

Судебная практика и правонарушения в области контрольной деятельности.

Административная ответственность за правонарушения, предусмотренные законодательством при проведении работ по возведению/капитальному ремонту объектов, зданий и установке в них оборудования, предусмотрена ст. 9.4 - 9.5.1 Кодекса об административных правонарушениях (КоАП РФ).

Должностные лица, уполномоченные составлять протоколы об административных правонарушениях.

В соответствии со статьей 28.3 КоАП РФ должностными лицами, уполномоченными возбуждать дела и составлять протоколы об административных правонарушениях в строительстве, наделены органы государственного строительного надзора федерального органа исполнительной власти, органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации (п. 70 в ред. Федерального закона от 18.12.2006 N 232-ФЗ).

Права административного органа исполнительной власти:

После проведения контрольных мероприятий, выполнения процессуальных действий по фиксации нарушений и составления протокола об административном правонарушении, при наличии нарушений законодательства, строительных норм и правил, административный орган вправе:

- выдать предписание на устранение нарушения (при незначительности нарушения);

- самостоятельно рассмотреть дело об административном правонарушении по указанным в ст. 23.56 КоАП РФ основаниям (за исключением случаев привлечения к ответственности в виде приостановления деятельности);

- направить материалы административного дела в суд.

Ответственность за нарушение требований о допуске к соответствующим видам работ:

Статья 9.5.1. КоАП РФ «Выполнение инженерных изысканий, подготовка проектной документации, строительство, реконструкция, капитальный ремонт объектов капитального строительства без свидетельства о допуске к соответствующим видам работ или с нарушением минимально необходимых требований к выдаче свидетельств о допуске к соответствующим видам работ» (в ред. Федерального закона от 22.07.2008 N 148-ФЗ):

1. Выполнение работ по инженерным изысканиям, по подготовке проектной документации, по строительству, реконструкции, капитальному ремонту объектов капитального строительства, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, без свидетельства о допуске к указанным видам работ, если такое свидетельство является обязательным, влечет наложение административного штрафа в размере от сорока тысяч до пятидесяти тысяч рублей.

2. Несоблюдение юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем при выполнении работ, которые оказывают влияние

на безопасность объектов капитального строительства, минимально необходимых требований к выдаче свидетельства о допуске к работам, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, влечет наложение административного штрафа в размере от тридцати тысяч до сорока тысяч рублей.

3. Повторное в течение года несоблюдение юридическим лицом или индивидуальным предпринимателем при выполнении работ, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, минимально необходимых требований к выдаче свидетельства о допуске к работам, которые оказывают влияние на безопасность объектов капитального строительства, влечет наложение административного штрафа в размере от сорока тысяч до пятидесяти тысяч рублей или административное приостановление деятельности на срок до девяноста суток.

Новое в законодательстве об административных правонарушениях.

1) С 22 июля 2011 года надзорные органы лишены возможности привлечь к ответственности лиц, производящих капитальный ремонт без полученного в установленном порядке разрешения (порядок был установлен ч.1 ст.9.5 КоАП РФ). Федеральным законом РФ от 18.07.2011 № 243 «О внесении изменений в Градостроительный кодекс РФ и отдельные законодательные акты РФ» статья 51 Градостроительного кодекса дополнена пунктом о том, что получение разрешения на проведение капитального ремонта более не требуется.

2) Законодателем ужесточена ответственность за уклонение от проведения проверок. Ранее за совершение такого правонарушения сумма штрафа была незначительной. За воспрепятствование в проведении проверки правонарушителю грозили штрафы: для граждан - от пятисот до одной тысячи рублей; для должностных лиц - от двух тысяч до четырех тысяч рублей. Новая редакция [статьи 19.4.1](#) КоАП РФ "Воспрепятствование законной деятельности должностного лица органа государственного контроля (надзора)" существенно увеличивает суммы штрафов. Так, с 1 августа 2011 года, за совершение данного правонарушения сумма штрафов составляет для граждан от пятисот до одной тысячи рублей; для должностных лиц - от двух тысяч до четырех тысяч рублей; для юридических лиц - от пяти тысяч до десяти тысяч рублей. В случае если такие действия послужили причиной невозможности проведения (завершения) проверки, то суммы штрафа составят для должностных лиц в размере от пяти тысяч до десяти тысяч рублей; для юридических лиц - от двадцати тысяч до пятидесяти тысяч рублей. За повторное совершение правонарушения по ст. 19.4.1 КоАП РФ, размеры штрафа увеличиваются вдвое, кроме того, законодателем предусмотрена такая мера ответственности как дисквалификация должностных лиц на срок до одного года.

Тема 1. Виды и составы правонарушений и уголовных преступлений в области контрольной и экспертной деятельности.

Одной из разновидностей судебной экспертизы является судебная строительно-техническая экспертиза.

Судебная строительная экспертиза - процессуальное действие, состоящее

из проведения исследований строительных объектов и территории, функционально связанной с ними (в том числе с целью проведения их оценки) и дачи заключения по поставленным компетентными органами вопросам.

Судебная строительная экспертиза назначается в случаях, когда при расследовании и судебном рассмотрении уголовных, гражданских, арбитражных дел и дел об административных нарушениях возникает потребность в специальных знаниях в области проектирования, возведения, эксплуатации, реконструкции (ремонте), демонтаже и утилизации зданий, строений и сооружений.

Судебная строительная экспертиза относится к классу инженерно-технических и базируется на знаниях из области строительной механики, строительного материаловедения, технологии строительного производства, технологии производства строительных деталей и конструкций, организации строительного производства, проектирования и других сопутствующих областях науки.

Судебная строительная экспертиза – один из сложнейших видов экспертиз, для проведения объективного исследования на строго научной и практической основе требуются исполнители высокой квалификации и большого практического опыта.

Судебно-строительная экспертиза как род судебных инженерно-технических экспертиз играет важную, а зачастую решающую роль:

- при рассмотрении споров, вытекающих из договоров строительного подряда;
- при разрешении споров о праве собственности на недвижимость;
- в расследовании дел об административных правонарушениях, связанных с установлением правильности и правомерности строительства, эксплуатации строительных объектов.
- установлении причин и величины материального ущерба, нанесенного жилым зданиям, квартирам вследствие ненадлежащего ведения строительства или эксплуатации инженерных систем.
- определения видов, объема, качества и стоимости выполненных строительных работ, возводимых и эксплуатируемых зданий, строений и сооружений;
- установления соответствия их характеристик требованиям специальных норм и правил, регламентирующих процессы проектирования, возведения, эксплуатации, реконструкции (ремонта), демонтажа и утилизации строительных объектов;
- в расследовании и судебном разбирательстве уголовных дел о несчастных случаях, авариях и разрушениях в строительстве.

Судебные строительно-технические экспертизы производятся в экспертных учреждениях Минюста России и негосударственных экспертных учреждениях.

Обзор судебной практики по договору строительного подряда.

Договор подряда относится к наиболее сложным видам договоров, так как охватывает широкий круг вопросов:

- поставку материалов;
- установку технологического оборудования;
- условия и график сдачи и оплаты различных этапов работ;
- устранение недостатков, обнаруженных после сдачи объекта и др.

В параграфе 1 гл. 37 ГК РФ приведены общие положения, которые должны применяться при заключении договоров подряда. Статья 702 ГК РФ устанавливает, что по договору подряда одна сторона (подрядчик) обязуется выполнить по заданию другой стороны (заказчика) определенную работу и сдать результат заказчику. Последний, в свою очередь, обязуется принять результат работы и оплатить его. Параграф 3 гл. 37 ГК РФ содержит специальные нормы, посвященные договору строительного подряда. В статье 740 ГК РФ договор строительного подряда определен как обязанность подрядчика в установленный договором срок по заданию заказчика возвести определенный объект либо выполнить иные строительные работы и обязанность заказчика создать подрядчику необходимые условия для выполнения работ, принять их результат и уплатить обусловленную цену. Согласно данной статье договор строительного подряда заключается не только в целях возведения нового объекта, но и в целях реконструкции здания, а также выполнения монтажных, пусконаладочных и иных неразрывно связанных со строящимся объектом работ.

Если договор строительного подряда прямо не запрещает выполнять отдельные работы или весь объем работ третьей стороне, то генподрядная организация может привлечь подрядную организацию, подрядная, в свою очередь, - субподрядную, субподрядная - субсубподрядную организацию. По такому принципу возникают довольно сложные хозяйственные отношения между участниками процесса капитального строительства. В связи с этим систему договорных отношений, связанных с осуществлением капитального строительства, необходимо рассматривать как комбинацию договоров строительного подряда, заключаемых между различными хозяйствующими субъектами.

Существенные условия договора строительного подряда.

Согласно п. 1 ст. 432 ГК РФ договор считается заключенным, если между сторонами в требуемой форме достигнуто соглашение по всем существенным условиям. При отсутствии хотя бы одного существенного условия договор признается незаключенным.

Существенными являются условия *о предмете договора*, те, которые в законе или иных правовых актах названы существенными или необходимыми для договоров данного вида; а также все условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

Одним из существенных условий договора строительного подряда является *срок выполнения работ*. Как следует из п. 1 ст. 708 ГК РФ, в договоре подряда указывают начальный и конечный сроки выполнения работы. По согласованию между сторонами в договоре также могут быть предусмотрены сроки завершения отдельных этапов работы (промежуточные сроки).

Согласно п. 4 информационного письма Президиума ВАС РФ от 24 января 2000 г. N 51 "Обзор практики разрешения споров по договору строительного подряда" договор считается незаключенным, если не указан срок выполнения работы.

Однако даже несмотря на незаключенность договора подряда в силу несогласованности одного из существенных условий, если результаты выполненных

работ приняты заказчиком, что подтверждено подписанными обеими сторонами актами и справками о стоимости работ, но при этом заказчик отказывается оплачивать работы, суд может встать на сторону подрядчика, требующего оплаты выполненных работ. В пункте 2 Информационного письма Президиума ВАС РФ N 51 установлено, что признание договора строительного подряда недействительной сделкой не является безусловным основанием для отказа от оплаты работ.

Вот несколько судебных решений по данному вопросу.

1. Как следует из материалов дела, между заказчиком и подрядчиком был заключен договор подряда на монтаж заземляющих устройств и испытания электрооборудования. Согласно условиям этого договора подрядчик должен был выполнить и сдать заказчику работы на сумму 83 155 руб. Для этого заказчик перечислил подрядчику аванс в размере 30 тыс. руб. Больше работы он не оплачивал. Однако подрядчик, считая свои обязательства выполненными, а работы - сданными по акту приемки, обратился в арбитражный суд, чтобы взыскать с заказчика задолженность за выполненные работы, а также проценты за пользование чужими денежными средствами.

Суд отказал в удовлетворении иска, установив, что договор подряда, подписанный заказчиком и подрядчиком, не содержит информации о сроке выполнения работ, следовательно, его нельзя считать заключенным, а незаключенный договор не влечет никаких юридических последствий. Учитывая отсутствие договорных отношений между сторонами, арбитражный суд, тем не менее, исследовал вопрос о фактическом выполнении подрядчиком работ и установил, что он не выполнил взятые на себя обязательства в полном объеме. Эти работы были завершены заказчиком. Суд отказал подрядчику в удовлетворении иска.

2. В другом деле суд установил, что в договоре отсутствует существенное условие о сроке начала и окончания работ, и признал его незаключенным (ст. 432 ГК РФ). При этом суд удовлетворил иск подрядчика о взыскании суммы долга и процентов за пользование чужими денежными средствами на выполненные по договору подряда строительные работы исходя из следующего. Согласно п. 2 ст. 307 ГК РФ обязательства возникают из договора вследствие причинения вреда и из иных оснований, указанных в Гражданском кодексе РФ. Основанием для возникновения обязательства заказчика по оплате выполненных работ является сдача ему результата работ (ст. 711, 746 ГК РФ).

Как видно из материалов дела, сторонами подписаны акты сдачи-приемки выполненных работ, что соответствует требованиям п. 4 ст. 753 ГК РФ. Каких-либо замечаний по объемам выполненных работ, их качеству, стоимости со стороны генподрядчика не последовало.

Поскольку доказательств оплаты работ по указанным актам в полном объеме ответчиком не представлено, суд в соответствии со ст. 309, 310, 395, 711, 746 ГК РФ взыскал сумму долга и процентов за неправомерное пользование чужими денежными средствами.

Существенными условиями договора строительного подряда являются также *предмет договора* - обязанность подрядчика осуществить определенные строительные работы и обязанность заказчика принять их результат, оплатить работы и содействовать в осуществлении строительства; а также **цена** работ или порядок ее определения. В связи с тем, что **цена** является существенным условием, к договору строительного подряда не применяется норма п. 3 ст. 424 ГК РФ. Согласно этой норме при отсутствии соответствующего условия цена работы определяется на основании цены, взимаемой за аналогичные работы при сравнимых обстоятельствах.

3. Установив, что между заказчиком и подрядчиком не согласован предмет договора (виды и объем работ), а заказчиком не утверждена смета, суды признают договоры незаключенными. Вместе с тем, если принявший результаты выполненных работ, что подтверждено подписанными обеими сторонами актами и справками о стоимости работ, заказчик отказывается их оплачивать, суд может встать на сторону подрядчика, даже признавая договор незаключенным.

4. Противоположное решение принял ФАС Поволжского округа от 18 января 2005 г. Стороны не согласовали ни техническую документацию на ремонт, ни смету. Был подписан лишь сам договор. Таким образом, стороны не определили ни объем, ни содержание, ни стоимость работ, иначе говоря, не установили существенных условий. Поэтому суд пришел к выводу, что договор подряда, подписанный сторонами, нельзя считать заключенным, а значит - подрядчик не может требовать оплату за выполненные работы.

Обязательным приложением к договору строительного подряда является утвержденная проектно-сметная документация. Действующее законодательство не допускает осуществления строительных работ без проектно-сметной документации. Она нужна для определения количества ресурсов, необходимых для осуществления предусмотренных договором работ. Выявленные таким образом данные могут служить основанием для определения стоимостных показателей при формировании договорной цены на строительные работы.

Расторжение договора строительного подряда.

Расторжение договора строительного подряда осуществляется по основаниям и правилам, предусмотренным гл. 29 ГК РФ. Согласно ст. 450 ГК РФ оно возможно по соглашению сторон или по требованию одной из них в судебном порядке.

По требованию одной из сторон договор может быть изменен или расторгнут по решению суда в следующих случаях:

- при существенном нарушении договора другой стороной (существенным условием признается нарушение договора одной из сторон, которое влечет для другой стороны ущерб, в результате чего она в значительной степени лишается того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора);

- если имеет место допускаемый законом или соглашением сторон односторонний отказ от исполнения договора полностью или частично.

Бывает, что к моменту, когда решено расторгнуть договор строительного подряда, подрядчик уже выполнил для заказчика часть работ в счет аванса, который получил ранее по договору. В данном случае заказчик не может требовать

с подрядчика возврата суммы аванса.

Суд установил, что истец (заказчик) не представил доказательств ненадлежащего исполнения ответчиком (подрядчиком) своих обязательств, а именно - невыполнения работ на сумму денежных средств, полученных в качестве аванса. Таким образом, оснований для удовлетворения требований, заявленных на основании ст. 1102 и 1107 ГК РФ, не имеется.

Приемка и сдача строительных работ.

Как показывает практика, важнейшее значение имеют условия, закрепленные договором строительного подряда, касающиеся сдачи и приемки строительных работ. Это связано с тем, что в зависимости от момента сдачи и приемки строительных работ и подписания соответствующих актов право собственности на объект или его часть переходит от подрядчика к заказчику, что следует из ст. 753 ГК РФ. Момент перехода права собственности на объект строительства, в частности, влияет:

- на определение ответственности за сохранность объекта или его части;
- выявление налоговой базы;
- момент истечения гарантийного срока качества;
- срок исковой давности;
- возникновение кредиторской задолженности заказчика.

Вопросы приемки и сдачи строительных работ регламентируются ст. 753 ГК РФ. В ней, в частности, отмечено, что заказчик, получивший от подрядчика сообщение о готовности к сдаче результата выполненных по договору строительного подряда работ, обязан немедленно приступить к его приемке. Если иное не предусмотрено договором, работы по сдаче выполненных строительных работ осуществляются за счет заказчика объекта строительства. Кроме того, заказчик, предварительно принявший результат отдельного этапа работ, несет риск последствий гибели или повреждения результата работ, которые произошли не по вине подрядчика.

До тех пор пока работы на объекте не закончены и с заказчиком не подписан акт приемки-передачи, подрядчик отвечает за сохранность объекта, а также переданных ему ценностей, т.е. несет риск случайной гибели или случайного повреждения объекта строительства, составляющего предмет договора строительного подряда (ст. 741 ГК РФ).

Судебная практика Арбитражного третейского суда по спорам в строительной сфере с участием СРО.

Большую роль в сокращении сроков судебного разбирательства играет качественное досудебное консультирование сторон и представление их интересов в суде, правовыми службами СРО, которые позволяют процессуально правильно готовить и проводить исковое производство.

Защита прав и законных интересов участников СРО признано одним из основных преимуществ СРО. Досудебное консультирование и представление интересов участников СРО в Арбитражном третейском суде силами правовой службы СРО является важной составляющей цели деятельности СРО.

Преимущества Арбитражного третейского суда:

- 10-ти дневный срок принятия решений;
- упрощенность судебного процесса;
- общая территориальность;
- налаженное взаимодействие правовой службы с третейским судом и т.д.

СРО рекомендуют обращаться в их правовую службу за досудебным консультированием, подготовке исковых дел, представлении ваших интересов в третейском суде и предлагает включать третейскую оговорку в договоры с контрагентами.

Таким образом, предоставляя участникам такой быстрый способ судебного разбирательства, СРО укрепляет свой авторитет и оказывает реальную помощь своим участникам.

Тема 2. Судебная практика по вопросам качества строительных работ.

Гарантийный срок.

Выполняя работу, подрядчик может допустить в ней брак, который заказчик обнаружит уже на стадии эксплуатации объекта. В этом случае заказчик вправе по своему выбору потребовать от подрядчика:

- безвозмездного устранения недостатков в разумный срок;
- соразмерного уменьшения цены работы;
- возмещения своих расходов на устранение недостатков (если право заказчика устранять недостатки предусмотрено в договоре подряда (ст. 723 ГК РФ)).

В последнем случае заказчик может обратиться по поводу возмещения своих расходов в суд.

Подрядчик вправе вместо устранения недостатков, за которые он отвечает, безвозмездно выполнить работу заново с возмещением заказчику причиненных просрочкой исполнения убытков. В этом случае заказчик обязан возратить ранее переданный ему результат работы подрядчику, если по характеру работы такой возврат возможен.

Если отступления в работе от условий договора подряда или иные недостатки результата работы в установленный заказчиком разумный срок не были устранены либо являются существенными и неустранимыми, заказчик вправе отказаться от исполнения договора и потребовать возмещения причиненных убытков.

Согласно договору подряда должны быть выполнены работы по реконструкции входной группы магазина "Ваш сад" в соответствии с заданием заказчика и планом-графиком работ. При этом заказчик обязан создать необходимые условия для выполнения работ, принять их результат и уплатить обусловленную договором цену.

Все работы по договору выполнены и сданы заказчику на основании актов формы КС-2 о приемке законченного объекта в эксплуатацию. В течение гарантийного срока в процессе эксплуатации помещения выяснилось, что подрядчик некачественно выполнил работы по устройству кровли магазина. Поскольку он не отреагировал на требования устранить брак в работе, заказчик обратился в суд с иском о взыскании убытков, возникших в связи с некачественным выполнением работ по договору подряда (расходов, которые понес заказчик в связи с устранением недостатков).

Суд удовлетворил иск заказчика. Для этого судебной экспертизе пришлось подтвердить, что работы действительно были выполнены некачественно. А в этом случае заказчик вправе требовать безвозмездного устранения недостатков в разумный срок, уменьшения цены работы либо возмещения ему расходов на устранение недостатков (п. 1 ст. 723 ГК РФ).

В данном случае подрядчик не устранил недостатки в работе, поэтому заказчик на основании дефектной ведомости и сметы на устранение недостатков работы (с учетом расходов на услуги по экспертному заключению) заявил в суде требование о взыскании с подрядчика убытков. Суд согласился с тем, что подрядчик должен нести ответственность перед заказчиком в виде возмещения ему расходов (убытков) на устранение этих недостатков.