

УДК 349.442

ДОГОВОР СТРОИТЕЛЬНОГО ПОДРЯДА: ОПЫТ ОБЩЕГО ПРАВА

Курзаков М.В.

Студент Института истории и права

Калужский государственный университет им. К. Э. Циолковского

Калуга, Россия

Александров А.Ю.

Доцент кафедры Юриспруденции, к.ю.н., доцент

Калужский государственный университет им. К. Э. Циолковского,

Калуга, Россия

Аннотация

Целью настоящей статьи является введение в общие положения о договоре строительного подряда и регулирование строительства в отдельных странах общего права, а именно: Великобритания, Австралия и Соединенные Штаты Америки. Проанализированы головные акты, касающиеся законодательства в сфере строительства. В настоящей статье рассматривается специфика договора строительного подряда в странах общего права. Определены некоторые из многочисленных существенных условий договора строительного подряда. Выявлены проблемы регулирования указанного правоотношения и общего права в целом. Представлено соотношение понятий строительные работы и договор строительного подряда, а также представлено соотношения этих понятий с иными понятиями строительного законодательства стран общего права.

Ключевые слова: строительный подряд, существенное условие, общее право, понятие, общие положения.

CONSTRUCTION CONTRACT: THE EXPERIENCE OF COMMON LAW

Kurzakov M.V.

Student at the Institute of History and Law

Kaluga State University named after K. E. Tsiolkovsky

Kaluga, Russia

Alexandrov A.U.

Associate Professor of the Department of Jurisprudence, Candidate of Law,

Associate Professor

Kaluga State University named after K. E. Tsiolkovsky,

Kaluga, Russia

Abstract

The purpose of this article is to introduce the general provisions on the construction contract and the regulation of construction in individual common law countries, namely: Great Britain, Australia and the United States of America. The main acts concerning legislation in the field of construction are analyzed. This article examines the specifics of the construction contract in common law countries. Some of the numerous essential terms of the construction contract have been identified. The problems of regulation of the specified legal relationship and general law in general are revealed. The relationship between the concepts of construction work and a construction contract is presented, as well as the relationship of these concepts with other concepts of the construction legislation of common law countries.

Keywords: construction contract, essential condition, general law, concept, general provisions.

Отрасль строительного права является чрезвычайно сложной. В контексте настоящей статьи эта отрасль предстает перед исследователем

Дневник науки | www.dnevniknauki.ru | СМН ЭЛ № ФС 77-68405 ISSN 2541-8327

огромной системой, требующей не только методологических основ для её изучения, но и весьма конкретных знаний отдельных элементов этой системы. Такое введение становится ещё более убедительным, когда речь заходит о строительном праве в национальных правовых системах, принадлежащих к семье общего права (*common law*). Как справедливо замечал Р.А. Познер: «Для большинства юристов общее право представляется набором несвязанных друг с другом областей, каждая из которых имеет свою историю, лексику и запутанное нагромождение правил и доктрин. Действительно, каждая область может сама по себе рассматриваться, как набор лишь незначительно связанных друг с другом доктрин».[14, 339] Безусловно, выступая представителем государства с *common law*, Ричард Аллен Познер всячески пытался защитить устойчивость и конструктивность *common law* в своем двухтомнике, посвященном экономическому анализу права. Тем не менее, даже он подчеркнул «неявную экономическую логику общего права», тем самым, показав его неконструктивность в указанной области.

Еще одним тезисом, вызывающим сомнения в конструктивности общего права, является тот факт, что действие судебного прецедента в пространстве содержит конкретную индивидуальность – при решении спора судья может пользоваться не только решениями собственной страны, но и судебной практикой другой страны. Отсюда можно утверждать об отсутствии национального признака прецедента.

Что же касается строительного права и договора строительного подряда, как части данной отрасли (если подобное разграничение в принципе допустимо), то подобная неконструктивность и логическая неясность так же прослеживается, о чем будет указано далее.

К государствам с *common law* традиционно причисляют такие государства, как Великобритания (Вместе с Англией и Уэльсом, Шотландией, Северной Ирландией), США, Канада, Австралия, Новая Зеландия, Индия, Сингапур и другие.

В настоящей статье будет рассмотрено законодательство о строительном подряде таких государств, как Великобритания, Австралия, США.

Ярким представителем англо-саксонской правовой семьи является Великобритания (Вместе с Англией, Уэльсом, Шотландией и Великобританией, в которой, несмотря на превалирующее положение судебного прецедента, был принят ряд нормативных актов по наиболее значимым вопросам договорного права: Закон о предоставлении жилищных грантов, строительстве и восстановлении 1996 года, Схема для строительных контрактов Англии и Уэльса 1998 г., Схема для строительных контрактов Шотландии.[12, 84]

Согласно разделу 104 Закона о предоставлении жилищных грантов, строительстве и восстановлении 1996 года, называемом «Строительные контракты», дается определение строительного контракта (договора). При этом, в указанной разделе присутствует два определения строительного контракта в связи со следующим содержанием раздела:

«(1) В настоящей части «договор на строительство» означает соглашение с физическим лицом о любом из следующих действий:

- (а) проведение строительных работ;
- (б) организация выполнения строительных работ другими лицами, будь то по субподряду или иным образом;
- (с) предоставление собственного труда или труда других лиц для выполнения строительных работ.

(2) В этой части под строительным контрактом понимается соглашение

—

(а) для выполнения архитектурных, дизайнерских или геодезических работ, или

(б) для предоставления консультаций по строительству, проектированию, внутренней или внешней отделке или ландшафтному дизайну,

в связи со строительными работами.»[1][15, 39]

Более краткое определение ввел Лорд Диплок в деле *Beaufort Developments (N.I.) Ltd v Gilbert-Ash (N.I.) Ltd* [1999] 1 A.C. 266, HL, согласно которому "договор строительного подряда" используется для включения любого договора, в котором одно лицо соглашается за ценное вознаграждение выполнить для другого строительные работы, которые могут включать в себя строительство или инженерные работы. Таким образом, это словосочетание охватывает все договоры, начиная, например, с простого устного соглашения о ремонте крыши гаража и заканчивая сложными контрактами на выполнение общественных работ.[11]

При этом согласно части 3 указанного раздела Ссылки в этой части на договор строительного подряда не включают трудовой договор (в значении, указанном в Законе о трудовых правах 1996 года (*Employment Rights Act 1996*)).

Английское право, за некоторыми исключениями, не содержит правил или принципов, которые регулировали бы выполнение строительных работ, поэтому в договорах строительного подряда, подпадающих под действие английской или других схожих правовых систем, обычно используются относительно сложные формы договоров, устанавливающие права и обязанности сторон, которые, как говорят, напоминают "законодательный кодекс".[10] Термин "договор строительного подряда" включает в себя как "договор строительного подряда", так и "договор инженерного подряда", которые будут иметь определенные характеристики в зависимости от технического предмета рассматриваемого договора. Под строительством обычно понимается сооружение, предназначенное для проживания, в то время как инжиниринг охватывает любую форму строительства, которая не обязательно должна быть статичной. В первом случае, как правило, используется стандартная форма договора строительного подряда JCT 3, а во втором - форма ICC 4 в случае работ по гражданскому строительству или

другие специализированные формы, включая договоры, предусмотренные FIDIC(*International Federation of Consulting Engineers*) – Международной федерацией строительных инженеров.[13,25]

Кроме того, в соответствии с законодательным актом из определения "строительного подряда" исключены контракты частной финансовой инициативы (PFI), а также работы по строительству автомобильных дорог и канализации для усыновления. Эти исключения в совокупности охватывают большую часть того, что обычно считается строительными работами. Тем не менее, если анализировать специальное регулирование PFI, станет ясно, что оно основано на тех принципах, что и строительные контракты. Сам PFI представляет собой альтернативный способ финансирования крупных общественных проектов за счет использования частного акционерного финансирования. Подрядчик по PFI заключает договор с предполагаемым пользователем проекта или объектов, по которому пользователь обязуется выплачивать взносы или сборы в течение срока действия договора PFI, который обычно составляет 25 лет. Необходимый земельный участок обычно передается на время действия контракта PFI. Хотя контракт PFI будет регулироваться особыми и специальными, проектирование и строительство объектов или работ будет осуществляться в рамках ряда контрактов и субконтрактов, аналогичных и регулируемых теми же принципами, что и обычные строительные контракты.[16, 918]

Порядок оплаты договора строительного подряда предусмотрен разделом 109 данного закона согласно которому Сторона, заключившая договор строительного подряда, имеет право на оплату частями, поэтапную оплату или другие периодические платежи за любые работы по договору, за исключением случаев, когда —

(а) в договоре указано, что продолжительность работ не должна превышать 45 дней, или

(б) стороны договорились, что продолжительность работ составит менее

45 дней.

Стороны могут согласовать суммы платежей и сроки, в которые они должны быть произведены, а также обстоятельства, при которых они должны быть произведены.

В отсутствие такого соглашения применяются соответствующие положения Схемы заключения строительных контрактов. Данные Схемы и положения о строительных контрактах предусмотрены отдельно для Шотландии [7][5] и Ирландии[9], для Англии и Уэльса совместно [8]. При этом важно отметить два момента, а именно: установление суммы платежа осуществляется в судебном порядке, а также регулирование строительных контрактов в Ирландии существует обособленно от регулирования всех остальных юрисдикций Великобритании.

Круг субъектов договора строительного подряда согласно научной литературе и законодательству не только Великобритании, но и других стран общего права может быть чрезвычайно огромным: заказчик и подрядчик и субподрядчики, архитектор, инженер, сметчик, консультанты, менеджер, клерк, поставщик(материалов по строительству), поручители и агенты и другие.[19,1][18, 16][17, 23-27]

Австралийское законодательство соблюдает традиции положений о договоре строительного подряда общего права Великобритании, устанавливая весьма непростую, возможно, перегруженную систему законодательства.

Нормативной базой, регулирующей строительные контракты являются: Закон о строительстве 2004 (*Building Act 2004*)[3], Закон о строительстве и строительной индустрии(Обеспечении платежа) *Building and Construction Industry (Security of Payment) Act 2009 (ACT)*[4] и *Construction Occupations (Licensing) Act 2004*[6] и иные правовые акты, созданные соответствующим органом, а именно Австралийский Совет по Строительным Нормам и Правилам(*Australian Building Codes Board(ABCB)*).

В законе АСТ 2009 года в ч.2. раздела 2.1. указано чрезвычайно

громоздкое определение строительного контракта, включающее в себя целый перечень работ, относящихся и не относящихся к строительным.[4]

Вместе с этим определением существует и весьма неясное определение строительных работ, указанное в Законе о строительстве 2004 в связи со следующим содержанием части второй раздела 6, согласно которому, строительные работы означают –

(a) работы, связанные с возведением, изменением или сносом строительства и включает утилизацию отходов, образующихся-

(i) в результате перестройки здания, отличного от обычного исключается в соответствии с правилами; или

(ii) путем сноса здания(но не части здания); или

(b) работы, связанные с ремонтом конструкции здания.

Далее следует формулировка, которая вносит усложнение данного понятия.

Данное правило может:

(a) исключать какой-либо вид работ из определения строительных работ; или

(b) включать какой-либо вид работ в определение строительных работ.

Так же неясна логика австралийского законодателя относительно понятия «работы на строительной площадке», указанного в п.7А Раздела 7 данного закона, согласно которому работы на стройплощадке - это разработка, которая является –

(a) строительными работами; и

(b) работами, отличными от строительных, которые –

(i) физически воздействует на место (на строительную площадку), где ведутся строительные работы; и

(ii) если они не выполняются на строительной площадке, то выполняются вблизи, строительной площадки и связаны с ней.

Судя по всему, австралийский законодатель выделяет отдельный этап

внутри договора строительного подряда, как работы на стройплощадке.

Порядок оплаты строительного контракта

Круг субъектов в австралийском договоре строительного подряда расширяется до невероятных пределов. Помимо субъектов, указанных в законодательстве Великобритании, в Австралии существуют так же и конструктор, строительный инспектор, строительный оценщик(оценщик работ). Данные лица должны иметь соответствующую лицензию на осуществление строительной услуги.

Важно отметить, что в законодательстве Австралии присутствует понятие «строительной услуги». А под строительными услугами понимается выполнение работ или надзор за ними в рамках строительной профессии. При этом ниже указано нечто похожее, что присутствует и в законодательстве Великобритании, а именно формулировка, касающаяся изменения понятия строительных работ, а, вследствие, и договора строительного подряда:

3.В отношении этого Закон о строительных профессиях (лицензировании) 2004 г. нормативные акты могут –

- (а) предписывать работу, как работу в строительной профессии;
- и (b) исключать работу из строительной профессии.[3]

По сути, в данном случае можно говорить о вмешательстве публичного права в частное путем изменения предмета договора.

В США регулирование строительных правоотношений регулируются Международным Строительным Кодексом 2024 года(*International Building Code(IBC) 2024*)[2], который действует на территории всех штатов, а также типовые формы FIDIC вместе с иными признанными организациями по выработке строительных норм.[13, 25]

Примечательно, что данный Кодекс не содержит определения строительного контракта, а содержит, скорее, определения и минимальные требования к таким договорам. Хотя вместе с этим содержит понятия одобренной организации, производителя, агенства, источника, строительной

службы, строительных документов и др. Под «одобренной» признаются те субъекты, которые установлены законом либо наделены соответствующей лицензией.

В целом, исследуя тему строительного подряда в США, следует сказать, что в данном государстве огромную роль играет прецедент и право создается на основе прецедентов. Помимо этого существует ратифицированные международные правовые акты. Стороны договора, как правило, не составляют договор, а используют уже готовые формы договоров, изменяя их в той мере, в которой они не противоречат правовым актам и прецедентам.

Таким образом, становится ясно, что общее право явно устремлено «вниз» по развитию законодательства о строительном подряде, иными словами, общее право казуистично. Сам по себе прецедент является отдельной ситуацией и разрастание схожих ситуаций образует ту или иную отрасль (подотрасль) в странах общего права, тем самым как бы «оттачивая» составные элементы образуемых областей права. Это же касается и многочисленных признаков, включений и изъятий в понятиях строительного подряда, называемым контрактами, услугами, работами, где отдельными случаями показывается, в чем их различие. Здесь же предоставление полномочий публичным образованиям устанавливать формы строительных договоров, тем самым во многом ограничивая свободу договора сторонами в том смысле этого принципа, в котором подразумевает российский законодатель.

Библиографический список:

1. Housing Grants, Construction and Regeneration Act 1996 HGCRA 1996 <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/53>
2. 2024 International Building Code (IBC) <https://codes.iccsafe.org/content/IBC2024P1>
3. Building Act 2004 (Australia)

https://classic.austlii.edu.au/au/legis/act/consol_act/ba200491/

4. Building and Construction Industry (Security of Payment) Act 2009 (ACT) (Australia) <https://www.legislation.act.gov.au/a/2009-50>

5. Building Scotland Act 2003
<https://www.legislation.gov.uk/asp/2003/8/contents>

6. Construction Operations (Licensing) Act 2004 (ACT)
<https://www.legislation.act.gov.au/a/2004-12/default.asp>

7. Scheme for Construction Contracts (Scotland) Regulations 1998 (SI 1998/687) <https://www.legislation.gov.uk/uksi/1998/687/contents/made>

8. The Scheme for Construction Contracts (England and Wales) Regulations 1998 <https://www.legislation.gov.uk/uksi/1998/649/contents/made>

9. The Construction Contracts (Northern Ireland) Order 1997 <https://www.legislation.gov.uk/nisi/1997/274/article/3>

10. Amalgamated Building Contractors v Waltham Holy Cross UDC [1952] 2 All E.R. 452, per Lord Denning at 453.

11. Beaufort Developments (N.I.) Ltd v Gilbert-Ash (N.I.) Ltd [1999] 1 A.C. 266, HL

12. Кирсанов, А. Н. Зарубежный опыт правового регулирования договора строительного подряда / А. Н. Кирсанов, А. В. Кораблин // Право и управление. XXI век. – 2020. – Т. 16, № 2(55). – С. 83-88. – DOI 10.24833/2073-8420-2020-2-55-83-88. – EDN GVUGWV. (С.84.)

13. Контракты на строительство по правилам FIDIC: применение и толкование [Текст] / Л. Клэе, И. В. Никифоров. - Москва : Статут, 2016. - 524, [2] с.; 22 см.; ISBN 978-5-8354-1285-3 : (С.25.)

14. Познер Р.А. Экономический анализ права: В 2-х т./ Пер. с англ. Под ред. В.Л. Тамбовцева. СПб.: Экономическая школа, 2004. Т.1. XX + 524 с. ISBN: 5-902402-02-6

15. Рябинчук П.Г. Понятие, существенные элементы и существенные условия строительного контракта по праву Великобритании // Вестник Дневник науки | www.dnevniknauki.ru | СМН ЭЛ № ФС 77-68405 ISSN 2541-8327

СПбГУ. Серия 14. Право. 2011. №3. URL:
<https://cyberleninka.ru/article/n/ponyatie-suschestvennye-elementy-i-suschestvennye-usloviya-stroitel'nogo-kontrakta-po-pravu-velikobritanii> (дата обращения: 05.05.2025). (С.39)

16. Chitty on contracts : second cumulative supplement to the thirty-second edition. 2017. Sweet & Maxwell Ltd. ISBN13: 9780414065130 2851 p.(Chapter 34)(С. 918)

17.Julian Bailey. Construction law volume I to III 2nd ed. 2016 Informa Law from Routledge 2 Park Square, Milton Park, Abingdon, Oxon OX14 4RN. ISBN: 978-1-315-75546-5 2759 p. (23-27)

18.Keating on Construction Contracts 10th edition, 2016, Великобритания, Sweet & Maxwell Ltd ISBN13: 9780414055711 (С.16)

19.Uff and de Zylva (eds), New Horizons in Construction Law (Construction Law Press, 1998) (С.1.)