

>>> Документ разработан в целях противодействия уклонению от уплаты налогов эпт >>>

ПРАВОВАЯ ШКОЛА БИЗНЕСМЕНА

СНАЧАЛА СОГЛАСОВАТЬ,
ПОТОМ ВЫПОЛНЯТЬ

Подлежат ли оплате дополнительные работы по строительному подряду? Это будет зависеть от того, как данные отношения в конкретном случае квалифицирует суд. В статье приводятся две кардинально разные практические позиции, каждая из которых в отдельности может быть использована стороной по делу.

Юрий КАНЦЕР,
юрист, аспирант РАНХиГС
при Президенте РФ,
г. Волгоград

Не подлежат оплате

Исходной предпосылкой для неоплаты дополнительных работ является ст. 743 ГК РФ. В пункте 1 данной статьи указано, что подрядчик обязан осуществлять строительство и связанные с ним работы в соответствии с технической документацией, определяющей объем, содержание работ и другие предъявляемые к ним требования, и со сметой, определяющей цену работ.

Кроме того, в п. 3 указанной статьи также отмечено, что подрядчик, обнаруживший в ходе строительства не учтенные в технической документации работы и в связи с этим необходимость проведения дополнительных работ и увеличения сметной стоимости строительства, обязан сообщить об этом заказчику.

А по смыслу п. 4 ст. 743 ГК РФ, если подрядчик не согласовывает с заказчиком дополнительные работы, то впоследствии он лишается права требовать от последнего оплаты выполненных им дополнительных работ. Исключение составляют экстренные работы (выполнение которых не терпит отлагательства).

Данная норма вполне логична и направлена против злоупотребления подрядчиком правами, чтобы он не навязывал необоснованно выполненные дополнительные работы, подразумевающие дополнительную оплату.

В связи с этим Президиум ВАС РФ в п. 10 Информационного письма от 24.01.2000 № 51 (далее – Письмо № 51) разъясняет более подробно, что подрядчик, не сообщивший заказчику о необходимости выполнения дополнительных работ, не учтенных в технической документации, не вправе требовать оплаты этих работ и в случае, когда такие работы были включены в акт приемки, подписанный представителем заказчика.

Так, по конкретному делу суд надзорной инстанции согласился с выводами нижестоящих судов о том, что, хотя и представлен акт приемки по объекту, не подписанный директором ответчика, а иных доказательств принятия работ по данному объекту и получения согласия на увеличение договорной цены работ нет, истец не вправе требовать оплаты этих работ, даже когда такие работы были включены в акт приемки, подписанный представителем заказчика, поэтому правильным является подход судов к делу о том, что выполненные работы подлежат оплате в сумме, не превышающей договорную (Определение ВАС РФ от 30.04.2013 № ВАС-5155/13 по делу № А41-20760/2011).

Разумеется, предъявляя иск о взыскании с заказчика стоимости дополнительных работ, подрядчик должен доказать согласование с ответчиком-заказчиком объем и стоимость этих работ. Так, ФАС ЦО в Постановлении от 30.05.2013 по делу № А14-10272/2011 отметил в мотивировочной части: ввиду отсутствия надлежащих доказательств суд апелляционной инстанции обоснованно отказал в удовлетворении иска об оплате дополнительных работ. Из переписки сторон, на которую ссылается истец, не следует, что он со-

общил о необходимости выполнения дополнительных работ до их выполнения и получил на это согласие. По данному делу иск первоначально был удовлетворен первой инстанцией, а апелляция отменила решение и отказала в иске.

По аналогичному делу ФАС УО в Постановлении от 24.05.2013 по делу № А60-35345/2012 отметил, что выполнение дополнительных работ с заказчиком не согласовано, указанные работы выполнены подрядчиком на свой риск, доказательства того, что они носят самостоятельный характер, не представлены. В итоге во взыскании стоимости таких работ отказано.

Подобную практику можно проследить в постановлениях ФАС СЗО от 26.06.2013 по делу № А56-21348/2011, ФАС ПО от 07.05.2013 по делу № А12-13011/2012, ФАС МО от 10.04.2013 по делу № А41-14944/12 и пр.

А уж является ли конкретный комплекс работ дополнительными, зависит от того, согласован ли при заключении договора подряда данный объем (а не выявлен в ходе строительства), увеличивал ли сметную стоимость строительства данный объем работ (Постановление ФАС ДО от 18.06.2013 № Ф03-2385/2013 по делу № А59-4982/2010). Но не все так просто.

Обязан сообщать, но не выполнять

Подход № 1. Согласование работ. Как и прежде, исходной предпосылкой для такого подхода является та же ст. 743 ГК РФ, которая регламентирует поведение подрядчика на случай выявления им необходимости в проведении дополнительных работ, непосредственно связанных со строительством.

В силу п. 3, 5 данной статьи подрядчик обязан сообщить заказчику о дополнительных работах. При согласии заказчика на проведение и оплату дополнительных работ подрядчик вправе отказаться от их выполнения, лишь когда они не входят в сферу профессиональной деятельности подрядчика либо не могут быть выполнены подрядчиком по независящим от него причинам.

Таким образом, логика законодателя проста. Если в процессе выполнения работ возникла объективная необходимость выполнить сверх изначально договоренного, то стороны дополнительно договариваются о работах: вносят изменения в договор, а также в локальный ресурсный сметный расчет и техническую документацию; подписывают дополнительный акт по форме КС-2 и справку по форме КС-3. Претензии потом возникнуть не должны.

При установлении надлежащего порядка согласования работ арбитражные суды удовлетворяют иски о взыскании стоимости таких работ (постановления ФАС МО от 31.05.2013 по делу № А40-76093/2012, ФАС ВСО от 18.01.2013 по делу № А58-456/2012).

И напротив, неустановление обстоятельств согласования работ, то есть ситуация, когда суды не исследовали реакцию заказчика (например, исходящие от него письма), может стать основанием для отмены судебных актов и направления дела на новое рассмотрение (Постановление ФАС ДО от 15.04.2013 по делу № А51-15894/2012).

Подход № 2. Взыскание стоимости «самостоятельного» комплекса работ,



При необходимости проведения дополнительных работ нужно надлежаще оформить документы

поскольку сложились «отдельные» подрядные отношения. Вместе с тем нельзя полагаться лишь на указанный в подходе № 1 порядок. Даже в отсутствие такого порядка согласования заказчик может получить полную оплату выполненных работ.

Например, ВАС РФ Определением от 17.06.2011 № ВАС-1302/11 по делу № А40-34287/10-63-289 спор о взыскании задолженности на основании актов выполненных работ передан для пересмотра в порядке надзора судебных актов, так как суды, установив факт выполнения подрядчиком работ и принятия их заказчиком при отсутствии договорных отношений, взыскивают задолженность на основании актов о приемке выполненных работ, исходя из того, что между сторонами фактически сложились отношения подряда.

В итоге ВАС РФ Постановлением от 20.09.2011 № 1302/11 по делу № А40-34287/10-63-289 иск о взыскании задолженности за устройство парковочных карманов на основании актов о приемке выполненных работ удовлетворил (надзорная инстанция согласилась с выводами суда первой инстанции, отменив акты апелляционной и кассационной инстанций), поскольку в отсутствие заключенного договора при сожитивших между сторонами фактических подрядных отношениях неплата ответчиком стоимости принятых работ привела к его неосновательному обогащению за счет выполнившего работы истца.

Таким образом, в случае, если в материалах дела отсутствует договор подряда, заключенный между сторонами, суд может прийти к выводу о том, что между ними в силу ст. 432, 433, 434, 438 ГК РФ сложились фактические правоотношения по подряду, которые подлежат регулированию нормами главы 37 ГК РФ.

В подобных делах важно знать перечень первого комплекса работ и второго комплекса работ, а также то, что данные работы не являются идентичными. Это легко установить, если обратить внимание на содержание актов по форме КС-2 и справок по форме КС-3.

Скрытые риски акта

В идеале в случае действительной спорной ситуации по делу необходимо провести судебную строительнотехническую экспертизу: по документам или на объекте, которая позволила бы сделать вывод о фактическом выполнении и реальности существования результата работ второго комплекса.

Экспертом могут быть проанализированы первичные материалы, под-

тверждающие выполнение работ, а именно заключенные подрядчиком с субподрядчиками договоры, подписанные с ними акты КС-2, справки КС-3, выставленные на их основе счета, платежные поручения. Исследовать следует как документы на выполнение работ, так и документы на покупку материалов, необходимых для подрядных операций.

Далее необходимо сделать вывод о самостоятельности этих работ: перечисленные в актах о приемке выполненных работ работы по второму этапу не являются дополнительными по отношению к названным в основном договоре работам. Нужно обобщить, что анализ этих актов и актов о приемке выполненных работ по основному договору также позволяет сделать вывод, что второй объект является самостоятельным объектом строительства. В связи с изложенным нормы п. 3 и 4 ст. 743 ГК РФ применению не подлежат.

При названных обстоятельствах (подписание одних лишь актов и справок по второму комплексу работ) между сторонами складываются фактические подрядные отношения, в рамках которых первая принята выполненными последней работы в полном объеме без замечаний по качеству, что, в свою очередь, свидетельствует о потребительской ценности этих работ для заказчика.

Согласно п. 1 ст. 711 ГК РФ заказчик обязан уплатить подрядчику обусловленную цену после окончательной сдачи результатов работы при условии, что работа выполнена надлежащим образом.

Основанием для возникновения обязательства заказчика по оплате выполненных работ является сдача результата работ заказчику, а наличие акта приемки работ, подписанного заказчиком, не лишает заказчика права представить суду возражения по объему и стоимости работ (п. 8, 12 Письма № 51).

Такого подхода придерживается истец по делу № А12-26671/12 (автор статьи участвует на его стороне), по которому проведено две экспертизы в суде первой инстанции и заявляется о проведении экспертизы в суде апелляционной инстанции.

Подписание истцом и ответчиком акта приемки выполненных работ и справок без замечаний по объему и стоимости работ свидетельствует о согласовании сторонами данных показателей.

Без договора и сверх договора

Современная арбитражная практика исходит даже из того, что отсутствие между сторонами письменного договора не является основанием для отказа подрядчику в оплате проведенных работ.

Указанные выше выводы не только соответствуют отмеченной правовой позиции Президиума ВАС РФ, но и подтверждаются следующей судебной практикой: Определение ВАС РФ от 04.03.2013 № ВАС-37/13 по делу № А23-584/2011, постановления ФАС ДО от 19.10.2012 по делу № А51-6715/2011, ФАС ПО от 28.02.2013 по делу № А57-10221/2010, ФАС ПО от 06.12.2012 по делу № А49-9232/2011, ФАС СКО от 01.02.2013 по делу № А32-17780/2012, ФАС ДО от 18.12.2012 № Ф03-5820/2012 по делу № А16-1168/2011 (Определением ВАС РФ от 12.04.2013 № ВАС-4236/13 отказано в передаче дела № А16-1168/2011 в Президиум ВАС РФ для пересмотра в порядке надзора данного постановления), ФАС СЗО от 03.10.2011 по делу № А05-14502/2010.

Более того, даже признание договора строительного подряда недействительной сделкой не является безусловным основанием для отказа от оплаты работ (п. 2 Письма № 51).

Подход № 3. Взыскание неосновательного обогащения. Рассматриваемый случай имеет сходство с предыдущим

подходом, но вместе с тем отличается. Так, подрядчик выполняет работы по предусмотренным договором, также иные необходимые работы, которые оформлены актами и справками (или не оформлены). Заказчик не оплачивает такие дополнительные работы по причине несоблюдения процедуры согласования дополнительных работ согласно ст. 743 ГК РФ. Подрядчик обращается в суд с иском о неосновательном обогащении, поскольку результатами работ заказчик пользуется (несмотря на отсутствие с его стороны одобрения), они имеют для него ценность, а подрядчик потратил на работы деньги.

В предмет доказывания по кондиционным требованиям входят: факт приобретения или сбережения ответчиком денежных средств за счет истца; отсутствие установленных законом, иными правовыми актами или сделкой оснований для приобретения (либо последующее отпадение указанных оснований); размер неосновательного обогащения.

К примеру, по делу о ремонте третьего этажа административного здания (Определение ВАС РФ от 26.03.2013 № ВАС-2965/13 по делу № А73-6768/2012) заявлялись требования о пересмотре в порядке надзора судебных актов по делу о взыскании неосновательного обогащения, составляющего стоимость выполненных работ. В итоге в передаче дела в Президиум ВАС РФ отказано, поскольку суды сделали правильный вывод о том, что спорные ремонтные работы не являются дополнительными по отношению к работам, выполненным по государственному контракту, между сторонами фактически сложились самостоятельные подрядные отношения по ремонту помещений, факт выполнения истцом работ на заявленную сумму подтвержден, доказательства оплаты работ ответчиком не представлены.

По данному делу, признав факт выполнения истцом ремонтных работ и руководствуясь ст. 1102 и 1105 ГК РФ, суды всех инстанций посчитали, что на стороне заказчика за счет истца возникло неосновательное обогащение в виде стоимости выполненных, но неоплаченных работ. Аналогично этому по делу № А60-32155/2012 (Постановление ФАС УО от 30.04.2013) заявленные требования о взыскании неосновательного обогащения в виде стоимости работ по монтажу фасадных конструкций удовлетворены, поскольку выполнение спорных работ подтверждено актами, указанные работы несут самостоятельный характер и не относятся к заключенному сторонами договору подряда, а долг не погашен. Судебные акты не отменены.

Интересно, что квалификация спора о неосновательном обогащении нередко возникает в судах сама по себе (без соответствующих исковых требований). Это показывает реализацию принципа справедливости в арбитражном процессе: постепенный уход арбитражной практики от формальных подходов отказов в иске на основании «неправильно избранного способа защиты». Подписав акт выполнения работ и справку о стоимости работ без соответствующего согласования сторонами объема работ изначально, подрядчик рискует не получить оплату.

Заявляя требования о взыскании с заказчика стоимости работ, подрядчик в таких случаях должен доказать хотя бы относительную самостоятельность комплекса работ, потребительскую ценность для заказчика и пользование им результатом работ. Нередко требуется экспертиза.

Если такой объем работ не предусмотрен изначально договором, то нелишним будет сослаться на нормы о неосновательном обогащении.

Стороны подряда должны помнить: при возникновении необходимости проведения дополнительных работ нужно надлежаще оформить документы. ➤

ПРЕСС-РЕЛИЗ

УПРАВЛЕНИЕ ГОСУДАРСТВЕННОЙ И МУНИЦИПАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТЬЮ

В Москве (гостиница «Космос») 25–26 сентября 2013 года пройдет X юбилейный конгресс «Управление государственной и муниципальной собственностью – 2013. осень», организатором которого является компания «АСЭГРУПП». Также в рамках конгресса запланирована Всероссийская конференция «Корпоративное управление: правовые аспекты – 2013», которая состоится 27 сентября в отеле «Балчуг Kempinski Москва».

В программе конгресса:

- Актуальные вопросы Дорожной карты «Развитие конкуренции и совершенствование антимонопольной политики».
- Учет федерального имущества: законодательство и практика.
- Порядок ведения органами местного самоуправления реестров муниципальной собственности.
- Развитие конкуренции при осуществлении закупок, новые правила государственных и муниципальных закупок.
- Регистрация прав государственного и муниципального имущества. Основные изменения в связи с совершенствованием Гражданского кодекса РФ.
- Налогообложение государственного и муниципального имущества.
- Вопросы исчисления и уплаты НДС на платежи аренды и сопутствующих услуг.
- Практика заключения договоров аренды государственного и муниципального имущества.

- Вопросы передачи имущества в связи с разграничением полномочий между федеральными органами государственной власти, органами государственной власти субъектов РФ и органами местного самоуправления.

- Правовой режим имущества государственных и муниципальных бюджетных и автономных учреждений.
- Актуальные вопросы передачи имущества Министерства обороны РФ в собственность публично-правовых образований.
- Актуальные проблемы судебно-арбитражной практики по спорам с участием государственных и муниципальных унитарных предприятий и учреждений.
- Планы по приватизации государственного имущества на ближайшую перспективу. Порядок проведения торгов, электронные торги. Антимонопольный контроль при проведении торгов по продаже госимущества (ст. 18.1).
- Спорные ситуации и практические рекомендации по вопросу оценки государственного и муниципального имущества, в т. ч. при подготовке к приватизации, при залоге имущества, при сдаче в аренду.

К участию в конгрессе приглашены представители Минфина России, Минэкономразвития России, Министерства обороны РФ, Федерального агентства по управлению государственным имуществом (Росимущество), ВАС РФ, НП «Кадастр-оценка», ОАО «Российский аукционный дом» и др.