

## ПРАКТИКА

Текст: Наталья Дондыш,  
юрист «Пепеляев Групп»  
Фото: Архив CRE

**ЧЛЕНСТВО В САМОРЕГУЛИРУЕМЫХ  
ОРГАНИЗАЦИЯХ В СФЕРЕ  
СТРОИТЕЛЬСТВА:****ВСТУПАТЬ ИЛИ  
НЕ ВСТУПАТЬ**

Федеральным законом от 3 июля 2016 года № 372-ФЗ «О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» в действующее законодательство РФ были внесены масштабные изменения, касающиеся саморегулирования в сфере строительства, реконструкции и капитального ремонта объектов капитального строительства.



**Н**аиболее значимым изменением, предусмотренным законом № 372-ФЗ, на наш взгляд, стала отмена такого прежде обязательного документа, как свидетельство о допуске к определенным видам работ, выдаваемое саморегулируемой организацией в сфере строительства (СРО). С 1 июля 2017 года для выполнения работ по строительству данный документ более не требу-

ется – достаточно самого по себе членства в СРО соответствующего вида.

Многие подрядчики, бывшие членами тех или иных СРО, после 1 июля 2017 года сохранили свое членство в них. Однако впоследствии, столкнувшись с ужесточением требований к членам СРО, предусмотренных законом, а также с введением самими СРО дополнительных повышенных требований

к своим членам, многие подрядчики задались вопросом: а нужно ли сохранять это членство?

Как оказалось, ответить на данный вопрос не так уж и просто. Мы постараемся кратко описать некоторые сложные вопросы, возникающие у подрядчиков на практике, и дать отдельные рекомендации по их решению.

## УСЛОВИЯ, КОГДА ЧЛЕНСТВО В СРО НЕОБХОДИМО

Начиная с 1 июля 2017 года членство в СРО необходимо при наличии одновременно следующих условий:

- предметом договоров, которые заключаются подрядчиком, является либо выполнение работ по строительству, либо выполнение функций технического заказчика;
- работы выполняются данным подрядчиком на основании договоров о строительстве, заключенных с застройщиком, техническим заказчиком, лицом, ответственным за эксплуатацию здания, сооружения, или региональным оператором;
- размер обязательств по каждому из указанных договоров составляет более 3 млн рублей.

Как показала практика, при определении наличия или отсутствия каждого из данных условий возникают трудности. Рассмотрим несколько примеров.

### **Первое условие: предмет заключаемого договора**

В соответствии с Гражданским кодексом РФ договор подряда можно отнести к договору строительного подряда, если подрядчик выполняет работы по строительству здания или сооружения, а также монтажные, пусконаладочные и иные работы, неразрывно связанные со строящимся или реконструируемым зданием или сооружением.

При этом законодательство РФ не дает точного определения и не содержит закрытого перечня работ, которые могут быть отнесены к работам по строительству. Ввиду этого зачастую возникают сложности при определении природы выполняемых подрядчиком работ и, следовательно, при установлении необходимости для такого подрядчика вступить в соответствующую СРО.

- Например, работы по устройству нефтяных и газовых скважин (включая их бурение, строительство и монтаж). С одной стороны, этот вид работ не выполняется в отношении здания или сооружения и не связан с их строительством. С другой – су-

ществует судебная практика, признающая нефтяные и газовые скважины объектами недвижимости, работы в отношении которых могут быть квалифицированы как строительные.

- В качестве еще одного примера можно привести работы по монтажу оборудования объектов использования атомной энергии. Само по себе монтируемое оборудование очевидно объектом недвижимости не является. Однако в отдельных случаях смонтированное в зданиях оборудование признается судами утратившим статус самостоятельного объекта гражданских прав и квалифицируется как составная часть сложной вещи – соответствующего здания.

Таким образом, если оборудование, смонтированное в том или ином здании (объекте использования атомной энергии), по своим техническим свойствам и назначению может быть оценено как составная часть сложной вещи (здания), неотделимая от нее, монтажные работы в отношении такого оборудования можно признать работами по строительству, выполнение которых требует обязательного членства в СРО.

Для прояснения вопроса касательно характера выполняемых подрядчиком работ и их возможном отнесении к работам по строительству мы, как правило, рекомендуем обращаться за соответствующими разъяснениями в уполномоченные органы власти (Ростехнадзор, Минстрой России), а также в такие профильные организации, как ассоциация «Национальное объединение строителей».

### **Второе условие: лицо, с которым заключается договор**

Как упоминалось выше, членство в СРО требуется, если договор о строительстве заключен с застройщиком, техническим заказчиком, лицом, ответственным за эксплуатацию здания (сооружения), или региональным оператором.

Однако зачастую подрядчику оказывается достаточно сложно определить правовой статус лица, выступающего его контрагентом по договору. Приведем три примера.

1. На практике застройщик не всегда привлекает технического заказчика в рамках реализации проекта по строительству. В подобных случаях часть функций технического заказчика может быть возложена застройщиком на генерального подрядчика на основании договора между ними. При этом исходя из буквальной формулировки п. 2 ст. 52 Гра-

достроительного кодекса РФ при заключении договора с генеральным подрядчиком членство в СРО от подрядчика не требуется.

То есть, с одной стороны, если подрядчик заключает договор подряда с генеральным подрядчиком, он не должен быть членом соответствующей СРО. С другой – если договором между застройщиком и генеральным подрядчиком на последнего возлагаются те или иные функции технического заказчика, при заключении договора членство в СРО подрядчику все же необходимо.

Таким образом, подрядчику фактически необходимо каждый раз проводить правовую экспертизу условий договора между конкретными застройщиком и генеральным подрядчиком, чтобы установить правовой статус последнего.

2. Лицом, ответственным за эксплуатацию здания, может считаться либо его собственник; либо лицо, владеющее зданием на ином законном основании (например, на праве аренды), если соответствующим договором или решением органа власти установлена ответственность такого лица за эксплуатацию здания; либо лицо, привлекаемое собственником или иным правообладателем для обеспечения безопасной эксплуатации здания на основании договора.

Следовательно, опять же, чтобы установить статус лица, с которым заключает договор, подрядчик должен изучить данные решения и/или договор и дать им правовую оценку.

3. В качестве третьего примера лица, чей правовой статус подрядчику определить весьма затруднительно, можно назвать оператора по соглашению о разделе продукции (СРП).

Исходя из анализа законодательства РФ к функциям оператора СРП можно отнести организацию выполнения работ по СРП (работ, связанных с поиском, разведкой, добычей минерального сырья на участке недр), которая осуществляется по поручению инвестора. В отсутствие сложившейся судебной практики вряд ли можно однозначно установить статус оператора СРП и определить, может ли он быть признан застройщиком или техническим заказчиком по смыслу действующего законодательства РФ.

Исходя из изложенного, чтобы убедиться в наличии или отсутствии второго условия, при котором членство в СРО для подрядчика необходимо, мы бы

рекомендовали запросить и провести всесторонний юридический анализ условий договоров и/или решений, на основании которых действует потенциальный контрагент подрядчика, чтобы установить его правовой статус.

### ***Третье условие: размер обязательств по договору***

Исходя из буквальной формулировки, введенной законом № 372-ФЗ, третье условие, которое должен установить подрядчик, – размер обязательств по договору подряда. Неясно, однако, понимать под этим только первоначальную цену самих работ или также учитывать иные обязательства подрядчика в рамках данного договора, в частности если:

- изначально цена работ установлена в размере менее 3 млн рублей, однако впоследствии стороны подписали дополнительное соглашение, в соответствии с которым размер вознаграждения превысил данный предельный порог;
- стороны заключили договор, по правовой природе являющийся смешанным договором, включающим элементы договора подряда (например, договор на поставку строительных материалов и выполнение строительных работ), при этом размер вознаграждения подрядчика установлен за исполнение им всех обязательств по договору в целом (без уточнения цены работ).

В отсутствие правоприменительной практики во избежание возможного привлечения подрядчика к ответственности ввиду отсутствия обязательного членства в соответствующей СРО мы бы рекомендовали учитывать размер всех обязательств, предусмотренных заключаемым им договором, а в случае возможного увеличения размера таких обязательств – заранее (до подписания дополнительного соглашения к договору подряда) принять меры для вступления в соответствующую СРО.

## **ЗАКЛЮЧЕНИЕ**

Хотелось бы отметить, что решение вопроса о необходимости вступать в СРО крайне важно для любого подрядчика. Однако закон № 372-ФЗ не внес в действующее законодательство РФ изменений, необходимых и достаточных для четкого правового регулирования в данной сфере. Надеемся, данные упущения будут восполнены в процессе формирования правоприменительной и судебной практики в ближайшее время. c|R|e