

УДК 347.454.3

К ВОПРОСУ О ФОРМЕ ДОГОВОРА СТРОИТЕЛЬНОГО ПОДРЯДА

*Ю. А. Серкова, доцент кафедры гражданского и
предпринимательского права Казанского государственного
университета, кандидат юридических наук*

Регламентируя процесс заключения договора, законодатель предписал достигать соглашения по всем существенным условиям сделки не иначе как в форме, требуемой для данного вида договора. При этом «чрезвычайно важно, чтобы использованные в договоре слова и выражения ясно и недвусмысленно выражали волю его сторон»¹.

Под формой сделки наука гражданского права понимает способ фиксации волеизъявления участников данной сделки². Согласно статье 158 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) сделка может быть совершена либо в устной, либо в письменной форме. Последняя может быть простой или нотариальной. Для подавляющего большинства совершаемых сделок установлена обязательная письменная форма, несоблюдение которой может привести к лишению права ссылаться на свидетельские показания либо вообще к признанию сделки недействительной³. Письменная форма представляет собой выражение воли участников сделки путем составления документа, отражающего ее содержание и подписанного лицом или лицами, совершившими сделку, или другим образом уполномоченными ими лицами⁴.

Непосредственно § 3 главы 37 ГК РФ норм о форме договора строительного подряда не содержит, равно как и § 1 этой же главы. Таким образом, следует обратиться к общим положениям о форме сделок и о форме договора. В письменной форме должны быть за-

ключены договоры, в которых хотя бы одной из сторон выступает юридической лицо, а также сделки между гражданами на сумму более 10 минимальных размеров оплаты труда. Распространенное исключение составляют сделки, исполняемые в момент совершения, однако, учитывая длительный характер отношений по договору строительного подряда, полагаем, что данная норма к ним не применима.

ГК РФ, как и ранее действовавшее законодательство, по-разному определяет последствия несоблюдения формы сделки, в том числе и договора, применительно к различным видам сделок⁵. Применительно к договору строительного подряда согласно статье 162 ГК РФ в качестве последствия несоблюдения простой письменной формы сделки будет невозможность ссылаться на свидетельские показания в подтверждение сделки и ее условий, но не недействительность сделки, тем более что доказывать существование правоотношения между сторонами допустимо какими-либо иными способами: различными письменными и другими доказательствами.

С одной стороны, большинство договоров строительного подряда заключаются с участием юридических лиц, с другой стороны, представить себе исследуемый вид договора ценой менее 10 минимальных размеров оплаты труда достаточно сложно. Следует отметить и то обстоятельство, что такие явления, как «смета» и «техническая документация», в любом случае представляют

собой письменные документы, которые могут служить доказательством заключения договора.

Закрепляя письменную форму для многочисленных договоров-сделок, ГК РФ предусматривает различные способы ее осуществления: путем составления одного документа, подписанного сторонами; путем обмена документами посредством почтовой, телеграфной, телетайпной, телефонной, электронной или иной связи, позволяющей достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору. Кроме того, пункт 2 статьи 160 ГК РФ устанавливает, что использование при совершении сделок факсимильного воспроизведения подписи с помощью средств механического или иного копирования, электронно-цифровой подписи либо иного аналога собственноручной подписи допускается в случаях и в порядке, предусмотренных законом, иными правовыми актами или соглашением сторон.

В настоящее время распространенным является составление единого документа, подписанного сторонами (с приложениями и без). Весьма востребовано совершение сделок по факсу⁶ и обмен документами посредством почтовой связи, реже — электронной почты. При этом процессуальное законодательство признает допустимыми доказательства заключения договора посредством электронных средств связи только в случаях, предусмотренных федеральными законами, иными нормативными правовыми актами или договором. Поскольку действующее законодательство не предусматривает таких случаев, фактически допустимость факсимильного (электронного) документа связывается исключительно с наличием соглашения сторон об этом⁷.

Как указывает А. Герасимов, на практике бывают случаи, когда строители и заказчики не подписывают договор строительного подряда, хотя фактически ведут свои отношения как стороны договора подряда⁸. Несоблюдение формы представляет опасность в случае возникновения спора, когда встает вопрос о защите прав субъектов⁹.

Поскольку предметом договора строительного подряда является создание

недвижимой вещи или ее определенное изменение, что говорит о достаточной сложности условий данного договора, на наш взгляд, целесообразно в ГК РФ прямо закрепить норму о его форме, аналогичную нормам о форме договоров купли-продажи недвижимости, продажи предприятия, аренде зданий и сооружений и т.п., указав, что договор строительного подряда обязательно должен быть заключен в письменной форме, несоблюдение которой влечет ничтожность договора.

Говоря о письменной форме договора, отметим, что большое практическое значение имеет и то обстоятельство, чьей подписью скрепляется документ, поскольку стадия подписания договора — заключительная и самая важная в его оформлении, ибо подпись узаконивает договор. Как правило, акт подписания договора юридическим лицом включает в себя собственноручную подпись первого лица организации или его полномочного представителя, а также оттиск печати организации, который подтверждает полномочия подписавшего договор лица¹⁰, хотя ни статья 160 ГК, ни статья 434 ГК РФ не выдвигают в качестве обязательного требования скрепление документов печатями, что может быть отнесено к дополнительному (законному или договорному) требованию к форме сделки¹¹. В то же время «судебной практике известны случаи, когда коммерческие организации отказывались от выполнения своих договорных обязательств на основании того, что договор с их стороны был подписан не уполномоченными на то лицами (исполнительными или коммерческими директорами, менеджерами и т.д.)»¹². Основу для решения данного вопроса дает статья 174 ГК РФ, которая фактически говорит о полномочиях представителя стороны сделки: полномочия добровольного представителя могут быть ограничены договором с представляемым, а полномочия органа юридического лица — учредительными документами последнего. При этом Кодекс ограничивает применение данной нормы следующим: во-первых, для признания недействительной такой сделки необходимо, чтобы другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать об указанных ограничени-

ях, и, во-вторых, иск должно подать лицо, в интересах которого установлены ограничения. Возникает вопрос: кто является лицом, в чьих интересах ограничиваются полномочия органа юридического лица?

А.А. Киселев, основываясь на анализе судебной практики¹³, указывает, что «только само юридическое лицо, от имени которого действовал орган, превысивший ограниченные уставом полномочия, может выступать субъектом и подавать иски о признании сделки недействительной на основании статьи 174 ГК РФ. Участники (учредители) таким правом не обладают»¹⁴.

Однако возможно признание договора заключенным и в случае подписания его неуполномоченным лицом, если договор фактически признан лицом управомоченным.

На практике обстоятельствами, придающими сделке, подписанной неуполномоченным лицом силу, признаются: переписка сторон, наличие по договору подряда локальных смет, подписанных лицом, имевшим полномочия на подписание договора, направление платежных поручений за подписью уполномоченного лица, претензий об исполнении контрагентом встречных обязательств и т.д.¹⁵

Учитывая сложность и специфику строительно-подрядных отношений, процедура заключения договора строительного подряда в любом случае сложнее, чем у иных видов договоров подряда, поэтому особое значение приобретают отношения сторон, предваряющие его заключение. В ходе переговорного процесса «нередко подписываются предварительные и иные промежуточные соглашения, фиксирующие определенные договоренности сторон, относящиеся к предмету будущего «основного» договора...»¹⁶.

В соответствии с нормой пункта 1 статьи 433 ГК РФ для признания договора заключенным требуется, чтобы лицо, направившее оферту, получило на нее акцепт. Закон содержит определенные требования как к оферте, так и к акцепту: оферта — адресованное одному или нескольким конкретным лицам предложение, в обязательном порядке содержащее существенные условия договора, которое достаточно определенно

и выражает намерение сделавшего его лица считать себя заключившим договор с адресатом, которым будет принято предложение; акцепт — полный и безоговорочный ответ лица, которому адресована оферта, о ее принятии.

Направляя оферту, сторона выражает свою волю заключить договор. Процесс формирования данной воли не столь важен, большее значение придается самому факту появления окончательно сформировавшегося намерения стороны заключить договор¹⁷.

Оферта может представлять собой развернутый проект договора, либо заказ, исходящий от стороны, которая нуждается в определенных услугах. Но каким бы способом оферта ни была выражена, договор признается заключенным лишь в случае прямого ее подтверждения¹⁸.

Иногда говорят о возможности заключения договора совершением конклюдентных действий, которые при этом рассматриваются в качестве своеобразного акцепта, поскольку согласно пункту 3 статьи 438 ГК РФ совершение лицом, получившим оферту, в срок, установленный для ее акцепта, действий по выполнению указанных в ней условий договора, в том числе выполнение работ, уплата соответствующей суммы, считается акцептом, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или не указано в оферте. Конклюдентное действие — молчаливое действие, явно свидетельствующее о намерении лица вступить в правоотношение и заменяющее словесное соглашение на совершение сделки¹⁹.

Между тем не всегда совершение конклюдентных действий является достаточным основанием для признания соглашения заключенным. Так, Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате Российской Федерации не согласился с позицией подрядчика по договору строительного подряда об изменении условий договора дополнительным соглашением, фактически заключенным в результате совершения конклюдентных действий, поскольку сторонами в договоре было установлено, что все изменения, влияющие на цену или срок выполнения работ, производятся только после подписания

сторонами соответствующего дополнения к договору²⁰.

Пленум Верховного Суда Российской Федерации и Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации разъяснил, что²¹ для признания соответствующих действий адресата оферты акцептом Кодекс не требует выполнения условий оферты в полном объеме, поскольку достаточно, чтобы лицо, получившее оферту (в том числе проект договора), приступило к ее исполнению на условиях, указанных в оферте, и в установленный для ее акцепта срок. Данный подход судебных органов нашел сторонников и в юридической литературе²².

В то же время ряд авторов обращает внимание на спорность указанной конструкции. А. Шичанин и О. Гривков отмечают, что отдельные действия лица по исполнению условий оферты не в полной мере свидетельствуют о его волеизъявлении по поводу всех существенных положений договора²³. Как указывает Л. Андреева, акцептом должно считаться выполнение оферты только в полном объеме и в пределах срока, установленного для акцепта²⁴. По мнению Г. Лобанова, конклюдентное действие не является акцептом, поскольку первое представляет собой действие,

соответствующее условиям сделки, а акцепт — волевое движение (акт) субъекта, свидетельствующее лишь о согласии заключить договор²⁵.

Приведенные точки зрения только подтверждают целесообразность нашего подхода в отношении формы договора строительного подряда.

Несмотря на то что договор строительного подряда заключается по поводу совершения определенных действий в отношении недвижимого имущества, он, в отличие, например, от договора продажи жилья, долгосрочного договора аренды зданий, сооружений, договора дарения недвижимости и т.п., государственной регистрации не подлежит. Согласившись с преобладающим мнением цивилистов о том, что государственная регистрация формой сделки не является²⁶, отметим, что законодатель справедливо решил не подвергать данной процедуре договор строительного подряда, в отличие от договора долевого строительства недвижимости. В то же время право собственности на созданную по договору строительного подряда недвижимую вещь возникнет только после его государственной регистрации в установленном законом порядке.

ПРИМЕЧАНИЕ

- ¹ Эрделевский А.М. Толкование договора // Российская юстиция, 1999. № 4.
- ² Матвеев И.В. Недействительность сделок с пороком формы // Современное право, 2001. № 9.
- ³ Гришаев С.П. Подписано — и с плеч долой? // Бизнес-адвокат, 2001. № 9.
- ⁴ Семенов М.И. Письменная форма сделок // Право и экономика, 2002. № 8.
- ⁵ Новоселова Л.А. Заключен ли договор? // Хозяйство и право, 1994. № 9.
- ⁶ См.: Сеглин Б. Факсимильные сделки в России можно оспорить? // Бизнес-адвокат, 2004. № 4.
- ⁷ Помешкин С. Обмен документами как способ заключения договора // эж-Юрист, 2005. № 49.
- ⁸ Герасимов А. Взаимоотношения сторон в капитальном строительстве // Бизнес-адвокат, 1997. № 13.
- ⁹ Лобанов Г. А для меня закон не писан... // Бизнес-адвокат, 2000. № 11.
- ¹⁰ Давидов Б.Д., Липатенков В.Б. О правовом значении подписи и электронной цифровой подписи на документах (анализ законодательства и законопроектов России) // Право и экономика, 2001. № 1.
- ¹¹ Серго А. Электронный документооборот // Российская юстиция, 2003. № 5.
- ¹² Ривкин К. Договор дороже денег // Бизнес-адвокат, 1997. № 23.
- ¹³ Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 14 мая 1998 г. № 9 «О некоторых вопросах применения статьи 174 Гражданского кодекса Российской Федерации при реализации органами юридических лиц полномочий на совершение сделок» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, 1998. № 7.

¹⁴ *Киселев А.А.* Проблемы квалификации недействительности сделок, совершенных с превышением ограниченных полномочий // Арбитражный и гражданский процесс, 2004. № 4; см. также: *Эрделевский А.М.* За пределами полномочий // СПС КонсультантПлюс, 14.03.2001.

¹⁵ *Журбин Б.* Необходимые полномочия // эж-ЮРИСТ, 2005. № 47; см. также: п. 3 Обзора практики разрешения споров по договору строительного подряда / Информационное письмо Президиума ВАС РФ от 24 января 2000 г. № 51// Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, 2000. № 3.

¹⁶ *Кучер А.Н.* Ответственность за недобросовестное поведение при заключении договора // Законодательство, 2002. № 10.

¹⁷ *Кучер А.Н.* Оферта как стадия заключения предпринимательского договора // Законодательство, 2001. № 5.

¹⁸ *Кабалкин А.* Заключение договора // Российская юстиция, 1996. № 9.

¹⁹ *Семенов М.И.* Заключение сделок посредством конклюдентных действий // Право и экономика, 2002. № 7.

²⁰ *Розенберг М.Г.* Непризнание конклюдентных действий в качестве доказательства соглашения сторон (Дело № 181/2002, Решение от 18.02.2004) / Подготовка к публикации О. Щукиной // эж-Юрист, 2005. № 32.

²¹ П. 58 Постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 1 июля 1996 г. № 6/8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, 1996. № 9.

²² См., например: *Кучер А.Н.* Акцепт как стадия заключения предпринимательского договора // Законодательство, 2001. № 7.

²³ *Шичанин А., Гривков О.* Заключение договоров: требования законодательства // Законодательство и экономика, 1999. № 6.

²⁴ *Андлеева Л.* Форма договора и последствия ее несоблюдения // Российская юстиция, 1999. № 2.

²⁵ *Лобанов Г.* Конклюдентные действия // Бизнес-адвокат, 1997. № 3.

²⁶ См., например: *Эрделевский А.М.* О регистрации сделок с недвижимостью // СПС Консультант Плюс, 24.03.2004; *Сучкова Н.* Нужна ли сделкам регистрация? // эж-Юрист, 2003. № 5; *Киндеева Е.* Порядок меняется, регистрация остается // Бизнес-адвокат, 2003. № 21.