

Энциклопедия решений. Изменение контрактов на выполнение строительных работ по Закону N 44-ФЗ

Выделение в отдельную категорию случаев изменения контрактов на выполнение строительных работ

Согласно **ч. 2 ст. 34** Закона N 44-ФЗ при заключении и исполнении контракта **изменение его условий не допускается, за исключением случаев, предусмотренных ст.ст. 34 и 95** Закона N 44-ФЗ. Исчерпывающий перечень случаев, когда условия контракта можно изменить при его исполнении (то есть уже после его подписания), содержится в **ч.ч. 1 и 7 ст. 95** Закона N 44-ФЗ.

В отдельную категорию случаев изменения контракта выделяются специально установленные основания для изменения контрактов на выполнение работ по строительству, реконструкции, капитальному ремонту, сносу объекта капитального строительства, проведению работ по сохранению объектов культурного наследия (далее - строительные работы) (**пп. "в" п. 1, п.п. 8, 9 ч. 1 ст. 95** Закона N 44-ФЗ).

Внимание!

Вышеуказанные нормы действуют с 1 июля 2019 года (**пп. "а" п. 64 ст. 1, ч. 1 ст. 2** Федерального закона от 01.05.2019 N 71-ФЗ).

Выделение в отдельную группу случаев изменения данных контрактов обусловлено их спецификой, поскольку объем исполнения по ним определяется в силу **п. 1 ст. 743** ГК РФ проектной (технической) документацией, которая в случаях, определенных градостроительным законодательством должна получить положительное заключение государственной экспертизы (подробнее данный вопрос рассмотрен в **отдельном материале**). При этом такая документация зачастую предусматривает выполнение самых разнородных работ, при которых используются разнообразные материалы и оборудование. На практике иногда проектная документация в силу неполноты исходных данных или допущенных при проектировании ошибок не предусматривает всех необходимых работ или предусматривает избыточные работы. Также иногда уже в ходе работ подрядчик или иное лицо (проектировщик, сотрудник заказчика) может предложить применение лучших или аналогичных по качеству, но более дешевых материалов либо лучшие решения архитектурно-строительных задач, ведущих к увеличению надежности конструкции объекта капитального строительства и (или) улучшению его функциональных, потребительских качеств или сокращению общего объема работ, уменьшению количества применяемых материалов и, как следствие, - снижению стоимости строительства. В отсутствие специальных норм изменение контрактов на выполнение строительных работ в таких случаях могло осуществляться только на основании **пп. "б" п. 1 ч. 1 ст. 95** Закона N 44-ФЗ, который не учитывал всех тонкостей такого изменения, что приводило ко множеству вопросов. Решению этих вопросов служит введение специальных норм.

Внимание!

Формально **пп. "в" п. 1, п. 8 ч. 1 ст. 95** Закона N 44-ФЗ позволяют, как будет показано ниже, менять в определенных ограничениях изменения цены контракта пределах любые условия контракта, в том числе о видах выполняемых работ и их объеме, никак не ограничивая такую возможность. Однако, на наш взгляд, такое изменение ограничивается, исходя из общих норм Закона N 44-ФЗ невозможностью

изменения объекта закупки. Подробнее этот вопрос рассмотрен в [отдельном материале](#).

Изменение видов и объемов строительных работ по контракту

Так, **пп. "в" п. 1 ч. 1 ст. 95** Закона N 44-ФЗ допускает изменение объема и (или) видов выполняемых работ по контракту на выполнение строительных работ без ограничения видов работ и масштаба изменения их объема. Вместе с тем этой же нормой ограничена возможность изменения цены контракта, которое допускается с учетом положений бюджетного законодательства РФ цены контракта не более чем на **10% цены контракта**. Соответственно, изменение объема работ ограничивается тем условием, что оно не должно влечь изменение их стоимости свыше указанного предела. При этом требования о пропорциональности изменения цены изменению объема работ отсутствует, поэтому в принципе возможно увеличение объема работ более, чем на 10%, при условии, что цена увеличится не более, чем на 10%.

Внимание!

В соответствии с **ч. 1 ст. 95** Закона N 44-ФЗ возможность такого изменения контракта на выполнение строительных работ допускается только если она была предусмотрена документацией о закупке и контрактом, а в случае осуществления закупки у единственного подрядчика - контрактом. При этом возможность изменения условий действующих контрактов, заключенных с единственным подрядчиком, путем внесения такого условия не предусмотрена.

Соответственно, на основании **пп. "в" п. 1 ч. 1 ст. 95** Закона N 44-ФЗ могут изменяться только контракты, заключенные по итогам процедур определения подрядчика, извещения об осуществлении которых были размещены в единой информационной системе после 1 июля 2019 года и документация о которых, равно как и включаемый в нее проект контракта, содержат соответствующее условие.

Полагаем, что это основание касается прежде всего изменения видов и (или) объемов выполняемых работ, замены применяемых материалов, в том числе по предложению подрядчика. Следует учитывать, что изменение проектной документации, подлежащей обязательной государственной экспертизе, в части изменения технических решений, которые затрагивают конструктивные и другие характеристики безопасности объекта капитального строительства, влечет необходимость повторного прохождения ею такой экспертизы (**п. 44** постановления Правительства РФ от 05.03.2007 N 145). При этом **пп. "в" п. 1 ч. 1 ст. 95** Закона N 44-ФЗ, в отличие от приводимых ниже **п.п. 8, 9 ч. 1 ст. 95** Закона N 44-ФЗ, не предусматривает возможности изменения срока исполнения контракта и не оговаривает, что в такой срок не включается срок повторного прохождения государственной экспертизы. Соответственно, хотя это не указано в **пп. "в" п. 1 ч. 1 ст. 95** Закона N 44-ФЗ, по общему правилу предусмотренная ею возможность изменения контракта может реализоваться только в случаях незначительных изменений проектной документации на строительство, не затрагивающих основные технические решения или затрагивающие их незначительно (например, замена материала на аналогичный по характеристикам, изменение материалов и оборудования инженерно-технических сетей, изменение дизайнерских решений, влияющих на внешний вид конструкций и т.п.), либо при выполнении работ по капитальному ремонту, проектная документация по которым в части архитектурно-строительных решений не должна проходить обязательную государственную экспертизу (см. вышеупомянутый [отдельный материал](#)).

Изменение условий контракта на выполнение строительных работ при невозможности его выполнения в срок

Пункты 8 и 9 ч. 1 ст. 95 Закона N 44-ФЗ предусматривают возможность изменения контракта на выполнение строительных работ в случае выявления невозможности его исполнения на ранее установленных условиях, только п. 9 ч. 1 ст. 95 Закона N 44-ФЗ предусматривает дополнительные возможности изменения для долгосрочных особо финансово значимых контрактов на выполнение строительных работ. Такая невозможность не отождествляется с необходимостью внесения изменений в проектную документацию и соответствующая необходимость не определяется подтверждающим условием невозможности выполнения работ на прежних условиях. Однако надо заметить, что обеими нормами такая возможность предусмотрена именно для случаев, которые наступили **по независящим от сторон обстоятельствам и только**. Только п. 9 ч. 1 ст. 95 Закона N 44-ФЗ фактически устанавливает еще одно дополнительное основание для изменения контракта на выполнение строительных работ: невозможность выполнения работ в срок, установленный контрактом, **по вине подрядчика**, хотя и предусматривая для него те же последствия. К числу же не зависящих от сторон обстоятельств мы можем отнести только либо наличие ошибок или неучтенных исходящих данных при подготовке проектной документации (например, ошибка в оценке плотности грунта, наличие не замеченного при инженерных изысканиях подземного ручья и т.п.) или влияние чрезвычайных природных условий, включая обстоятельства непреодолимой силы (например, не обычное для данной местности в данное время года количество осадков либо пожар, смерч и т.п.), в том числе влияющие на объем работ (необходимость ликвидации последствий воздействия природных явлений, дополнительное укрепление конструкций на время воздействия или вследствие изменения ландшафта после такого воздействия и т.п.). Поэтому обе нормы содержат указание на то, что в число не зависящих от сторон обстоятельств относится, в том числе, и необходимость внесения изменений в проектную документацию.

Внимание!

Пункты 8 и 9 ч. 1 ст. 95 Закона N 44-ФЗ не увязывают возможность внесения изменений в контракты на их основании с установлением соответствующих условий в документации о закупке и (или) контракте. Соответственно, они могут применяться и к контрактам, заключенным до 1 июля 2019 года.

Изменение только срока контракта на выполнение строительных работ

Итак, по общему правилу, установленному **п. 9 ч. 1 ст. 95** Закона N 44-ФЗ и касающемуся любых контрактов на выполнение строительных работ, в случае невозможности выполнения работ на прежних условиях вследствие не зависящих от сторон обстоятельств или по вине подрядчика допускается **однократное изменение срока исполнения контракта** (надо полагать - срока выполнения работ по контракту и (при необходимости) срока действия контракта) на срок, не превышающий срока исполнения контракта, предусмотренного при его заключении. В указанный срок не включается срок получения в соответствии с законодательством о градостроительной деятельности положительного заключения экспертизы проектной документации в случае необходимости внесения в нее изменений.

Внимание!

Пункт 9 ч. 1 ст. 95 Закона N 44-ФЗ говорит об изменении **только срока**

исполнения контракта. Однако внесение изменений в проектную документацию подразумевает изменение объема и (или) видов выполняемых работ, что этот пункт не допускает. Получается, что в таком случае данный пункт может применяться только после изменения контракта по другому основанию, надо полагать - на основании **пп. "в" п. 1 ч. 1 ст. 95** Закона N 44-ФЗ, либо одновременно с таким изменением. Правомерность изменения контракта одновременно по двум пунктам может быть поставлена под сомнение и в таком случае вопрос может быть разрешен только судебной практикой. Возможно, целесообразно оформлять 2 дополнительных соглашения по 2 пунктам последовательно, хотя бы и с разницей в один день.

При этом в случае, если обеспечение исполнения контракта осуществлено путем внесения денежных средств, по соглашению сторон определяется новый срок возврата заказчиком подрядчику денежных средств, внесенных в качестве обеспечения исполнения контракта.

Для изменения контракта в случае его неисполнения в срок по вине подрядчика предусмотрено дополнительное условие: отсутствие неисполненных подрядчиком требований об уплате неустоек (штрафов, пеней), предъявленных заказчиком в соответствии с законом, предоставления подрядчиком в соответствии с Законом N 44-ФЗ обеспечения исполнения контракта.

Из приведенных выше буквальных указаний норм можно сделать вывод, что в случае, если в обеспечение исполнения контракта подрядчиком была предоставлена банковская гарантия, а в невыполнении в срок предусмотренных контрактом работ нет вины подрядчика, предоставление им нового обеспечения выполнения работ на протяжении дополнительного срока не требуется. Однако мы полагаем, что это противоречит духу, общему смыслу указаний Закона N 44-ФЗ в отношении обеспечения предоставления обеспечения обязательств по контракту в виде банковской гарантии, срок действия которой должен превышать 1 месяц после срока окончания срока действия контракта (**ч. 3 ст. 96** Закона N 44-ФЗ), и просто логике. На наш взгляд, к данному случаю будет применяться уже сформировавшийся в судебной практике подход, согласно которому при увеличении срока действия контракта, обязательства контрагента по которому были обеспечены банковской гарантией, в любом случае требуется предоставление нового обеспечения, возможно - в виде новой банковской гарантии на срок превышающий вновь определенный срок действия контракта на 1 месяц (см. **прилагаемый материал**).

Изменение особо крупных долгосрочных контрактов на выполнение строительных работ

Специальное правило относится к **долгосрочным особо финансово значимым контрактам на выполнение строительных работ**. В соответствии с **п. 8 ч. 1 ст. 95** Закона N 44-ФЗ такое изменение возможно при одновременном соблюдении следующих условий:

- срок исполнения контракта составляет или превышает **1 год**;
- **цена контракта** составляет или превышает пределы, установленные Правительством РФ (в настоящее время такие пределы не установлены);
- исполнение контракта по независящим от его сторон обстоятельствам без изменения его условий невозможно, в том числе ввиду необходимости внесения изменений в проектную документацию (см. выше);
- необходимость такого изменения обосновано (надо полагать - заказчиком, подрядчиком или обоими ими совместно) в письменной форме;
- такое изменение не приведет к увеличению срока исполнения контракта и (или) цены контракта более чем на **30%**. В указанный (дополнительный) срок не включается срок получения

в соответствии с законодательством о градостроительной деятельности положительного заключения экспертизы проектной документации в случае необходимости внесения в нее изменений;

- о таком изменении принято решение Правительства РФ, высшего исполнительного органа государственной власти субъекта РФ, местной администрации при осуществлении закупки для федеральных нужд, нужд субъекта РФ, муниципальных нужд соответственно.

Из указания на ограничение изменения контракта только ограничением масштаба изменения срока его исполнения и цены следует, что изменяться могут любые условия контракта, то есть и виды, и объемы работ.

Следует заметить, что данные условия почти совпадают (особенно в части изменения контрактов для обеспечения муниципальных нужд) с условиями изменения любых долгосрочных особо финансово значимых контрактов, установленные **п.п. 2 - 4 ч. 1 ст. 95** Закона N 44-ФЗ, которые не содержат ограничений для изменения контрактов по их цене. При этом указанные нормы не содержат оговорок, что они не применяются к контрактам на выполнение строительных работ (в отличие от **пп. "б" п. 1 ч. 1 ст. 95** Закона N 44-ФЗ). По нашему мнению, в отношении контрактов на выполнение строительных работ должна применяться именно и только специальная норма, однако решить этот вопрос, на наш взгляд, может только практика.