

УДК 347.454.3

## Гражданско-правовые договоры как регуляторы отношений в области строительства

**Ялилов А.Д.**

Управляющий партнер

Юридической фирмы «Ялилов и Партнеры» (Казань),

соискатель кафедры предпринимательского и энергетического права

Казанского (Приволжского) федерального университета

*В статье раскрываются особенности гражданско-правовых договоров, применяемых в отношениях, связанных со строительством. На основе сравнительно-правового анализа, а также с использованием методологии правовых регуляторов выявляется, что нормативное регулирование договорных отношений в области строительства не учитывает всего многообразия экономических связей и не содержит сбалансированного механизма реализации прав и обязанностей субъектов строительного процесса. Обосновывается необходимость формирования специальных регуляторов строительной деятельности – системы типовых договорных конструкций, построенных на основе предметной, субъектной и функциональной дифференциации.*

*Ключевые слова: гражданско-правовой договор, договорная конструкция, правовой регулятор, межотраслевое правовое регулирование, строительство, FIDIC*

Сфера строительства сегодня претерпевает значительные технологические и социально-экономические преобразования. Строительство переросло в инвестиционный сегмент, требующий создания механизма эффективного управления всеми циклами строительного процесса, приращения коммерческой выгоды от эксплуатации строительных объектов, оптимизации проектирования и строительного подряда в целом за счет внедрения цифровых технологий и усовершенствования организационной структуры [1].

На строительную отрасль России влияют и процессы глобализации, выраженные, в частности, в том, что, во-первых, крупные строительные проекты чаще всего реализуются с помощью иностранных инвестиций; во-вторых, усиливаются экономические связи в сфере трансграничного строительства; в-третьих, российские предприниматели осуществляют строительную деятельность за рубежом [2].

Одной из основных проблем, с которыми столкнулись участники инвестиционно-строительной деятельности за последние два года, являются изменения в условиях выполнения работ, вызванные

последствиями пандемии, в частности, приостановление поставок, существенное удорожание материалов, отток рабочей силы [3]. На практике стали возникать вопросы несения предпринимательских рисков и оптимизации строительного процесса в новых экономических условиях. Исследователи отмечают, что существующие в Гражданском кодексе РФ конструкции ст.ст. 401, 416, 417, 451, 716, 719 ГК РФ [4; 5] являются недостаточно пригодными для реализации права подрядчика на приостановление исполнения работ, поскольку те носят общий характер и не учитывают специфики «нетипичных» обстоятельств, возникающих помимо воли участников договоров [6]. Несомненно, это предопределяет важность договорной обеспеченности строительного процесса в условиях наступления обстоятельств, изменяющих порядок исполнения обязательств по договорам.

Предлагаемые гражданским законодательством конструкции договоров строительного подряда, подряда на выполнение проектных и изыскательных работ, иных договоров в целом не охватывают всего многообразия экономических связей, возник-

кающих по поводу строительства. На практике постоянно возникают сходные проблемы, связанные с качеством строительных работ, приемкой, оплатой работ, разграничением ответственности и др. [7]. Большинство проблем вытекает из недостаточной проработанности договорных условий, законодательных пробелов в регуляции проектирования и строительства [8].

Последняя систематизация судебной практики по договору строительного подряда осуществлялась двадцать лет назад [9], и, конечно же, она не отвечает современному развитию и дифференциации строительной отрасли, особенно с учетом достижений мирового опыта регулирования строительной индустрии.

Экономическая, отраслевая дифференциация в строительстве обуславливают необходимость правовой дифференциации регуляторов, определяющих строительную деятельность. Очевидно, сегодня нужны новые правовые формы и модели договорного взаимодействия участников сложно структурированного строительного процесса.

Одним из методологических приемов, позволяющих раскрывать договоры в гражданском праве, является применение терминологического аппарата «договорная конструкция» (от лат.: *constructio* – составление, построение, устройство, взаимное расположение частей какого-либо предмета) [10, с. 244].

Как методологический прием, договорная конструкция позволяет представить не просто многомерную модель конкретной обязательственной связи между субъектами, но и определить структуру, образованную элементарными и внеэлементарными особенностями договора, взаимосвязь между ними [11, с. 165], а также все юридически значимые акты, которые «укомплектовывают» соответствующее договорное отношение с момента его возникновения до прекращения. В прикладном русле договорные конструкции оцениваются с позиции их инструментальной сущности – служить достижению целей субъектов частноправовых отношений. И в этом проявлении на договорную конструкцию можно посмотреть как на специальный правовой регулятор, создающий параметры правовых связей субъектов с определенными целями и функциями.

Концепция правовых регуляторов сегодня получает достаточно популярное научное преломление в отраслевых исследованиях [12-15]. Как определял М.Ю. Чельшев, категория «правовой регулятор» позволяет установить определенный набор требований, предписаний, условий, применяемых к конкретным жизненным обстоятельствам [12, с. 190].

А.В. Михайлов обращает внимание на особую природу правовых регуляторов – договоров в сфере действия предпринимательского права, ввиду их комплексной межотраслевой и организационной сущности [14, с. 139].

Специфика строительного права как полиотраслевого правового образования обуславливает особое строение договорных конструкций, в которых сильно выражено влияние публично-правовых предписаний и присутствует организационный и управленческий компонент.

Договорные конструкции, определяющие строительную деятельность, с одной стороны, следуют своей цивилистической сущности, поскольку основы их элементного и внеэлементного строения кроются в гражданско-правовых нормах. С другой же стороны, правовая регламентация проектирования и строительства находится на стыке межотраслевого взаимодействия гражданского, градостроительного, административного, земельного, экологического права, законодательства в области технического регулирования и др., что не могло не оказать влияние на строение соответствующих договорных конструкций, и в этом смысле данные правовые регуляторы представляют собой межотраслевые образования, учитывающее предписания частного и публичного права.

Признак конструктивности договорных связей в строительстве вытекает из сложной организационной структуры правоотношений и длительного жизненного цикла строительного проекта [16], в котором действия по непосредственному возведению (реконструкции, ликвидации и т.п.), объектов строительства обеспечиваются другими отношениями, обрамляемыми в договорную форму (создание предпосылок для строительства, осуществление поставок, управление строительством, осуществление авторского надзора и т.д.) [8, с. 54].

Как правовые регуляторы строительных отношений, все договорные конструкции можно условно подразделить на следующие виды: нормативно установленные договорные конструкции; разрабатываемые на уровне саморегулирования (профессиональными объединениями в области проектирования и строительства) типовые договорные конструкции; договорные конструкции индивидуально-правового уровня воздействия.

В условиях, когда законодательство предлагает весьма скудный нормативный материал и содержит лишь обобщенные модели договорных конструкций, основной регулятивный потенциал складывается на уровне саморегулирования: профессионалы разрабатывают необходимые договорные конструкции. Такая практика успешно зарекомендовала себя в международном частном праве и в некоторых зарубежных правовых системах с наиболее развитой строительной отраслью [17, с. 166].

Типизация договорных связей в строительстве стала результатом процессов стандартизации и унификации методов проектной и строительной деятельности. В своем исследовании И.А. Годдард подробно анализирует историю формирования ти-

повых договорных конструкций в строительстве в рамках международных инжиниринговых и строительных ассоциаций и делает выводы о тенденциях сближения и гармонизации типовых условий договоров, устранения противоречий, вызванных различиями правовых систем [18, с. 266].

Как отмечает Е.Е. Адамчук, в зарубежных странах как кодифицированного, так и некодифицированного частного права, ведущая роль регулятора отношений в области строительства принадлежит так называемому формулярному праву, представленному типовыми контрактами, разработанными профессиональными ассоциациями участников строительного бизнеса [19, с. 72].

Одна из самых востребованных на практике систем типовых договорных конструкций в области проектирования и строительства была внедрена на уровне *FIDIC* (ФИДИК – аббревиатура названия Международной Федерации инженеров-консультантов на французском языке: *Fédération Internationale des Ingénieurs-Conseils*). Пакет договоров *FIDIC* является систематизацией типовых условий контрактов для использования с целью регулирования взаимодействия участников инвестиционно-строительных процессов во всех странах мира [20].

Создание типовых договорных конструкций *FIDIC* было продиктовано стремлением пользоваться едиными, независимыми от локальных особенностей понятиями, правилами для осуществления всех этапов строительной деятельности, в условиях многообразия национальных правовых порядков.

Содержание *FIDIC* представлено комплексом систематизированных условий, предлагающих различные комбинации прав и обязанностей участников многозвенных строительных отношений, например: «Условия контракта на сооружение объектов гражданского строительства» («Красная книга») [21], «Типовой договор между заказчиком и консультантом на оказание услуг» («Белая книга») [22], «Условия контракта для проектов, выполняемых «под ключ» («Серебряная книга») [23], «Условия контракта на проектирование, поставку и монтаж оборудования» («Желтая книга») [24], «Краткая форма контракта» («Зеленая книга») [25] и др.

С точки зрения содержания норм, типовые договорные конструкции *FIDIC* являются комплексными образованиями системы права *lex constructionis*, представляя собой компиляцию гражданско-правовых норм, обычаев в сфере строительной практики, а также отдельных элементов типовых проформ строительных контрактов, применяемых в международном частном праве.

Восприятие типовых договорных конструкций в правореализационной деятельности удобно с организационных и экономических аспектов, поскольку значительно снижает издержки при подготовке договорной документации. С точки зрения права, ти-

повые договорные конструкции закладывают сбалансированный правовой механизм, учитывающий интересы различных сторон правоотношения и следуя целям строительного проекта.

Дифференциация типовых договорных конструкций в области строительства базируется на особенностях, стадиях, экономической и социальной значимости строительного проекта, целях сторон, предпочитаемых форм взаимодействия, характере распределения риска и ответственности.

В качестве примера внедрения типовых договорных конструкций на национальном уровне саморегулирования в области проектирования и строительства можно привести договорно-строительное право Великобритании. Основными частноправовыми регуляторами строительных отношений там выступают, в частности: Типовой договор подряда 2016 (*JCT SBC 2016*), Типовой договор подряда на незначительные (вспомогательные) работы 2016 (*JCT MW 2016*), Договор на проектирование и строительство 2016 (*JCT DB 2016*); Договор на управление строительством (*JCT CM 2016*) и др. В качестве вспомогательных, сопутствующих строительству договоров, применяются Типовой договор оказания услуг архитектора (*RIBA 2010*, в редакции 2012 г.), Договор об оказании профессиональных услуг (*NEC 4*) и др. [26]. Подробное исследование системы типовых проформ договоров строительного подряда в праве Великобритании представлено в работе У. Хьюза [27].

В российской договорно-строительной практике на сегодняшний день пока не представлено собственной системы типовых договорных регуляторов. В то же время гражданское право содержит общий механизм ст. 427 ГК РФ для использования положений типовых договорных конструкций. На возможность отсылки к «примерным условиям договора» обращено внимание в п.7 Постановления Высшего Арбитражного Суда РФ от 14 марта 2014 г. № 16 «О свободе договора и ее пределах» [28], а также в п. 8 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 г. № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора» [29].

Адаптация типовых договорных конструкций к конкретному гражданско-правовому отношению представляет собой самостоятельную преддоговорную процедуру. Если речь идет о заключении договора трансграничного строительного подряда, то основной вопрос кроется в устранении договорных коллизий, вызванных различиями правовых систем [17, с. 165-166]. Гибкость международных типовых договорных конструкций *FIDIC* как правовых регуляторов индивидуально-правового уровня воздействия, в частности, определяется диспозитивными возможностями субъектов дополнять договорные

условия, видоизменять или не применять условия, противоречащие существу обязательств либо нормам внутреннего права.

Исследователи неоднократно обращали внимание на пробельность положений, определяющих основные нормативные конструкции строительного подряда [8; 17]. Большой регулятивный и инструментальный потенциал типовых договорных конструкций, разработанных международными профессиональными объединениями строителей и инженеров, проявляется в следующих аспектах:

1) Системно-структурное строение (Общие условия, Особые условия, Процедурные правила, Условия разрешения споров, специальные декларативные положения, посвященные целям строительного проекта, приложения и формы, детализация оферты и акцепта) и комплекс сопутствующей договорной документации определяют весь механизм правоотношения, его динамику, и формализуют взаимосвязь элементных и внеэлементных особенностей договоров;

2) Дифференцированный подход к выбору условий договорного взаимодействия по поводу проектирования и строительства («Красная книга» «Желтая книга», «Серебряная книга» *FIDIC* и т.д.), опирающийся на особенности субъектного состава, вид финансирования строительства, распределение рисков и ответственности, организационную структуру и методы ведения строительства, требования к объекту и месту строительства, ценовые параметры, сроки работ и другие ситуационные критерии;

3) В типовых договорных конструкциях заложены, с одной стороны, гарантирующие инструменты для поддержания стабильности правоотношения, а с другой стороны, средства диспозитивного усмотрения на внесение изменений (ст.ст. 13.1-13.8, 18 «Серебряной» книги *FIDIC*);

4) Индивидуализирующий подход к характеру предмета строительного подряда, развернутые критерии определения качества результата работ в соответствии с заданными целями (в зависимости от функциональной характеристики объекта, достижения эксплуатационных показателей, экономии издержек при выполнении работ и т.д.) (ст.ст. 7, 9, 12 «Серебряной» книги *FIDIC*);

5) Участие инженеров как специальное правосубъектное средство, обеспечивающее сбалансированный механизм охраны интересов сторон правоотношений (заказчика, подрядчика, инвестора, привлекаемых специалистов и др.) на различных циклах строительной деятельности (ст. 3 «Серебряной» книги *FIDIC*);

6) Правовая детализация процедуры приемки (многоэтапная приемка материалов, оборудования, результатов строительства), усиленный контроль за качеством проведения приемки и ее оформлением (ст.ст. 10, 11 «Серебряной» книги *FIDIC*);

7) Наличие системы инструментов предотвращения рисков (механизм изменения цен, сроков, выставления требований и т.д.) (ст.ст. 13, 14, 17, 19 «Серебряной» книги *FIDIC*);

8) Функциональное устройство внеэлементных особенностей – юридических процедур, отвечающих за упорядоченность реализации прав и обязанностей, определяющих динамику правоотношения и создающих правовые гарантии для субъектов на случай нарушения или угрозы нарушения прав. Договорным конструкциям *FIDIC*, *JCT* характерно включение комплекса преддоговорных процедур, организационно-подготовительных процедур, опосредующих начало проектирования и строительства; процедур взаимодействия участников строительного процесса; процедур, фиксирующих акты завершения строительства, приемки его результатов; процедур выставления требований и урегулирования споров, процедур внесения изменений, иных специальных процедур;

9) Наличие правового инструментария, обеспечивающего управление строительством, оптимизирующего его в целом и отдельные звенья и создающего механизмы управления изменениями в правоотношении [30, с. 42];

10) Дифференциация правовых средств мирного урегулирования споров, участие независимых инженеров и иных органов со специальной правосубъектностью (ст.ст. 20, 21 «Серебряной» книги *FIDIC*), приобретающая значение контексте экономики судебных издержек, минимизации ущерба, оперативного разрешения конфликтов, получения надлежащей правовой защиты и сохранения долгосрочных партнерских отношений [31].

Углубление дифференциации отечественного правового регулирования в области строительства определяется потребностями формирования специальных договорных конструкций, учитывающих: во-первых, субъектный состав отношения и наличие инвестиционного элемента в строительных отношениях, во-вторых, особенности объекта строительства, в-третьих, организационные аспекты и методы осуществления строительства и, в четвертых, иные критерии, задающие уникальность строительному процессу.

Опережающий эффект типовых договорных конструкций в строительной области проявляется в том, что они выступают правовыми регуляторами в условиях отсутствия норм позитивного права. Данные регуляторы являются основными ситуационными источниками регламентации поведения субъектов с необходимой степенью индивидуализации их прав и обязанностей; предлагают инструментарий решения основных и сопутствующих задач строительного процесса и достижения его целей и целей отдельных участников; формируют, с одной стороны, устойчивые, а с другой, динамичные эко-



номико-правовые связи, учитывающие последовательные и параллельные процессы строительства.

Основными субъектами правотворческого процесса в области усовершенствования договорно-правовых основ ведения строительной деятельности сегодня становятся предпринимательские сообщества. Именно на уровне саморегулирования создавались и принимались источники *lex constructionis*, нормы которых зачастую перетекали и во внутреннее законодательство. В российской строительной практике имеются предпосылки для формирования собственной системы типовых договорных конструкций в области проведения изысканий, проектирования и строительства, основанной на особенностях внутренней системы права и имплементирующей востребованные инструменты, применяемые в международном частном праве.

Особый межотраслевой характер типовых договорных конструкций в области строительства предопределяет возможность включения в их содержание специальных стимулирующих условий, обеспечивающих, в частности, внедрение более высоких экологических стандартов при проектировании и строительстве; применение энергосберегающих методов и технологий; закрепление унифицированных требований в области технического и авторского надзора, что, конечно, положительно отразится на качестве строительной отрасли в целом и развитии гражданского оборота.

В связи с чем представляется, что работа в этом направлении является насущной задачей российского законодателя.

### Литература:

1. Стратегия развития строительной отрасли Российской Федерации до 2030 г. (Проект). – URL: <https://www.garant.ru/files/3/7/1334573/strategiya-razvitiya-stroitelnoy-otrasli-rossiyskoy-federacii-do-2030-goda.pdf>
2. Кисин С. ТОП-25 крупнейших инвестиционных проектов России с участием иностранного капитала // Вестник экономики Евразийского Союза. – 2021. – № 1. – URL: <https://eurasianmagazine.ru/ratings/top-25-krupneyshikh-investitsionnykh-proektov-rossii-s-uchastiem-inostrannogo-kapitala/>
3. Трумпель К.Б. Коронавирус и контракты FIDIC. Ч. 1. Форс-мажор. – URL: <https://trumpel.ru/video/#block6449> (дата обращения: 19.02.2021).
4. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ (ред. от 09.03.2021) // СЗ РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.
5. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 г. № 14-ФЗ (ред. от 01.07.2021, с изм. от 08.07.2021) // СЗ РФ. – 1996. – № 5. – Ст. 410.
6. Сулейманов Т.Р., Юрчик В.В., Морозевич М.А. Строительство в условиях COVID-19: готовы ли нормы ГК РФ о подряде к краш-тесту // Закон. – 2020. – № 5. – С. 97-106.
7. Судебная практика по строительному подряду. Решения судов, основанные на применении нормы статьи 740 Гражданского кодекса Российской Федерации. – URL: <https://sudact.ru/practice/po-stroitelnomu-podryadu/>
8. Ершов О.Г. Конструкции гражданско-правовых договоров в сфере возведения объектов капитального строительства. – М.: Юрлитинформ, 2016. – 415 с.
9. Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 24.01.2000 г. № 51 «Обзор практики разрешения споров по договору строительного подряда» // Вестник ВАС РФ. – 2000. – № 3.
10. Ожегов С.И. Толковый словарь русского языка: Ок. 100 000 слов, терминов и фразеологических выражений / Под ред. проф. Л.И. Скворцова. – М.: Изд-во АСТ: Издательство «Мир и Образование», 2021. – 736 с.
11. Медведев Д.Е. Конструкция договора подряда на строительство объектов нефтегазодобывающих производств: отдельные особенности элементного состава // Вестник экономики, права и социологии. – 2013. – № 2. – С. 162-166.
12. Челышев М.Ю. Регуляторы в гражданско-правовой сфере: сущность правового явления // Учен. зап. Казан. ун-та. Сер. Гуманит. науки. – 2013. – Т. 155, кн. 4. – С. 189-195.
13. Нефедова Ю.Ю. Общеизвестные принципы и нормы международного права как правовые регуляторы гражданских отношений: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2015. – 182 с.
14. Михайлов А.В. Регуляторы в сфере действия предпринимательского права // Ученые записки Казанского университета. Серия: Гуманитарные науки. – 2015. – Т. 157. – № 6. – С. 133-141.
15. Измайлов Р.Р. Регуляторы предпринимательской деятельности в сфере жилищно-коммунального хозяйства // Учен. зап. Казан. ун-та. Сер. Гуманит. науки. – 2017. – Т. 159, кн. 2. – С. 479-490.
16. Шагиахметова Э.И., Боровских О.Н., Низамова А.Ш. Управление строительным проектом на основе формирования многофакторной модели эффективности // Вестник экономики, права и социологии. – 2020. – № 3. – С. 51-55.
17. Годдард И.А. Содержание и признаки трансграничного договора строительного подряда // Актуальные проблемы российского права. – 2019. – № 1. – С. 163-172.

18. Годдард И.А. Организации и объединения, разрабатывающие типовые договоры строительного подряда // Вестник ВГУ. Серия: Право. – 2018. – № 1. – С. 258-267.
19. Адамчук Е.Е. Зарубежный опыт правового регулирования договора строительного подряда // Северо-Кавказский юридический вестник. – 2017. – № 2. – С. 71-76.
20. FIDIC contracts Guide (Construction, Plant and Design-Build and EPC/Turnkey Contract) / FIDIC, 2001. – URL: <https://fidic.org/sites/default/files/The%20FIDIC%20Contracts%20Guide.pdf>
21. Construction Contract 2nd Ed (2017 Red Book). – URL: <https://fidic.org/books/construction-contract-2nd-ed-2017-red-book>.
22. Client/Consultant Model Services Agreement 5th Ed (2017 White Book). – URL: <https://fidic.org/books/clientconsultant-model-services-agreement-5th-ed-2017-white-book>
23. EPC/Turnkey Contract 2nd Ed (2017 Silver Book). – URL: <https://fidic.org/books/epcturnkey-contract-2nd-ed-2017-silver-book>
24. Plant and Design-Build Contract 2nd Ed (2017 Yellow Book). – URL: <https://fidic.org/books/plant-and-design-build-contract-2nd-ed-2017-yellow-book>
25. Short Form of Contract 2nd Ed (2021 Green Book). – URL: <https://fidic.org/books/short-form-contract-2nd-ed-2021-green-book>
26. The JCT Standard Building Contract. – URL: <https://www.jctltd.co.uk/category/standard-building>
27. Договоры строительного подряда: Право и менеджмент: пер. с англ. / Уилл Хьюз, Ронан Чемпион, Джон Мэрдок / Под ред. М.Т. Беловой. – М.: Статут, 2019. – 669 с.
28. Постановление Высшего Арбитражного Суда РФ от 14 марта 2014 г. № 16 «О свободе договора и ее пределах» // Вестник ВАС РФ. – 2014. – № 5.
29. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 г. № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора» // Бюллетень Верховного Суда РФ. – 2019. – № 2.
30. Варавенко В.Е. Правовое регулирование управления изменениями в международном инвестиционно-строительном проекте: сравнительно-правовой анализ типовых договоров FIDIC и российского права // Международное право и международные организации. 2019. – № 2. – С. 41-56.
31. Клэе Л., Никифоров И.В. Контракты на строительство по правилам FIDIC: применение и толкование. – М.: Статут, 2016. – 527 с.

## Civil Law Contracts as Regulators of Relations in the Field of Construction

*Yalilov A.D.*

*«Yalilov & Partners» Law Firm,  
Kazan (Volga Region) Federal University*

*The article reveals the features of contracts in the field of building. On the basis of a comparative legal analysis, using the methodology of legal regulators, the author revealed that the civil law normative regulation of contractual relations in the building sphere does not take into account the whole variety of economic relations and does not contain a balanced mechanism for the implementation of the rights and obligations of the subjects. The necessity of consolidation of a system of standard contractual structures based on the subject and functional differentiation is justified.*

*Key words: civil law contract, contractual structures, building, legal regulators, FIDIC, interbranch legal regulation*

