



І. С. Лукасевич-Крутник\*

## ЮРИДИЧНА ПРИРОДА ДОГОВОРУ ПІДРЯДУ НА ПРОВЕДЕННЯ ПРОЕКТНИХ ТА ПОШУКОВИХ РОБІТ

На сьогодні у юридичній літературі питання правової природи договору підяду на проведення проектних та пошукових робіт не отримало належного висвітлення. Визначення юридичної природи договору необхідне для його виділення серед інших видів договорів та однозначного тлумачення. Зазначене має не лише теоретичне, а й важливе практичне значення. Адже практика укладення договорів підяду на проведення проектних та пошукових робіт у сьогоdnішніх умовах зростає. Це зумовлює збільшення випадків судових спорів щодо цього договору. Тому є необхідністю дослідити юридичну природу договору підяду на проведення проектних та пошукових робіт із врахуванням норм чинного законодавства України.

У юридичній літературі зустрічаються різні думки щодо правової природи договору підяду на проведення проектних та пошукових робіт.

Протягом значного періоду часу була поширеною точка зору, що договір підяду на проведення проектних та пошукових робіт — це різновид договору будівельного підяду. Її підтримували І. Л. Брауде<sup>1</sup>, Ю. К. Толстой<sup>2</sup>, І. А. Танчук<sup>3</sup> та ін. Ця точка зору прослідковувалась у роботах О. С. Йоффе<sup>4</sup>, який згодом все-таки відніс досліджуваний договір до групи договорів, “прилеглих до підяду”<sup>5</sup>.

З цією позицією не можна погодитись. Адже органічний зв'язок проектування і будівництва не може бути достатньою підставою для твердження, що договір підяду на проведення проектних та пошукових робіт є різновидом договору будівельного підяду. За договором будівельного підяду замовник передає підряднику вже готову проектно-кошторисну документацію та дані, отримані за результатами пошукових робіт. У ньому не врегульовується процес створення такої документації, не враховуються особливості проведення пошукових та проектних робіт.

Згодом більше прихильників знайшла точка зору, що договір підяду на проведення проектних та пошукових робіт є самостійним різновидом договору підяду. Вона обґрунтовувалась у працях В. А. Рассудовского<sup>6</sup>, Ю. Г. Басіна<sup>7</sup>, М. Я. Черняка<sup>8</sup>, М. І. Брагинського<sup>9</sup> та ін. Цю позицію було враховано при виділенні договору підяду на проведення проектних та пошукових робіт окремим параграфом у главі 61 “Підряд” Цивільного кодексу України (далі — ЦК України).

© Лукасевич-Крутник І. С., 2007

\* аспірант Львівського національного університету імені Івана Франка

<sup>1</sup> Правовые вопросы строительства в СССР / Под ред. И. Л. Брауде. — М.: Госюриздат, 1960. — С. 29.

<sup>2</sup> Толстой Ю. К. Договор капитального строительства // Договоры в социалистическом хозяйстве / Отв. ред. О. С. Иоффе. — М.: Юридическая литература, 1964. — С. 240.

<sup>3</sup> Танчук И. А. Теоретические проблемы хозяйственного права // Теоретические проблемы хозяйственного права / Под ред. В. В. Лаптева. — М.: Наука, 1975. — С. 256.

<sup>4</sup> Иоффе О. С. Советское гражданское право (курс лекций). Отдельные виды обязательств. — Л.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1961. — С. 184.

<sup>5</sup> Иоффе О. С. Обязательственное право. — М.: Юрид. лит., 1975. — С. 475.

<sup>6</sup> Рассудовский В. А. Договор на выполнение проектных и изыскательных работ в капитальном строительстве. — М.: Изд-во АН СССР, 1963. — С. 154.

<sup>7</sup> Басин Ю. Г. Правовые вопросы проектирования в строительстве. — М.: Госюриздат, 1962. — С. 57.

<sup>8</sup> Черняк М. Я. Роль и значение договора в выполнении семилетнего плана капитального строительства // Советское государство и право. — 1969. — С. 73.

<sup>9</sup> Брагинский М. И. Совершенствование законодательства о капитальном строительстве. — М.: Стройиздат, 1982. — С. 61.



Існували й інші підходи. Так, на думку К. Й. Седунова, договір на проектування — це самостійний тип договору, оскільки в ньому містяться елементи підяду, врегульованого Цивільним кодексом, та елементи іншого невідомого договору<sup>10</sup>.

Наведені вище позиції свідчать, що в юридичній літературі радянського періоду місце договору підяду на проведення проектних та пошукових робіт у системі договорів було не визначеним.

Досліджуючи юридичну природу договору на проведення проектних та пошукових робіт, передусім варто з'ясувати, чи можна віднести цей договір до договорів підрядного типу. Крім того, потрібно зробити порівняльний аналіз договору підяду на проведення проектних та пошукових робіт з іншими найбільш близькими за змістом цивільно-правовими договорами. Це дасть можливість дізнатись, чи можуть бути відносини за договором підяду на проведення проектних та пошукових робіт врегульовані нормами, присвяченими іншим договорам, чи необхідна їх самостійна регламентація.

Для того, щоб віднести договір на виконання проектних та пошукових робіт до підрядних договорів, необхідно з'ясувати: чи характерні йому загальні ознаки договору підяду, і які спеціальні ознаки дозволяють виділити його як самостійний різновид договору підяду.

Загальними ознаками договору підяду є направленість на виконання певної роботи та передача результату, відокремленого від роботи, замовникові<sup>11</sup>. У договорі на проведення проектних та пошукових робіт такі ознаки можна виділити. За цим договором виконуються пошукові та (або) проектні роботи. А їх результат — дані, отримані внаслідок проведення пошукових робіт, та (або) проектно-кошторисна документація — передається підрядником замовнику.

Ще одною характерною ознакою договору підяду називають виконання роботи підрядником на його власний ризик. А це означає, що підрядник не має права вимагати винагороди у разі випадкової загибелі предмета підяду або неможливості завершення робіт без вини сторін<sup>12</sup>. Така ознака теж притаманна договору підяду на проведення проектних та пошукових робіт. Підрядник за цим договором не має права вимагати винагороди у разі раптових призупинень робіт, їх випадкових погіршень, неможливості закінчення роботи, знищенні результату робіт та ін.

Наявність загальних ознак договору підяду у договорі на проведення проектних та пошукових робіт дозволяє застосувати до нього загальні положення про підряд.

Договір підяду на проведення проектних та пошукових робіт відрізняється від інших договорів підяду спеціальними ознаками. Однією із таких ознак є особливості роботи (пошукові та проектні роботи відрізняються від інших видів робіт, які виконуються за підрядними договорами) та її результату (жоден із підрядних договорів не має своїм результатом дані, отримані внаслідок пошукових робіт, та проектно-кошторисну документацію). У юридичній літературі спеціальною ознакою досліджуваного договору називають проміжний характер результату проектно-пошукових робіт. Мається на увазі, що матеріальний об'єкт, для створення якого здійснюються проектно-пошукові роботи, буде побудований за іншим договором — будівельного підяду. Ця спеціальна ознака обумовила

<sup>10</sup> Седунов К. Й. Гражданскоправовые формы колхозной электрификации. — М.: Госюриздат, 1960. — С. 23.

<sup>11</sup> Романец Ю. В. Система договоров в гражданском праве России. — М.: Юрист, 2004. — С. 364.

<sup>12</sup> Цивільне право України. Академічний курс: Підруч.: У двох томах / За заг. ред. Я. М. Шевченко. — К.: Концерн "Видавничий Дім "Ін Юре", 2004. — Т. 2. Особлива частина. — С. 93.



необхідність формулювання спеціальних норм, які встановлюють відповідальність підрядника за недоліки виконаних робіт, що виявляються в ході будівництва чи процесі експлуатації вже побудованого об'єкта<sup>13</sup>.

Аналіз чинного законодавства дає можливість виділити ще одну відмінну ознаку договору підряду на проведення проектних та пошукових робіт — роботи за цим договором виконуються на підставі вихідних даних для проектування та виконання пошукових робіт. Відповідно до ст. 5 Закону України “Про архітектурну діяльність” до вихідних даних на проектування належать: архітектурно-планувальне завдання, завдання на проектування, технічні умови щодо інженерного забезпечення об'єкта архітектури<sup>14</sup>. Будь-які інші роботи не виконуються відповідно до таких вихідних даних.

Таким чином, спеціальні ознаки договору на проведення проектних та пошукових робіт дозволяють виділити його як самостійний різновид договору підряду.

Договір підряду на проведення проектних та пошукових робіт відрізняється від інших різновидів договору підряду, зокрема побутового підряду. Так, сторони договору підряду на проведення проектних та пошукових робіт є вільними в укладенні договору, виборі контрагента та визначенні умов договору. На відміну від цього договір побутового підряду є публічним. Тому підрядник за цим договором не має права відмовитись від його укладення за наявності у нього можливостей виконання певної роботи та бере на себе обов'язок здійснювати виконання робіт кожній фізичній особі, яка до нього звернеться; умови договору побутового підряду встановлюються однаковими для всіх замовників.

Проблемним видається те, що виділення окремих різновидів договору підряду у главі 61 ЦК України здійснено за різними критеріями. Так, якщо в основі виокремлення договорів будівельного підряду та підряду на проектні та пошукові роботи лежить специфіка предмета, то побутовий підряд виділено за іншими ознаками (суб'єктний склад, мета).

Замовником у договорі побутового підряду може бути фізична особа-споживач у розумінні Закону України “Про захист прав споживачів”<sup>15</sup>. Підрядником за цим договором виступає суб'єкт підприємницької діяльності, який виконує певну роботу, призначену для задоволення побутових та інших особистих потреб замовника. Проте за договором підряду на проведення проектних та пошукових робіт замовником теж може виступати фізична особа, яка замовляє такі роботи для задоволення особистих потреб. Тому необхідно з'ясувати, які норми глави 61 ЦК України потрібно застосовувати для вирішення наведеної вище ситуації: про побутовий підряд; про підряд на проектні та пошукові роботи; одночасно і про побутовий підряд, і про підряд на проектно-пошукові роботи. Законодавець не дає вирішення цієї проблеми, зазначаючи у ч. 2 ст. 887 ЦК України, що до договору підряду на проведення проектних та пошукових робіт застосовуються положення ЦК України, якщо інше не встановлено законом. Таке формулювання не є вдалим. Якби законодавець закріпив, що до договору підряду на проведення проектних та пошукових робіт застосовуються лише загальні положення про підряд, це б усунуло дискусію про можливість застосування до таких робіт положень про інші підрядні договори. А щодо випадків, коли договір підпадає під ознаки двох різновидів підряду (на проектно-пошукові роботи та побутового), повинно бути закріплено правило, які норми

<sup>13</sup> Романец Ю. В. Система договоров в гражданском праве России. — М.: Юристъ, 2004. — С. 383.

<sup>14</sup> Про архітектурну діяльність: Закон України від 20.05.1999 р. // ВВР. — 1999. — № 31. — Ст. 246.

<sup>15</sup> Про захист прав споживачів: Закон України від 12.05.1991 р. у редакції Закону України від 13.01.2006 р. // ВВР. — 2006. — № 7. — Ст. 84.



застосовувати. Найбільш логічним, на нашу думку, є застосування до договору підяду на проведення проектних та пошукових робіт, де замовником виступає фізична особа, яка замовляє ці роботи для особистих потреб, одночасно положення і про підряд на проектно-пошукові роботи, і про побутовий підряд в частині, що не суперечить положенням про проектно-пошукові роботи. Тому пропонуємо внести зміни до ЦК України, виклавши ч. 2 ст. 887 у такій редакції: “До договору підяду на проведення проектних та пошукових робіт застосовуються загальні положення про підряд з врахуванням особливостей цього параграфу, якщо інше не встановлене договором або законом. Якщо замовником є фізична особа, яка замовляє проведення пошукових та (або) проектних робіт для особистих потреб, до договору підяду на проведення проектних та пошукових робіт застосовуються положення про побутовий підряд в частині, що не суперечить положенням цього параграфу, якщо інше не встановлене законом”.

Запропоноване автором формулювання ч. 2 ст. 887 ЦК України усуне дискусію про можливість застосування до договору підяду на проведення проектних та пошукових робіт положень про договір будівельного підяду. Адже ці договори відрізняються, передусім предметом. Предметом договору підяду на проведення проектних та пошукових робіт є пошукові та (або) проектні роботи, та дані, отримані внаслідок пошукових робіт, та (або) розроблена за завданням замовника проектно-кошторисна документація. А предметом договору будівельного підяду є будівельні роботи або завершений будівництвом об’єкт<sup>16</sup>. Договір будівельного підяду регулює відносини щодо будівництва об’єктів, тоді як договір підяду на проведення проектних та пошукових робіт регулює відносини щодо створення документації, за якою буде здійснюватись таке будівництво.

Проектно-пошукові роботи завжди передують будівельним роботам, які виконуються відповідно до проектно-кошторисної документації, розробленої за договором підяду на проведення проектних та пошукових робіт. Тому розміщення договору підяду на проведення проектних та пошукових робіт § 4, а будівельного підяду — § 3 у главі 61 ЦК України дещо порушує послідовність виконання таких робіт. Пропонуємо внести зміни до ЦК України, розмістивши договір підяду на проведення проектних та пошукових робіт § 3, а договір будівельного підяду — § 4 у главі 61.

Договір підяду на проведення проектних та пошукових робіт та договір будівельного підяду мають різний порядок виконання зобов’язань, прийняття робіт. Відрізняються порівнювані договори і за змістом. Адже на замовників і підрядників за цими договорами покладаються різні права та обов’язки.

Господарський кодекс України (далі — ГК України) не зовсім чітко визначає співвідношення між договором підяду на проведення проектних та пошукових робіт (за термінологією ГК України — договір підяду на проведення проектних та досліджувальних робіт) та договором будівельного підяду (за термінологією ГК України — договір підяду на капітальне будівництво). Відповідно до ч. 2 ст. 317 ГК України договори підяду на капітальне будівництво та на виконання проектних і досліджувальних робіт розмежовуються. З іншого боку, ч. 2 ст. 324 ГК України передбачає можливість застосування до договору на виконання проектних і досліджувальних робіт положень ст. 318 цього Кодексу про договір підяду на капітальне будівництво. Оскільки наведений вище аналіз положень про договір підяду на проведення проектних та пошукових робіт і договір будівельного підяду за ЦК України свідчить про те, що це різні договори, виділені

<sup>16</sup> Науково-практичний коментар до Цивільного кодексу України / За ред. В. М. Коссака. — К.: Істина, 2004. — С. 677.



за специфікою предмета, і не можна поширювати норми одного з них на інший, пропонуємо внести зміни до законодавства і виключити ч. 2 ст. 324 ГК України.

Договір підряду на проведення проектних та пошукових робіт не слід ототожнювати з договором на виконання науково-дослідних або дослідно-конструкторських та технологічних робіт. Ці договори суттєво відрізняються між собою, перш за все особливостями виконуваної роботи. Роботи за договором на виконання науково-дослідних або дослідно-конструкторських та технологічних робіт здійснюються з творчим підходом. Тому в процесі реалізації цього договору можуть бути створені об'єкти права інтелектуальної власності, умови використання яких визначаються законодавством, а не договором. Заради справедливості варто зазначити, що творчий характер притаманний і договору підряду на проведення проектних робіт. Однак у цьому випадку він тісно пов'язаний з будівництвом і складає лише один з його етапів<sup>17</sup>.

Творчий характер науково-дослідних або дослідно-конструкторських та технологічних робіт обумовлює ряд відмінностей цього договору від договору підряду на проведення проектних та пошукових робіт. Виконавець за договором на виконання науково-дослідних робіт зобов'язаний провести наукове дослідження особисто, якщо інше не встановлено договором. Залучати інших осіб до виконання таких робіт виконавець має право лише за згодою замовника. Крім того, замовник за договором на виконання науково-дослідних або дослідно-конструкторських та технологічних робіт має право використовувати передані йому результати лише у визначених договором межах та на встановлених умовах. А виконавець за цим договором може використовувати одержаний ним результат робіт також для себе, передавати його іншим особам. Зазначене не характерне для договору підряду на проведення проектних та пошукових робіт.

Сфера виконання проектно-пошукових робіт обмежується лише будівництвом, тоді як науково-дослідні або дослідно-конструкторські та технологічні роботи можуть виконуватись і в інших галузях народного господарства. Ці роботи не є передумовою будівельних робіт.

Результат робіт, проведених за договором підряду на проведення проектних та пошукових робіт, передбачуваний і наперед визначений у договорі. Тоді як результат за договором на виконання науково-дослідних або дослідно-конструкторських та технологічних робіт не завжди можна передбачити. Неможливість досягнення результату виконавцем за договором на виконання науково-дослідних або дослідно-конструкторських та технологічних робіт теж вважається результатом, але "негативним". При досягненні такого "негативного" результату договір вважається виконаним та повинен бути оплачений. Тоді як за договором підряду на проведення проектних та пошукових робіт недосягнення обумовленого результату робіт слід розглядати як невиконання зобов'язання.

Саме ризик досягнення передбаченого договором результату лежить в основі розмежування договору підряду на проведення проектних та пошукових робіт та договору на виконання науково-дослідних або дослідно-конструкторських та технологічних робіт. За договором підряду на проведення проектних та пошукових робіт ризик невиконання договору лягає на підрядника, тому що він в такому випадку, як правило, не має права вимагати плати за роботу. Тоді як за договором на виконання науково-дослідних або дослідно-конструкторських та технологічних робіт ризик виконання робіт несе замовник.

<sup>17</sup> Цивільне право України: Підручник: У 2 т. / В. І. Борисова (кер. авт. кол.), Л. М. Баранова, І. В. Жилінкова та ін.; За заг. ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. — К.: Юрінком Інтер, 2004. — Т. 2. — С. 259.



Отож, договір підяду на проведення проектних та пошукових робіт та договір на виконання науково-дослідних або дослідно-конструкторських та технологічних робіт є самостійними, не пов'язаними між собою договорами, які входять у групу договорів про виконання робіт.

У юридичній літературі зустрічається точка зору, що договір підяду на проведення проектних та пошукових робіт повинен бути віднесений до договорів про виконання творчих робіт. Така позиція обґрунтовується тим, що при проведенні і пошукових, і проектних робіт потрібний саме творчий підхід. В іншому разі зазначені роботи будуть виконані без належного результату, на низькому науково-технічному рівні і навряд чи відповідатимуть вимогам безпеки тощо. Ще одним доводом на користь зазначеного висновку є те, що результати пошукових і проектних робіт не можуть бути уречевлені у будь-якому матеріальному об'єкті<sup>18</sup>.

На нашу думку, наведені аргументи не є переконливими. Хоча творчий характер, звичайно, має місце при виконанні проектних робіт, але він не відіграє визначальної ролі. Творчий підхід необхідний для виконання і ряду інших договорів, проте вони не відносяться до групи договорів про виконання творчих робіт. Не можна також погодитись із тим, що результати проектно-пошукових робіт не можуть бути уречевлені. Адже своєрідною формою матеріалізації є дані, отримані внаслідок пошукових робіт, та проектно-кошторисна документація, на основі яких в подальшому здійснюється будівництво.

У даному контексті варто звернути увагу на відмінні риси договору підяду на проведення проектних та пошукових робіт від договору про створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності, який відноситься до групи договорів щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності. В кожному із зазначених договорів йдеться про роботи, але вони відрізняються своїм характером. За договором про створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності виконується виключно творча робота, результатом якої є об'єкт права інтелектуальної власності. Як уже зазначалось вище, при виконанні одного із видів робіт за договором підяду на проведення проектних та пошукових робіт, а саме — проектних, творчий елемент також має місце. Але він не є визначальним у цьому договорі. Тому застосовувати до проектних робіт положення договору про створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності не можна. Результати проектних робіт можуть бути об'єктами авторського права. Тоді до них застосовуються положення Закону України "Про авторське право і суміжні права"<sup>19</sup>.

Наведене вище дослідження юридичної природи договору на проведення проектних та пошукових робіт дає можливість зробити висновок, що цей договір відноситься до договорів підрядного типу. Спеціальні ознаки договору підяду на проведення проектних та пошукових робіт дозволяють виділити його в системі договорів, передбаченій ЦК України, як самостійний різновид договору підяду. А відмінні ознаки цього договору від інших подібних за змістом цивільно-правових договорів забезпечують його самостійне правове регулювання.



<sup>18</sup> Цивільне право України: Підручник: У 2 кн. / О. В. Дзера (керівник авт. кол.), Д. В. Боброва, А. С. Довгерт та ін.; За ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. — 2-е вид., доп. і перероб. — К.: Юрінком Інтер, 2005. — Кн. 2. — С. 218.

<sup>19</sup> Про авторське право і суміжні права: Закон України від 22.01.1993 р. у редакції Закону України від 11.07.2001 р. // ВВР. — 2001. — № 43. — Ст. 214.