

В. К. ГУЦУЛЯК

*Володимир Казимирович Гуцуляк, аспірант НДІ
приватного права і підприємництва імені академі-
ка Ф. Г. Бурчака НАПрН України*

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОНАННЯ УМОВ ДОГОВОРУ ПІДРЯДУ НА ПРОВЕДЕННЯ ПОШУКОВИХ РОБІТ

Виконання зобов'язань за договором підяду на проведення пошукових робіт має ряд імперативів технічного спрямування та вимог чинного законодавства. Загалом сторони договору вправі самостійно вирішувати як виконувати їх зобов'язання, як забезпечувати свої інтереси. Йдеться про забезпечення виконання зобов'язань встановленням їх безпосередньо у тексті договору або ж укладенням додаткових забезпечувальних договорів.

Виконання зобов'язань за договором підяду на проведення пошукових робіт може забезпечуватися такими поійменованими способами, як неустойка, порука, гарантія, застава, притримання, і завдаток. Серед способів забезпечення виконання зобов'язань за досліджуваним договором можна виділити: а) способи, у встановленні та реалізації яких беруть участь лише замовник та підрядник (неустойка, застава, притримання, завдаток); б) способи, у встановленні та реалізації яких беруть участь крім замовника та підрядника також особи, які не є сторонами забезпечуваного зобов'язання (порука, гарантія). Специфіка останньої групи способів полягає у тому, що треті особи стають сторонами не тільки забезпечувальних правовідносин, що виникають між кредитором і третьою особою, а й правовідносин, що формуються між боржником і третьою особою, які здатні ускладнювати зміст і впливати на динаміку забезпечувальних правовідносин¹.

На практиці найбільш поширеним способом забезпечення виконання зобов'язань за договором підяду на проведення пошукових робіт є неустойка у формі пені за порушення строків. Така «затребуваність» цього способу забезпечення пояснюється тим, що для її стягнення кредитор зобов'язаний довести лише факт порушення договору. Для стягнення збитків кредитор повинен їх доводити і навіть доказувати їх розмір та зв'язок із допущеним порушенням. Тому неустойка досить ефективно стимулює боржника до виконання зобов'язань за договором². Тобто, як спосіб забезпечення виконання зобов'язань за договором підяду на проведення пошукових робіт неустойка є засобом стимулювання боржника до належного виконання, що спонукає виконати взяті на себе зобов'язання.

Аналізуючи неустойку як спосіб забезпечення виконання зобов'язань за договором підяду на проведення пошукових робіт, доцільно зазначити, що неустойка тісно пов'язана з договором підяду на проведення пошукових робіт і не може існувати самостійно. Основною метою неустойки є забезпечення виконання договору. Неустойка створює можливість стягнення на користь кредитора за досліджуваним договором коштів, іншого майна, але не забезпечує саме стягнення.

В юридичній літературі отримав схвалення законодавчий підхід щодо розширення кола предметів, що можуть передаватися боржником як неустойка у випадку невиконання або неналежного виконання договору, віднісши туди крім грошей також і інше рухоме і нерухоме майно³. Виходячи з цього, неустойка у формі штрафу може бути встановлена у вигляді будь-якої рухомої речі, визначеної як родовими, так і індивідуальними ознаками. Наприклад, штраф за договором підяду на проведення пошукових робіт може бути встановлений у вигляді передання у власність замовника певного інструменту, необхідного для якісного проведення робіт тощо.

Зважаючи на наведене сумнівним є закріплений у ст. 230 ГК України підхід, за яким предмет неустойки (в тому числі й за досліджуваним нами договором) обмежується виключно грошовою сумою, яку учасник господарських відносин зобов'язаний сплатити у разі порушення ним правил здійснення господарської діяльності, невиконання або неналежного виконання господарського зобов'язання. На нашу думку, допускати на законодавчому рівні такі розбіжності не можна. Тому й пропонуємо розширити законодавчо визначений предмет неустойки як способу забезпечення виконання зобов'язань за господарськими договорами у ч. 1 ст. 230 ГК України.

Аналізуючи такий спосіб забезпечення виконання зобов'язань за договором підяду на проведення пошукових робіт, як порука, насамперед зазначимо, що в сучасних умовах забезпечення виконання зобов'язань за договорами підяду значення поруки як забезпечувального засобу стрімко зростає, що пов'язано із збільшенням ризику невиконання його учасниками прийнятих на себе зобов'язань. Так, важливе значення поруки при забезпеченні виконання договорів підяду на проведення пошукових робіт не викликає сумніву, оскільки не всі можливі способи забезпечення виконання підрядних зобов'язань можуть бути дієвими при забезпеченні виконання пошукових робіт різної складності.

Дієвість цього способу забезпечення безпосередньо впливає з мети договору підяду на проведення пошукових робіт, адже інтерес замовника тут відображається в отриманні на основі проведених пошукових робіт відповідної документації та можливості на цій основі проведення видобувних, проектних, будівельних тощо робіт. Тобто, інтерес замовника буде потребувати саме такого забезпечувального механізму, як порука

у формі виконання (порука-виконання) пошукових робіт та передання їх результату замість підрядника. Іншими словами, замовник, як кредитор у зобов'язанні, заінтересований у виконанні поручителем замість підрядника пошукових робіт та передання їх результату. Водночас слід пам'ятати, що у випадку, коли виконання окремих етапів пошукових робіт потребує одержання відповідного дозволу (ліцензії), йтиметься про зобов'язання, які не можуть бути виконані третьою особою (поручителем). Йдеться про так звану юридичну неможливість виконання зобов'язання (у нашому випадку – проведення пошукових робіт) третьою особою. Наприклад, одним із обов'язків підрядника за договором підряду на проведення пошукових робіт може бути обов'язок із проведення вибухових робіт. Інший же підрядник, що виступає поручителем за договором поруки на забезпечення основного зобов'язання із проведення пошукових робіт, не володіючи відповідним дозволом на проведення вибухових робіт, не вправі буде у випадку невиконання чи неналежного виконання основним боржником провести такі роботи. У той час як здійснення інших видів робіт за цим договором таким поручителем є цілком можливим, оскільки замовник заінтересований у одержанні необхідного результату робіт, а не іншої компенсації за неможливість такого виконання⁴.

Таким чином, за умови, що поручитель в силу об'єктивних обставин (отримання відповідного дозволу), суб'єктивної характеристики (наявність вмінь, досвіду, навичок), особливостей своєї діяльності (професійна діяльність, наявність необхідного устаткування) може провести пошукові роботи замість підрядника, на нього може бути покладено обов'язок щодо завершення пошукових робіт та передання їх результату, і він зобов'язаний буде відповідати за невиконання підрядником свого обов'язку, забезпеченого порукою-виконанням. При виконанні поручителем таких робіт та передачі їх результату замовнику на поручителя, який належним чином виконав зобов'язання, забезпечене порукою, переходять усі права підрядника щодо оплати, прийняття результату робіт, нерозголошення замовником конфіденційної інформації тощо, тобто він буде вправі вимагати компенсації всіх понесених ним збитків на задоволення вимог замовника за договором.

Такий порядок заміни кредитора в підрядних зобов'язаннях А. Б. Гриняк пропонує розглядати як суброгацію, зважаючи на те, що, по-перше, умови, визначені договором підряду, за боржника виконує інша особа, до якої і переходить право вимагати належного виконання зобов'язання на свою користь. По-друге, новий кредитор набуває того обсягу прав, що належали первісному кредитору. По-третє, зобов'язання між первісним кредитором і основним боржником припиняються, а права такого кредитора переходять до поручителя на підставі законодавчо встановленої у ст. 556 ЦК України норми⁵.

Підсумовуючи, доцільно ще раз наголосити на дієвості такого способу забезпечення виконання умов договору підряду на проведення пошукових робіт, як порука, адже замовник в особі поручителя фактично отримує додаткового виконавця робіт, а підрядник – додаткові гарантії виконання грошових зобов'язань замовником чи/або поручителем.

Специфічним способом забезпечення виконання обов'язків за договором підряду на проведення пошукових робіт є гарантія, за якою банк, інша фінансова установа, страхова організація (гарант) гарантує перед кредитором (бенефіціаром) виконання боржником (принципалом) свого обов'язку. Тобто, у відносинах, що виникають з приводу гарантії, беруть участь три суб'єкти – гарант, бенефіціар (кредитор) і принципал (боржник).

Відмінною ознакою гарантії, що дає змогу відрізнити її від інших способів забезпечення, є відсутність акцесорності, тобто незалежність гарантії від основного зобов'язання, на забезпечення якого її видано. У досліджуваних нами правовідносинах самостійність гарантії доцільно розглядати лише щодо договору підряду на проведення пошукових робіт – у відносинах гаранта та підрядника, оплату робіт якого гарантує така фінансова установа. У відносинах же підрядника (бенефіціара) із замовником (принципалом) підрядник зобов'язаний користуватися гарантією відповідно до домовленості, і в цих відносинах право підрядника заявити вимогу за гарантією виявляється залежним безпосередньо від умов договору на проведення пошукових робіт. Тобто, зважаючи на специфіку пошукових робіт та значну їх вартість, гарантія є видом забезпечення виконання замовником фінансових зобов'язань останнього. Її забезпечувальний характер знаходить свій вияв у тому, що у разі порушення замовником зобов'язань із оплати проведених робіт, забезпечених гарантією, гарант зобов'язаний сплатити грошову суму відповідно до умов гарантії. Тому, вчиняючи таку дію, гарант виконує грошове зобов'язання замовника (принципала) перед підрядником (бенефіціаром) повністю або в певній частині (але не більше суми, зазначеної в гарантії) відповідно до умов гарантії.

Аналізуючи закріплену у ч. 5 ст. 563 ЦК України таку специфічну ознаку гарантії, як непередаваність прав, що полягає у неможливості передачі кредитором (в нашому випадку – підрядником) іншій особі права вимоги до гаранта, слід зазначити, що це питання є доволі актуальним під кутом зору нашого дослідження, адже на практиці можливі випадки, коли замовник доручає виправлення результату робіт іншій особі за рахунок підрядника (ч. 3 ст. 849 ЦК). У такому випадку ч. 5 ст. 563 ЦК України заборонено передачу права вимоги до гаранта додатково залученому виконавцю. Водночас, зважаючи на диспозитивний характер цього положення ч. 5 ст. 563 ЦК (якщо інше не встановлено гарантією), вважаємо за можливе у договорі підряду на проведення пошукових робіт передбачити можливість бенефіціара передавати права вимоги до гаранта іншій особі з обов'язковим закріпленням цього положення безпосередньо у гарантії.

З метою належного виконання обов'язків за договором підряду на проведення пошукових робіт можливе використання такого способу забезпечення, як завдаток, яким є грошова сума або рухоме майно, що видається кредитором боржником у рахунок належних з нього за договором платежів, на підтвердження зобов'язання і на забезпечення його виконання (ч. 1 ст. 570 ЦК). Як вбачається із наведеного, сьогодні законодавець передбачив можливість визначення завдатку у формі рухомого майна, яке б могло передаватись

боржником кредиторів в рахунок виконання ним зобов'язання. Фактично із аналізу § 4, як і усєї гл. 61 ЦК України, не вбачається якихось застережень щодо неможливості визначення завдатку як способу забезпечення належного виконання обов'язків за договором підряду на проведення пошукових робіт у формі рухомого майна. Наприклад, замовник на підтвердження серйозності своїх намірів щодо оплати результатів пошукових робіт передає як завдаток конкретне обладнання чи будівельну техніку. Більше того, сторони вправі передбачити між собою можливість припинення договору підряду на проведення пошукових робіт та завдатку шляхом заліку як відступного такої техніки чи устаткування. Зміст відступного в цьому випадку полягатиме у наданні замовнику, за обов'язковим погодженням із підрядником, можливості, зберігаючи зобов'язання, замінити первісний предмет виконання іншим предметом.

Серед інших способів забезпечення виконання обов'язків за договором підряду на проведення пошукових робіт важливу роль відіграє застава. Загалом застава є одним із найбільш надійних способів забезпечення виконання зобов'язань, адже належне виконання зобов'язання забезпечується не словами, коштами чи діями боржника або третіх осіб, а конкретним майном (речі, цінні папери, нерухомість тощо), що передане на забезпечення такого виконання.

Виходячи зі змісту ст. 576 ЦК України, предметом застави може бути будь-яке майно (зокрема, річ, цінні папери, майнові права), що може бути відчужене заставодавцем і на яке може бути звернене стягнення. Предметом застави може бути і майно, яке заставодавець набуде після виникнення застави (наприклад, створена за договорами підряду річ, майбутній урожай тощо). Водночас предметом застави не можуть бути речі, обмежені чи вилучені з цивільного обороту. Наприклад, предметом застави за договором підряду на проведення пошукових робіт не можуть бути речі, що використовуються при проведенні вибухових робіт (вибухівка, спеціальна техніка тощо), не підлягають передачі в заставу об'єкти, що знаходяться в оперативному управлінні міністерств, національні, культурні та історичні цінності, які є об'єктами права державної власності і занесені або підлягають занесенню до Державного реєстру національної культурної спадщини, а також вимоги, які мають особистий характер та інші вимоги, застава яких заборонена законом (ч. 4 і 5 ст. 576 ЦК).

Законодавець у ст. 575 ЦК України поділяє заставу за відповідними критеріями на два види: застава, що залишається у володінні і користуванні заставодавця (іпотека); застава рухомого майна, яка здійснюється шляхом передачі його заставодержателю (заклад). Така класифікація дає певне уявлення про предмет застави. Наприклад, коли йдеться про заставу нерухомості (іпотеку), рухомого майна (заклад) чи цінних паперів. Тобто, предметом закладу за досліджуваним нами договором підряду може бути таке рухоме майно, як устаткування для проведення пошукових робіт, не вилучене з цивільного обороту, на яке може бути звернене стягнення. З цього приводу в юридичній літературі наголошується, що у разі відсутності у договорі опису предмета закладу чи за умов, якщо чинний опис не надає змогу ідентифікувати такий предмет, договір може бути визнано неукладеним⁶.

Водночас таке забезпечення виконання договору підряду на проведення пошукових робіт цілком може відбуватись шляхом передання у іпотеку нерухомого майна, яке залишається у володінні і користуванні іпотекодавця. Наприклад, замовник на забезпечення виконання своїх грошових зобов'язань передає в іпотеку приміщення, в яких проживатимуть працівники підрядника, що знаходяться на місці проведення таких робіт. Тобто, як закладом, так і іпотекою може забезпечуватись виконання зобов'язань з проведення пошукових робіт.

Наступним поширеним способом забезпечення виконання підрядних зобов'язань є притримання. Особливість такого виду забезпечення виконання договірних зобов'язань полягає в тому, що підрядник вправі притримувати результат робіт, а також залишок невикористаного матеріалу та інше майно замовника у випадку несплати останнім ціни роботи або інших сум, належних підряднику у зв'язку з виконанням договору. Тобто, як вбачається зі змісту ст. 856 ЦК України, право підрядника на притримання виникатиме виключно із невиконання або неналежного виконання замовником обов'язків щодо сплати встановленої ціни роботи або інших сум, належних підряднику за договором.

Право підрядника притримати результати пошукових робіт, а також інше майно замовника, спрямоване на стимулювання останнього до належного виконання своїх грошових зобов'язань, а в тому випадку, коли притримання не справивається зі своєю стимулюючою роллю, на задоволення грошових вимог підрядника за рахунок вартості притриманої речі. Такі речі, зважаючи, що притримання належить до речово-правових способів забезпечення виконання зобов'язань, повинні бути не вилучені або ж обмежені у цивільному обороті; рухомими (устаткування, матеріали тощо) або ж нерухомими (житлові приміщення, земельні ділянки за умови обов'язкової державної реєстрації права притримання нерухомих речей); лише індивідуально визначені: як з унікальними ознаками, так і будь-яким чином індивідуалізовані.

Право притримання виникає у підрядника на підставі прямої вказівки закону, що дає змогу відмежувати цей спосіб забезпечення від інших як поіменованих, так і непоіменованих способів. Однак у випадку прийняття рішення про притримання результату пошукових робіт чи іншого майна замовника реалізація цього права здійснюється за наявності юридичного складу, який охоплюється сукупністю наступних юридичних фактів: а) існуванням договору підряду на проведення пошукових робіт, на підставі якого результати робіт чи інше майно знаходиться у законному володінні підрядника; б) законність володіння результатами таких робіт чи іншим майном; в) факт порушення замовником грошового зобов'язання за договором на проведення пошукових робіт.

Підсумовуючи зазначимо, що, виходячи зі змісту ст. 596 ЦК України, у підрядника, який притримує у себе результати пошукових робіт чи інші речі замовника, право власності не виникатиме. Тобто, замовник,

за завданням якого проводились такі роботи, і надалі залишається єдиним власником притриманих результатів чи інших речей. Із наведеного ще раз прослідковується забезпечувальний механізм притримання, який полягає в тому, що замовник заінтересований у якомога швидшому отриманні необхідних йому результатів, адже від цього залежить проведення подальших проектних, будівельних робіт тощо. Підрядник може набути право власності на притримувану річ лише у випадку, коли замовник не виконав грошове зобов'язання, у зв'язку з чим на об'єкт притримання було звернуто стягнення в порядку ст. 29 Закону України «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень».

Отже, право притримання за договором підряду на проведення пошукових робіт є особливим способом забезпечення виконання зобов'язань, за яким підрядник вправі не видавати притримуваний результат пошукових робіт, устаткування тощо замовнику, у випадку невиконання або неналежно виконання останнім обов'язків щодо сплати передбаченої домовленістю ціни або ж інших сум, пов'язаних із відшкодуванням додаткових витрат підрядника, і може задовольнити свої вимоги у випадку їх незадоволення, з вартості предмета договору (якщо це можливо, звичайно, оскільки не завжди можливим є застосування права притримання до предмета договору підряду на проведення пошукових робіт, адже такі роботи досить часто проводяться на конкретній земельній ділянці чи для будівництва конкретного об'єкта і не можуть бути цікавими третім особам), устаткування тощо за правилами, встановленими для застави.

Таким чином, зважаючи на проведений вище аналіз можливих поіменованих способів забезпечення виконання зобов'язань за договором підряду на проведення пошукових робіт, зазначимо, що найважливішим завданням щодо забезпечення виконання зобов'язань за досліджуваним нами договором є постійне стимулювання боржника до особистого виконання договору, і лише у випадку неможливості особистого виконання – в створенні для кредитора додаткових гарантій відшкодування збитків у разі невиконання або неналежного виконання його умов.

¹ Пахман С. В. Обычное гражданское право в России. Юридические очерки / С. В. Пахман. – СПб., 1877. – Т. 1. – С. 6.

² Нечипуренко М. О. Договір на проведення оцінки майна (цивільно-правовий аспект) : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / М. О. Нечипуренко. – К., 2014. – С. 165.

³ Ситнік О. М. Договір побутового підряду за цивільним законодавством України : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / О. М. Ситнік. – К., 2016. – С. 117.

⁴ Гриняк А. Б. Теоретичні засади правового регулювання підрядних зобов'язань у цивільному праві України : моногр. / А. Б. Гриняк. – К. : НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України, 2013. – С. 253–254.

⁵ Там само. – С. 256.

⁶ Там само. – С. 265.

Резюме

Гуцуляк В. К. Забезпечення виконання умов договору підряду на проведення пошукових робіт.

Статтю присвячено питанню визначення способів забезпечення виконання умов договору підряду на проведення пошукових робіт. Акцентується увага на різновидах способів забезпечення виконання умов договору підряду на проведення пошукових робіт, що визначені у ЦК України та тих, що можуть передбачатися в інших нормативно-правових актах або договорі. Обґрунтовано дієвість такого способу забезпечення виконання умов договору підряду на проведення пошукових робіт, як порука, адже замовник в особі поручителя фактично отримує додаткового виконавця робіт, а підрядник – додаткові гарантії виконання грошових зобов'язань замовником чи/або поручителем.

Ключові слова: договір підряду на проведення пошукових робіт, способи забезпечення, неустойка, порука, гарантія, застава, притримання, завдаток.

Резюме

Гуцуляк В. К. Обеспечение исполнения условий договора подряда на выполнение изыскательских работ.

Статья посвящена вопросу определения способов обеспечения исполнения условий договора подряда на выполнение изыскательских работ. Акцентируется внимание на разновидностях способов обеспечения исполнения условий договора подряда на выполнение изыскательских работ, которые определены в ГК Украины и тех, которые могут предусматриваться в других нормативно-правовых актах или договоре. Обоснованно действенность такого способа обеспечения исполнения условий договора подряда на выполнение изыскательских работ, как поручительство, ведь заказчик в лице поручителя фактически получает дополнительное исполнение работ, а подрядчик – дополнительные гарантии исполнения денежных обязательств заказчиком и/или поручителем.

Ключевые слова: договор подряда на выполнение изыскательских работ, способы обеспечения, неустойка, поручительство, гарантия, залог, удержание, задаток.

Summary

Gutsulyak V. Provision of condition contract for precovery.

The article is devoted to the definition of ways to enforce the contract award to conduct search operations. Attention is focused on a variety of ways to enforce the contract award to conduct search operations, as defined in the Civil Code of Ukraine and those that may be contained in other legal acts or the contract. Proved the efficacy of this method of enforcement of contract award to conduct search operations as surety, for the customer in the face of additional surety actually gets the contractor, and the contractor – additional guarantees of monetary obligations by the customer and/or guarantor.

Key words: a contract to carry out search operations, ways of ensuring, penalty, surety, guarantee, deposit.