

15. Конституція України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.

16. Про основи національної безпеки України : Закон України від 19 червня 2003 р. № 964-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 29. – С. 38. – Ст. 1433.

17. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21 травня 1997 р. № 280/97-ВР // Офіційний вісник України. – 1997. – № 25. – С. 20.

18. Конституція України: науково-практичний коментар / редкол.: В.Я. Тацій, О.В. Петришин, Ю.Г. Барабаш та ін. ; Нац. акад. прав. наук України. – 2-ге вид., переробл. і допов. – Х. : Право, 2012. – 1128 с.

УДК 347.1

САДЧЕНКО М.М., НОВАКОВЕЦ В.М.

### ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ КАПІТАЛЬНОГО БУДІВНИЦТВА: ОКРЕМІ АСПЕКТИ

У статті аналізуються поняття та ознаки капітального будівництва, досліджуються дискусійні питання, пов'язані з сутністю капітального будівництва та договором підяду на капітальне будівництво.

**Ключові слова:** капітальне будівництво, договір підяду на капітальне будівництво, будівництво.

В статье анализируются понятие и признаки капитального строительства, исследуются дискуссионные вопросы, связанные с сущностью капитального строительства и договором подряда на капитальное строительство.

**Ключевые слова:** капитальное строительство, договор подряда на капитальное строительство, строительство.

The article analyzes the concept and characteristics of capital construction, explores controversial issues related to the essence of capital construction, and the work contract for capital construction.

**Key words:** capital construction, contract for capital construction, construction.

**Вступ.** Вперше поняття «капітальне будівництво» з'явилося у радянському законодавстві, однак зі зміною всієї системи господарювання воно наповнилось дещо новим змістом, проте ці зміни недостатньо повно та чітко відображені в чинному законодавстві, через що в юридичній науці бракує чіткого усвідомлення сутності капітального будівництва та його відмінностей від будівництва. Наразі деякі питання не вирішені остаточно та обговорюються науковцями.

**Стан дослідження проблеми.** Дослідження проблем капітального будівництва розпочалось практично одразу після появи цього поняття. Серед дослідників останніх років, які комплексно займались цією проблемою, варто виділити таких науковців, як М.С. Біленко, К.О. Городненко, А.Б. Гриняк, Г.М. Гриценко, В.Г. Олюха, С.В. Сенік. Водночас вони, як і інші науковці, обгрунтовують подекуди різні позиції з дискусійних питань, єдина позиція ними поки що не вироблена.

**Постанова завдання.** Метою статті є дослідження дискусійних аспектів юридичної сутності капітального будівництва та правового регулювання змісту та істотних умов договору підяду на капітальне будівництво.

**Результати дослідження.** Передусім варто зазначити, що поняття «капітальне будівництво» не має усталеного визначення та однозначних критеріїв відмежування від інших понять. Останнім часом дослідники приділяють істотну увагу цій проблемі, однак видається, що деякі з них не заглиблюються

© САДЧЕНКО М.М. – кандидат юридичних наук, викладач кафедри економіко-правових дисциплін (Національна академія внутрішніх справ)

© НОВАКОВЕЦ В.М. – кандидат юридичних наук, старший слідчий (Києво-Святошинський районний відділ поліції)

в сутність поняття, а виокремлюють його ознаки, не до кінця усвідомлюючи їх значення. Це свідчить про сприйняття наукою поняття, яке від початку не мало легального визначення та усвідомлювалось науковцями певною мірою інтуїтивно. Однак зараз воно вже розроблено достатньо, щоб можна було сформулювати певні науково обґрунтовані висновки.

Не треба забувати, що поняття «капітальне будівництво» має й економічний зміст, і слово «капітал», що міститься в його назві, має істотне значення для розуміння цього поняття. Аналізуючи поняття «капітальне будівництво», варто зазначити, що капітал є як його метою (внаслідок капітального будівництва збільшується промисловий капітал, виробничі активи, а також отримується прибуток), так і засобом (без істотних капіталовкладень капітальне будівництво неможливе) [3, с. 16]. Водночас об'єкти будівництва мають також загальнодержавне значення, тобто вигоди від їх будівництва отримує не лише замовник, але й держава в цілому – наприклад, за рахунок збільшення обсягів виробництва або внаслідок якісної забудови території з метою, важливою для держави, такою, як розселення громадян або підвищення обороноздатності.

В.Г. Олюха визначає капітальне будівництво як господарську діяльність, спрямовану на комплексну забудову та реконструкцію територій, забезпечення обороноздатності країни, створення та підтримання в належному експлуатаційному стані основних засобів шляхом проведення завершених проектних, пошукових, будівельних, будівельно-монтажних та пов'язаних з ними робіт [4, с. 96]. До ознак капітального будівництва варто віднести такі:

а) мета капітального будівництва – господарська (створення основного капіталу, здійснення капітальних інвестицій, пряме отримання прибутку, наприклад, від продажу квартир, підтримання капітальних об'єктів у нормальному технічному стані, без чого вони припинять виконувати свої господарські функції) або задоволення потреб суспільства в цілому (будівництво лікувального комплексу, оборонних споруд, навчальних закладів тощо);

б) замовник капітального будівництва завжди є суб'єктом господарської діяльності або владним органом (місцевого самоврядування або державної влади), наділеним господарськими повноваженнями. При цьому варто мати на увазі, що за певних обставин замовник може бути одночасно й забудовником. Ми вважаємо хибною точку зору, відповідно до якої капітальному будівництву завжди властиві підрядні відносини, зокрема генерального підряду. Генеральний підряд, як і будь-який будівельний підряд, є лише інструментом, засобом досягнення мети. Оскільки капітальне будівництво включає в себе комплексні роботи, нерідко замовник не в змозі виконати їх усі, проте це не може вважатися обов'язковою умовою. Також варто зауважити, що капітальному будівництву не властиві правовідносини, пов'язані з захистом прав споживача, оскільки метою цих відносин є захист більш слабого учасника відносин – фізичної особи, а вона не може бути замовником у капітальному будівництві;

в) роботи, що виконуються під час капітального будівництва, є комплексними і можуть включати в себе не тільки роботи, пов'язані безпосередньо з будівництвом, а й роботи, визначені цільовим призначенням збудованих об'єктів. Наприклад, якщо це житловий квартал або медична установа, для нормального функціонування таких об'єктів можуть проводитись роботи із озеленення;

г) внаслідок капітального будівництва зводяться капітальні будівлі або відновлюється нормальний технічний стан капітальних будівель. Якщо збудованому об'єкту не може бути присвоєна одна з п'яти категорій складності, якщо він не є капітальним, то навіть за наявності всіх інших ознак таке будівництво не можна вважати капітальним. Принагідно треба зауважити, що оскільки капітальне будівництво є комплексним, то комплекс робіт, здійснюваних під час капітального будівництва, може включати і зведення некапітальних, тимчасових споруд, необхідних для досягнення кінцевої мети – зведення об'єкта капітального будівництва. У цьому випадку провідною є саме кінцева мета, тобто якщо під час будівництва було зведено п'ять тимчасових будівель, а потім – одна капітальна, яка і стала результатом будівництва, то таке будівництво є капітальним;

д) вищезазначене зумовлює ще одну ознаку капітального будівництва – велику кількість організаційних та технологічних форм, дозволів, необхідних для капітального будівництва. Як правило, воно здійснюється за допомогою підрядних відносин саме тому, що роботи, які мають бути виконані, є дуже різними та замовник не є компетентним у їх виконанні, не має відповідного устаткування, а частина необхідних робіт потребує обов'язкового ліцензування. Складність та багатогранність правового регулювання процесів, з яких складається капітальне будівництво, визначають юридичне завдання дослідження та постійного вдосконалення правового режиму капітального будівництва.

Відповідно до ч. 1 ст. 317 Господарського кодексу України будівництво об'єктів виробничого та іншого призначення, підготовка будівельних ділянок, роботи з обладнання будівель, роботи із завершення будівництва, прикладні та експериментальні дослідження, розробки тощо, які виконуються суб'єктами господарювання для інших суб'єктів або на їх замовлення, здійснюються на умовах підряду. Для здійснення зазначених робіт можуть укладатися договори підряду: на капітальне будівництво, на виконання проектних і дослідницьких робіт, на виконання геологічних, геодезичних та інших робіт, необхідних для капітального будівництва, інші договори. Це положення треба правильно тлумачити: воно не означає, що відповідні роботи мають виконуватися виключно за допомогою підряду

і замовник капітального будівництва не може сам виконати всі роботи або їх частину; йдеться лише про ті роботи, які виконуються суб'єктами господарювання для інших суб'єктів або на їх замовлення, тобто про ті роботи, які замовник не виконує сам.

Що стосується договорів підряду, у юридичній науці вже багато років точиться дискусія стосовно їх предмета. Існує три точки зору: що предметом договору підряду є певний результат діяльності підрядника; що предметом договору підряду є діяльність підрядника; що предметом договору підряду є і те, і інше. Ми дотримуємось останньої позиції, оскільки перші дві, на нашу думку, не співвідносяться з сутністю договору підряду. Так, якщо визнати, що предметом договору підряду є діяльність, а не результат, то довелося б визнати, що замовник повинен прийняти та оплатити роботу підрядника і в тому випадку, коли результат не досягнений, але роботи проводились відповідно до того, що визначено договором. Наприклад, складання проектної документації як діяльність відповідно до такої точки зору має вважатися належним виконанням договору, навіть якщо результату у вигляді пакета проектної документації немає, проте обумовлені договором роботи проводились протягом обумовленого договором часу. Якби предметом договору підряду був виключно результат, то довелося б визнати, що спосіб його отримання не має істотного значення, а мають значення лише характеристики результату. Так, якщо укладений договір підряду на ремонт певної речі, підрядник мав би право не ремонтувати цю річ, а придбати нову таку саму та віддати її замовнику. Однак він цього вимагається саме ремонт тієї речі, яку дав йому замовник, причому нерідко обумовлюється і спосіб досягнення бажаного результату. Для замовника мають значення як характеристики, які матиме результат, так і спосіб, яким цей результат буде отримано. Тому предметом договору підряду і є результат, отриманий певним способом, тобто внаслідок певної діяльності – інакше кажучи, і діяльність, і її результат.

Аналізуючи правове регулювання договору підряду на капітальне будівництво, варто зазначити таке. ЦК та ГК регулюють укладання договорів підряду, пов'язаних з будівництвом, подібним, але не тотожним чином. При цьому ЦК оперує поняттям «будівельний підряд», ГК – поняттям «підряд на капітальне будівництво». Точки зору науковців з цього приводу розділилися; дехто вважає, що мається на увазі один договір, просто в різних кодексах використано різні його найменування. Ми дотримуємось іншої точки зору: у цьому випадку норми ЦК та ГК відносяться як загальні та спеціальні. ЦК врегулює зміст підрядних договорів, пов'язаних з будівельними роботами, як з капітальним будівництвом, так і з некапітальним. Незважаючи на те, чи є будівництво капітальним, договір підряду стосовно нього матиме ті ознаки, зміст та сутність, що визначені ЦК.

Водночас ГК окремо регулює ті сфери господарської діяльності, які потребують спеціального регулювання. До них зокрема належить і капітальне будівництво, точніше, підряди, пов'язані з капітальним будівництвом. Тому розбіжності в правовому регулюванні, якщо вони не виходять за межі відмінностей між загальною та спеціальною нормами, не є недоліками законодавства, а є особливості правового регулювання.

Варто негативно оцінити той факт, що багато важливих аспектів, пов'язаних з правовим регулюванням капітального будівництва, врегульовані на рівні підзаконних актів. Так, ані ГК, ані чинні закони не містять поняття «капітальне будівництво», натомість воно наведене у Порядку державного фінансування капітального будівництва, який розглядає капітальне будівництво з певного боку – як об'єкт фінансування. Варто було б ввести легальне визначення капітального будівництва у нормативно-правовий акт вищого рівня, який розглядатиме його передусім як господарську діяльність, наприклад, у ГК. Вважаємо за доцільне розпочати главу 33 ГК з такого визначення. Так само вважаємо за доцільне на законодавчому рівні відмежувати капітальне будівництво від некапітального, врегулювавши основні його відмінні ознаки.

Укладання та виконання договорів підряду на капітальне будівництво здійснюється відповідно до Загальних умов укладання та виконання договорів підряду в капітальному будівництві, затверджених Кабінетом Міністрів України від 01.08.2005 р. № 668 (далі – Загальні умови), та вимог законодавства, а також з обов'язковим урахуванням підстав укладення договору та джерел фінансування. У цьому випадку врегулювання цих питань окремим підзаконним актом не є негативним явищем, оскільки підзаконні акти регулюють саме ті питання, які належать до компетенції нормативно-правових актів такого рівня, а основні норми наявні і в ГК.

За нормами ст. 318 ГК України та п. 4 Загальних умов за договором підряду на капітальне будівництво одна сторона (підрядник) зобов'язується своїми силами і засобами на замовлення другої сторони (замовника) побудувати і здати замовникові у встановлений строк визначений договором об'єкт відповідно до проектно-кошторисної документації або виконати зумовлені договором будівельні роботи та інші роботи, а замовник зобов'язується передати підряднику затверджену проектно-кошторисну документацію, надати йому будівельний майданчик, прийняти закінчені будівництвом об'єкти і оплатити їх.

Сторонами договору підряду на капітальне будівництво є замовник та підрядник. Договірні відносини з виконання робіт в господарському законодавстві на відміну від цивільного законодавства складаються за конструкцією генерального підряду. Так, відповідно до ст. 319 ГК України та п. 1

ст. 30 Загальних умов залучати до виконання договору третіх осіб – субпідрядників підрядник чи генпідрядник може лише за згодою замовника. Як видно зі ст. 319 ГК України, договір підряду на капітальне будівництво замовник може укласти з одним підрядником або з двома і більше підрядниками, які, у свою чергу, як генеральні підрядники можуть залучати як третіх осіб субпідрядників. Тобто стосовно одного об'єкта може укладатися декілька договорів підряду на капітальне будівництво, просто їх зміст складатимуть різні роботи [2, с. 61].

Суб'єктами (сторонами) підрядного договору можуть бути й інші учасники будівництва (проектні організації, постачальники обладнання, банки тощо). Тобто замовник не зобов'язаний покласти виконання всіх робіт на генпідрядників, він має право самостійно виконати частину робіт або самостійно визначити підрядника, який виконуватиме певні роботи.

Поняття генерального підряду має велике значення для капітального будівництва, оскільки ця діяльність передбачає виконання складного комплексу робіт, які рідко може самостійно виконати один підрядник. Відмінність генерального підряду від підряду полягає в тому, що, укладаючи договір підряду, підрядник зобов'язується виконати обумовлені договором роботи самостійно, а, укладаючи генеральний підряд, генеральний підрядник має право передоручати виконання всіх робіт або їх частини субпідряднику. Таким чином, укладаючи договір генерального підряду, замовник відмовляється самостійно шукати підрядників для виконання всього комплексу робіт з капітального будівництва, а доручає це генеральному підряднику, який має або виконати всі роботи самостійно, або знайти субпідрядників, узгодити їх кандидатури із замовником та проконтролювати виконання ними робіт. Замовник при цьому безпосереднього впливу на субпідрядника не має, субпідрядник несе відповідальність виключно перед генпідрядником, з яким він укладав договір.

У науковій літературі точиться дискусія з приводу відповідальності сторін договору. Існує точка зору, що норма чинного законодавства, відповідно до якої власником об'єкта капітального будівництва протягом всього процесу капітального будівництва є замовник, є хибною та потребує змін, оскільки замовник позбавлений можливості реалізувати право власності на неіснуючий об'єкт, а за умови завдання шкоди саме він відповідає за дії, яких не скоював. Приблизники цієї точки зору вважають, що на час капітального будівництва право власності на його об'єкт варто передати підряднику – подібно до того, як це відбувається під час морських перевезень за коносаментом. Ми не погоджуємося з цією позицією з таких підстав. По-перше, замовник не є власником неіснуючого об'єкта; право власності на збудований об'єкт закріплюється за ним після закінчення будівництва, а право власності на земельну ділянку, на якій розташовуватиметься об'єкт, або на об'єкт незавершеного будівництва не тотожне праву власності на збудований об'єкт. По-друге, за умовами договору підряду на капітальне будівництво замовник має передати підряднику земельну ділянку, на якій проводитиметься капітальне будівництво. Це положення означає, що під час капітального будівництва підрядник є землекористувачем, а отже, відповідає за свої дії на цій земельній ділянці. По-третє, вище зазначалося, що за капітального будівництва одного об'єкта може бути (і найчастіше є) декілька підрядників, які виконують різні роботи. Якщо право власності на об'єкт буде передано їм, незрозуміло, як його «поділити» та чи не виникне ситуація, коли підрядник, який, приміром, буде транспортувати шляхи на об'єкті, зрештою відповідатиме за дії підрядника, який проводить внутрішні роботи в будівлях. На нашу думку, варто приділяти значну увагу визначенню в договорі підряду кола обов'язків підрядника та обсягу його відповідальності. Однак власником об'єкта будівництва має залишатися замовник.

**Висновки.** У цілому останнім часом велика кількість наукових досліджень, присвячених капітальному будівництву та договору підряду на капітальне будівництво, прояснила низку питань, однак деякі дискусії тривають досі. Існуюче правове регулювання не дає відповідей на деякі питання, починаючи від понятійних: навіть визначення капітального будівництва на рівні закону відсутнє. ГК врегульовує не сферу капітального будівництва, а зміст договору підряду на капітальне будівництво, ЦК врегульовує зміст договору будівельного підряду. Вважаємо за необхідне доповнити главу 33 ГК правовими нормами, що врегульовують капітальне будівництво саме як сферу діяльності. Подальші дослідження варто зосередити на аналізі практичних механізмів притягнення замовників та підрядників до відповідальності у разі порушення ними норм законодавства та умов договору.

#### Список використаних джерел:

1. Господарський кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18, 19–20, 21–22. – Ст. 144.
2. Біленко М. Структура договірних зв'язків за договором підряду на капітальне будівництво / М. Біленко // Юридична Україна. – 2012. – № 3. – С. 60–64.
3. Сафонов Ю.М. Економіко-правові основи капітального будівництва : [навч. посібник] / Ю.М. Сафонов, В.Р. Кравець, В.Г. Олюха. – К. : Центр учбової літератури, 2014. – 239 с.
4. Олюха В.Г. Капітальне будівництво як господарсько-правова категорія / В.Г. Олюха // Право і суспільство. – 2015. – № 2. – С. 91–97.