

## Изменение условий госконтракта и оплата выполненных работ

Контракт на выполнение строительных работ на сумму более 20 млн руб. был заключен муниципальным заказчиком по результатам аукциона в электронной форме. В ходе проведения работ подрядчиком без согласования с заказчиком была использована арматурная сетка меньшего диаметра, чем указано в смете к контракту. В результате стоимость примененных материалов уменьшилась на 400 тыс. руб. При этом заказчик претензий по качеству выполненных работ не имеет. Каким образом осуществляется в данном случае оплата выполненных работ?



**Игорь Котыло и Аркадий Серков,**  
эксперты службы правового консалтинга  
компании «ГАРАНТ»

Частью 4.1 ст. 9 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (далее — Закон № 94-ФЗ) установлено общее правило, согласно которому цена муниципального контракта является твердой и не может изменяться в ходе его исполнения, за исключением случаев заключения контракта на основании п. 2.1 ч. 2 ст. 55 этого Закона, а также случаев, установленных в его ч. 4.2, 6, 6.2—6.4 ст. 9. Оплата выполняемых работ согласно данной норме в любом случае осуществляется по цене, указанной в контракте. Таким образом, заказчик не имеет права в одностороннем порядке принимать решение о снижении цены контракта<sup>1</sup>.

В то же время согласно ч. 4.1 ст. 9 Закона № 94-ФЗ цена контракта может быть снижена по соглашению сторон без изменения предусмотренного контрактом объема работ и иных условий исполнения контракта<sup>2</sup>.

Исходя из положений п. 1 ст. 763 и ст. 768 ГК РФ к контрактам на выполнение различных видов подрядных работ применяются общие положения ГК РФ о подряде (§ 1 главы 37 ГК РФ)

<sup>1</sup> См.: письмо Минэкономразвития России от 08.12.2010 № Д22-2183.

<sup>2</sup> См.: письма Минэкономразвития России от 27.09.2010 № Д22-1741 и № Д22-1740, от 30.08.2011 № ОГ-Д28-1140.

и положения, регулирующие выполнение аналогичных видов работ: в частности, к подрядным строительным работам применяются положения о строительном подряде (§ 3 главы 37 ГК РФ). В соответствии со ст. 710 ГК РФ в случаях, когда фактические расходы подрядчика оказались меньше тех, которые учитывались при определении цены работы, подрядчик сохраняет право на оплату работ по цене, предусмотренной договором подряда, если заказчик не докажет, что полученная подрядчиком экономия повлияла на качество выполненных работ. Эта норма распространяется и на контракты на выполнение работ для государственных или муниципальных нужд<sup>3</sup>. Следует отметить, что экономией подрядчика не являются, в частности, изменение технологии выполнения работ, использование не предусмотренных сметой материалов и оборудования меньшей стоимости<sup>4</sup>.

В связи с этим считаем также необходимым обратить внимание на следующее.

Часть 5 ст. 9 Закона № 94-ФЗ вводит запрет на изменение при заключении и исполнении контракта его условий, указанных в перечисленных в этой части Закона № 94-ФЗ. В частности, это относится к ч. 10 ст. 41.12 данного Закона, в которой сказано, что контракт по итогам открытого аукциона в электронной форме (далее — аукцион) заключается на условиях, обозначенных в извещении о проведении такого аукциона и в документации об аукционе. В свою очередь, подобная документация должна, помимо прочего, содержать требования к качеству, техническим характеристикам работ, их безопасности, результатам работ и к иным показателям, связанным с определением соответствия выполняемых работ потребностям заказчика. При этом должны быть обозначены используемые для определения такого соответствия или эквивалентности предлагаемого к использованию при выполнении работ товара максимальные и (или) минимальные значения этих показателей и показатели, значения которых не могут изменяться (п. 1 ч. 4 ст. 41.6 Закона № 94-ФЗ). Причем при размещении заказа на выполнение строительных работ следует учитывать, что в соответствии с п. 1 ст. 743 ГК РФ 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.

В то же время ч. 2 ст. 7.32 КоАП РФ предусматривает, что изменение условий контракта на выполнение работ для нужд заказчиков, в том числе увеличение цены товаров, работ, услуг, если возможность изменения условий контракта не предусмотрена федеральным законом, является административным правонарушением и влечет наложение административного штрафа на должностных лиц в размере 20 тыс. руб.

Отсюда можно сделать вывод, что техническая документация и смета входят в документацию об аукционе на выполнение строительных работ, являются частью заключаемого по его итогам контракта и их изменение в ходе исполнения такого контракта не допускается.

Вместе с тем необходимо учитывать, что в силу п. 2 ст. 754 ГК РФ подрядчик не несет ответственности за допущенные им без согласия заказчика мелкие отступления от технической документации, если докажет, что они не повлияли на качество объекта строительства. В связи с этим обращает на себя внимание, что п. 1 ч. 4 ст. 41.6 Закона № 94-ФЗ, говоря об определении требований к результатам выполнения работ, обязывает заказчика установ-

<sup>3</sup> См., напр.: постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 31.05.2005 № Ф08-2144/05.

<sup>4</sup> См.: постановления ФАС Восточно-Сибирского округа от 21.08.2008 № Ф02-3914/2008 по делу № А33-5538/2007, ФАС Северо-Западного округа от 21.12.2005 по делу № А56-49990/04.



ливать максимальные и (или) минимальные значения показателей и показатели, значения которых не могут изменяться. При этом в судебной практике также неоднократно высказывалась позиция, что при определении требований к предмету контракта приоритет имеют именно потребности заказчика<sup>5</sup>.

Из этого можно сделать вывод, что замена материалов, не влияющая на характер работ, не приводящая к несоответствию результатов выполняемых работ потребностям заказчика, не ухудшающая качества таковых результатов и не сопровождаемая изменением их цены, может быть признана допустимой. Эта позиция нашла отражение в судебной практике<sup>6</sup>.

Таким образом, решение вопроса во многом зависит от того, посчитает ли заказчик замену материала допустимой, примет ли он выполненные работы.

Если заказчик примет эти работы, он обязан будет оплатить их в размере, установленном контрактом. Если же заказчик посчитает замену недопустимой, приводящей к ухудшению качества, он сможет предъявить подрядчику требования в связи с некачественным выполнением работ<sup>7</sup>.

---

<sup>5</sup> См., напр.: постановление ФАС Центрального округа от 17.06.2010 № Ф10-2392/10.

<sup>6</sup> См.: постановления ФАС Северо-Западного округа от 03.08.2010 № Ф07-7107/2010 и от 21.06.2010 № Ф07-5911/2010 (определением ВАС РФ от 18.10.2010 № ВАС-13517/10 по данному делу в передаче его в Президиум ВАС РФ для пересмотра в порядке надзора было отказано), Восьмого ААС от 28.07.2010 № 08АП-4505/2010, от 30.08.2010 № 08АП-5404/2010 и от 30.07.2010 № 08АП-4514/2010.

<sup>7</sup> См. также: письмо Минэкономразвития России от 12.04.2011 № Д22-588.