

Е.Ю. Куломзина

Особенности применения договора подряда в предпринимательской деятельности

В статье рассматриваются вопросы использования для оформления отношений в предпринимательской деятельности договора подряда, приведена сравнительная характеристика договора подряда с рядом других договоров, таких как договор купли-продажи, договор поставки, договор оказания услуг, трудовой договор. Автором раскрыты основные аспекты и отличительные черты договора подряда и основные особенности использования в правоприменительной практике, в частности рассмотрены преимущества и недостатки договора подряда для оформления отношений по использованию труда работников.

Ключевые слова: договор подряда; преимущества и недостатки договора; условия использования договора подряда.

Договор подряда можно отнести к числу широко распространенных на практике договоров, используемых гражданами и организациями в рамках подрядных отношений при удовлетворении их личных и деловых потребностей в получении различных работ.

В настоящее время основные положения договора подряда регламентируются главой 37 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ). Однако законодательная основа данного договора была заложена еще правовыми системами ряда древних государств.

Так, законами Хаммурапи в Древнем Вавилоне предусматривались ответственность строителя за ненадлежащее качество работы и нормы, регулирующие стоимость работы строителя: «Если строитель возведет человеку дом и завершит ему его, то тот должен дать строителю в подарок два сикля серебром за каждый сар площади дома» [15: с. 22].

В римском праве подрядные отношения имели форму договора найма работы (*locatio-conductio operis*), т. е. подряд рассматривался как подвид договора найма.

По договору найма работы одно лицо за вознаграждение возлагало на себя обязанность предоставить другому лицу готовый результат своей работы. При этом в качестве предмета договора рассматривались различные работы: строительство зданий; перевозка по суше или морю (в том числе сплав по реке) товара, животных или людей; предоставление услуг по чистке и починке одежды и обуви, обучению ремеслу и т. п. Основной аспект договора — отсутствие контроля процесса выполнения работы подрядчика,

он обязан был предоставить заказчику оговоренный заранее результат своей работы — *opus* [6: с. 218].

В Дигестах Юстиниана (далее — Дигесты) приведено четкое определение видов работ, которые выполнялись по договору найма работы. Выражение *locatio-conductio operis* означало такую работу, которая, в отличие от работы как трудового процесса, представляла собой некоторый окончательный результат выполненной работы (Дигесты, 50.16.5.1) [12: с. 422].

Кроме того, договор найма работы отличали от договора купли-продажи, и считалось, что договор *locatio-conductio operis* заключался, только если материал(ы) для выполнения необходимой работы предоставлял заказчик (Дигесты, 18.1.20) [12: с. 115]. В противном случае отношения сторон рассматривались как купля-продажа (*emptio-venditio*).

Однако, несмотря на продолжительную историю применения договора подряда в договорных отношениях, до настоящего времени остается множество «пробелов» в квалификации подрядных правоотношений и особенностях применения договора подряда в различных ситуациях, возникающих в процессе предпринимательской деятельности.

Как уже отмечалось выше, основные положения по договору подряда, применяемому для оформления отношений по использованию труда при выполнении работ, закреплены в параграфе 1 главы 37 ГК РФ, а в частях, не урегулированных этими статьями, к договору подряда применяются общие положения о договорах.

Изучение практики применения договора подряда позволило выявить преимущества и недостатки использования данного вида договора при оформлении различных отношений. Раскроем особенности договора подряда подробно.

Наиболее значительным недостатком в процессе применения договора подряда, на наш взгляд, является отсутствие четкой квалификации подрядных правоотношений. Договор подряда имеет ряд схожих черт с рядом договоров, таких как договор купли-продажи, поставки, трудовой договор, договор оказания услуг и т. д.

Вопрос квалификации подрядных правоотношений вызывал значительные затруднения во все времена: начиная с эпохи римского права и по настоящее время.

Так, например, еще в римском праве отмечались трудности квалификации подрядных правоотношений в связи с наличием отношений, имеющих сходные признаки. Изучая вопрос о соотношении подряда и купли-продажи в римском праве, С.Н. Муромцев указывал, что «наем того периода не был самостоятельным в Риме и входил в сферу действия купли-продажи» [12: с. 423], а Г. Дербург вообще ставил их в один ряд [9: с. 360].

Аналогичное расхождение во взглядах на договор подряда существовало и в советской, а далее в российской литературе. Одни авторы рассматривали договор подряда как разновидность договора купли-продажи [4: с. 373; 15: с. 98], другие — как самостоятельный вид договора [3: с. 148; 11: с. 123].

Трудности четкого разграничения видов договоров обусловлены тем, что и договор подряда, и договор купли-продажи направлены на возмездную передачу в собственность определенного объекта, и, кроме того, их юридическая квалификация совпадает: и тот и иной договор является консенсуальным, двусторонним, возмездным во всех случаях.

Зачастую на практике складывается ситуация, при которой возникает необходимость установления, какой из видов договоров наиболее уместно применять. Рассмотрим несколько основных ситуаций из предпринимательской практики, когда правильность использования договора подряда при оформлении правовых отношений вызывает сомнения.

1. *Договор подряда или договор поставки?* Для разграничения применения одной из двух указанных правовых форм договоров воспользуемся примером из судебной практики. Так, ФАС Поволжского округа в своем постановлении от 07.09.2011 по делу № А12-24656/2010 установил следующее: «...разграничение договоров поставки и подряда между собой выражается в том, что по договору подряда изготавливается и передается заказчику индивидуально-определенная вещь, а по договору поставки — вещь, приобретенная у третьих лиц или изготовленная поставщиком, но не имеющая индивидуальных особенностей (серийная модель)...»¹. Следовательно, при заключении договора большое внимание должно уделяться предмету договора и определению его уникальности, так как изготовление и поставка предмета договора, не являющегося уникальным или не имеющего индивидуальных особенностей, не может осуществляться по договору подряда.

2. *Договор подряда или договор купли-продажи?* В отдельных случаях разграничение договоров купли-продажи и подряда является особенно трудноразрешимым, например, когда договорные отношения касаются переработки из давальческого сырья, а также договора толлинга [2: с. 27].

По отнесению отношений по переработке давальческого сырья к конкретной договорной модели существует множество различных точек зрения [8: с. 139; 14: с. 22]. На наш взгляд, при определении, какой вид договора наиболее уместен, нельзя дать однозначный ответ, так как такой договор следует считать смешанным, поскольку он содержит как элементы поставки, так и подряда.

Выбор вида используемого договора в конкретной ситуации должен опираться на оговариваемые в договоре условия. Если в договоре переработки давальческого сырья нет условий, оговаривающих, каким образом следует его обрабатывать, и все сводится лишь к конкретизации требований, относящихся к конечному результату, то наиболее уместным здесь является заключение договора купли-продажи. Однако если в договоре имеются условия, по которым подрядчик обязуется при выполнении работ использовать полученный

¹ Постановление ФАС Поволжского округа от 07.09.2011 по делу № А12-24656/2010. Документ опубликован не был. Доступ из справочно-правовой системы «Консультант Плюс»: [электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/>.

от контрагента материал и передать в оговоренный срок изготовленную из него вещь, то в данном случае целесообразно использование договора подряда.

3. *Договор подряда или договор оказания услуг?* Договор подряда имеет тесную связь с договором оказания услуг, для разграничения сфер применения данных договоров можно опереться на мнение М.И. Брагинского: «Институт возмездного оказания услуг предназначен для регулирования тех правоотношений, которые, с одной стороны, не могут быть эффективно регламентированы подрядными нормами, а с другой — по своей значимости и индивидуализирующим их свойствам еще не достигли той степени, при которой оказывается необходимым выделение каждого из них в особый договорной тип» [2: с. 42].

«Решающее значение для разграничения договоров подряда и оказания услуг имеет лежащий в их основе характер интереса соответствующей стороны — заказчика. Если этот интерес сводится к совершению действий, налицо договор возмездного оказания услуг, а в случае, когда предполагается совершение действий с передачей результата, имеет место договор подряда, в котором большое внимание уделено акту сдачи-приемки работ. Результат в договоре подряда должен быть не только определенно обозначенным, но и делимым от действий» [7: с. 51].

4. *Договор подряда или трудовой договор?* Использование договора подряда в качестве заменителя трудового договора в последние годы достаточно распространенное явление. Роднит эти две формы договоров то, что и работник, и подрядчик выполняют определенные действия, направленные, как правило, на достижение полезного результата на возмездной основе.

При возникновении спорных ситуаций в процессе квалификации вида договора и разрешения спорных случаев наиболее обоснованным является использование судебной практики. Основные выводы по судебной практике по разграничению договора подряда и трудового договора: договоры признаются договорами подряда, а не трудовыми, если договоры на выполнение конкретных работ физическими лицами не содержали каких-либо условий относительно трудового распорядка, социальных гарантий, а ответственность физических лиц при выполнении данных работ ограничивалась исключительно качеством этих работ (их результатами) и сроком их исполнения, осуществление оплаты данных работ производится в размере, согласованном сторонами в договорах после приема данных работ заказчиком и оформления акта (ов) сдачи-приемки.

К основным отличительным особенностям трудового договора в сопоставлении с договором подряда относятся: прием на работу осуществляется путем издания приказа (распоряжения) работодателя, основанного на личном заявлении работника; принятие работника на работу производится по определенной должности или профессии в соответствии со штатным расписанием; при принятии на работу в трудовую книжку работника вносится соответствующая запись с указанием номера и даты приказа о приеме его на работу; выполнение работы определенного рода производится личным трудом работника (он включается в производственную деятельность предприятия); работник обязан подчиняться внутреннему

трудоуому распорядку, составным элементом которого является выполнение в процессе труда распоряжений работодателя (или лиц, которым были делегированы данные полномочия); за ненадлежащее выполнение трудовых функций и/или нарушение трудового распорядка работник может быть привлечен к дисциплинарной и материальной ответственности; работнику при выполнении его трудовой функции (или готовности ее исполнить) выплачивается заработная плата не реже чем каждые полмесяца; в трудовых отношениях работнику предоставляются гарантии социальной защищенности.

Делая выбор в пользу трудового договора или договора подряда, важно рассмотреть их основные преимущества и недостатки.

К преимуществам договора подряда, с точки зрения заказчика, можно отнести:

- возможность отсрочки оплаты работы подрядчика, так как по договору подряда (если иного не указано в договоре) оплата работы производится заказчиком только после завершения работы и оформления ее результатов актом сдачи-приемки, а при трудовом договоре оплата работы осуществляется частями и периодически (в виде заработной платы) на протяжении всего периода выполнения работ. Опираясь на фактор оплаты труда, договор подряда, с точки зрения работника (подрядчика), является менее привлекательным по сравнению с трудовым договором, гарантирующим работнику своевременность и полноту оплаты его труда, соблюдение социальных гарантий (например, оплата больничных и отпусков);

- уменьшение рисков неполучения или несвоевременного получения результатов работы подрядчика (работника). Договором подряда предусматриваются сроки начала и завершения выполнения работы, в течение этого срока у заказчика имеется право в любое время осуществлять контроль процесса и качества работы подрядчика. Если в ходе контроля было выявлено, что процесс выполнения работы подрядчиком может привести к нарушению оговоренных в договоре сроков получения и/или качества результатов работы, то заказчик вправе отказаться от исполнения договора, потребовать от подрядчика безвозмездного устранения недостатков в разумный срок или возмещения убытков. По трудовому договору работодатель, при соблюдении работником всех правил и норм труда и способов выполнения трудовых функций, не может спрашивать с работника достигнутый (а точнее, недостигнутый) результат труда;

- возможность оптимизации ресурсов за счет наличия оговоренных сроков действия договора подряда. Срочность договора подряда позволяет заказчику выбирать подрядчика, который наиболее качественно и своевременно выполнит указанную в договоре работу. Если заказчик будет недоволен качеством работы подрядчика, он в дальнейшем может отказаться от его услуг, так как договор подряда содержит условия расторжения указанного договора. Трудовой договор расторгнуть значительно сложнее: его изменение и/или расторжение требуют соблюдения сложных, зачастую дорогостоящих и длительных, процедур. Сбор

доказательной базы для расторжения трудового договора, особенно бессрочно-го, по причине некачественного выполнения работником его трудовых функций очень затруднителен. Срочный трудовой договор может рассматриваться как «золотая середина» между договором подряда и бессрочным трудовым договором, однако в соответствии с ТК РФ заключение трудового договора на определенный срок возможно только при наличии соответствующих законных оснований;

– экономия финансовых и материальных ресурсов заказчика на обеспечении необходимых условий труда подрядчика и организации его рабочего места. В отличие от заказчика работодатель обязан обеспечивать работнику рабочее место с соблюдением необходимых условий труда.

К недостаткам договора подряда в сравнении с трудовым договором, с точки зрения заказчика, можно отнести:

– ограниченность контроля качества выполнения указанной в договоре работы. Как правило, подрядчик самостоятельно выбирает способы выполнения работы, кроме того, у подрядчика в соответствии с п. 1 ст. 706 ГК РФ есть право решать, выполнять ли предусмотренную в договоре работу самостоятельно (лично), или привлечь к исполнению своих обязательств других лиц (субподрядчиков). Существующая возможность привлечения подрядчиком субподрядчиков повышает риск заказчика в получении некачественного и/или несвоевременного результата выполненных работ или неполучения его вообще, так как заказчик может и не знать, кто будет выполнять работу и является ли данное лицо добросовестным исполнителем. По трудовому договору работодатель определяет график работы и способы выполнения трудовых функций работника и имеет возможность в течение испытательного срока оценить качество его работы, осуществлять постоянный контроль за ходом выполнения работы, привлекать к дисциплинарной и материальной ответственности работника за некачественное выполнение его трудовых функций;

– сложность оценки качества результатов работы. Если в договоре подряда отсутствуют четкие требования к качеству выполняемой подрядчиком работы, то в соответствии со ст. 721 ГК РФ приемка работы и оценка ее качества производится исходя из требований, обычно предъявляемых к работам соответствующего рода. А «обычно предъявляемые требования» не всегда возможно определить и применить к результатам труда подрядчика, что приводит к задержке сдачи результата работы по акту сдачи-приемки, так как у подрядчика возникает необходимость доказывания качества его работы.

С учетом всего указанного выше можно сделать вывод, что договор подряда имеет развитую сферу применения. Однако использование данного договора при оформлении различных отношений должно быть продуманно и обоснованно, что объясняется наличием «нечеткости» границ его применения и проблемы квалификации конкретного договора в правоприменительной практике, что, в свою очередь, отчасти обусловлено стремительным развитием рыночных отношений и появлением различных договорных конструкций и смешанных договоров, так или иначе сходных с договором подряда.

Литература

1. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Кн. 3: Договоры о выполнении работ и оказании услуг. М.: Статут, 2003. 1055 с.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 06.04.2015, с изм. от 07.04.2015) // Собрание законодательства Российской Федерации от 29 января 1996 г. № 5. Ст. 410.
3. Гражданское право / под ред. В.А. Рясенцева. М.: Госюриздат, 1976. Т. 2. (автор главы — В.Г. Вердников). 233 с.
4. Жукова Л.И. Советское гражданское право. Т. 2. М., 1973. 519 с.
5. Курилов В.И., Пряжеников М.О. Договор подряда и трудовой договор: достоинства и риски для сторон договоров // Пробелы в российском законодательстве. Юридический журнал. 2012. № 6. С. 221–226.
6. Муромцев С.Н. Гражданское право Древнего Рима: лекции. М., 1983. 697 с.
7. Накушинова Е.В. Место обязательств по возмездному оказанию услуг в системе гражданско-правовых договоров // Юрист. 2007. № 6. С. 51–52.
8. Панайотов Н.Г. Советское гражданское право. М.: Юридическая литература, 1978. 256 с.
9. Пандекты: перевод с немецкого. Просмотрено и согласовано с 7-м изданием подлинника. Обязательственное право. Т. 2: Вып. 3 / авт.-сост. Г. Дернбург; пер. под ред.: П. Соколовский; ред.: А.Э. Вормс, И.И. Вульферт. 3-е рус. изд. М., 1911. 412 с.
10. Победоносцев К.П. Курс гражданского права. Ч. 3: Договоры и обязательства. М.: Статут, 2003. 622 с.
11. Потюков А.Г. Советское гражданское право. Л.: ЛГУ, 1982. 207 с.
12. Римское частное право: учебник / под ред. И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского. М.: Юриспруденция, 1999. 560 с.
13. Садилов О.Н. Некоторые положения теории советского гражданского права // Советское государство и право. 1966. № 2. С. 22–25.
14. Стучка П.И. Курс советского гражданского права. М., 1931. 98 с.
15. Хрестоматия по всеобщей истории государства и права: учеб. пособие / сост. В.Н. Садилов; под ред. З.М. Черниловского. М.: Гардарика, 1996. 412 с.
16. Шерстобитов Е.А. Особенности правовой природы договора подряда: [электронный ресурс] // Предпринимательское право. 2008. Специальный выпуск. Доступ из справочно-правовой системы «Консультант Плюс».

Literatura

1. Braginskij M.I., Vitryanskij V.V. Dogovornoe pravo. Kn. 3: Dogovory' o vy'polnenii rabot i okazanii uslug. M.: Statut, 2003. 1055 s.
2. Grazhdanskij kodeks Rossijskoj Federacii (chast' vtoraya) ot 26.01.1996 № 14-FZ (red. ot 06.04.2015, s izm. ot 07.04.2015) // Sobranie zakonodatel'stva Rossijskoj Federacii ot 29 yanvarya 1996 g. № 5. St. 410.
3. Grazhdanskoe pravo / pod red. V.A. Ryasenceva. M.: Gosyurizdat, 1976. T. 2. (avtor glavy' — V.G. Verdnikov). 233 s.
4. Zhukova L.I. Sovetskoe grazhdanskoe pravo. T. 2. M., 1973. 519 s.
5. Kurilov V.I., Pryazhenikov M.O. Dogovor podryada i trudovoj dogovor: dostoinstva i riski dlya storon dogovorov // Probely' v rossijskom zakonodatel'stve. Yuridicheskij zhurnal. 2012. № 6. S. 221–226.

6. *Muromcev S.N.* Grazhdanskoe pravo Drevnego Rima: lekicii. M., 1983. 697 s.
7. *Nakushnova E.V.* Mesto obyazatel'stv po vozmezhnomu okazaniyu uslug v sisteme grazhdansko-pravovy'x dogovorov // *Yurist*. 2007. № 6. S. 51–52.
8. *Panajotov N.G.* Sovetskoe grazhdanskoe pravo. M.: Yuridicheskaya literatura, 1978. 256 s.
9. Pandekty': perevod s nemeckogo. Prosmotreno i soglasovano s 7-m izdaniem podlinnika. Obyazatel'stvennoe pravo. T. 2: Vy'p. 3 / avt.-sost. G. Dernburg ; per. pod red.: P. Sokolovskij; red.: A.E'. Vorms, I.I. Vul'fert. 3-e rus. izd. M., 1911. 412 s.
10. *Pobedonoscev K.P.* Kurs grazhdanskogo prava. Ch. 3: Dogovory' i obyazatel'stva. M.: Statut, 2003. 622 s.
11. *Potyukov A.G.* Sovetskoe grazhdanskoe pravo. L.: LGU, 1982. 207 s.
12. Rimskoe chastnoe pravo: uchebnik / pod red. I.B. Noviczko, I.S. Pereterskogo. M.: Yurisprudenciya, 1999. 560 s.
13. *Sadikov O.N.* Nekotory'e polozheniya teorii sovetskogo grazhdanskogo prava // *Sovetskoe gosudarstvo i pravo*. 1966. № 2. S. 22–25.
14. *Stuchka P.I.* Kurs sovetskogo grazhdanskogo prava. M., 1931. 98 s.
15. Xrestomatiya po vseobshhej istorii gosudarstva i prava: ucheb. posobie / sost. V.N. Sadikov; pod red. Z.M. Chernilovskogo. M: Gardarika, 1996. 412 s.
16. *Sherstobitov E.A.* Osobennosti pravovoj prirody' dogovora podryada [e'lektronny'j resurs] // *Predprinimatel'skoe pravo*. 2008. Special'ny'j vy'pusk. Dostup iz spravocno-pravovoj sistemy' «Konsul'tant Plyus».

E. Yu. Kulomzina

Features of the Application of Contract in Entrepreneurial Activity

The article considers the problems of the use of the work contract for registration relations in entrepreneurial activity of the work contract. The author provides the comparative characteristics of the contract with a number of other agreements, such as the contract of purchase and sale, supply contract, the provision of services contract, employment contract. The author reveals the basic aspects and distinctive features of the contract and the basic features of use in law enforcement practice, in particular the advantages and disadvantages of the contract for the formalization of relations for the use of work of employees are considered.

Keywords: the contract; the advantages and disadvantages of the agreement; conditions of use of the contract.