготовки проектной документации, по организации строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства только лицам, которые соответствуют установленным саморегулируемой организацией в соответствии с ГрК РФ требованиям и внесли взнос в компенсационный фонд СРО в размере, установленном саморегулируемой организацией в соответствии с ГрК РФ. Пунктом 3 ст. 8 Закона N 240-ФЗ предусмотрено, что с 1 января 2011 года действие свидетельств о допуске к работам по организации подготовки проектной документации, по организации строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов капитального строительства, выданных лицам, которые не соответствуют требованиям, предусмотренным ГрК РФ, прекращается.

Условия прекращения действия свидетельств содержатся в п. 7 ст. 8 Закона N 240-ФЗ, а также в ч. 15 ст. 55.8 ГрК РФ. При этом ни п. 7 ст. 8 Закона N 240-ФЗ, ни ч. 15 ст. 55.8 ГрК РФ не предусмотрено прекращение действия свидетельств о допуске к видам работ по причине отсутствия в них сведений о предельной стоимости работ по одному договору, по которому член СРО планирует осуществлять организацию работ в соответствии с положениями статьи 55.16 ГрК РФ. Свидетельство о допуске к определенному виду или видам работ, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, согласно ч. 9 ст. 55.8 ГрК РФ выдается саморегулируемой организацией без ограничения срока и территории его действия. В соответствии с ч. 8 ст. 55.8 ГрК РФ форма такого свидетельства устанавливается органом надзора за саморегулируемыми организациями. Форма свидетельства утверждена Приказом Ростехнадзора от 13.11.2010 N 1042. Как указано в п. 8 ст. 8 Федерального закона от 22.07.2008 N 148-ФЗ "О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации" (в редакции Закона N 240-ФЗ), до установления органом надзора за саморегулируемыми организациями формы свидетельства о допуске к видам работ, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, формы выписки из реестра членов саморегулируемой организации указанные формы устанавливаются саморегулируемой организацией. После установления указанных форм органом надзора за саморегулируемыми организациями замена ранее выданных саморегулируемой организацией документов не требуется (Постановление Четвертого ААС от 06.09.2011 N А58-1640/2011).

Требование наличия иных допусков (к конкретным видам работ). Важный практический вопрос: необходимо ли участнику размещения заказа, кроме допуска СРО к работам по организации строительства, иметь допуски ко всем видам работ, предусмотренным в техническом задании?

Одна точка зрения по этому вопросу, которую автор считает обоснованной, построена на том, что требовать наличия у участника всех свидетельств СРО (лицензий) не только не обязательно, но и незаконно. Часть 3 ст. 52 ГрК РФ предоставляет лицу, осуществляющему строительство (подрядчику в том числе), **право** [выбора] выполнять работы, требующие допуска СРО, самостоятельно (при наличии такого допуска) и (или) с привлечением других лиц (имеющих такие допуски). То есть допуск генподрядчика - обязательно, остальное - факультативно.

В случае, когда лицо, имеющее статус генерального подрядчика и свидетельство о допуске на вид работ по организации строительства, реконструкции и капитального ремонта, планирует некоторые виды работ, оказывающие влияние на безопасность объектов капитального строительства, выполнить самостоятельно, ему необходимо иметь свидетельство о допуске на данные виды работ (Об осуществлении строительного контроля: письмо Минрегиона РФ от 30.04.2010 N 17906-ИП/08). (При этом исходим из того, что субподряд заказчиком не запрещен. Логичен вывод: если заказчик запретил субподряд, то участник размещения заказа должен иметь все свидетельства и лицензии, дающие право на выполнение работ, предусмотренных техническим заданием (аукционной документацией, проектом контракта). Правомерность запрета субподряда будет рассмотрена ниже.)

Такая позиция достаточно определенно сформулирована ФАС РФ (письмо ФАС РФ от 23.05.2011 N ИА/19714). Согласно ч. 4 ст. 34 Закона о размещении заказов, указано в письме ФАС, документация об аукционе должна содержать требования к участникам размещения заказа, установленные в соответствии со ст. 11 Закона. Согласно п. 1 ч. 1 ст. 11 Закона участник размещения заказа должен соответствовать требованиям, устанавливаемым законодательством РФ к лицам, осуществляющим поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом торгов. При этом согласно ч. 3 ст. 52 Градостроительного кодекса РФ лицо, осуществляющее строительство, организует и координирует работы по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объекта капитального строительства, обеспечивает соблюдение требований проектной документации, технических регламентов, техники безопасности в процессе указанных работ и несет ответственность за качество выполненных работ и их соответствие требованиям проектной документации. В соответствии с ч. 3.1 статьи 52 ГрК лицо, осуществляющее строительство, должно иметь выданное СРО свидетельство о допуске к работам по организации строительства. Таким образом, условием допуска к участию в торгах на выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объекта капитального строительства, устанавливаемым в документации о торгах в соответствии с положениями п. 1 ч. 1 ст. 11 Закона, должно являться обязательное наличие у участника свидетельства о допуске к работам по организации строительства. При этом требование о наличии у участника размещения заказа свидетельств о допуске к конкретным видам работ, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, не соответствует ч. 3 ст. 52 ГрК и является нарушением ч. 4 ст. 11 Закона. Аналогичные требования к участникам должны устанавливаться в документации о торгах при размещении заказов на выполнение работ по организации инженерных изысканий, по подготовке проектной документации (Работы по организации

инженерных изысканий... (генеральным подрядчиком). Пункт исключен Приказом Минрегиона РФ от 26.05.2011 N 238. Приказ вступает в силу через 6 месяцев со дня его официального опубликования. Российская газета. 13.07.2011).

Другая точка зрения заключается в буквальном толковании п. 1 ч. 1 ст. 11 Закона, а именно при проведении торгов к участникам размещения заказа установлено обязательное требование о соответствии участников требованиям, устанавливаемым в соответствии с законодательством РФ к лицам, осуществляющим поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг, являющихся предметом торгов, - норма предусматривает требования к правоспособности участника размещения заказа, то есть лица, имеющего намерение заключить контракт, а не привлекаемых им для выполнения работ иных хозяйствующих субъектов. В силу указанной нормы именно участник размещения заказа должен соответствовать требованиям действующего законодательства и иметь разрешительные документы, дающие ему право на выполнение работ по предмету торгов (лицензия, допуск саморегулируемой организации) (Постановление ФАС ЦО от 1 марта 2011 г. N А08-2772/2010-6, Постановление ФАС МО от 03.10.2011 N А40-8297/11-119-94). Из системного толкования статей 11, 12 Закона о размещении заказов и статьи 52 Градостроительного кодекса РФ судами делается вывод, что установление в документации требования к участнику размещения заказа предоставить в составе заявки свидетельство СРО, предусматривающее право выполнять **конкретные виды работ**, предполагает, что такое свидетельство должен иметь лично участник размещения заказа. Установленное гражданским законодательством право подрядчика привлечь для выполнения работ субподрядчиков не предполагает возможности допуска такого подрядчика для участия в аукционе в случае его несоответствия требованиям, устанавливаемым в соответствии с законодательством РФ к лицам, осуществляющим поставку продукции, являющейся предметом аукциона. При этом не имеет правового значения факт заключения участником договоров с субподрядной организацией, поскольку наличие у участника размещения заказа договорных отношений с третьими лицами не устраняет обязанность участника, предусмотренную п. 1 ч. 1 ст. 11 Закона о размещении заказов (Постановление Третьего ААС от 06.04.2011 N А33-16822/2010).

Правило пятое.

К участнику размещения заказа, кроме допуска СРО к работам по организации строительства, реконструкции и капитального ремонта (допуска СРО к работам по организации подготовки проектной документации), заказчик не вправе предъявить требования о наличии допусков к конкретным видам работ (если не запрещен субподряд). И, если в договоре-подряде не указано иное, подрядчик может иные конкретные работы, оказывающие влияние на безопасность объектов капитального строительства, выполнять с привлечением субподрядчиков, имеющих такие допуски.

Требование наличия допуска по строительному контролю. О реализации застройщиком функции строительного контроля подробно изложено в письме Минрегиона (Об осуществлении строительного контроля: письмо Минрегиона РФ от 30.04.2010 N 17906-ИП/08). В соответствии со статьей 53 ГрК РФ строительный контроль проводится лицом, осуществляющим строительство. В случае осуществления строительства, реконструкции, капитального ремонта на основании договора строительный контроль проводится также застройщиком или заказчиком либо привлекаемым ими на основании договора физическим или юридическим лицом. Застройщик или заказчик по своей инициативе может привлекать лицо, осуществляющее

подготовку проектной документации, для проверки соответствия выполняемых работ проектной документации (Градостроительный кодекс. Ст. 53, ч. 2).

Статья 749 ГК РФ закрепляет право заказчика на привлечение специалиста к контролю и надзору за выполнением работ. Если заказчик не обладает специальными познаниями либо по иным причинам не желает в полном объеме выполнять функцию заказчика по контролю и надзору за строительством, то осуществление этой функции и принятие от его имени решений во взаимоотношениях с подрядчиком он вправе доверить третьему лицу - профессиональному юридическому лицу или индивидуальному предпринимателю.

Согласно ч. 8 ст. 53 ГК РФ порядок проведения строительного контроля может устанавливаться нормативными правовыми актами РФ. В качестве таких нормативных правовых актов необходимо отметить Постановление Правительства РФ от 21.06.2010 N 468 "О порядке проведения строительного контроля при осуществлении строительства, реконструкции и капитального ремонта объектов капитального строительства", Свод правил СП 11110-99 "Авторский надзор за строительством зданий и сооружений", одобренный Постановлением Госстроя РФ от 10.06.1999 N 44, СНиП 12-01-2004 "Организация строительства", одобренный Постановлением Госстроя РФ от 19.04.2004 N 70.

Предметом строительного контроля является проверка выполнения работ при строительстве объектов капитального строительства на соответствие требованиям проектной и подготовленной на ее основе рабочей документации, результатам инженерных изысканий, требованиям градостроительного плана земельного участка, требованиям технических регламентов в целях обеспечения безопасности зданий и сооружений (Положение о проведении строительного контроля при осуществлении строительства, реконструкции и капитального ремонта объектов капитального строительства. Утв. Постановлением Правительства РФ от 21 июня 2010 г. N 468. П. 2).

Строительный контроль проводится:

лицом, осуществляющим строительство (подрядчиком);
застройщиком, заказчиком либо организацией, осуществляющей подготовку проектной документации и привлеченной заказчиком (застройщиком) по договору для осуществления строительного контроля (в части проверки соответствия выполняемых работ проектной документации).

В соответствии с изложенным для осуществления работы по строительному контролю подрядчику необходимо получить свидетельство о допуске, выданное СРО, основанное на членстве лиц, осуществляющих строительство (п. 32 Перечня работ). Если строительный контроль осуществляется не силами застройщика или заказчика, а привлекаемой организацией, то соответствующее свидетельство о допуске должно быть у привлекаемой организации.

Таким образом, при размещении заказа на строительные работы осуществление строительного контроля является обязанностью обеих сторон договора подряда:

- застройщика, заказчика;
- подрядчика.

Правило шестое.

Строительный контроль проводится и заказчиком, и подрядчиком (генеральным подрядчиком). Осуществление строительного контроля требует наличия у заказчика специалиста, а у подрядчика - свидетельства СРО на работы по осуществлению строительного контроля. При отсутствии у заказчика специалиста, а у подрядчика

свидетельства СРО о допуске к работе по контролю они должны привлечь на основании договоров лиц, имеющих такое свидетельство.

В соответствии с изложенным для осуществления работы по строительному контролю подрядчику необходимо получить свидетельство о допуске, выданное СРО, основанное на членстве лиц, осуществляющих строительство (п. 32 Перечня работ). Если строительный контроль осуществляется не силами застройщика или заказчика, а привлекаемой организацией, то соответствующее свидетельство о допуске должно быть у привлекаемой организации.

Таким образом, при размещении заказа на строительные работы **осуществление строительного контроля является обязанностью** обеих сторон договора подряда:

- застройщика, заказчика;
- подрядчика.

Правило седьмое.

Строительный контроль проводится и заказчиком, и подрядчиком (генеральным подрядчиком). Осуществление строительного контроля требует наличия у заказчика специалиста, а у подрядчика - свидетельства СРО на работы по осуществлению строительного контроля. При отсутствии у заказчика специалиста, а у подрядчика свидетельства СРО о допуске к работе по контролю они должны привлечь на основании договоров лиц, имеющих такое свидетельство.

25 апреля 2013 года

<http://cons-systems.ru/>