Цивільне та сімейне право. Проблеми господарського та корпоративного права. Питання цивільного та господарського судочинства

Банасевич І. І.

Істотні умови договору будівельного підряду

УДК

Цивільним кодексом України (глава 61 "Підряд") закріплено договір будівельного підряду як спеціальний підвид підряду та основну правову форму регулювання відносин у будівництві, на який поширюються загальні положення ЦК про підряд, з урахуванням особливостей будівельного підряду, закріплених у параграфі 3 зазначеної глави ЦК України (статті 875-876 ЦК).

Через розширення цивільним законодавством договірної свободи, існування в ньому засад диспозитивності потребують переосмислення основи договірного права. При цьому уявлення про істотні умови договору теж не залишається усталеним. Питання істотних умов договору будівельного підряду ускладнюється тим, що правовідносини у сфері будівництва окрім норм ЦК України регулюються також нормами Господарського кодексу України. Слід зазначити, що сучасні дослідження наведеної проблеми в Україні здійснюються здебільшого шляхом викладу діючого законодавства в учбовій літературі з цивільного та господарського прав. Повний та комплексний аналіз законодавства, з врахуванням змін, які відбулися із прийняттям нових Цивільного та Господарського кодексів України, не проводився. Немає також і монографічних досліджень з цих питань. На пострадянському просторі питання правового регулювання договору будівельного підряду розглядалися у праці Н. С. Кузнєцової "Подрядные договоры в инвестиционной деятельности в строительстве", [1] В. М. Коссака "Правове регулювання строків у будівництві" [2] та М. І. Брагінського, В. В. Вітрянського "Договорное право. Книга третья: Договоры о выполнении работ и оказании услуг" [3]. Із сучасних досліджень найбільш грунтовним та комплексним є дослідження проблеми істотних умов договору у дисертації Зазуляка І. І. "Істотні умови договору: теоретичний аспект" [4]. З метою формування напрямків

удосконалення чинного законодавства у сфері виконання будівельних робіт, зокрема, в частині визначення істотних умов договору будівельного підряду, в даній статті проаналізуємо існуючі теоретичні положення, правові норми та господарську практику із зазначених питань.

Договірні умови прийнято об'єднувати у певні групи. Найбільш поширеним є об'єднання договірних умов у три групи: істотні, звичайні і випадкові. З них законодавець розкриває зміст тільки першої групи умов – істотних (ст. 638 ЦК). Ознака, яка об'єднує істотні умови в одну групу, не викликає особливих суперечок. Йдеться про умови, які є основою договору і дозволяють визначити наявність або відсутність правочину. Виходячи з цього, істотними, за загальним визнанням, є ті умови, які необхідні і достатні для того, щоб договір вважався укладеним і цим самим здатним породжувати права та обов'язки у його сторін [5, с. 295-296]. Як зазначає В. А. Васильєва, істотні умови договору визначають взаємні права й обов'язки сторін у конкретному договорі. Вони є стержнем змісту договору, який дозволяє констатувати наявність або відсутність угоди. Іншими словами, вони необхідні і достатні для того, щоб договір вважався укладеним, і тим самим породжують права й обов'язки сторін [6, с. 195].

На думку одних вчених, до числа істотних умов відносяться умови, які закріплені в імперативній нормі закону [7, с. 420-425], на думку інших – це умови, які є загальними для всіх цивільно-правових договорів: предмет договору, ціна, строк, а також всі ті умови, щодо яких за попередньою заявою хоча б однієї із сторін повинно бути досягнуто згоди, а також повна відповідність змісту договору вимогам закону [8, с. 22-23]. Деякі автори зазначають, що виділення істотних умов двоякого роду випливає із класичної концепції про природу цивільно-правового договору. З одного боку, договір як юридичний факт повинен володіти достатнім рівнем об'єктивної визначеності, якщо учасники угоди хочуть своїми діями досягти певного правового результату. Об'єктивно-істотні умови повинні бути чітко вказані та регламентовані, оскільки саме через них визначаються кількісні та якісні характеристики об'єкта договору. Існування безоб'єктних зобов'язань неможливе, вони не можуть виникнути з договору, в якому цей об'єкт описаний недостатньо. З другого боку, з характеристики договору як угоди випливає, що в ньому повинні знайти відображення всі умови, які є істотними хоча б для однієї із сторін, інакше не буде співпадіння зустрічних воль. Ці умови є суб'єктивно-істотними. Таким чином, об'єктивно-істотні умови – безпосередньо вказані в законодавстві або встановлюються виходячи із правової природи договірного зобов'язання; суб'єктивно-істотні умови – ті, що встановлюються самими контрагентами як відображення конкретних інтересів кожного з них. При цьому, відсутність у договорі вказаних умов тягне за собою визнання його неукладеним [6, с. 195].

Поділяючи вищевикладену точку зору, можна зробити висновок, що за об'єктивним критерієм до істотних умов договору слід віднести умови, вказані в законі, та умови, необхідні для договорів певного виду, а за суб'єктивним – умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін повинно бути досягнуто згоди.

Як правильно зазначає В. М. Коссак, для того, щоб договір дійсно був основним документом, у ньому повинні бути встановлені чіткі взаємовідносини між сторонами, окреслені їх права і обов'язки. Це не означає, що всі умови щодо взаємовідносин сторін повинні бути занесені до тексту договору. Допускаються посилання на інші документи й акти. Наприклад, нема потреби включати у договір підряду у будівництві технічні вимоги норм, достатньо передбачити, що певні роботи повинні бути виконані згідно з будівельними нормами і правилами [2, с. 115].

Відповідно до ч. 1 ст. 628 ЦК України зміст договору становлять умови (пункти), визначені на розсуд сторін і погоджені ними, та умови, які є обов'язковими відповідно до актів цивільного законодавства. Слід зазначити, що ЦК 1963 р. визначав зміст договору через поняття істотних умов, якими вважалися ті умови договору, які визнані такими за законом або необхідні для договорів даного виду, а також всі ті умови, щодо яких за заявою однієї із сторін повинно бути досягнуто згоди (ст. 153 ЦК). Відповідно ж до ст. 638 ЦК України *істотними умовами договору* є умови про предмет договору, умови, що визначені законом як істотні або є необхідними для договорів даного виду, а також усі ті умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди.

Виходячи із абз.1 ч.2. ст. 638 ЦК, можемо констатувати, що істотною умовою договору будівельного підряду є його предмет. Без визначення предмету договору неможливо укласти жоден договір. Предметом договору є дія, яка пов'язана з конкретним майном (речі, гроші, цінні папери тощо) та іншими результатами праці майнового характеру (послуги, вироби творчої діяльності) [9, с. 494; 10, с. 82; 22, с. 74].

Слід зазначити, що з приводу предмету договору підряду були висловлені різні точки зору. Всі вони зводились до того, чи визнавати предметом договору підряду тільки матеріалізований результат робіт, чи тільки сам процес роботи, чи те і інше разом. Так, наприклад, В. І. Борисова у науково-практичному коментарі до ЦК України за редакцією розробників проекту ЦК України зазначає, що предметом договору підряду є будь-яка робота, що виконується за завданням замовника; результат роботи – це та матеріалізована форма, наприклад, об'єкт будівництва, проектно-кошторисна документація, що опосередковують виконану роботу [11, с. 531]. Іншої точки зору дотримуються автори коментаря до ЦК України за редакцією Є. О. Харитонова, О. М. Калітенко, де зазначено, що предметом договору підряду є індивідуалізований результат праці підрядника, який набуває тієї чи іншої матеріалізованої форми, оскільки робота виконується з матеріалів сторін і здається у вигляді придатному для оцінки (наприклад, ремонт годинника, радіоприймача тощо). Такі роботи можуть бути визнані підрядником, оскільки їх дія спрямована на відповідні зміни матеріальних об'єктів [12, с. 544].

Автори науково-практичного коментаря за редакцією О. В. Дзери, Н. С. Кузнєцової, В. В. Луця слушно зауважують, що робота та її результат у договорі підряду звичайно відокремлені у часі (спочатку виконується робота, а потім виникає її результат), однак вони тісно пов'язані між собою і складають єдиний предмет договору підряду. Робота, що виконується, передбачає певний результат, досягти якого неможливо без роботи, що йому передує. Таким чином, первинною є робота, що і виражено у термінології ЦК: про роботу йде у всіх випадках, у той час коли результат згадується не завжди [13, с. 438].

Напевне слід погодитись із О. С. Йоффе, який зазначав, що об'єкт в договорі підряду досить своєрідний. Якщо орієнтуватись на основну мету цього договору, який опосередковує виконання певної роботи, то не можна не визнати, що матеріальний об'єкт наявний тільки при виготовленні яких-небудь речей. Звідси, однак, не випливає, що у всіх інших випадках договір підряду позбавлений будь-якого об'єкта. В нього може бути відсутній матеріальний, але обов'язково є юридичний об'єкт – та діяльність підрядника, на яку має право претендувати замовник для одержання визначеного договором результату [14, с. 419].

У договорах будівельного підряду предмет договору тісно пов'язаний із проектно-кошторисною документацією, оскільки відповідно до ч.1 ст. 875 ЦК *"... підрядник зобов'язується збудувати і здати у встановлений строк об'єкт або виконати інші будівельні роботи відповідно до проектно-кошторисної документації..."*. Наведена норма є імперативною. На це вказує слово "зобов'язується". Імперативність норми вказує на її обов'язковий для підрядника характер. Сторони не можуть за своєю

домовленістю змінити чи відмінити положення вказаної статті. Підрядник зобов'язаний здійснювати будівництво та пов'язані з ним роботи відповідно до проектної документації, що визначає обсяг і зміст робіт та інші вимоги, які ставляться до робіт та до кошторису, що визначає ціну робіт (абз.1 ч. 1 ст. 877 ЦК України).

Склад та зміст проектно-кошторисної документації є істотними умовами договору будівельного підряду, що випливає зі змісту ч. 2 ст. 877 ЦК, в якій зазначено, що *"договором будівельного підряду мають бути визначені склад і зміст проектно-кошторисної документації, а також має бути визначено, яка із сторін і в який строк зобов'язана надати відповідну документацію"*.

Призначення проектної документації полягає в тому, що вона встановлює: які за обсягом та змістом роботи повинен виконати підрядник та які вимоги ставляться до об'єкта будівництва з точки зору складності конструкції, якості, технічних характеристик, фізичних та інших параметрів.

ЦК України не дає визначення такому поняттю, як "проектна документація". Ст.1 Закону України "Про планування і забудову територій" зазначає, що до складу проектної документації входять затверджені текстові та графічні матеріали, якими визначаються містобудівні, об'ємно-планувальні, архітектурні, конструктивні, технічні, технологічні вирішення, а також кошториси об'єктів будівництва. Проектна документація на будівництво об'єктів містобудування розробляється згідно з вихідними даними на проектування з дотриманням вимог державних стандартів, норм і правил, регіональних і місцевих правил забудови та затверджується замовником у встановленому законом порядку.

Приклад змісту проектно-кошторисної документації наводиться в листі Державного комітету будівництва, архітектури та житлової політики України від 24 лютого 2005 р. №7/469 "Щодо складу проектно-кошторисної документації на капітальний ремонт житла, об'єктів соціальної сфери, комунального призначення та благоустрою, затвердження проектно-кошторисної документації і визначення вартості ремонту на всіх стадіях їх здійснення", згідно з яким проектно-кошторисна документація капітального ремонту житлових будівель та споруд, об'єктів соціальної сфери, комунального призначення має складатися із таких розділів: загальна пояснювальна записка; архітектурно – будівельні рішення; технологічні рішення (за необхідності); рішення щодо інженерного обладнання; проект організації капітального ремонту; технічна експлуатація будівлі; кошторисна документація.

Відповідно до пунктів 46 – 55 Загальних умов укладення та виконання договорів підряду в капітальному будівництві забезпечення робіт (будівництва об'єкта) проектною документацією, її погодження з уповноваженими державними органами та органами місцевого самоврядування, а також проведення в установленому порядку експертизи цієї документації здійснюється замовником. Договором підряду такі зобов'язання повністю або частково можуть покладатися на підрядника. Сторона, що забезпечує роботи (будівництво об'єкта) проектною документацією, зобов'язана протягом установленого договором підряду строку передати іншій стороні чотири примірники проектної документації, якщо інше не передбачено договором підряду. Додаткові примірники проектної документації передаються за домовленістю сторін. У разі коли забезпечення робіт (будівництва об'єкта) проектною документацією здійснюється замовником, підрядник зобов'язаний до початку виконання робіт перевірити її комплектність та відповідність установленим вимогам. У разі виявлення в проектній документації невідповідностей підрядник протягом визначеного договором підряду строку повідомляє про це замовника.

Загальні умови укладення та виконання договорів підряду в капітальному будівництві, які є обов'язковими для врахування під час укладення та виконання

договорів підряду в капітальному будівництві незалежно від джерел фінансування робіт, так визначають істотні умови договору підряду в капітальному будівництві: найменування та реквізити сторін; місце і дата укладення договору; предмет договору; договірна ціна; строки початку та закінчення робіт; права та обов'язки сторін; порядок забезпечення виконання зобов'язань; умови страхування ризиків випадкового знищення або пошкодження об'єкта будівництва; порядок забезпечення робіт проектною документацією, ресурсами та послугами; порядок залучення субпідрядників; вимоги до організації робіт; порядок здійснення замовником контролю за якістю ресурсів; джерела та порядок фінансування робіт; порядок розрахунків за виконані роботи; порядок здачі-приймання закінчених робіт; гарантійні строки якості закінчених робіт (експлуатації об'єкта будівництва), порядок усунення недоліків; відповідальність сторін за порушення умов договору; порядок врегулювання спорів; порядок внесення змін до договору та його розірвання. Звичайно, такий широкий перелік істотних умов договору підряду в капітальному будівництві є невиправданим та зайвим, обмежує договірну свободу сторін та не враховує самої суті поняття "істотні умови", нівелює їх значення.

Не можна відносити до істотних умов договору будівельного підряду умову про ціну виконаних робіт, оскільки, якщо ціна не може бути визначена, виходячи з умов договору, виконання робіт має оплачуватись за ціною, яка за порівнюваних обставин звичайно стягується за аналогічні роботи відповідно до нормативних актів щодо складання кошторисних розрахунків на будівництво.

Отже, істотними умовами договору будівельного підряду є умови про предмет та склад і зміст проектно-кошторисної документації. Сьогодні існує необхідність у вдосконаленні законодавчих актів, зокрема Загальних умов укладення та виконання договорів підряду в капітальному будівництві, якими встановлені істотні умови договору будівельного підряду, виходячи з загальнотеоретичних положень про такі умови. Підміна в законодавстві істотних умов договору обов'язками сторін, що присутня в деяких актах законодавства не є прийнятною. Це може призвести до негативних наслідків у правозастосуванні.

1. Кузнецова Н. С. Подрядные договоры в инвестиционной деятельности в строительстве / Н. С. Кузнецова. – К.: Наукова думка, 1993. – 159 с.

2. Коссак В. М. Правове регулювання строків у будівництві / В. М. Коссак. – К.: "Будівельник", 1991. – 143с.

3. Брагинский М. И. Договорное право. Книга третья: Договоры о выполнении работ и оказании услуг / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский – М.: "Статут", 2004. – 1055с.

4. Зазуляк І. І. Істотні умови договору: теоретичний аспект: автореф. дис. на здоб. наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 "Цивільне право, цивільний процес, сімейне право, міжнародне приватне право" / І. І Зозуляк. – К., 2009. – 18с.

5. Брагинский М. И. Договорное право. Книга первая: Общие положения: Издание 2-е. / М. И. Брагинский, В. В. Витрянский. – М.: "Статут", 2003. – 848 с.

6. Васильєва В. А. Цивільно-правове регулювання діяльності з надання посередницьких послуг / В. А. Васильєва. – Івано-Франківськ: ВДВ ЦІТ Прикарпатського національного університету ім. В. Стефаника, 2006.

7. Кофман В. И. Советское гражданское право. Т.1./ В. И. Кофман. – М.: Высшая школа, 1968.

8. Хозяйственный договор. Общие положения / Ред. Н. Н. Степанова. – Свердловск, 1986.

9. Советское гражданское право. Учебник для вузов / ред. И. Б. Новицкий, П. Е. Орловский. – М.: Юриздат, 1959. – Т.1. – 494 с.

10. Вильнянский С. И. Лекции по советскому гражданскому праву. Ч. 1. / С. И. Вильнянский – Х., 1958. – 339 с.

11. Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар / За ред. розробників проекту Цивільного кодексу України. – К.: Істина, 2004. – 928 с.

12. Цивільний кодекс України: Коментар // За ред. Харитонова О. Є. , Калітенко О. М. – Одеса: Юридична література, 2003. – 1080 с.

13. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: У 2 т. / За відповід. ред. О. В. Дзери (кер. авт. кол.), Н. С. Кузнецової, В. В. Луця. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – Т. II. – 1088 с.

14. Иоффе О. С. Обязательственное право / О. С. Иоффе. – М.: Изд. "Юрид. лит.", 1975. – 880 с.

Банасевич І. І. **Істотні умови договору будівельного підряду**

Дана стаття присвячена істотним умовам договору будівельного підряду. Авторка визначає коло істотних умов, до яких відносить предмет договору та склад і зміст проектно-кошторисної документації на основі чинного законодавства та судової практики.

Ключові слова: договір, істотні умови, договір будівельного підряду, будівельні роботи, проектно-кошторисна документація, ціна, строк.

Банасевич И. И. **Существенные условия договора строительного подряда**

Данная статья посвящена существенным условиям договора строительного подряда. Автор определяет круг существенных условий, к которым относит предмет договора, а также состав и содержание проектно-сметной документации на основании действующего законодательства и судебной практики.

Ключевые слова: договор, существенные условия, договор строительного подряда, строительные роботы, проектно-сметная документация, цена, строк.

Banasevych I. I. **Essential Conditions of Construction Contracts**

This article is dedicated to the essential conditions of construction contracts. The author defines the range of essential conditions, among which she points the subject of the contract and the composition and content of project based on current legislation and judicial practice.

Keywords: contract, essential conditions, construction contracts, engineering estimates, price, term.

Васильєва В. А.

Умови посередницьких договорів

УДК

Усі види посередницьких правочинів об'єднує те, що вони базуються на одній економічній та юридичній основі і переслідують однакову мету – шляхом учинення дій однієї особи забезпечити інтереси іншої. Така єдність відобразилася і на уніфікованості ключових умов, які є визначальними для визначення приналежності того чи іншого договору до групи посередницьких договорів.

Зміст посередницького зобов'язання, яке розкривається через права та обов'язки його учасників, визначений умовами договору. Найбільш широке поширення дістав поділ умов договору на три групи: істотні, звичайні і випадкові. Згідно з ч.1 ст.638 ЦК істотними є умови про предмет договору, умови, визнані як істотні за законом або іншими правовими актами чи необхідні для договорів даного виду, а також усі ті умови, щодо яких за заявою однієї із сторін має бути досягнуто згоди.