

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Тольяттинский государственный университет»

Института права

(наименование института полностью)

Кафедра _____ «Гражданское право и процесс»

(наименование)

40.03.01 Юриспруденция

(код и наименование направления подготовки, специальности)

Гражданско-правовой

(направленность (профиль) / специализация)

ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА (БАКАЛАВРСКАЯ РАБОТА)

на тему Содержание и исполнение договора строительного подряда

Студент

А.В. Заякин

(И.О. Фамилия)

(личная подпись)

Руководитель

Кандидат юридических наук Р.Ф. Вагапов

(ученая степень, звание, И.О. Фамилия)

Тольятти 2022

Аннотация

По действующему законодательству заключению договора строительного подряда предшествует формирование ряда формально-юридических предпосылок. Изменение и расторжение заключенного договора строительного подряда возможны по определенным правовым основаниям.

В рамках данной работы был рассмотрен договор строительного подряда. Работа посвящена понятию договора строительного подряда, его отграничению от смежных договоров, связанных с созданием недвижимости, форме договора и сторонам. Так же рассматриваются вопросы исполнения и ответственности по договору строительного подряда.

Объектом исследования являются общественные отношения, возникающие при заключении и исполнении договора строительного подряда.

Предмет исследования составляют гражданско-правовые нормы регламентирующие отношения, возникающие на основании договора строительного подряда, доктринальные исследования, относящиеся к теме работы, а также материалы правоприменительной практики в отношении подрядно – строительной деятельности.

Цель работы – исследование некоторых теоретических и практических проблем договора строительного подряда, а также выработка рекомендаций по решению данных проблем.

Содержание

Введение.....	4
1 Общая характеристика договора строительного подряда.....	7
1.1 История возникновения и развития договора строительного подряда.....	7
1.2 Понятие и признаки договора строительного подряда, его отличие от смежных договоров.....	14
1.3 Правовое регулирование отношений, возникающих из договора строительного подряда.....	19
2 Элементы договора строительного подряда.....	25
2.1 Существенные и иные условия договора строительного подряда....	25
2.2 Субъектный состав правоотношений по договору строительного подряда.....	30
2.3 Содержание договора строительного подряда: права и обязанности сторон.....	35
3 Проблемы реализации договора строительного подряда.....	40
3.1 Заключение, изменение и расторжение договора строительного подряда.....	40
3.2 Особенности исполнения договора строительного подряда.....	50
3.3 Анализ судебной практики по делам, связанным с неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательств по договору строительного подряда.....	60
Заключение.....	69
Список используемой литературы и используемых источников.....	73

Введение

Актуальность выбранной темы обуславливается возросшим интересом исследователей к изучению договора строительного подряда ввиду того, что он является одной из самых распространенных договорных конструкций в сфере строительства, позволяющей возводить новое доступное и комфортное жилье.

Законодатель уделяет повышенное внимание вопросу надлежащего правового регулирования договора строительного подряда, доказательством чему является наличие в ГК РФ специального § 3 гл. 37, регламентирующего договор строительного подряда. Таким образом, рассматриваемый договор признается самостоятельной гражданско-правовой конструкцией. Несмотря на это, не все вопросы правовой регламентации договора строительного подряда нашли свое должное законодательное закрепление, что приводит к многочисленным дискуссиям в науке гражданского права относительно определения места и значения договора строительного подряда в системе гражданско-правовых договоров, определения исчерпывающего перечня его существенных условий, разграничением со смежными договорными конструкциями и т.д. Поэтому для поддержания позиции тех или иных авторов в рамках настоящего исследования необходимо проанализировать сущность и правовую природу договора строительного подряда.

Договор строительного подряда, выступая разновидностью подряда, все более активно вовлекается в гражданский оборот, что позволяет говорить о существенном значении договоров строительного подряда в сфере строительства. В то же время договор строительного подряда характеризуется многочисленными затруднениями и опасностями для всех сторон договорных отношений, о чем свидетельствуют большое количество судебных споров. Согласно статистическим данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ в 2021 г. арбитражными судами было рассмотрено 26,711 исков о

неисполнении или ненадлежащем исполнении обязательств по договорам строительного подряда, в 2020 году – 27 933 исков [55]. На официальном сайте Судебного департамента при Верховном Суде РФ размещаются только полугодовые и годовые отчеты, в связи с чем, не представляется возможным привести статистику за 2022 год. Приведенные данные говорят о значительном количестве судебных споров, вытекающих из договоров строительного подряда. И несмотря на их некоторое сокращение за последние годы, общее количество все равно остается стабильно высоким.

Помимо научного интереса тема настоящего исследования представляет особый интерес также с практической точки зрения, что обуславливается демократизацией российского общества, развитием гражданско-правовых отношений, провозглашением свободы заключения договоров, в связи с чем, договора строительного подряда получили широкое распространение в гражданском обороте. Поэтому понимание теоретических аспектов сущности договора строительного подряда способствует правильному применению гражданско-правовых норм, регулирующих данный правовой институт.

Объектом исследования являются общественные отношения, возникающие в сфере строительного подряда.

В качестве предмета исследования выступают нормы законодательства, регламентирующие правоотношений в сфере заключения, изменения и расторжения договора строительного подряда, судебные акты и решения, научные публикации и статьи по теме исследования, статистические данные.

Цель проведенного исследования заключается в изучении особенностей правового регулирования договора строительного подряда, выявлении имеющихся пробелов в нормативных правовых актах, а также в формулировании способов и средств, направленных на совершенствование законодательства и судебной практики.

Исходя из изложенного, предполагается решение следующих задач:

- определить понятие и признаки договора строительного подряда, его отличие от смежных договоров;
- изучить правовое регулирование отношений, возникающих из договора строительного подряда;
- отметить существенные и иные условия договора строительного подряда;
- охарактеризовать субъектный состав правоотношений по договору строительного подряда;
- рассмотреть содержание договора строительного подряда: права и обязанности сторон;
- выявить особенности заключения, изменения и расторжения договора строительного подряда;
- исследовать порядок исполнения договора строительного подряда;
- провести анализ судебной практики по делам, связанным с неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательств по договору строительного подряда.

Методологическая основа исследования. В качестве основных частно-научных методов, которые будут использоваться в работе, выступают: логико-правовой, сравнительно-правовой, формально-юридический, историко-правовой, системно-структурный, статистический.

Теоретическую основу данного исследования представлена научными трудами и исследованиями следующих авторов: Е.Е. Адамчук, В.С. Белых, М.И. Брагинский, В.В. Витрянский, М.И. Жарский, И.И. Зикун, Е.Б. Казакова, О.Н. Корнеева, О.В. Макаров, С.Н. Новиков, О.И. Секина, В.Н. Ткачев, А.А. Чеботаева и многих других авторов.

Структурно исследование состоит из введения, трех глав, заключения, списка используемой литературы и используемых источников.

1 Общая характеристика договора строительного подряда

1.1 История возникновения и развития договора строительного подряда

Договор подряда следует причислить к одному из древнейших институтов частного права, известного еще во времена Древнего Рима, когда появились первые правовые конструкции, направленные на регулирование процесса выполнения работ. В то же время римское право, как указывается в юридической литературе, так и не разработало комплексного определения данного договора. Римское право относило данный договор к разновидности договоров, в рамках которых одна сторона принимала на себя обязательства по исполнению в пользу другой стороны, именовавшегося нанимателем, определенной работы. В свою очередь, на нанимателя возлагалась обязанность выплатить нанявшемуся лицу определенное вознаграждение, размер которого был согласован сторонами. Уже в тот период можно наблюдать тенденцию по четкому разграничению договора подряда от найма услуг по различным признакам. Так, в качестве основного критерия, разграничивавшего данные договорные конструкции, признавалось наличие или отсутствие определенного законченного результата деятельности исполнителя. Правда, следует заметить, что договор найма услуг не получил должного распространения в Древнем Риме, что, безусловно, обуславливалось существованием рабского труда, носившего бесплатный характер. Следовательно, необходимость в выполнении аналогичных работ, но на принципах возмездности, возникала редко.

Договора, предметом которых выступало строительство объектов недвижимого имущества, нельзя рассматривать исключительно как феномен современности. Они имеют достаточно длительную историю, подтверждением чему являются правовые акты еще древнерусского

государства. Уже в тот период у граждан и государства имелась потребность в строительстве жилых построек, нежилых зданий и сооружений. Уже в одном из первых правовых памятников древнерусского государства – в Краткой Русской Правды говорилось о договоре подряда на сооружение и ремонт мостовых (ст. 43) [11, с. 22].

Впоследствии в период XII - XIII вв. можно наблюдать появление так называемых «наймитов», которые особым образом выделялись законодательством среди групп зависимого населения. Так, законодательство допускало возможность расторжения наймитом ранее заключенного договора, но при условии возмещения убытков. Русская Правда, как древнейший источник отечественного права содержала упоминания и о других рабочих, нанимавшихся для оказания определенных услуг, например, закупы-наймиты. Однако, в целом Русская Правда не раскрывала сущность и содержания правоотношений по имущественному найму.

Строительство зданий и сооружений непосредственным образом было связано с развитием земельных отношений. Нормы о застройке земли впервые закрепляются только в законодательных актах в период XV - XVII вв. Законодательство допускало возможность занятия соседом части подворной земли в случае наличия хозяйственных нужд и возведения на данном участке какого-либо строения. Развитие подрядных отношений было обусловлено необходимостью обеспечения государственных нужд. Так, в 1595 г. царем был издан Наказ «О заготовлении материалов для строения Смоленской крепости», которым предусматривалась заготовка древесины, камней и иных материалов для строительства крепости.

В 1722 г. Петром I был издан указ «О строении крестьянских дворов в погорелых и вновь строящихся селах и деревнях по «образцовому чертежу», которым были определены строительные требования к возводимым жилым домам, например, в части площади, количества комнат и т.д. Но вопросы внешнего и внутреннего оформления и убранства правовой акт относил на

усмотрение застройщика. О становлении однотипного строительства жилья можно говорить именно при Петре I, когда на основании его высочайшего повеления иностранными архитекторами были составлены первые в России проекты жилых домов, подразумевавшие проживание в них самых различных социальных слоев населения.

Договор подряда для государственных нужд заключался по результатам проведения торгов и в обязательном порядке заключался в письменной форме. В повседневной жизни граждан соответствующие договоры на строительство, как правило, оформлялись как договоры личного найма строителей.

В 1766г. был принят нормативный правовой акт, который существенным образом повлиял на развитие и упорядочивание земельных и строительных правоотношений. Данным актом регламентировались вопросы, связанные с порядком получения разрешения на строительство объектов, получения прав застройщиков на земельные участки. Одним из основных нововведений указанного правового акта явилось провозглашение приоритетного характера прав застройщика [58, с. 244].

В Своде законов 1835г. была закреплена договорная конструкция строительного подряда, однако, она фактически приравнивалась к поставке. В частности, в ст. 1737 закона говорилось о том, что это «договор, по силе которого одна из вступающих в оный договор сторон принимает на себя обязательство исполнить своим иждивением предприятие или поставить известного рода вещи, а другая сторона, в пользу коей сие производится, учинить за то денежный платеж».

Как отмечает О.В. Макаров, в условиях имперской России, существовавший Устав строительный носил характер документа с административно-техническим содержанием, а договорные отношения по выполнению строительных работ регламентировались общими нормами о договоре подряда. Основной категорией дел, взаимосвязанных с обязательствами по выполнению строительных работ и рассматриваемых

судами Российской империи, были дела, содержание которых обуславливалось некачественным выполнением строительных работ [27, с. 13].

Русское гражданское право имплементировало отдельные положения римского права. Вместе с тем, в части правового регулирования правоотношений, связанных с вопросом подряда, отечественное законодательство существенным образом отличалось от нормативного регулирования данного института другими странами, воспринявшими основы римского права. Для примера приведем то обстоятельство, что Свод гражданских законов Полного собрания законов Российской империи причислял договор подряда к личным обязательствам наряду с такими гражданско-правовыми конструкциями как услуги или хранения. Данное обстоятельство, как полагаю, возможно объяснить историческими особенностями регулирования правоотношений, возникающих в сфере подрядных отношений.

В качестве правового последствия несоблюдения письменной формы договора законодательство предусматривало недопустимость сторон ссылаться на свидетельские показания. В этом случае, в качестве соответствующих доказательств допускались только письменные доказательства. В случае признания ответчиком факта заключения договора последний не вправе был ссылаться на несоблюдение письменной формы договора как причины, освобождающей от ответственности по договору.

Как пишет О.Н. Корнеева, «недоказанность факта заключения договора не лишала наемного работника права на получение вознаграждения за выполненные работы» [25, с. 132]. В случае подтверждения факта исполнения договора и размера вознаграждения законодательство разрешало сторонам приводить различные виды доказательств (показания свидетелей, заключение эксперта и т.д.).

Преобладающее значение договор строительного подряда имел все-таки в сфере обеспечения государственного заказа, обусловленного нуждами обороны страны, строительства зданий для размещения органов власти и т.п.

Договор подряда рассматривался в качестве срочного договора. Пристального внимания заслуживает также выяснение вопроса с размером оплаты по договору личного найма или как её еще называли «рядная плата», которая могла выплачиваться как полностью, так и отдельными частями по желанию сторон. При отсутствии в договоре соответствующего условия о рядной плате наемщик не лишался права на оплату своего труда. Как и при недоказанности заключения договора личного найма, применительно к размеру оплаты законодательство допускало различные способы доказывания. При этом, во внимание принимались максимальные размеры вознаграждения, которые были определены соответствующими нормативными актами в отношении отдельных категорий работников.

Закреплялись законодательством и меры ответственности сторон в случае ненадлежащего исполнения обязательств. Меры ответственности носили имущественный характер и заключались либо в возмещении причиненных убытков, либо в уплате неустойки. Статья 2231 Свода гражданских законов в качестве основания ответственности наемщика при неисполнении или ненадлежащем исполнении («небрежении своим») своих обязательств по договору.

Если подводить итоги дореволюционного периода развития страны, то следует отметить, что как в законодательстве, так и в юридической литературе не проводилось четких разграничений договора личного найма услуг от договора подряда или трудового договора.

Следующий этап становления договора подряда связан с советским периодом развития страны. В принятом в 1922 г. ГК РСФСР нормы о договоре подряда были выделены в отдельную главу VII. В данный период в качестве предмета договора стали уже рассматривать не саму трудовую деятельность

по строительству определенного объекта, а конечный результат работ. В то же время отдельной разновидности строительного подряда гражданское законодательство не выделяло.

В ГК РСФСР 1964г. содержались гл. 30 «Подряд» и гл. 31 «Подряд на капитальное строительство». Таким образом, впервые в истории договор на строительный подряд был закреплен в качестве отдельной разновидности подряда на законодательном уровне. Характерной особенностью подряда на капитальное строительство был его плановый характер.

Основы гражданского законодательства Союза ССР и союзных республик от 8 декабря 1961 г. и Гражданского кодекса РСФСР 1964 г., предусмотрели модель договора подряда на капитальное строительство. В советской экономике разросшееся государственное управление капитальным строительством охватило все его стороны: финансирование и материально-техническое снабжение, изыскания и проектирование, заключение и исполнение договора подряда на капитальное строительство. Договор подряда на капитальное строительство, в сущности, не был договором, поскольку для соглашения сторон об установлении существенных условий договора подряда на капитальное строительство пространства не оставалось. В результате в период советской экономики сложилось довольно противоречивое и диалектичное положение: с одной стороны, существовала заурегулированность общественных отношений в области строительства, сказывающаяся на состоянии дел в строительном комплексе до настоящего времени, а с другой стороны, была сформирована и поддерживалась так называемая тройственная система: изыскания - проектирование - строительство, обеспечивавшая определенную эффективность советских капитальных вложений. Что касается арбитражной практики по капитальному строительству, то государственные и ведомственные арбитражи в основном рассматривали иски и дела, обусловленные несвоевременным окончанием строительного-монтажных работ.

Начиная с середины 60-х годов в отечественной юридической литературе стали предприниматься попытки по разграничению договоров оказания услуг от договоров на выполнение работы. В основе данного разграничения указывалось на двойкий характер обязательств по оказанию услуг, носящих как материальный, так и нематериальный характер, что и обуславливает необходимость их специального правового регулирования.

Характерной чертой развития гражданского законодательства в советский период было то обстоятельство, что его правовые нормы были направлены на регулирование только определенных сфер общественных отношений, в связи с чем, определенные сферы обслуживания граждан регламентировались нормативными правовыми актами других отраслей права.

Сегодня специальные правовые нормы о договоре строительного подряда закреплены в § 3.гл. 37 Гражданского кодекса Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ [9]. Обращает на себя внимание то, что с момента принятия второй части ГК РФ и, в частности, § 3 гл. 37 ГК РФ «Строительный подряд» в данный параграф не было внесено ни одного изменения и дополнения. С одной стороны, это обстоятельство доказывает его качество и содержательность, а с другой - косвенно указывает на некие иные пути совершенствования договорных отношений в строительстве. И действительно, после принятия и введения в действие части второй ГК РФ появляется ряд федеральных законов, называемых по-разному, но своим острием направленных на совершенствование системы договорных отношений в системе строительства, реконструкции и капитального ремонта недвижимости.

1.2 Понятие и признаки договора строительного подряда, его отличие от смежных договоров

Для договора подряда характерно иждивение подрядчика, то есть такое положение договора, по которому работы выполняются из материалов подрядчика, его силами и средствами. Однако эта норма не обязательна для исполнения, и договор подряда может содержать другое. В любом случае подрядчик несёт ответственность за определенное качество предоставленных им материалов и оборудования, обременённых правами третьих лиц [9, ст. 704].

Как пишет Ю.В. Романец, «подрядное правоотношение направлено на выполнение не любых работ, а лишь таких, которые приводят к созданию результата, отделимого от самой работы. При этом, в договоре подряда направленность на выполнение работ неразрывно связана с возмездностью правоотношения» [54, с. 395].

Определение договора строительного подряда дано в ч. 1 ст. 740 ГК РФ, согласно которой по договору строительного подряда подрядчик обязуется в установленный договором срок построить по заданию заказчика определенный объект либо выполнить иные строительные работы, а заказчик обязуется создать подрядчику необходимые условия для выполнения работ, принять их результат и уплатить обусловленную цену.

К признакам договора строительного подряда можно отнести:

- является двусторонним, по которому взаимными правами и обязанностями наделены обе стороны договорных отношений: и заказчик, и подрядчик;
- сущность возникновения обязательств о выполнении работ обуславливается тем, что подрядчик принимает на себя обязанности в рамках договорных отношений по выполнению определенной работы заказчику на основании его задания;

- договор строительного подряда признается консенсуальным, что предполагает признание его заключенным уже с момента достижения сторонами соглашения по всем существенным условиям договора. Соответствующей позиции придерживается и судебная практика [40];
- носит возмездный характер, что следует из содержания и сущности правовой природы правоотношений в рамках исполнения строительного подряда, поскольку в ч. 1 ст. 740 ГК РФ говорится об обязанности заказчика принять результат работы и оплатить подрядчику обусловленную договором цену;
- наличие определенного временного интервала, необходимого для исполнения договора (срока подряда), что обуславливается тем обстоятельством, что на момент заключения договора подрядчик не может передать заказчику одновременно определенный объект либо быстро выполнить иные строительные работы. Для этого нужны определенные периоды времени в зависимости от размеров объекта, сложности работ и т.д.

Специфика договора строительного подряда состоит в том, что его объектом являются работы – строительные и связанные со строительством [9, ч. 2 ст. 740]. Таким образом, договор строительного подряда распространяется как на собственно строительные, так и на связанные со строительством работы. К первому виду относится строительство и реконструкция объекта строительства (здания, сооружения). Ко второму - работы, которые неразрывно связаны с объектом строительства, - монтажные, пусконаладочные и др., в результате которых налаживаются и запускаются системы водоснабжения, энергоснабжения и отопления, монтируются лифты и т.д. Кроме того, договор строительного подряда применяется и к капитальному ремонту. В отличие от текущего, он связан с заменой или восстановлением отдельных частей здания (фундамента, крыши, стен). Таким образом, это те работы, на которые распространяется договор строительного

подряда. Соответственно, по такому критерию, как вид строительных работ, можно классифицировать договор строительного подряда. Речь идет о договорах на строительство или реконструкцию зданий (сооружений), на осуществление монтажных и пусконаладочных работ и, наконец, по производству капитального ремонта.

Такая разновидность подряда как бытовой подряд относится к публичным договорам. В тоже время договор строительного подряда не может признаваться публичным, что подтверждается отсутствием в ГК РФ положений и предписаний по данному вопросу.

Не может договор строительного подряда причисляться и к договорам присоединения. Действительно, в практической деятельности многие застройщики заключают большое количество договоров, вследствие чего на первый взгляд было бы более удобным закрепление условий договоров в стандартной форме, разработанной застройщиком в целях упрощения и облегчения процедуры заключения договоров.

Договор строительного подряда следует отличать от смежных гражданско-правовых договоров, в частности от договоров оказания услуг. В юридической литературе нет единой точки зрения относительно сущности и понимания услуги. Многочисленные нормативные правовые акты, регулирующие вопросы оказания конкретных видов услуг (например, медицинских, аудиторских, образовательных и т.д.), только регламентируют их содержание, но не дают легальной дефиниции самого термина «услуга», что порождает многочисленные дискуссии в научной среде о понимании сущности и правовой природы услуги как объекта гражданских прав.

Различия проявляются в следующем:

- исполнитель не может привлекать третьих лиц к оказанию услуги, если иное не предусмотрено договором [9, ст. 780]. Подрядчик же по умолчанию вправе привлечь субподрядчиков [9, п. 1 ст. 706];

- из положений законодательства не следует, что факт оказания услуг обязательно должен оформляться актом приема-передачи. При сдаче результата работ необходимо составлять акт или иной удостоверяющий приемку документ [9, ст. 720, п. 4 ст. 753];
- исполнитель может отказаться от договора при условии возмещения заказчику убытков, устанавливая такое право договором не требуется [9, п. 2 ст. 782].

Подрядчик немотивированно отказаться от договора по умолчанию не вправе [9, п. 1 ст. 310]. Правила ГК РФ о подряде предусматривают только право на мотивированный отказ [9, п. 3 ст. 716, п. 2 ст. 719].

Как отмечается в судебной практике, в рамках исполнения договора подряда практическую ценность для заказчика имеет непосредственный результат работы, в то время как в случае с правоотношениями по возмездному оказанию услуг ценность представляют сами действия исполнителя, не смотря на то обстоятельство, что они также могут быть направлены на достижение определенного результата [41].

Главной и единственной целью договора подряда является овеществленный результат работы [9, п. 1 ст. 702]. Для договора оказания услуг ценность представляют сами услуги (действия или деятельность) исполнителя [9, п. 1 ст. 779].

Подряд на выполнение проектных и изыскательских работ тесно связан со строительным подрядом как его необходимая предпосылка и исторически был выделен в отдельный вид договора подряда из-за особенностей своего предмета. Результаты проектных и изыскательских работ выражаются не в вещи (созданной или измененной), а в документе, содержащем информацию, – особом объекте гражданского права. Это налагает специфику на отношения между его сторонами (не применяются правила о случайной гибели, повреждении или порче результата работ, до приемки-передачи результат

подлежит согласованию с заказчиком, а при необходимости – с компетентными государственными органами и др.).

Договор строительного подряда следует отграничивать от договора поставки. При изучении исторического опыта было обращено внимание на то обстоятельство, что законодательство дореволюционного периода не проводило четкого разграничения между договорами подряда и поставки, фактически признавая их равнозначными за некоторыми исключениями. В качестве их объединяющего признака можно назвать то обстоятельство, что на момент заключения договора конкретный предмет (вещь), которая должна быть передана контрагенту, как правило, еще нет в наличии, и ее только предстоит изготовить. Но между данными договорными конструкциями имеется ряд существенных отличий, одно из которых заключается в направленности обязательств. Если договор поставки преследует цель удовлетворения потребностей субъектов предпринимательской деятельности и граждан в массовых видах товаров, то подрядные отношения, в первую очередь, направлены на удовлетворение индивидуальных требований и запросов заказчика [28, с. 8]. Договор поставки отличает его особый субъектный состав. Как отмечается в юридической литературе, договор поставки применяется в подавляющем большинстве случаев для урегулирования взаимоотношений, возникающих между профессиональными участниками, занимающимися производством и оптовой торговлей [17, с. 138].

Договор строительного подряда, если его сторонами являются юридические лица и индивидуальные предприниматели, относится к разновидности так называемых предпринимательских договоров. Обратим внимание на то обстоятельство, что в ГК РФ нет отдельного выделения предпринимательских договоров. Более того, в ГК РФ не встретим употребления такого понятия как «предпринимательский договор».

1.3 Правовое регулирование отношений, возникающих из договора строительного подряда

Правовое регулирование договора подряда осуществляется как положениями ГК РФ, так и отдельными нормами специальных нормативных правовых актов.

Несмотря на то обстоятельство, что ГК РФ не использует термин «источники гражданского права», классификация источников гражданского права в юридической литературе осуществляется по различным критериям и основаниям.

Основным источником гражданского права в России является ГК РФ. Правовое регулирование гражданских правоотношений не является совершенным, чему во многом способствует несовершенство законодательной практики, а также противоречивость федеральных законов и иных нормативных правовых актов положениям ГК РФ при регулировании тех или иных правоотношений.

Основы правового регулирования договора строительного подряда заложены в части 2 ГК РФ, а именно §§ 1, 3 гл. 37 ГК РФ. В частности, в § 1 гл. 37 ГК РФ содержатся общие положения о подряде, применимые к договору строительного подряда. В § 3 дается определение договора строительного подряда, закреплены основные права и обязанности сторон, регламентированы вопросы ответственности сторон и т.д.

На основании ч. 1. ст. 743 ГК РФ на подрядчика возлагается обязанность по осуществлению строительства и связанных с ним работ в соответствии с технической документацией, определяющей объем, содержание работ и другие предъявляемые к ним требования, и со сметой, определяющей цену работ.

Важное значение в сфере строительства имеют положения Градостроительного кодекса Российской Федерации от 29.12.2004 № 190-ФЗ

[8] (далее – ГрК РФ). Под строительством согласно п. 13 ст. 1 ГрК РФ понимается создание зданий, строений, сооружений (в том числе на месте сносимых объектов капитального строительства). В тоже время ряд исследователей к строительству относит не только возведение объектов, но и их снос [26, с. 17].

ЗК РФ закрепляет особенности предоставления земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности, гражданам для индивидуального жилищного строительства. Сфера индивидуального жилищного строительства регулируется не только федеральными законами и подзаконными нормативными актами Президента РФ, Правительства РФ, федеральных ведомств, но и законами субъектов РФ. Так, в Ярославской области вопросы порядка бесплатного предоставления земельных участков гражданам, имеющим трех и более детей, регламентируется Законом Ярославской области от 27 апреля 2007 года № 22-з «О бесплатном предоставлении в собственность граждан земельных участков, находящихся в государственной или муниципальной собственности».

При этом, судами подчеркивается, что в силу положений действующего законодательства возникновение обязанности органов публичной власти по благоустройству соответствующих территорий с выделяемыми земельными участками, с тем, чтобы земельные участки, предназначенные для оказания государственной поддержки семьи, были, по возможности, уже на момент их предоставления гражданам (или в течение определенного разумного срока после такого предоставления) снабжены необходимой коммунальной, транспортной и иной инфраструктурой, предоставления земельного участка, ставится в зависимость от целей предоставления земельного участка. Такая обязанность у властей возникает в случае предоставления земельного участка для целей индивидуального жилищного строительства [21].

Если строительные работы оказываются в рамках государственного или муниципального контракта, то применению подлежат положения Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» [61] (далее – Закон №44-ФЗ, Закон о контрактной системе). С принятием Закона № 44-ФЗ в отечественном праве появилось новое понятие – «контрактная система в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».

Законодателем при раскрытии интересующей нас категории используется термин «система», что следует рассматривать в качестве объединяющего признака целой группы общественных отношений, регулируемых закрепленными в Законе № 44-ФЗ правовыми нормами.

Предмет государственного (муниципального) контракта является более широким и включает в себя не только товары, но и выполнение работы, оказание услуги (в том числе приобретение недвижимого имущества или аренда имущества).

Если стороной договора строительного подряда выступает гражданин, то на правоотношения сторон распространяются положения специального Закона РФ от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей» [12] (далее – Закон о защите прав потребителей).

Следует обратить внимание на то, что строительные работы в отношении объектов капитального строительства могут быть выполнены только специальными субъектами: индивидуальными предпринимателями и (или) юридическими лицами при условии членства в саморегулируемой организации.

Правовые основы для деятельности саморегулируемых организаций установлены Федеральным законом от 01.12.2007 г. № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях» [60], определяющий порядок создания и

деятельности саморегулируемых организаций, их взаимоотношения друг с другом, а также органами государственной власти и т.д.

В последние годы в России наблюдается тенденция по ослаблению государственного регулирования, что проявляется, например, в отмене обязательного лицензирования различных видов деятельности и переходе на принципы саморегулирования. Если во многих развитых странах практика построения саморегулирования различных видов деятельности насчитывает не один десяток лет, то в России данный институт начинает, по сути, только формироваться.

Как отмечает Е.Е. Адамчук, договор строительного подряда является наглядным примером гражданско-правового договора, сочетающим в себе элементы частноправового и публично-правового регулирования [1, с. 176]. Такой подход законодателя обусловлен важностью сферы строительства. Помимо этого, строительная деятельность признается источником повышенной опасности, что требует закрепления четких и понятных требований к производству строительных работ.

Важное значение в правовом регулировании рассматриваемой сферы правоотношений имеет подзаконное нормотворчество. Так, Постановлением Правительства Российской Федерации от 16 февраля 2008 г. № 87 [35] утверждено Положение о составе разделов проектной документации и требованиях к их содержанию.

Подзаконный нормативный правовой акт потому и называется подзаконным, что принимается на основе определенного закона в целях его исполнения и детализации.

Важное значение в правовом регулировании договора подряда имеют многочисленные нормативно-технические нормы. Так, при строительстве зданий необходимо принимать во внимание и соблюдать требования различных строительных норм и правил (СНиП), например, СНиП 31-02-2001 «Дома жилые одноквартирные», утвержденные постановлением Госстроя

России от 22 марта 2001 г № 35 (введены в действие с 1 января 2002 г). Приказом Минрегиона РФ от 27.12.2010 № 781 был утвержден «СП 48.13330.2011. Свод правил. Организация строительства. Актуализированная редакция СНиП96 12-01-2004».

Несложно заметить повышение уровня публичности гражданско-правового регулирования строительной деятельности, обеспечиваемого данными законами. Поскольку достигнутый уровень публичности гражданско-правового регулирования строительства, реконструкции и капитального ремонта недвижимости несколько не отражен в § 3 гл. 37 ГК РФ (и вообще в ГК РФ не содержится каких-либо положений о возможной публичности гражданско-правового регулирования тех или иных общественных отношений, входящих в предмет гражданско-правового регулирования), то вывод об определенном разрыве между положениями § 3 гл. 37 ГК РФ и положениями анализируемых законов вполне правомерен.

Итак, анализ исторических аспектов правового регулирования договора строительного подряда позволяет прийти к выводу, что данная гражданско-правовая конструкция имеет длительную историю. Предпосылки возникновения подрядных отношений уходят в дореволюционный период. Первоначально договор строительного подряда преследовал цель обеспечения государственных нужд. Особенностью подряда для государственных нужд того периода было то обстоятельство, что правоотношения по строительству могли иметь безвозмездный характер. И только по прошествии длительного времени стал распространяться в практику предпринимательских отношений. В тоже время законодательство не проводило четкого разграничения строительного подряда от найма и поставки, считая их фактически равнозначными. В советский период подход законодателя к регулированию договора строительного подряда вновь изменился в условиях административно-командной системы хозяйствования и планирования. Строительный подряд стал опосредовать не правоотношения между

хозяйствующими субъектами, а удовлетворять нужды и потребности государства. В советский период в стране договора подряда не получили должного распространения, доказательством чему служит то обстоятельство, что в гражданском законодательстве договор подряда на капитальное строительство не получил должной правовой регламентации. Значение данных гражданско-правовых договоров особенно повышается в условиях рыночной экономики, развития предпринимательских отношений. После распада СССР реформирование государства затронуло все сферы общественных отношений, в том числе и сферу подрядных отношений. Развитие гражданско-правовых отношений в стране уже не могло обеспечиваться исключительно монополией государства в сфере оказания подрядных отношений, функционирование которого уже было не способно удовлетворять потребностям развития гражданских правоотношений.

Договор строительного подряда является одной из самых распространенных договорных конструкций в практике гражданского оборота и является востребованным в сфере строительства. Законодательное определение строительного подряда дано в ч. 1 ст. 740 ГК РФ. Среди квалифицирующих признаков договора строительного подряда можно назвать особый субъектный состав, сторонами договора являются заказчик и подрядчик, возмездный и консенсуальный характер; наличие определенного временного интервала, необходимого для исполнения договора (срока постройки); относится к разновидности предпринимательских договоров, но не исключается возможность заключения его гражданами для личных целей.

2 Элементы договора строительного подряда

2.1 Существенные и иные условия договора строительного подряда

Основными элементами договора строительного подряда являются:

- существенные условия договора;
- стороны договора (заказчик и подрядчик);
- форма и порядок заключения договора.

В силу ч. 1 ст. 432 ГК РФ договор считается заключенным, если между сторонами, в требуемой в подлежащих случаях форме, достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора.

Исходя из диспозиции ст. 432 ГК РФ, следует, что в данной правовой норме в качестве существенных условий договора законодатель называет условия, которые непосредственно указаны таковыми в соответствующей статье ГК РФ, либо по которым стороны договорных отношений пришли к соглашению.

Можно указать на следующие условия, которым должны отвечать существенные условия каждого гражданско-правового договора:

- в обязательном порядке должны предусматриваться в нормативных актах;
- называться в качестве существенных или необходимых;
- по которым сторонами достигнуто соглашение по заявлению одной из сторон.

В тоже время следует отметить, что данная правовая норма не вполне удачно сформулирована законодателем, поскольку при дальнейшем изложении норм гражданского законодательства в частях 2-4 ГК РФ мы не найдем упоминания о необходимых условиях. При описании конструкции тех или иных гражданско-правовых договоров используется только понятие «существенных условий».

Нет единообразного подхода в данном направлении и в судебной практике. Так, в ряде судебных решений обращается внимание, что в качестве существенных условий договора следует рассматривать условия, о согласовании которых заявлено одной из сторон [38], а в других решениях отмечается невозможность признания таких условий существенными, если они не относятся к таковым в силу закона и не определены как существенные сторонами договора [30].

Вопрос о круге существенных условий для договора строительного подряда является дискуссионным в юридической науке. Традиционным является отнесение к существенным условиям договора строительного подряда его предмет, сроки и цену. В то же время ряд исследователей более расширенно рассматривает перечень существенных условий договора строительного подряда, причисляя к ним, например, условия о технической документации, предусмотренного ч. 2 ст. 743 ГК РФ [29, с. 62].

Итак, какие же условия следует считать существенными применительно к договору строительного подряда? В качестве существенного условия договора строительного подряда признается его предмет [22, с. 5]. Предмет договора строительного подряда образуют определенные действия. Однако, в предмет договора входят не все действия, составляющие предмет обязательств, а лишь направленные на постройку объекта строительства, как правило, недвижимого имущества – жилого дома, здания, сооружения и т.д.

Рядом исследователей высказывается точка зрения о многосоставном характере предмета договора строительного подряда, который образуют не только сам возведенный объект недвижимости, но и ряд действий подрядчика, обусловленных необходимостью постройки объекта недвижимости и его передачи заказчику [10, с. 36]. Следует согласиться с изложенной позицией, так как она в наибольшей степени соответствует сущности и содержанию правоотношений, возникающих в рамках строительного подряда. В ГК РФ говорится о передаче результата работ, а это предполагает делимость

результата от работы. Отсюда следует, что договор подряда не может считаться исполненным, если работа выполнена, а результат (хотя бы частичный) не достигнут.

Существенным условием договора строительного подряда является условие о сроках начала и окончания строительства (создания). Полагаю, что срок может определяться указанием лишь на такое событие, которое не зависит от воли и действий сторон. Например, определение срока начала и окончания работ в зависимости от сроков получения разрешения на строительство является недопустимым. По согласованию между сторонами в договоре могут быть предусмотрены также сроки завершения отдельных этапов работы (промежуточные сроки) [23, с. 49].

Цена договора, сроки и порядок ее уплаты также являются существенными условиями договора строительного подряда. На основании ч. 2 ст. 746 ГК РФ договором строительного подряда может быть предусмотрена оплата работ единовременно и в полном объеме после приемки объекта заказчиком.

Цена может быть твердой или приблизительной, а в договоре может быть указана конкретная сумма или порядок ее определения. Чаще всего цену в строительном подряде определяют с помощью сметы, так как по этому договору может выполняться большой объем разнообразных работ.

Проблема заключается в том, что в нормах ГК РФ о строительном подряде нет правил о цене, а в общей норме п. 1 ст. 709 ГК РФ о цене работы в договоре подряда сказано, что если цена в договоре не указана, то она должна быть определена в соответствии с п. 3 ст. 424 ГК РФ, то есть по цене, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные работы. Исходя из этого можно прийти к выводу, что условие о цене восполнимо, оно не существенное и его отсутствие не влечет незаключенности договора. Вместе с тем в судебной практике встречается позиция о том, что цена в договоре строительного подряда – это существенное условие [31]. В этой связи

при заключении договора необходимо уделить внимание условию о цене и согласовать ее, чтобы снизить риски оспаривания договора по незаключенности.

Цена договора, включает в себя размер денежных средств. В этой связи заслуживающим внимания является вопрос, связанный с возможностью замены оплаты денежным средств иным способом, например, передачей определенного имущества или имущественных прав.

По умолчанию цена включает не только вознаграждение подрядчика, но и все его издержки [9, п. 2 ст. 702, п. 2 ст. 709]. К ним могут относиться: расходы на приобретение и перевозку материалов, оборудования, вывоз строительного мусора и отходов, страхование рисков по договору, охрану, затраты на оплату труда рабочих и др.

При определении цены договора строительного подряда можно воспользоваться Методикой определения сметной стоимости строительства [34]. Ее положения применяются, в частности, при определении сметной стоимости строительства объектов капитального строительства, финансируемого с привлечением средств бюджетов бюджетной системы Российской Федерации. Стороны договора праве ее применить, о чем может быть включено соответствующее положение в договор (ч. 1, 3 ст. 8.3 ГрК РФ, п. 3 Методики определения сметной стоимости строительства). Так, например, в стоимость строительных работ, работ по монтажу оборудования включаются (п. 6 Методики определения сметной стоимости строительства):

- общепроизводственные и общехозяйственные расходы (накладные расходы) (пп. «д» п. 18 Методики определения сметной стоимости строительства). Это могут быть административно-хозяйственные расходы (оплата труда, нотариальное оформление документов, закупка канцелярии, страхование и др.), расходы на обслуживание работников строительства (обучение, оценка квалификации, медицинское обеспечение и др.), расходы на организацию работ на

- строительных площадках (ремонт инструментов, сторожевая охрана, геодезические работы и др.), прочие расходы (реклама, сертификация, налоги и сборы и др.) (п. п. 11 - 14 Методики по разработке и применению нормативов накладных расходов, утвержденной Приказом Минстроя России от 21.12.2020 № 812/пр);
- сметная прибыль. В частности, это могут быть не относимые на себестоимость строительства расходы подрядчика на модернизацию производства, стимулирование работников (п. п. 2, 7 Методики по разработке и применению нормативов сметной прибыли при определении сметной стоимости строительства);
 - отдельные виды затрат, относимые на стоимость строительно-монтажных работ.

Состав и содержание сметы может варьироваться в зависимости от вида и объема работ. Например, по Методике определения сметной стоимости строительства выделяется несколько видов смет (сметных расчетов). Так, сметы могут быть объектные, локальные и на отдельные виды затрат. Локальная смета разрабатывается, например, на конструктивные решения. А смета для отдельных видов затрат включает стоимость затрат, которые не учтены в том числе сметными нормативами, единичными расценками (п. п. 25, 36, 38 Методики определения сметной стоимости строительства).

Для составления сметы можно разработать свою форму, каких-либо указаний на этот счет в ГК РФ нет, либо использовать образцы, которые приведены в Приложениях №№ 2 - 7 к Методике определения сметной стоимости строительства. Данные для заполнения сметы можно взять, например, из технической документации, спецификаций и чертежей объекта [п. п. 26, 35 указанной Методики].

При несогласовании сторонами всех существенных условий договор строительного подряда признается незаключенным.

2.2 Субъектный состав правоотношений по договору строительного подряда

Договор строительного подряда отличает его особый субъектный состав. Его сторонами являются заказчик и подрядчик. Обратим внимание на то обстоятельство, что ГрК РФ использует иную терминологию, а именно подрядчика он именует застройщиком. В силу положений ГрК РФ строительство объекта индивидуального жилищного строительства осуществляется застройщиком.

Подрядчиком могут быть коммерческие юридические лица и индивидуальные предприниматели, а также граждане, несмотря на то, что в § 3 гл. 37 ГК РФ четко не обозначено это, но следует из правовой природы и содержания отношений по строительному подряду.

Индивидуальным предпринимателем может признаваться гражданин, который регистрируется в данном качестве для осуществления предпринимательской деятельности [8, с. 1]. Помимо осуществления государственной регистрации обязательным условием занятия предпринимательской деятельностью является наличие правоспособности и дееспособности. У юридических лиц правосубъектность возникает с момента государственной регистрации.

Исходя из анализа положений действующего законодательства, можно констатировать, что если объект строительства не является капитальным, если на эти работы не требуется разрешения [8, ч. 1 ст. 51], то запрета на производство таких работ физическим лицом ГК РФ не содержит.

В определенных случаях исполнитель должен обладать специальной правосубъектностью, что проявляется в необходимости получения специальных лицензий и разрешений на осуществление определенной деятельности, в том числе на отдельные виды строительных работ. Строительство, реконструкция объектов капитального строительства

осуществляются на основании разрешения на строительство [8, ч. 1 ст. 51]. Самовольное строительство относится к первоначальным способам приобретения права собственности на имущество. Несмотря на то, что условия возникновения права собственности на недвижимое имущество четко сформулированы в законодательстве, в правоприменительной практике постоянно возникают проблемы [7, с. 65].

На стороне заказчика может выступать любой участник гражданских правоотношений. Гражданин выступает полноправным участником гражданских правоотношений, притом граждане составляют самую многочисленную группу участников гражданских правоотношений. В целях реализации своих прав гражданин наделяется специальным гражданско-правовым статусом, который в значительной мере отличен от статуса других субъектов гражданских правоотношений.

Употребление термина «физическое лицо» к потребительским правоотношениям является невозможным, поскольку к категории физических лиц наряду с гражданами могут быть отнесены и индивидуальные предприниматели, но которые в силу специфики своего статуса как участника предпринимательских отношений не могут быть признаны потребителями.

Помимо генерального подрядчика ГК РФ оперирует термином «субподрядчик». Как устанавливает ст. 706 ГК РФ, если из закона или договора подряда не вытекает обязанность подрядчика выполнить предусмотренную в договоре работу лично, подрядчик вправе привлечь к исполнению своих обязательств других лиц (субподрядчиков). В этом случае подрядчик выступает в роли генерального подрядчика.

При этом, как отмечено в п. 9 Информационного письма Президиума ВАС РФ от 24.01.2000 № 51 «Обзор практики разрешения споров по договору строительного подряда» [15], оплата генеральным подрядчиком выполненных субподрядчиком работ должна производиться независимо от оплаты работ заказчиком генеральному подрядчику.

Если стороны не установили в договоре субподряда, что личность субподрядчика имеет существенное значение, однако это вытекает из существа возникшего на основании этого договора обязательства, то подобные действия следует квалифицировать как запрет привлечения субподрядчика по договору без согласия должника. При этом запрет привлечения субподрядчика относится к способу и порядку исполнения договора и соответствует нормам закона, предоставляющим возможность включения в договор условий о личном выполнении работ подрядчиком.

Согласно п. 1 ст. 706 ГК РФ договор субподряда является разновидностью договора подряда и к нему применяются как общие положения гражданского законодательства о договоре, так и общие положения о подряде. Никаких обязательственных отношений между субподрядчиками, привлеченными генеральным подрядчиком для выполнения отдельных видов работ на объекте, и заказчиком не возникает. Договор субподряда является основным документом, регламентирующим взаимоотношения генерального подрядчика и субподрядчика и определяющим их ответственность за невыполнение договорных обязательств. По смыслу п. 1 ст. 706 ГК РФ понятия «подрядчик» и «генеральный подрядчик» соотносятся как общее и частное.

Из системного толкования гражданского и градостроительного законодательства следует, что лицом, ответственным за осуществление строительных работ, а, следовательно, и за соблюдение строительных норм и правил, является именно генеральный подрядчик, осуществляющий строительство. При этом субподрядчик, какие бы работы он непосредственно ни выполнял, лицом, осуществляющим строительство, не является. Таким образом, генеральный подрядчик обязуется перед заказчиком выполнить работы и несет ответственность за их выполнение независимо от привлечения им субподрядчиков.

Застройщик в разных правоотношениях может иметь разный правовой статус в подрядном правоотношении. В одном случае, как, например, в ГрК РФ застройщик является инвестором строительства и обладает статусом заказчика. Однако в случае с долевым участием в строительстве застройщик привлекает денежные средства инвесторов (участников долевого строительства), а сам же одновременно и инвестирует денежные средства в строительство и организывает строительство объекта либо своими силами, либо с привлечением подрядчиков. В последнем случае застройщик принимает на себя функции генерального подрядчика. Он исполняет одновременно функции как заказчика, так и генерального подрядчика.

Учитывая российский подход об абсолютной самостоятельности договоров генерального подряда и субподряда, наличие у одного лица как статуса заказчика, так и статуса генерального подрядчика является допустимым. Для лиц, непосредственно осуществляющих строительные работы, застройщик считается заказчиком, и для них не имеет значения, является ли он генеральным подрядчиком или нет, сам ли инвестирует в строительство денежные средства или привлекает их. Структура правоотношений генерального подряда и субподряда, устанавливаемая ст. 706 ГК РФ, не зависит от наделения лица статусом застройщика. Более того, ст. 706 ГК РФ посвящена структуре частноправовых правоотношений, и ГК не использует категорию «застройщик». Данная категория употребляется в ГрК РФ и иных нормативно-правовых актах, регулирующих публичные правоотношения. Таким образом, статус застройщика и статус генерального подрядчика не тождественны друг другу, часто не совпадают друг с другом в случае инвестирования застройщиком собственных денежных средств, но могут и совмещаться в одном лице в случае, если застройщик привлекает чужие денежные средства.

Из-за высокой степени сложности строительных проектов часто договоры оставляют неурегулированным целый ряд конкретных вопросов.

Кроме того, ряд вопросов требует непосредственного участия заказчика в их решении (например, подготовка проектной документации), однако заказчик не обладает соответствующим образованием и не может полноценно исполнять свои обязанности как заказчика. Заказчик также нуждается в осуществлении надзора за деятельностью генерального подрядчика и привлекаемых им субподрядчиков. Также необходима разработка логистического плана, учитывающего взаимодействие на строительной площадке разных лиц.

Проблема возникает, когда в подрядных правоотношениях начинают участвовать третьи лица, которые либо опосредуют исполнение обязательства, либо представляют собой фактических или юридических соучастников (управляющий (администратор) проекта, инженер, архитектор). Обязанности генерального подрядчика необходимо строго отграничивать от обязанностей данных лиц. В зарубежной практике привлечение третьих лиц, осуществляющих организацию процесса строительства, крайне распространено. Называются они в разных странах по-разному: в странах общего права - инженер, архитектор, управляющий проектом, администратор (менеджер) проекта, контролирующий офицер, администратор договора, агент заказчика или, как в ФРГ, Австрии и Швейцарии, *Vautrager* [13, с. 150].

Для заключения и исполнения договора строительного подряда функции заказчиков на практике достаточно часто передаются специализированной организации, действующей в роли представителей тех лиц, для которых предназначаются строящиеся объекты ввиду компетентности и профессионализма в сфере строительства. В этой ситуации можно говорить о появлении дополнительного участника рассматриваемых правоотношений инвестора. Таким образом, не всегда заказчик и инвестор могут совпадать в одном лице.

2.3 Содержание договора строительного подряда: права и обязанности сторон

Договор строительного подряда характеризуется особым содержанием. Традиционным является понимание содержания договора как совокупности имеющихся у сторон договора прав и обязанностей [4, с. 10]. На основании изложенного можно утверждать, что права и обязанности сторон, образующие содержание договора, характерны для правоотношений в рамках договора строительного подряда.

Обязанности подрядчика можно классифицировать на следующие группы:

- обязанности, возникающие у подрядчика непосредственно до начала строительства, например, обязанность по обеспечению строительства материалами, в том числе деталями и конструкциями, или оборудованием несет подрядчик, если договором строительного подряда не предусмотрено, что обеспечение строительства в целом или в определенной части осуществляет заказчик;
- обязанности, сводящиеся к обязательному информированию заказчика. Так, на основании ч. 3 ст. 743 ГК РФ подрядчик, обнаруживший в ходе строительства не учтенные в технической документации работы, и в связи с этим необходимость проведения дополнительных работ и увеличения сметной стоимости строительства, обязан сообщить об этом заказчику;
- обязанности по постройке объекта недвижимости и передачи его заказчику;
- дополнительные обязанности, возлагаемые на подрядчика в случае нарушения условий договора.

Итак, если рассматривать обязанности на стороне подрядчика, то с момента заключения сторонами договора у того появляется обязанность по

выполнению согласованной сторонами работы. В свою очередь, заказчик обладает правом требования от исполнителя выполнения соответствующей работы. Таким образом, в качестве исключения из общего правила ст. 313 ГК РФ обязательству придается личный характер, т.е. установлен принцип недопустимости возложения подрядчиком своих обязанностей на третье лицо, если такое право подрядчика специально не предусмотрено договором.

Подрядчик выполняет работы на основании задания заказчика. Согласно ч. 1 ст. 716 ГК РФ подрядчик обязан немедленно предупредить заказчика и до получения от него указаний приостановить работу при обнаружении:

- непригодности или недоброкачества предоставленных заказчиком материалов, оборудования, технической документации или переданной для переработки (обработки) вещи;
- возможных неблагоприятных для заказчика последствий выполнения его указаний о способе исполнения работы;
- иных не зависящих от подрядчика обстоятельств, которые грозят годности или прочности результатов выполняемой работы либо создают невозможность ее завершения в срок.

Невыполнение данного требования влечет определенные правовые последствия, заключающиеся в том, что подрядчик лишается права предъявления к заказчику ссылаться на указанные обстоятельства.

В тоже время, при своевременном и обоснованном предупреждении подрядчиком заказчика об указанных обстоятельствах подрядчик наделяется правом отказа от дальнейшего исполнения договора и требования возмещения причиненных ему убытков, если от заказчика не поступит изменений о дальнейшем способе выполнения работы или не предпримет иных необходимых мер, направленных на устранение обстоятельств, угрожающих достижению результата выполнения работы.

Основная обязанность заказчика заключается в принятии результата работы и надлежащей и своевременной оплате выполненной работы, которая

должна производиться в согласованные сторонами в договоре сроки и порядке. Как отмечается в судебной практике, по смыслу пункта 1 статьи 423 ГК РФ плата по любому возмездному договору, производится за исполнение своих обязанностей [42]. При этом, суды указывают, что достаточным основанием для оплаты работы выступает именно сам факт их выполнения подрядчиком и принятия заказчиком [43].

В связи с тем, что подрядчик выполняет работы на основании задания заказчика, то последний наделяется соответствующим правом осуществления проверки за ходом и качеством выполнения работы, за исключением правомочий по вмешательству в осуществление оперативно-хозяйственной деятельности подрядчика согласно положениям ст. 715 ГК РФ. Данное обстоятельство позволяет прийти к выводу о том, что, как по договору подряда заказчик может оказывать влияние на ход выполнения работы, а, следовательно, и на конечный результат.

В случае, если подрядчик несвоевременно приступил к выполнению оговоренной договором работы либо выполнения данной работы настолько медленно, что влечет за собой невозможность её выполнения в согласованный сторонами срок, заказчик наделяется правом отказа от исполнения договора подряда и требования возмещения причиненных убытков.

На заказчика возлагается обязанность по оказанию подрядчику содействия в выполнении работ в случаях, порядке и объеме, которые были оговорены сторонами в договоре. При неисполнении заказчиком указанной обязанности подрядчик может требовать от заказчика возмещения причиненных убытков, увеличения срока выполнения работы либо стоимости выполнения работ.

Пункты 3 - 5 ст. 743 ГК РФ предельно точно описывает действия подрядчика в случае обнаружения им необходимости выполнения дополнительных работ, не учтенных в сметной документации. В подобной ситуации необходимо уведомить заказчика и ждать его ответа. Если таковой

не получен в течение 10 дней (либо иного предусмотренного контрактом срока), подрядчик обязан приостановить выполнение работ. Убытки, вызванные простоем, относятся на счет заказчика. На него же возлагается бремя доказывания отсутствия необходимости в проведении дополнительных работ, что является обязательным, если заказчик планирует отказаться от возмещения таких убытков. Поведение подрядчика также ограничивается в целях недопущения злоупотреблений: оплаты дополнительных работ он имеет право требовать только при выполнении обязанности надлежащим образом уведомить другую сторону контракта о сложившейся ситуации, в противном случае подрядчик лишается права на возмещение своих убытков (если не докажет необходимость немедленных действий в интересах заказчика, в частности, в связи с тем, что приостановление работ могло привести к гибели или повреждению объекта строительства).

Поскольку договор подряда является двусторонним, то к нему подлежат применения последствия неисполнения заказчиком встречных обязанностей по договору, предусмотренных ст. 719 ГК РФ. Подрядчик наделяется правом не приступать к выполнению работ, приостановить уже ранее начатые действия либо вообще отказаться от дальнейшего исполнения договора при установлении факта нарушения заказчиком своих обязанностей в рамках договора подряда, препятствующие его надлежащему исполнению.

В порядке исключения из общего правила ст. 310 ГК РФ сторонам по договору подряда предоставляется право одностороннего отказа от его исполнения.

Подрядчик в рамках исполнения договора выполняет определенные работы заказчику посредством определенных действий или осуществления определенной деятельности. Соответственно завершение указанных действий или деятельности со стороны подрядчика приводит к фактическому исполнению договора подряда.

Итак, по результатам проведенного исследования была выявлена проблема определения существенных условий договора транспортной экспедиции, что обуславливается недостаточной их конкретизацией в нормах действующего законодательства. В этой связи перечень существенных условий договора строительного подряда выработан наукой гражданского права. Но различными являются позиции авторов относительно их перечня. Так, представители узкого подхода существенные условия договора строительного подряда ограничивают исключительно его предметом, сроками и ценой. В рамках другого подхода перечень таких условий трактуется более расширенно. Не сформулировано единообразного мнения по данному вопросу и в судебной практике. Для преодоления возможных разногласий в понимании существенных условий договора транспортной экспедиции предлагаем дополнить ст. 740 ГК РФ частью 1.1, которую следует изложить в следующей редакции: «Условия договора строительного подряда признаются согласованными при наличии в договоре следующих условий: о предмете договора, условия о сроке начала выполнения и окончания работ, оплата работ. Несогласование сторонами данных условий влечет за собой незаключенность договора».

3 Проблемы реализации договора строительного подряда

3.1 Заключение, изменение и расторжение договора строительного подряда

Одним из обязательных условий действительности сделки является соблюдение ее формы. В практике гражданских правоотношений очень часто приходится сталкиваться с фактами нарушения формы сделок, что во многом обуславливается нечеткостью законодательного регулирования форм сделок.

Однако, специальные положения ГК РФ, регламентирующие договор строительного подряда, не только не указывают на недействительность договора в случае несоблюдения письменной формы договора, но и вообще не содержат положений, регламентирующих порядок заключения договора подряда и требований к его форме.

Нередко стороны заменяют договор заключением расписок, товарными накладными, что впоследствии существенным образом усложняет процесс надлежащего исполнения условий договорных обязательств и процесс доказывания в суде.

Заключенный договор строительного подряда может быть признан недействительным в судебном порядке.

Как отмечено в п. 70 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» [36] (далее - Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25), сделанное в любой форме заявление о недействительности (ничтожности, оспоримости) сделки и о применении последствий недействительности сделки (требование, предъявленное в суд, возражение ответчика против иска и т.п.) не имеет правового значения, если ссылающееся на недействительность лицо действует недобросовестно, в частности если его поведение после заключения сделки

давало основание другим лицам полагаться на действительность сделки [9, п. 5 ст. 166].

На основании приведенных теоретических аспектов понятия и содержания юридических фактов в гражданском праве можно констатировать, что признак неправомерности не является основополагающим признаком для возникновения, изменения либо прекращения гражданских правоотношений. Направленность данных правоотношений, т.е. волевой характер приобретает не менее важное значение, что позволяет с позиции оценки юридических фактов относить недействительные сделки не к правонарушениям, а сделкам.

Подтверждением данного вывода может являться конструкция ст. 153 ГК РФ, из содержания которой не следует, что возникновение гражданских прав и обязанностей обуславливается правомерностью действий сторон сделки, а также последствиями её совершения.

Представляется, что основным классифицирующим признаком действительных сделок является наличие соответствующих правовых последствий, желаемых сторонами, в то время как недействительные сделки характеризуются последствиями, предписанными законом.

Договор строительного подряда в ряде случаев в обязательном порядке должен заключаться по результатам торгов. В соответствии с Положением о подрядных торгах в России [53] проведение торгов является обязательным при размещении заказов на новое строительство для федеральных государственных нужд (пункт 1.3 Положения). По мнению В.Г. Истомина, заключение договора на торгах направлено на стимулирование хозяйствующих субъектов в поиске наиболее подходящего контрагента для удовлетворения своих потребностей, обеспечение состязательности гражданских правоотношений и баланса экономических интересов всех участников данных правоотношений [16, с. 55].

При заключении государственного (муниципального) контракта на выполнение строительных работ наличествует специальная цель заключения

контракта – государственных или муниципальных нужд. В тоже время ни в ГК РФ, ни в других нормативных правовых актов не дается легального определения интересующей нас дефиниции. Данный законодательный пробел восполняется в научной литературе.

В частности, В.И. Сенчищев полагает, что применительно к категории «государственные и муниципальные нужды» следует говорить о наличии у публичных образований не любых, а исключительно социально значимых потребностей [57, с. 112].

В.С. Белых придерживается мнения, что говорить о наличии государственных и муниципальных нужд можно только тогда, когда потребность их удовлетворения имеется у большинства жителей страны, соответствующего субъекта Федерации или муниципального образования [3, с. 10].

Применительно к торгам о начале преддоговорных отношений следует говорить с момента опубликования извещения о проведении торгов. Окончание торгов связывается с определением победителя торгов или признания их несостоявшимися.

Среди конкурентных способов определения победителя торгов ст. 24 Закона №44-ФЗ называет:

- конкурсы (открытый конкурс в электронной форме (далее - электронный конкурс), закрытый конкурс, закрытый конкурс в электронной форме (далее - закрытый электронный конкурс)).

Для проведения открытого конкурса заказчик разрабатывает и утверждает конкурсную документацию. Требования к содержанию конкурсной документации и размещению данной документации, а также порядок предоставления конкурсной документации, внесения в нее изменений и разъяснения положений конкурсной документации предусмотрены ст. 50 Закона № 44-ФЗ. При этом ч. 5 ст. 51 Закона № 44-ФЗ установлен запрет

требовать от участника открытого конкурса иные документы и информацию, за исключением предусмотренных частью 2 указанной статьи Закона;

- аукционы (открытый аукцион в электронной форме (далее - электронный аукцион), закрытый аукцион, закрытый аукцион в электронной форме (далее - закрытый электронный аукцион)).

Аукцион характеризуется открытостью и прозрачностью аукциона, снижением рисков коррупционных схем при проведении торгов, а также минимизацией бюджетных расходов публичных образований. По нашему мнению, проведение сегодня аукционов в электронной форме следует признать неэффективным ввиду того обстоятельства, Закон №44-ФЗ в недостаточной степени раскрывает сущность и порядок проведения закупок в электронной форме. Недостатком действующего законодательства является и отсутствие законодательных требований непосредственно к операторам электронных площадок, что создает предпосылки нарушения прав и законных интересов как заказчиков, так и участников закупки;

- запрос котировок в электронной форме (далее - электронный запрос котировок).

Под запросом котировок понимается способ размещения заказа, при котором информация о потребностях в товарах, работах, услугах для государственных или муниципальных нужд сообщается неограниченному кругу лиц путем размещения на официальном сайте извещения о проведении запроса котировок и победителем в проведении запроса котировок признается участник размещения заказа, предложивший наиболее низкую цену контракта.

Данный перечень конкурентных способов определения поставщика товаров является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит. Заказчик не может избрать иной способ проведения торгов, не предусмотренный законом.

Судебная практика придерживается мнения о возможности согласования заключения контракта с единственным поставщиком только в

том случае, если при проведении закупок не были допущены нарушения положений действующего законодательства [44].

Государственный контракт на поставку товаров для государственных нужд по результатам проведения торгов в обязательном порядке заключается в письменной форме.

Согласно ст. 528 ГК РФ сторона, получившая проект Контракта вправе при наличии разногласий направить протокол разногласий и направляет его вместе с подписанным контрактом другой стороне. Судебная практика исходит из того обстоятельства, что поставщик, подписав проект контракта, соглашается с его условиями, что, соответственно, не может свидетельствовать о понуждении поставщика к подписанию контракта со стороны заказчика [48].

Если участник торгов отказался от подписания контракта, то он может быть включен в реестр недобросовестных поставщиков. Включение участника закупки в реестр недобросовестных поставщиков в случае его уклонения от заключения контракта будет признаваться правомерным только в том случае, если предусмотрено обязательное заключение договора по итогам закупки. В этой связи уполномоченный орган в целях получения достаточных оснований для включения поставщика (исполнителя, подрядчика) в реестр недобросовестных поставщиков должен проводить тщательный анализ Положений о закупках и закупочной документации непосредственно той закупки, участнику которой грозит включение в указанный реестр.

В качестве фактов, которые свидетельствуют об уклонении участника закупки от заключения контракта, можно назвать:

- участник закупки не подписал к установленному сроку проект контракта; победитель закупки не представил обеспечение исполнения контракта [61, ч. 3 ст. 54, ч. 13 ст. 70, ч. 17 ст. 83, ч. 5 ст. 96];

- победителем запроса котировок не был представлен подписанный контракт в срок согласно положениям, изложенным в извещении о проведении запроса котировок [61, ч. 11 ст. 78];
- победитель закрытого аукциона не представил подписанный контракт и не обеспечил исполнение контракта в срок, указанный в документации о закрытом аукционе [61, ч. 1 ст. 91];
- невыполнение требования о предоставлении информации, подтверждающей добросовестность участника закупки, либо признание такой информации недостоверной, невыполнение требования об обосновании предлагаемой цены контракта в случае снижения по итогам закупки начальной (максимальной) цены контракта более чем на 25 процентов [61, ч. 5, 10 ст. 37].

Гражданское законодательство не предусматривает конкретных сроков передачи подрядчику необходимой для выполнения работ документации. Пункт 2 ст. 743 ГК РФ обязывает стороны заранее предусмотреть в договоре строительного подряда состав и содержание такого рода документации, а также сроки ее предоставления. Таким образом, решение о порядке передачи документов в конечном счете остается за заказчиком, поскольку именно он в силу предусмотренного порядка проведения закупки готовит проект контракта, а исполнитель вынужден с ним согласиться [18, с. 27].

На практике заказчики порой затягивают процедуру передачи документации. Кроме того, подрядчики нередко сталкиваются с проблемой низкого качества подготовки проектов и смет, так что при выезде на место выполнения работ оказывается, к примеру, что реальное расположение электросетей и прочих коммуникаций не соответствует представленным схемам, а само помещение по своим характеристикам сильно отличается от заявленного в смете, что затрудняет выполнение предусмотренных контрактом работ либо делает их в принципе невозможными. Особенно распространены подобные ситуации в небольших городах, не являющихся

региональными центрами, с населением менее 100 тысяч человек, где даже лучшие специалисты привыкли мыслить иными категориями, отличными от точных формулировок законодательства о закупках. В подобных обстоятельствах подрядчик вынужден обращаться к заказчику с просьбой о корректировке документации, однако сроки такого рода действий не предусмотрены ни законом, ни договором, так что возможность приступить к выполнению работ зависит исключительно от того, насколько быстро сработает заказчик. Итогом этих задержек становится отставание от графика и вынужденная спешка, не идущая на пользу качеству результата, а в ряде случаев - просрочка выполнения работ, каковая почти со стопроцентной вероятностью приводит к попытке заказчика взыскать с исполнителя неустойку за нарушение обязательств по контракту.

Исчерпывающий перечень случаев, допускающих изменение существенных условий контракта по соглашению сторон приведен в ч. 1 ст. 95 Закона № 44-ФЗ. Так, подпунктом «б» пункта 1 части 1 статьи 95 Закона № 44-ФЗ установлена возможность увеличения объема выполняемой работы и изменения цены контракта путем подписания дополнительного соглашения, но не более чем на 10 процентов от цены контракта. По одному из дел судом было установлено, что предприятием не представлено доказательств заключения сторонами соглашения о достигнутых ими в установленном Законом № 44-ФЗ порядке договоренностях в отношении дополнительных работ, выполнение которых увеличивало бы цену контракта. При этом акт контрольного обмера от 09.06.2016 № 1, на который суды сослались как на доказательство наличия такого согласия, составлен после выполнения работ и их оплаты и свидетельствует лишь об установлении факта выполнения работ неучтенных в смете, а не об их согласовании, как ошибочно посчитали суды, разрешая спор. По смыслу статьи 743 ГК РФ дополнительные работы должны быть согласованы до их выполнения подрядчиком. Доказательств того, что указанные в акте работы являлись безотлагательными, из материалов дела не

усматривается. Характер повреждений обрешетки до ремонта кровли, на наличие которых указал апелляционный суд, в отсутствие доказательств их устранения в целях предотвращения риска повреждения объекта ремонта, не освобождал ФГУП УС-27 ФСИН России от исполнения обязанности по информированию заказчика о необходимости выполнения дополнительных работ до их проведения в соответствии с требованиями статьи 743 ГК РФ.

При таком положении у предприятия не возникло право требовать оплаты стоимости дополнительных работ, о взыскании которой им предъявлен встречный иск, и у судов не имелось оснований для его удовлетворения [45].

Один из недостатков действующего гражданского законодательства состоит в том, что оно не содержит понятия изменения и расторжения договора строительного подряда, равно как и другого гражданско-правового договора. Договор строительного подряда, как и любой гражданско-правовой договор, может изменяться и расторгаться по установленным законом и соглашением сторон основаниям и в предусмотренном порядке.

Вопрос о порядке изменения цены при изменении строительного объема остается до конца не раскрытым, хотя Минэкономразвития России предположило возможность указания в договоре права заказчика на перераспределение стоимости отдельных статей сметного расчета и корректировку стоимости отдельных конструктивных элементов при расчете за выполненные работы в пределах установленной при определении подрядчика цены договора [33].

Изменение условий договора должно оформляться дополнительным соглашением, основанием для его подготовки является обращение подрядчика, направленное в письменной форме в адрес заказчика, с обоснованием невозможности исполнения договора без изменения его условий в связи с существенным изменением обстоятельств в соответствии со ст. 451 ГК РФ.

Федеральным законом от 03.08.2018 № 340-ФЗ «О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» [62] были внесены существенные изменения в ГрК РФ, затронувшие, в том числе, сферу индивидуального жилищного строительства. Теперь положения о необходимости получения разрешений на ввод в эксплуатацию объектов индивидуального жилищного, садового и дачного строительства отменены, если строительство или реконструкции такого объекта не требует выдачи разрешения на строительство. Но вместо этого вводится новая форма согласования - получение уведомления о соответствии построенных или реконструированных объектов индивидуального жилищного строительства требованиям законодательства о градостроительной деятельности.

Получать разрешение на строительство индивидуального жилого дома в настоящее время не требуется. По общему правилу строительство жилых домов осуществляется по согласованию с органом государственной власти или местного самоуправления, уполномоченным на выдачу разрешений на строительство.

Согласно п. 16 ст. 55 ГрК РФ в случае строительства или реконструкции объекта индивидуального жилищного строительства застройщик в срок не позднее одного месяца со дня окончания строительства или реконструкции объекта индивидуального жилищного строительства или садового дома подает на бумажном носителе посредством личного обращения в уполномоченные на выдачу разрешений на строительство федеральный орган исполнительной власти, орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации или орган местного самоуправления уведомление об окончании строительства или реконструкции объекта индивидуального жилищного строительства или садового дома.

При этом, не всегда ответ уполномоченного органа о несоответствии параметров, указанных в уведомлении, установленным параметрам объекта

индивидуального жилищного строительства, является обоснованным и законным. Так, уведомлением от 19 июля 2019 года № 86 административный ответчик сообщил административному истцу о несоответствии параметров, указанных в уведомлении предельным параметрам разрешенного строительства объекта капитального строительства, а также о недопустимости размещения указанного в уведомлении объекта индивидуального жилищного строительства на указанном выше земельном участке, поскольку он расположен в территориальной зоне объектов железнодорожного транспорта (Т 1), в которой согласно Правилам землепользования и застройки Артемовского городского округа, утвержденным решением Думы Артемовского городского округа от 28 апреля 2011 года № 497, размещение индивидуальных жилых домов не предусмотрено. Как верно указал суд, Администрацией в обжалуемом решении не было указано сведений о нахождении земельного участка с кадастровым номером в зонах с особыми условиями использования территорий, каких-либо ограничений на использование данного земельного участка в сведениях Едином государственном реестре недвижимости также не содержится. Непосредственно сам владелец инфраструктуры железнодорожного транспорта (ОАО «Российские железные дороги») не изменял вид разрешенного использования земельного участка с кадастровым номером № (с «для ведения садово-огородного хозяйства» на иной вид разрешенного использования) до его передачи по договору мены М. При таких обстоятельствах, учитывая, что земельный участок административного истца был сформирован и поставлен на кадастровый учет до утверждения Правил землепользования и застройки Артемовского ГО, обжалуемое Уведомление от 19 июля 2019 года № 86 противоречит требованиям положений действующего законодательства [20].

Итак, договор строительного подряда характеризуется особым порядком заключения. Одним из обязательных условий действительности сделки

является соблюдение ее формы. Однако, специальные положения ГК РФ, регламентирующие договор строительного подряда, не только не указывают на недействительность договора в случае несоблюдения письменной формы договора, но и вообще не содержат положений, регламентирующих порядок заключения договора подряда и требований к его форме. Полагаю, что совершенствование правового регулирования договора строительного подряда видится в дополнении ст. 740 ГК РФ частью 4, в которой необходимо предусмотреть обязательное требование о заключении договора строительного подряда в письменной форме, несоблюдение которого влечет его недействительность.

3.2 Особенности исполнения договора строительного подряда

В практической деятельности основные проблемы исполнения договора строительного подряда связаны с:

- началом строительства в отсутствие на то технической документации и сметы;
- не оформлением заказчиком в установленном порядке прав на земельный участок, на котором планируется строительство объекта;
- нарушением предусмотренных договором сроков постройки объекта и его передачи заказчику;
- передачей возведенного объекта ненадлежащего качества;
- с подменой договора строительного подряда на иные гражданско-правовые договорные конструкции (возмездное оказание услуг, трудовой договор, инвестирование и т.д.);
- наличие обстоятельств, не зависящих ни от одной из сторон, которые негативно воздействуют на соглашение. Например, природные катаклизмы или социальные обстоятельства (пандемия COVID-19).

Исполнение сторонами своих обязательств по договору подряда сопряжено с возможностью причинения вреда, а также повреждения объекта строительства, материала, оборудования и другого имущества, используемых при строительстве.

Согласно ч. 1 ст. 742 ГК РФ договором строительного подряда может быть предусмотрена обязанность стороны, на которой лежит риск случайной гибели или случайного повреждения объекта строительства, материала, оборудования и другого имущества, используемых при строительстве, либо ответственность за причинение при осуществлении строительства вреда другим лицам, застраховать соответствующие риски.

Статья 740 ГК РФ не ограничивает круг субъектов договора строительного подряда наличием определенного правового статуса, а потому физическое лицо вправе выступать строительным подрядчиком, однако при этом оно должно обладать определенными знаниями и навыками. Указанное следует из следующих норм закона. При выполнении работ по строительному подряду подрядчик должен обладать специальными познаниями в области строительства: строительных норм и правил, безопасности строительных работ и правовых актов об охране окружающей среды. В то же время соответствующей обязанности ГК РФ не возлагает на подрядчика. Полагаю, что соответствующую обязанность необходимо предусмотреть в тексте гл. 37 ГК РФ.

В гл. 37 ГК РФ не указаны предельные сроки гарантийного срока, как это сделано в Законе о долевом строительстве. Полагаю необходимым аналогичную практику распространить и в отношении договора строительного подряда, поскольку, как показывает практика, не всегда качество выполненных работ соответствует всем строительным нормам и требованиям, а в договоре, как правило, если соответствующие гарантийные сроки и предусматриваются, то они являются незначительными (например, 1-2 года).

На основании пункта 4 статьи 753 ГК РФ сдача результата работ подрядчиком и приемка его заказчиком оформляются актом, подписанным обеими сторонами. При отказе одной из сторон от подписания акта в нем делается отметка об этом и акт подписывается другой стороной. Односторонний акт сдачи или приемки результата работ может быть признан судом недействительным лишь в случае, если мотивы отказа от подписания акта признаны им обоснованными. Положения названной нормы направлены на защиту интересов подрядчика, в случае если заказчик необоснованно отказался от надлежащего оформления документов, удостоверяющих приемку.

По общему правилу заказчик должен осуществить приемку результата работ после получения от подрядчика извещения о готовности объекта к сдаче. Однако некоторые мероприятия, например, освидетельствование скрытых работ, нужно провести еще до приемки.

Приемка оформляется актом. В частности, можно использовать унифицированную форму КС-2. Если заказчик безосновательно отказывается подписывать акт приемки, подрядчик может подписать его в одностороннем порядке, поставив на нем соответствующую отметку.

По окончании строительства дополнительно необходимо подписать акты приемки законченного строительством объекта. Без этого не получится ввести объект в эксплуатацию.

В процессе приемки могут обнаружиться скрытые работы, т.е. скрывающиеся последующими работами. Их освидетельствование - одно из мероприятий, которые проводятся в рамках строительного контроля, который осуществляют заказчик и подрядчик (ч. 4 ст. 53 ГК РФ, пп. «г» п. 5, пп. «г» п. 6 Положения о проведении строительного контроля). Проводят и оформляют это освидетельствование до приемки этапа, к которому относятся работы, или всего результата работ. Это связано с тем, что контроль за выполнением таких работ нельзя провести после выполнения других работ, в частности, без их

вскрытия, повреждения строительных конструкций (п.3.3 СП 246.1325800.2016, п. 5.3 РД-11-02-2006). Например, не получится проверить качество защитного покрытия подземного газопровода после засыпки траншеи грунтом.

Форма КС-2 - это унифицированная форма, которая составляется для приемки выполненных подрядных строительного-монтажных работ производственного, жилищного, гражданского и других назначений. К числу обязательных унифицированных форм она не относится. Но руководитель может принять решение использовать ее в качестве первичного учетного документа.

Периодичность подписания актов КС-2 и справок КС-3 закон не предусматривает. Следовательно, стороны могут составлять и подписывать эти документы как при приемке отдельных этапов работ (если договор предусматривает этапы), так и, например, ежемесячно или вовсе по окончании всех работ по договору.

Если в организации применяется унифицированная форма акта № КС-2, то вы можете внести изменения, добавив в нее дополнительные реквизиты. При этом все имеющиеся в ней реквизиты удалять или изменять нельзя. Измененную форму акта нужно закрепить в соответствующем организационно-распорядительном документе организации (Порядок применения унифицированных форм первичной учетной документации⁵). Например, это может быть приказ о внесении изменений (дополнительных реквизитов) в унифицированную форму.

Полагаю, что без закрепления в организационно-распорядительном документе вы вправе для удобства заполнения расширять или сужать графы и строки (менять высоту и ширину), добавлять пустые строки и листы (законодательство это не запрещает).

Закон не предусматривает составление актов приемки по форме КС-2 с минусовыми суммами. Однако на практике может возникнуть необходимость

скорректировать объемы и стоимость уже принятых работ, в том числе в сторону уменьшения. С этой целью можно составить так называемый корректировочный КС-2. Например, чтобы устранить ошибочное повторное отражение передачи тех работ, которые уже были приняты заказчиком. Или если по ошибке учтены работы, ранее исключенные из проектно-сметной документации.

В судебной практике встречается позиция, когда суд при определении суммы долга заказчика принимает во внимание корректировочный КС-2 [46].

ГК РФ не предусматривает срок подписания акта о приемке выполненных работ. Однако такой срок может быть установлен договором строительного подряда. Это следует из общих норм о подряде [9, п. 2 ст. 702, п. 1 ст. 720]. В таком случае подпишите акты в предусмотренный договором срок.

Если в договоре срок подписания акта не указан и отсутствуют препятствующие приемке обстоятельства, рекомендую рассмотреть и подписать акты в течение 7 дней со дня их получения. Такой вывод можно сделать по общим нормам п. 2 ст. 314 ГК РФ. В судебной практике встречается позиция, согласно которой заказчик должен подписать акты выполненных работ именно в этот срок.

Если заказчик не подписывает акт, это означает, что он отказывается от приемки работ. Как следствие, подрядчик, например, не сможет требовать оплаты этих работ [9, ст. ст. 711, 746].

В такой ситуации, чтобы работы считались сданными, подрядчик может подписать акт в одностороннем порядке. Однако, суд может признать такой акт недействительным, если посчитает, что заказчик обоснованно отказался от его подписания [9, п. 4 ст. 753]. Обоснованным будет, например, отказ заказчика от приемки результата работ, если он обнаружил недостатки, с которыми этот результат нельзя будет использовать для указанной в договоре цели и которые не могут быть устранены подрядчиком или заказчиком [9, п. 6

ст. 753]. Также считается обоснованным отказ заказчика принимать работы, пока он не получит от подрядчика положительное заключение о проведенных испытаниях, если оно предусмотрено законом или договором

Нередко заказчики объясняют нарушение сроков оплаты поставленных товаров (выполненных работ, оказанных услуг) не поступлением бюджетных средств, считая данное обстоятельство основанием, освобождающим заказчика от ответственности. Данные доводы заказчиков являются необоснованными.

Недофинансирование со стороны уполномоченных органов само по себе не может служить обстоятельством, свидетельствующим об отсутствии вины ответчика, и, следовательно, основанием для освобождения его от исполнения обязательства и ответственности на основании п. 1 ст. 401 ГК РФ.

Вопросы страховых правоотношений при реализации договора строительного подряда в настоящий момент весьма актуальны - это связано прежде всего с наличием существенных рисков, не покрытых страхованием, что является следствием отсутствия удовлетворительной правовой базы, регулирующей данную сферу. Речь идет в том числе о том, что степень регулирования законодательством страхового сектора в целом, а в области строительства особенно, невелика и, кроме того, нуждается в существенном усовершенствовании.

Специфика возникновения данных страховых правоотношений состоит в том, что в большинстве случаев обязанностью одного из участников договора строительного подряда является заключение соответствующего договора страхования. Речь идет о комплексном договоре страхования строительно-монтажных работ (далее – договор страхования СМР) и договоре страхования гражданской ответственности за причинение вреда третьим лицам [9, ст. 742]. Данная особенность возникновения на практике обычно не свойственна другим договорам страхования, возникающим в рамках договора строительного подряда, а именно страхования ответственности сторон за

нарушение условий договора строительного подряда [9, ст. ст. 931 и 932] и страхования предпринимательских рисков сторон [9, ст. 933].

Таким образом, одной из разновидностей страховых правоотношений, возникающих в рамках строительного подряда, является договор страхования СМР. Предметом договора страхования СМР являются страховые услуги, которые предусмотрены в соглашении и предоставляются в связи с определенными рисками, возникающими у страхователя при осуществлении собственно строительной и связанной с ней деятельности.

Предмет договора страхования СМР - страховую услугу не стоит отождествлять с застрахованным имуществом, которое используется при осуществлении строительной деятельности и подлежит страхованию его законным владельцем как лицом, имеющим страховой интерес. К застрахованному имуществу относится не только объект строительства, но и все имущество, которое используется при осуществлении строительной деятельности и связанной с ней деятельности по конкретному договору строительного подряда, - это строительная техника, средства монтажа, материалы, оборудование, механизмы.

Срок действия договора страхования строительного-монтажных рисков в большинстве случаев совпадает со сроком действия договора подряда, соответственно, страховое обязательство, как правило, прекращается одновременно с прекращением договора строительного подряда. Это объясняется тем, что наиболее распространенной является ситуация, когда в качестве предмета договора страхования СМР выступает предоставление страховых услуг именно при осуществлении собственно строительной деятельности. Однако в некоторых случаях, согласно мировой практике, страхованию подлежат не только интересы, связанные с рисками, возникающими в период собственно строительной деятельности, но и гарантийный срок объекта строительства [56, с. 31].

Страховые случаи по договору страхования СМР, как правило, можно разделить на три вида. Речь идет о страховых случаях, связанных с природными явлениями различного рода (землетрясения, оползни, карстовые пустоты), с ошибками подрядчиков и других лиц, осуществляющих строительную деятельность (которые могут привести, например, к аварии инженерных сетей), и, наконец, с противоправными действиями третьих лиц.

Что касается расходов по страхованию, то при реализации договора строительного подряда желательно, чтобы их несло лицо, которое имеет соответствующий страховой интерес, т.е. страхователь. В некоторых случаях, когда страховые расходы несет субъект, который не имеет страхового интереса, возникают правоприменительные проблемы. Это, в частности, касается страхования СМР по договорам строительного подряда с участием государства. Дело в том, что с 1999 по 2014 годы страхование государственных объектов осуществлялось в большинстве случаев за счет государственного заказчика, поскольку входило в сметные расходы. Так, в частности, государственный контракт на выполнение работ по инженерным изысканиям, подготовке проектной документации и строительству объекта был заключен между Министерством обороны РФ (государственный заказчик), Федеральным казенным предприятием (заказчик) и государственным унитарным предприятием (генподрядчик). Во исполнение условий контракта генподрядчик заключил договор комплексного страхования СМР. Расходы по страхованию при этом понес генподрядчик. ФГУБ «СПб Инженерцентр» (генподрядчик) обратился с иском к Министерству обороны РФ о взыскании долга по оплате расходов, связанных со страхованием. Истец ссылаясь при этом на пункт государственного контракта, согласно которому в цену договора включены затраты истца, в том числе по страхованию, которые оплачены ответчиком не были [37].

Вышеназванные проблемы, возможно, послужили причиной тому, что в соответствии с Приказом Минстроя России № 294 расходы на страхование при

реализации договоров строительного подряда с участием государства были исключены из сметы. Страхование СМР при этом осталось добровольным (на основании ст. 742 ГК РФ), что означает возможность выбора сторонами, заключать или нет соответствующий договор.

Повышенная опасность строительной деятельности для окружающих связана с необходимостью защиты интересов последних (речь идет о потерпевших). При этом защита интересов потерпевших при страховании ответственности за причинение вреда имеет особое значение. Как справедливо отметил Е.И. Четырус, в объект данного вида страхования должен входить и защищаться интерес не только страхователей, но и потерпевших [65, с. 12]. При этом такая защита может быть гарантирована только в том случае, если данный вид страхования будет обязательным.

Против обязательного страхования гражданской ответственности при осуществлении строительной и связанной с ней деятельности приводятся аргументы, что строительные компании и так являются членами саморегулируемой организации в области строительства и ремонта (далее - СРО), в рамках которых осуществляется коллективное и/или индивидуальное страхование гражданской ответственности членов таких организаций.

Стороны договора строительного подряда, которые являются предпринимателями, могут заключать договоры страхования предпринимательского риска [9, ст. 933]. В качестве страховых случаев в таких договорах выступает, например, повышение цены на строительные материалы, неисполнение обязательств контрагентами, вследствие чего страхователь несет убытки. При этом по данному договору могут быть застрахованы только интересы самого предпринимателя-страхователя и только в его пользу.

Немаловажен вопрос соотношения страховых правоотношений и компенсационных выплат в строительстве как разных правовых механизмов для защиты интересов сторон договора строительного подряда и третьих лиц.

Так, согласно ст. 55.16 ГрК РФ саморегулируемая организация обязана сформировать компенсационный фонд возмещения вреда для защиты интересов членов СРО при наступлении ответственности за причинение вреда третьим лицам вследствие повреждения, разрушения здания, сооружения или объекта незавершенного строительства. Соответственно, в пределах компенсационного фонда СРО несет солидарную ответственность по обязательствам ее членов, которые возникли вследствие причинения вреда. Также саморегулируемая организация вправе создать дополнительный компенсационный фонд для обеспечения договорных обязательств ее членов. СРО несет субсидиарную ответственность в пределах средств компенсационного фонда в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств ее членами, которые возникают из договоров при осуществлении строительной деятельности, в том числе строительного подряда.

Итак, исполнение договора строительного подряда сопряжено с определенными сложностями и проблемами, которые во многом обусловлены несовершенством норм гражданского законодательства. В частности, в качестве пробела действующего законодательства было отмечено отсутствие в гл. 37 ГК РФ предельных сроков гарантийного срока, как это сделано в Законе о долевом строительстве. В этой связи считаю необходимым дополнить ч. 1 ст. 755 ГК РФ положением о том, что гарантийный срок на возведенный объект строительства должен составлять не менее пяти лет. Закрепление данного условия в качестве существенного обусловлено в необходимости возложения на подрядчика ответственности за возможные недостатки и дефекты, которые могут быть выявлены в течение гарантийного срока.

3.3 Анализ судебной практики по делам, связанным с неисполнением или ненадлежащим исполнением обязательств по договору строительного подряда

Обязательства сторон в рамках заключенного договора строительного подряда должны соблюдаться сторонами.

Для признания состоявшегося исполнения надлежащим необходимо установить его соответствие одновременно двум основным перечням критериев:

- условиям обязательства;
- императивным предписаниям.

Когда такие условия и предписания отсутствуют, то следует принимать во внимание обычаи или обычно предъявляемые требования.

В научной литературе рядом исследователей высказывается точка зрения о том, что надлежащее и реальное исполнение обязательств невозможности относить к принципам гражданского права ввиду того, что данный правовой институт преследует цель регулирования отношений между субъектами гражданских правоотношений [63, с. 211].

Согласно ст. 754 ГК РФ подрядчик несет ответственность перед заказчиком за допущенные отступления от требований, предусмотренных в технической документации и в обязательных для сторон строительных нормах и правилах, а также за недостижение указанных в технической документации показателей объекта строительства, в том числе таких, как производственная мощность предприятия.

Как установлено материалами дела, при выполнении работ истцом допущены нарушения по качеству. Данный факт установлен ответчиком 20.07.2018 и признан истцом в письме от 26.07.2018 с указанием на принимаемые меры по устранению недостатков (листы дела 51-53).

Окончательный акт выполненных работ подписан сторонами 31.07.2018 (листы дела 20-21). Согласно данному акту из стоимости выполненных истцом работ стороны вычли расходы на исправление недостатков в размере 235 910,3 рублей.

При указанных обстоятельствах доводы апелляционной жалобы об утрате ответчиком права ссылаться на спорные недостатки по причине приемки работ без проверки по качеству являются несостоятельными. На дату приемки работ сторонам было известно о спорных недостатках, истец обязался данные недостатки устранить, расходы на устранение недостатков вычтены из стоимости выполненных работ.

Условия заключенного между сторонами договора субподряда содержат право ответчика на привлечение иной субподрядной организации для устранения недостатков при неисполнении истцом обязательств (пункт 6.3).

Ответчиком представлены в материалы дела доказательства привлечения для устранения недостатков ООО «Г-Групп» и выполнения данной организацией работ на сумму спорных убытков.

Таким образом, суд первой инстанции пришел к обоснованному выводу о взыскании неустойки в данной части, снизив ее размер по ходатайству истца на основании статьи 333 ГК РФ [49].

Материалами другого дела установлено, что спорные недостатки выявлены истцом в пределах гарантийного срока, установленного договором; ответчик уведомлен о выявленных недостатках; не представлены доказательства того, что спорные недостатки явились следствием нормального физического износа либо неправильной эксплуатации истцом результата работ.

При указанных обстоятельствах суд первой инстанции пришел к правильному выводу о возложении на ответчика обязанности устранить указанные недостатки.

Акт осмотра кровли здания МОУ Воскресенской средней общеобразовательной школы от 23.05.2019 составлен сотрудниками истца и не имеет отношения к ООО «ПБ «СтройПроект». Истец информировал ответчика о проведении осмотра объекта 23.05.2019 письмом от 08.05.2019, которое получено ответчиком 20.05.2019. Наличие недостатков, указанных в акте осмотра от 23.05.2019 ответчик не оспорил, вследствие чего доводы апелляционной жалобы в указанной части отклоняются.

Указание в мотивировочной части обжалуемого решения на дефект светильника является явной опiskeй, на основании чего данные обстоятельства не свидетельствуют о принятии судом первой инстанции неправильного решения.

Материалами дела установлено и не опровергнуто ответчиком, что спорные недостатки были выявлены в пределах гарантийного срока, проведение по делу судебной экспертизы за пределами гарантийного срока не влияет на обстоятельства дела и не свидетельствует об ином периоде возникновения данных недостатков [50].

Судами отмечается, что обязанность по безвозмездному устранению недостатков выполненных работ может быть возложена только на подрядчика, осуществившего некачественные работы. Заказчик не вправе устранять недостатки своими силами, если иное не предусмотрено в договоре подряда [39].

Следует отметить, что определения недостатков работ действующий ГК РФ не содержит. Несоответствие работы обязательным требованиям и целевому назначению может быть установлено независимой экспертизой или с помощью экспертов.

Проверка качества выполненных работ состоит из двух этапов:

- осуществление проверки качества товара продавцом;

- проведение необходимой экспертизы, с целью определения вывода о качестве товара и причинах несоответствия товара предъявляемым требованиям.

Проверка качества выполненных работ осуществляется непосредственно самим подрядчиком, а также может быть выполнена заказчиком. Сущность проведения этой проверки заключается в выявлении внешних очевидных имеющиеся в работе недостатков и причин их возникновения.

Выводы эксперта оформляются специальным заключением, в котором, в частности, могут быть указаны возможные причины, приведшие к ненадлежащему качеству выполненных работ. Экспертиза проводится специализированными экспертными организациями. В частности, Московским городским судом при рассмотрении дела № 33-27557/15 было установлено, что недостаток выполненных работ возник вследствие обстоятельств, за которые отвечает подрядчик. При таких обстоятельствах исковое требование о возврате уплаченной денежной суммы обоснованно и подлежит удовлетворению [2].

Потребитель по договору строительного подряда вправе требовать возмещения морального вреда, под которыми понимаются физические или нравственные страдания.

В свою очередь, подрядчик может потребовать от заказчика возмещения убытков в следующих случаях:

- заказчик отказался от исполнения договора подряда, в результате чего договор прекратился [9, ст. 717]. В ст. 717 ГК РФ речь идет о немотивированном отказе заказчика от договора;
- подрядчик отказался от договора подряда в случаях, когда его нарушение заказчиком дает такое право. Например, отказ возможен в случаях, предусмотренных п. 3 ст. 716, ст. 719 ГК РФ;

– заказчик не исполняет или ненадлежащим образом исполняет свои обязательства по договору подряда [9, п. 1 ст. 393]. В частности, если подрядчик вынужден был приостановить работу из-за того, что в установленный срок не получил от заказчика ответ на сообщение о необходимости провести дополнительные работы. Тогда он может потребовать возместить убытки, причиненные простоем [9, п. 3 ст. 743].

Нередко условия договора строительного подряда нарушаются заказчиком в части оплаты выполненных работ. Пунктом 1 ст. 746 ГК РФ предусмотрено, что оплата выполненных подрядчиком работ производится заказчиком в размере, предусмотренном сметой, в сроки и в порядке, которые установлены законом или договором строительного подряда. Так, М. обратился в суд с иском к Л. о взыскании задолженности, мотивируя тем, что истец со своей бригадой выполнял строительные работы по объекту. Работы по блоку 4 были выполнены: система отопления, водоснабжения, канализация, установление фаянсов. Генеральным подрядчиком выступило ООО «Сантехстрой», директором которого является Л. Выполненные истцом строительные работы ответчиком были оплачены не в полном объеме, задолженность составила 1 400 000 рублей. Судами установлено и из материалов дела следует, что между М. и Л. в устной форме заключен договор строительного подряда, по условиям которого М. обязался осуществить работы по объекту «Жилой дом» по адресу: <адрес> до ДД.ММ.ГГГГ Объем работ и их стоимость была согласованы сторонами устно, без подписания договора в письменном виде. Истцом представлена расписка, выданная ДД.ММ.ГГГГ Л., из которой следует, что Л. обязуется оплатить М. 1 400 000 рублей за выполненные работы по объекту «Жилой дом» по адресу: <адрес>. Разрешая спор по существу и частично удовлетворяя исковые требования истца, суд первой инстанции исходил из того, что между сторонами был устно заключен договор строительного подряда, по которому ответчиком

обязанности по оплате выполненных работ не исполнены в полном объеме, образовалась задолженность в размере 1 400 000 рублей, что подтверждается распиской ответчика [32].

Согласимся с высказыванием, что, как раньше, так и сейчас основная масса споров о сроках строительства в сфере исполнения договоров [64, с. 106]. Так, ОАО «РЖД» обратилось в Арбитражный суд Хабаровского края с исковым заявлением о взыскании с АО «Бамстроймеханизация» неустойки в размере 18 517 577 руб. 31 коп., начисленной за период с 20.08.2019 по 25.09.2019 - за нарушение срока окончания строительства по договору № 787/Х от 08.07.2014. Из пункта 1.3 договора следует, что подрядчик обязался завершить выполнение работ и сдать комплекс, готовым к эксплуатации, в установленном порядке, в полном объеме, в соответствии с проектной документацией, нормативными документами Российской Федерации, субъектов Российской Федерации. Ответственность подрядчика за нарушение обязательств по полному завершению работ, как указывалось выше, предусмотрена пунктом 16.4 договора и закрепляет право заказчика на получение неустойки (штрафа) в размере 0,1% от договорной цены за каждый календарный день просрочки. При задержке сдачи объекта свыше 30 дней, заказчик вправе потребовать уплаты штрафа в размере 0,2% от договорной цены за каждый последующий календарный день до фактического исполнения обязательства. Дополнительным соглашением № 57 от 28.06.2019 к настоящему договору утвержден календарный график производства работ в 2019 году на объекте «Строительство разъезда Моховой на перегоне Хорогочи - Кутыкан ДВЖД» (объект), согласно которому срок ввода объекта обозначен июнем 2019 года. Поскольку ответчиком нарушен срок окончания строительства объекта, истец направил в адрес ответчика претензию № 7124/ДКРС-Хабар от 10.12.2019 с требованием о взыскании штрафных санкций в сумме 48 098 238 руб. за нарушение сроков строительства объекта. В претензии первоначально указал на фактическую сдачу объекта заказчику

30.10.2019. Удовлетворяя исковые требования, суд, установив факт нарушения сроков выполнения работ по договору, признал правомерным привлечение ответчика к мере гражданско-правовой ответственности в виде уплаты пени в соответствии с требованиями статей 329, 330 ГК РФ, пункта 16.4 Договора [47].

В случае, если заказчик согласовал действия по проведению дополнительных работ, необходимых для завершения технологического цикла и обеспечения годности их результата, последующий отказ в оплате дополнительных работ создавал бы возможности для извлечения им преимуществ из своего недобросовестного поведения, что противоречит пункту 4 статьи 1 ГК РФ. Приведу следующий пример из судебной практики. Из материалов дела усматривается, что на основании п. 2.2. Цена Контракта является твердой и определена на весь срок исполнения Контракта. По соглашению сторон цена Контракта может быть снижена без изменения предусмотренных контрактом объема и качества выполняемых работ и иных условий Контракта. Если по предложению Заказчика увеличиваются предусмотренные Контрактом объемы работы не более чем на десять процентов или уменьшаются предусмотренные Контрактом объемы выполняемой работы не более чем на десять процентов. При этом по соглашению сторон допускается изменение с учетом, положений бюджетного законодательства Российской Федерации цены Контракта пропорционально дополнительному объему работы исходя из установленной в Контракте цены единицы работы, но не более чем на десять процентов цены Контракта. При уменьшении предусмотренных Контрактом объемов работ стороны Контракта обязаны уменьшить цену Контракта исходя из цены единицы работы. Цена Контракта включает в себя все расходы, которые могут возникнуть у Подрядчика при выполнении работ, а также расходы на перевозку, страхование, уплату налогов, сборов и других обязательных платежей, предусмотренных действующим законодательством Российской Федерации.

После уменьшения по соглашению сторон объемов работ и замены материалов в части детского городка (замена с городка иностранного производства на городок производства РФ без снижения качества и гарантии) и изменений части материалов в разделе электрификации, без ухудшения полученного в результате исполнения Контракта дополнительным соглашением к Муниципальному контракту от 14.11.2019 года Стороны пришли к соглашению об изменении суммы Контракта до 27 746 943,33 руб.

В ходе выполнения работ по муниципальному контракту № 37-Е-19 от 07.08.2019 по инициативе ответчика, подтвержденные Протоколом заседания технического совета Муниципального казенного учреждения «Агентство по муниципальному заказу ЖКХ» г. Ярославля от 19.09.2019 г. Истцом выполнены дополнительные работы в рамках муниципального контракта № 37-Е-19 от 07.08.2019.

Удовлетворяя требование истца, суд отметил, что дополнительные работы подлежат приемке и оплате в случае если будет установлено, что выполнение спорных работ направлено на обеспечение качества и достижение предусмотренного контрактом результата, на своевременный ввод в эксплуатацию социально значимого объекта; необходимость выполнения работ фактически согласована с заказчиком; стоимость работ подтверждена положительным заключением эксперта; результат работ передан заказчику, принят им, имеет потребительскую ценность и используется по назначению [51].

Итак, анализ судебной практики показал, что судебные споры о неисполнении или ненадлежащем исполнении договоров строительного подряда носят самый разнообразный характер. Наиболее распространенными являются споры, связанные с нарушением подрядчиком сроков строительства, неправомерным односторонним отказом от исполнения договора, нарушением заказчиком сроков оплаты выполненных работ и т.д.

Подводя итоги третьей главы настоящего исследования, отметим, что порядок заключения договора подряда осуществляется на основании общих положений, закрепленных действующим законодательством. В тоже время в отношении расторжения договора подряда действующее законодательство предусматривает специальный порядок, заключающийся в том, что заказчик может в любое время отказаться от исполнения договора при условии оплаты подрядчику фактически понесенных им расходов, в то время как подрядчик может отказаться от исполнения обязательств по договору подряда лишь при условии полного возмещения заказчику убытков.

Ответственность, выступающая из исполнения договоров строительного подряда, является договорной. Меры гражданско-правовой ответственности преследуют цель побудить стороны договорных отношений на осуществление конкретных действий, чтобы оказать влияние по соблюдению норм действующего законодательства и предупреждению, тем самым, возможных негативных последствий. Пандемия COVID-2019 оказала существенное влияние на возможности исполнения сторонами договорных отношений своих обязательств. Коронавирусная инфекция может признаваться непреодолимой силой и обстоятельством, освобождающим от ответственности, но только с учетом изучения всех факторов.

Заключение

В заключение темы настоящего исследования сформулируем следующие выводы и предложения.

Анализ исторических аспектов правового регулирования договора строительного подряда позволяет прийти к выводу, что данная гражданско-правовая конструкция имеет длительную историю. Первоначально договор строительного подряда преследовал цель обеспечения государственных нужд. Особенностью подряда для государственных нужд того периода было то обстоятельство, что правоотношения по строительству могли иметь безвозмездный характер. И только по прошествии длительного времени стал распространяться в практику предпринимательских отношений. В тоже время законодательство не проводило четкого разграничения строительного подряда от найма и поставки, считая их фактически равнозначными. В советский период подход законодателя к регулированию договора строительного подряда вновь изменилась в условиях административно-командной системы хозяйствования и планирования. Строительный подряд стал опосредовать не правоотношения между хозяйствующими субъектами, а удовлетворять нужды и потребности государства. В советский период в стране договора подряда не получили должного распространения, доказательством чему служит то обстоятельство, что в гражданском законодательстве договор подряда на капитальное строительство не получил должной правовой регламентации. Значение данных гражданско-правовых договоров особенно повышается в условиях рыночной экономики, развития предпринимательских отношений. После распада СССР реформирование государства затронуло все сферы общественных отношений, в том числе и сферу подрядных отношений. Развитие гражданско-правовых отношений в стране уже не могло обеспечиваться исключительно монополией государства в сфере оказания

подрядных отношений, функционирование которого уже было не способно удовлетворять потребностям развития гражданских правоотношений.

Договор строительного подряда является одной из самых распространенных договорных конструкций в практике гражданского оборота и является востребованным в сфере строительства. Законодательное определение строительного подряда дано в ч. 1 ст. 740 ГК РФ. Среди квалифицирующих признаков договора строительного подряда можно назвать особый субъектный состав, сторонами договора являются заказчик и подрядчик, возмездный и консенсуальный характер; наличие определенного временного интервала, необходимого для исполнения договора (срока постройки); относится к разновидности предпринимательских договоров, но не исключается возможность заключения его гражданами для личных целей.

Договор строительного подряда отличает его особый субъектный состав. Его сторонами являются заказчик и подрядчик. Обратим внимание на то обстоятельство, что ГК РФ использует иную терминологию, а именно подрядчика он именуется застройщиком. В силу положений ГК РФ строительство объекта индивидуального жилищного строительства осуществляется застройщиком. Действующим законодательством наряду с понятием «застройщик» и «подрядчик» используются иные смежные понятия: «заказчик», «инвестор». При этом, законодатель вкладывает различное понятие в данные дефиниции, что приводит к их неоднозначному пониманию как в теории, так и на практике. В этой связи предлагаем привести все нормативные акты к единому пониманию и именовать сторону правоотношения только как «застройщик».

Одним из обязательных условий действительности сделки является соблюдение ее формы. Однако, специальные положения ГК РФ, регламентирующие договор строительного подряда, не только не указывают на недействительность договора в случае несоблюдения письменной формы договора, но и вообще не содержат положений, регламентирующих порядок

заключения договора подряда и требований к его форме. Полагаю, что совершенствование правового регулирования договора строительного подряда видится в дополнении ст. 740 ГК РФ частью 4, в которой необходимо предусмотреть обязательное требование о заключении договора строительного подряда в письменной форме, несоблюдение которого влечет его недействительность.

Статья 740 ГК РФ не ограничивает круг субъектов договора строительного подряда наличием определенного правового статуса, а потому физическое лицо вправе выступать строительным подрядчиком, однако при этом оно должно обладать определенными знаниями и навыками. Указанное следует из следующих норм закона. При выполнении работ по строительному подряду подрядчик должен обладать специальными познаниями в области строительства: строительных норм и правил, безопасности строительных работ и правовых актов об охране окружающей среды. В то же время соответствующей обязанности ГК РФ не возлагает на подрядчика. Полагаю, что соответствующую обязанность необходимо предусмотреть в тексте гл. 37 ГК РФ.

По результатам проведенного исследования была выявлена проблема определения существенных условий договора строительного подряда, что обуславливается недостаточной их конкретизацией в нормах действующего законодательства. В этой связи перечень существенных условий договора строительного подряда выработан наукой гражданского права. Но различными являются позиции авторов относительно их перечня. Так, представители узкого подхода существенные условия договора строительного подряда ограничивают исключительно его предметом, сроками и ценой. В рамках другого подхода перечень таких условий трактуется более расширенно. Не сформулировано единообразного мнения по данному вопросу и в судебной практике. Для преодоления возможных разногласий в понимании существенных условий договора строительного подряда предлагаем

дополнить ст. 740 ГК РФ частью 1.1, которую следует изложить в следующей редакции: «Условия договора строительного подряда признаются согласованными при наличии в договоре следующих условий: о предмете договора, условия о сроке начала выполнения и окончания работ, оплата работ. Несогласование сторонами данных условий влечет за собой незаключенность договора».

В гл. 37 ГК РФ не указаны предельные сроки гарантийного срока, как это сделано в Законе о долевом строительстве. Полагаю необходимым аналогичную практику распространить и в отношении договора строительного подряда, поскольку, как показывает практика, не всегда качество выполненных работ соответствует всем строительным нормам и требованиям, а в договоре, как правило, если соответствующие гарантийные сроки и предусматриваются, то они являются незначительными (например, 1-2 года). В этой связи считаем необходимым дополнить ч. 1 ст. 755 ГК РФ положением о том, что гарантийный срок на возведенный объект строительства должен составлять не менее пяти лет. Закрепление данного условия в качестве существенного обусловлено в необходимости возложения на подрядчика ответственности за возможные недостатки и дефекты, которые могут быть выявлены в течение гарантийного срока.

Ответственность, выступающая из исполнения договоров строительного подряда, является договорной. Меры гражданско-правовой ответственности преследуют цель побудить стороны договорных отношений на осуществление конкретных действий, чтобы оказать влияние по соблюдению норм действующего законодательства и предупреждению, тем самым, возможных негативных последствий. Пандемия COVID-2019 оказала существенное влияние на возможности исполнения сторонами договорных отношений своих обязательств. Коронавирусная инфекция может признаваться непреодолимой силой и обстоятельством, освобождающим от ответственности, но только с учетом изучения всех факторов приведено в работах [5], [6], [14].

Список используемой литературы и используемых источников

1. Адамчук Е.Е. Публично-правовое регулирование отношений, возникающих из договора строительного подряда // Пробелы в российском законодательстве. 2017. № 3. С. 175-177.
2. Апелляционное определение Московского городского суда от 14.08.2015 по делу № 33-27557/15 // СПС «КонсультантПлюс».
3. Белых В.С. Понятие и основания поставки товаров для государственных и муниципальных нужд // Журнал предпринимательского и корпоративного права. 2019. № 4. С. 9 - 13.
4. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: Общие положения. М., 1997.
5. Бросалина А.А. К вопросу об исполнении договорных обязательств в период пандемии COVID-2019 // Вопросы российской юстиции. 2020. № 8. С. 97-105.
6. Быченко П.С. Распространение COVID-19 как обстоятельство непреодолимой силы в контексте освобождения от гражданско-правовой ответственности // Вопросы российской юстиции. 2020. № 7. С. 87-100.
7. Глеба О.В. Признание объекта самовольной постройкой: проблемы правоприменительной практики // Актуальные проблемы российского права. 2021. № 5. С. 63 - 69.
8. Градостроительный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 № 190-ФЗ (ред. от 01.03.2022) // Собрание законодательства РФ, 03.01.2005, № 1 (часть 1), ст. 16.
9. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 01.01.2022) // Собрание законодательства РФ, 29.01.1996, № 5, ст. 410.
10. Ершов О.Г. О существенных условиях договора участия в долевом строительстве // Право и экономика. 2007. № 3. С. 36.

11. Жарский М.И. Становление и развитие договора строительного подряда и договоров на выполнение проектно-изыскательских работ // Труды Института государства и права Российской академии наук. 2012. № 4. С. 21-24.
12. Закон РФ от 07.02.1992 № 2300-1 (ред. от 11.06.2021) «О защите прав потребителей» // Собрание законодательства РФ. 1996. № 3. Ст. 140.
13. Зикун И.И. Договор субподряда: комментарий к ст. 706 ГК РФ // Вестник гражданского права. 2021. № 4. С. 130 - 176.
14. Идрисов Х.В. Пандемия коронавируса 2019-NCOV (COVID-19) как обстоятельство непреодолимой силы // Lex Russica. 2020. № 8. С. 124-133.
15. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 24.01.2000 № 51 «Обзор практики разрешения споров по договору строительного подряда» // Вестник ВАС РФ, № 3, 2000.
16. Истомин В.Г. О некоторых теоретико-практических проблемах, возникающих при реализации норм антимонопольного законодательства о торгах // Право и экономика. 2015. № 3. С. 54-56.
17. Казакова Е.Б., Чеботаева А.А. Договор поставки: основные проблемы его применения // Наука. Общество. Государство. 2019. № 1. С. 136-141.
18. Капитонова Е.А. Проблемы взаимодействия заказчика и строительного подрядчика при исполнении государственного (муниципального) контракта // Юрист. 2021. № 4. С. 24 - 29.
19. Карсетская Е.В. Индивидуальный предприниматель. 3-е изд., перераб. и доп. М.: АйСи Групп, 2018.
20. Кассационное определение Девятого кассационного суда общей юрисдикции от 22.07.2020 № 88а-3518/2020 // СПС «КонсультантПлюс».
21. Кассационное определение Второго кассационного суда общей юрисдикции от 18.11.2020 № 88а-22665/2020 по делу № 2а-419/2020 // СПС «КонсультантПлюс».
22. Клинова К. Процесс vs результат. Подряд или возмездное оказание услуг? // Финансовая газета. 2021. № 13. С. 5 - 6.

23. Кондрашев К. Срок договора подряда как существенное условие: новые тенденции в судебной практике // Трудовое право. 2015. № 7. С. 45 - 54.
24. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // [Официальный интернет-портал правовой информации] <http://www.pravo.gov.ru> (04.07.2020).
25. Корнеева О.Н. Развитие договорной модели подряда // Общество и право. 2009. № 5. С. 131 - 134.
26. Котина М.Ю. Понятие «строительство» в широком и узком смыслах: правовой аспект // Экологическое право. 2016. № 5. С. 15 - 19.
27. Макаров О.В. Договоры о строительстве: прошлое, настоящее, будущее // Юрист. 2021. № 4. С. 11 - 16.
28. Малова Н.А. «Договор-невидимка» получил место в законе. ЮРИСТ. 2013. № 6. С.8.
29. Новиков С.Н., Ткачев В.Н. Существенные условия договора строительного подряда: вопросы теории и практики // Вестник Московского университета МВД России. 2018. № 3. С. 59-66.
30. Определение ВАС РФ от 04.02.2011 г. № ВАС-597/11 по делу № А11-14496/2009// СПС «КонсультантПлюс».
31. Определение Верховного Суда РФ от 23.12.2015 № 308-ЭС15-17278 // СПС «КонсультантПлюс».
32. Определение Шестого кассационного суда общей юрисдикции от 09.11.2021 № 88-22878/2021 // СПС «КонсультантПлюс».
33. Письмо Минэкономразвития России от 22 января 2015 г. № Д28и-101// СПС «Консультант Плюс».
34. Письмо Минстроя России от 02.10.2020 № 39199-ИФ/09 О Методике определения сметной стоимости строительства, реконструкции, капитального ремонта, сноса объектов капитального строительства» // Информационный бюллетень о нормативной, методической и типовой проектной документации, № 11, 2020.

35. Постановление Правительства РФ от 16.02.2008 № 87 (ред. от 01.12.2021) «О составе разделов проектной документации и требованиях к их содержанию» // Собрание законодательства РФ, 25.02.2008, № 8, ст. 744.

36. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Российская газета, № 140, 30.06.2015.

37. Постановление ФАС Московского округа от 25 сентября 2013 г. № Ф05-10912/13 по делу № А40-158503/2012 // СПС «КонсультантПлюс».

38. Постановление ФАС Дальневосточного округа от 03.02.2014 № Ф03-6688/2013 по делу № А51-1332/2013 // СПС «КонсультантПлюс».

39. Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 19.06.2015 № Ф01-1911/2015 по делу № А38-5840/2013 // СПС «КонсультантПлюс».

40. Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 20.04.2016 № Ф06-7849/2016 по делу № А55-10746/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

41. Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 14.04.2016 № Ф07-1638/2016 по делу № А56-42992/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

42. Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 20.04.2016 № Ф02-1609/2016 по делу № А58-3902/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

43. Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 25.04.2016 № Ф03-1427/2016 по делу № А37-1496/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

44. Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа по делу № А32-40046/2013 от 28.10.2014 // СПС «КонсультантПлюс».

45. Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 19.07.2017 № Ф03-2247/2017 по делу № А73-12240/2016 // СПС «КонсультантПлюс».

46. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 18.07.2018 № Ф05-10026/2018 // СПС «КонсультантПлюс».

47. Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 15.03.2021 № Ф03-127/2021 по делу № А73-5471/2020 // СПС «КонсультантПлюс».

48. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 23.10.2018 № 09АП-48224/2018 по делу № А40-107790/18 // СПС «КонсультантПлюс».

49. Постановление Второго арбитражного апелляционного суда от 31.03.2021 № 02АП-490/2021 по делу № А82-15255/2020 // СПС «КонсультантПлюс».

50. Постановление Второго арбитражного апелляционного суда от 29.01.2021 № 02АП-9874/2020 по делу № А31-7262/2019 // СПС «КонсультантПлюс».

51. Постановление Второго арбитражного апелляционного суда от 16.03.2022 № 02АП-9839/2021 по делу № А82-17764/2020 // СПС «КонсультантПлюс».

52. Приказ Минстроя России от 19.09.2018 № 591/пр «Об утверждении форм уведомлений, необходимых для строительства или реконструкции объекта индивидуального жилищного строительства или садового дома» // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 28.09.2018.

53. Распоряжение Госкомимущества РФ № 660-р, Госстроя РФ № 18-7 от 13.04.1993 (ред. от 18.10.1994) «Об утверждении Положения о подрядных торгах в Российской Федерации» // Российские вести, № 90, 13.05.1993.

54. Романец Ю.В. Система договоров в гражданском праве России: монография. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Норма, Инфра-М, 2013.
55. Сводные статистические сведения о деятельности арбитражных судов за 2018 - I полугодие 2021 г.г. Официальный сайт Судебного Департамента при Верховном Суде Российской Федерации [Электронный ресурс] // Режим доступа: <http://www.cdep.ru> (дата обращения: 22.03.2022).
56. Секина О.И. Строительный подряд: риски и страхование // Юридическая наука. 2018. № 6. С. 29-33.
57. Сенчищев В.И. Изъятие земельных участков для государственных или муниципальных нужд // Вестник гражданского права. 2019. № 6. С. 108 – 136.
58. Синайский В.И. Русское гражданское право. М., 2002.
59. Ситдикова Л.Б. Гражданско-правовой статус потребителя в сфере оказания информационных услуг // Юридический мир. 2010. № 9. С. 58.
60. Федеральный закон от 01.12.2007 г. № 315-ФЗ (ред. от 02.07.2021) «О саморегулируемых организациях» // Российская газета, № 273, 06.12.2007.
61. Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ (ред. от 26.03.2022) «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» // Собрание законодательства РФ. 2013. № 14. Ст. 1652.
62. Федеральный закон от 03.08.2018 № 340-ФЗ (ред. от 08.12.2020) «О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ, 06.08.2018, № 32 (Часть II), ст. 5133.
63. Филиппова С.Ю. Частноправовые средства организации и достижения правовых целей. М.: Статут, 2011.
64. Хлебников П., Тархов А. Нарушение сроков строительства домов. Обзор спорных ситуаций // Жилищное право. 2021. № 7. С. 101 - 112.
65. Четырус Е.И. Страхование гражданско-правовой ответственности за причинение вреда. Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Москва, 2015.