

## ИСТОРИЧЕСКИЕ ЭТАПЫ СТАНОВЛЕНИЯ И РАЗВИТИЯ ДОГОВОРА СТРОИТЕЛЬНОГО ПОДРЯДА

### HISTORICAL STAGES OF FORMATION AND DEVELOPMENT OF CONSTRUCTION CONTRACT

*S. Novikov*

#### Annotation

In this paper we analyze the historical aspect of the contract. Reasoned allocation of six stages: the first stage – from 1547 to 1595, the second stage – from 1595 until 1719, the third period, from 1719 to 1835, the fourth period, from 1835 to 1917, the fifth period, from 1917 to 1996, the sixth period – from 1996 to the present.

**Keywords:** contract, construction contract, development history, experience, formation, the civil code, capital construction.

*Новиков Сергей Николаевич*  
Аспирант, Современная  
гуманитарная академия

#### Аннотация

В настоящей статье проанализирован исторический аспект развития договора подряда. Автором аргументировано выделение шести этапов: первый этап – с 1547 г. до 1595 г., второй этап – с 1595 г. до 1719 г., третий период – с 1719 г. до 1835 г., четвертый период – с 1835 г. до 1917 г., пятый период – с 1917 г. до 1996 г., шестой период – с 1996 г. и по настоящее время.

#### Ключевые слова:

Договор, строительный подряд, история развития, опыт формирования, гражданский кодекс, капитальное строительство.

**А**нализ и изучение исторического аспекта развития права дает возможность осмыслить уже существующий опыт формирования и применения правовой нормы. Особенно актуально обращение к истории развития в случае, когда происходит совершенствование действующего законодательства. Гражданское законодательство в сфере регулирования отношений по возведению объектов капитального строительства всегда представляло интерес для изучения. Очень часто поправки, вносимые в законодательные акты, не затихающие судебные споры говорят о том, что правовые нормы идут вразрез со складывающимися экономическими отношениями. Особенно явно это прослеживается в развитии законодательства о строительстве. Ситуацию не спасает и существенное реформирование норм права в данной области. В связи с чем изучение истории права дает возможность не только исправить, но и избежать ошибок в законотворческой деятельности, а также разработать такие правовые нормы, которые будут соответствовать отношениям и обеспечат надлежащую правоприменительную практику.

Однако, в процессе изучения истории важно не просто найти описание правовой конструкции, а выявить предпосылки появления нормы права и объяснить причины ее неэффективности [1. С. 84–85]. Подобный подход может реализовываться тогда, когда предмет исследования составляет не только законодательство, но и особенности складывающихся отношений. Анализ и изучение становления договора строительного подряда, по нашему мнению, является важным направлением в исследовании,

поскольку данный договор является основным при осуществлении строительной деятельности.

Договор строительного подряда как самостоятельный субинститут в системе гражданского права характеризуется длительным и сложным путем исторического развития. Договорные отношения в сфере строительства прошли долгий путь становления, прежде чем получили надлежащую правовую основу. Причина этому – в сохранении феодального хозяйства в течении длительного периода времени.

Самые первые упоминания о договоре по выполнению работ возможно выделить еще в Русской Правде. Так, в данном документе были закреплены отдельные положения личного найма, под которым понималось услужение для выполнения определенных видов работ, сделанное в устной форме "государем" мастеру–плотнику – "наймиту".

Первоосновой письменной формы договора строительного подряда являлись письменные свидетельства о строительном подряде, относящиеся к 1547 г. Данные свидетельства касались большей частью частных подрядов, когда отношения оформлялись подрядными грамотами или записями. Впервые нормативно отношения строительного подряда были закреплены в 1595 г. царским Наказом "О заготовлении материалов для строения Смоленской крепости" [2]. Указанным документом впервые были закреплены специальные нормы о договоре строительного подряда с участием государства. Впоследствии в своем большинстве нормативные акты применительно к подрядным отношениям в строительстве до конца XX в. обладали казенной направленностью, так как

государство являлось одной из сторон, а сам договор строительного подряда выступал как государственный контракт, необходимый для реализации внутренних функций государства (например, обороны).

1719 г. ознаменовался тем, что Петром I был утвержден регламент Камер-коллегии, прямой обязанностью которой являлось заключение договоров подряда для государственных нужд. В последующем другой стороной договора – подрядчиками – выступали купцы, в качестве поручителей – дворяне, а надлежащее исполнение договорных отношений отслеживали полицейские учреждения. Органами регулярной полиции выдавались разрешения на работы по возведению, переоборудованию и ликвидации строений; ими же также проводилась регистрация этих строений, в первую очередь жилых домов, выполняя при этом архитектурно-планировочные функции [3. С. 228]. Договоры подряда для государственных нужд заключались путем торгов и в письменной форме. Однако в рассматриваемый период времени еще не изжил себя традиционный сложившийся подход, по которому процесс строительства без участия государства производился путем заключения договора личного найма хозяйственным способом. Последующему развитию подрядных правоотношений оказывал препятствие феодальный путь развития, так как им предполагалось наличие классового неравенства.

В.П. Бугорским, верно, отмечается, что ко второй половине XIX в. постепенно происходила ликвидация неравенства сословий в правах на занятие предпринимательской деятельностью [4. С. 49]. Соответственно, указанный фактор вел к активному росту промышленности и торговли, повышалась роль купеческого сословия, что в целом предопределяло тенденции последующего развития законодательства о договорах строительного подряда. В результате качественно иного уровня экономических отношений, формирующихся в условиях капиталистического производства, потребовались юридические нормы, способные обеспечить процесс правового регулирования. В этой связи особо значимо издание в 1835 г. свода законов гражданских.

Так, в Своде законов гражданских в первый раз нашло свое закрепление легальное определение договора подряда в качестве договора, "по которому одна сторона принимала на себя обязательство исполнить своим иждивением предприятие, а другая сторона, в пользу которой производится предприятие, обязалась уплатить за это денежный платеж" (ст. 1737 свода законов гражданских). Договор строительного подряда пока не был выделен в качестве самостоятельного вида подряда. Но, в соответствии со Сводом законов гражданских договор подряда мог быть заключен на производство постройки, починки, переделки и ломки зданий, а также иных работ. Существенными условиями договора являлись: вид работ, инструменты, перечень используемых строительных материалов и их качество, сторона, обязанностью которой являлась поставка данных материалов, сроки ведения строительных работ (не должен был превышать 4 лет),

вид оплаты, порядок расчетов, а также порядок проверки выполненной работы. То есть, здесь нашли свое закрепление основные условия будущего договора строительного подряда, которые обуславливались особенностями складывающихся экономических правоотношений.

В юридической литературе отмечено, что в конце XIX в. производство строительных работ являлось наиболее частым предметом подряда, так как в основном договор заключался на работы по постройке, переделке и ломке зданий [5. С. 415]. Пока отсутствовали специальные нормы о строительном подряде (исключение составляет казенный), что в целом компенсировалось нормами общего характера. Содержание договора подряда составляла комбинация трудового и капиталистического элементов. Трудовой элемент – это исполнение определенной работы в виде создания какой-либо вещи. Капиталистический элемент заключался в наличии обязанности подрядчика не только сделать что-либо, но и передать заказчику результат работы. Причем если, к примеру, личный найм предполагал, что труд рабочего предоставлялся в распоряжение нанимателя, то при заключении договора подряда подрядчиком самостоятельно выбирались пути достижения материального результата.

Однако, несмотря на то, что можно было выделить при- сутствие только договору подряда признаки, иногда его рассматривали как договора об оказании услуг. В частности, Д.И. Мейер под подрядом понимал договор, согласно которому одним лицом в течение определенного времени несет ответственность на возмездных началах оказывать другому лицу какую-либо услугу в виде, например, постройке здания. Услуга должна оказываться при помощи других лиц, а действия самого подрядчика расценивались в качестве посреднических между лицом, заключающим подряд, и рабочими, производящими услугу [6. С. 6].

Является очевидным, что в данном случае договор подряда на постройку здания рассматривался в качестве разновидности посреднического договора, предмет которого составляли услуги подрядчика в области предоставления рабочей силы. Однако, напротив, Г.Ф. Шершеневич [7. С.539] и К.П. Победоносцев [8. С. 424] полагали, что договор подряда – это договор, согласно которому одним лицом на себя и за известное вознаграждение принимается обязательство исполнить своим иждивением предприятие. Предприятие иждивением предполагает своими силами выполнение работы из своих материалов. Отличием от личного найма является то, что подрядчик в качестве лица, выполняющего работы, наделяется необходимым объемом оперативно-хозяйственной самостоятельности, которая позволила бы ему привлекать для исполнения своих обязательств третьих лиц по личному найму и обладать над ними "хозяйской властью".

В последующем, при укреплении позиций капитализма, развитии машиностроения, науки и техники широко распространяется подрядный способ ведения строительных работ, по которому строительство производится путем привлечения специализированных организаций соответствующего строительного профиля.

В 1917 г. происходит установление приоритета права государственной собственности на здания и сооружения. Все это значительно влияет на процессы правового регулирования правоотношений строительного подряда. Так, государственные учреждения и предприятия, а также общественные организации вообще стали не правомочны вступать в строительные подрядные отношения, так как в качестве единственного заказчика в рассматриваемый период выступало государство. При желании, участники гражданского оборота могли строить – но только для своих нужд и только хозяйственным способом, с помощью своих сил и средств. В Гражданском кодексе РСФСР 1922 г. законодателем помимо норм, регулирующих общие вопросы подрядных отношений, специально не устанавливались положения, которыми бы регламентировался строительный подряд. Объяснением тому было наличие специального акта административного характера, где роль заказчика от имени государства отводилась государственным органам [9].

Однако, конец 20-х годов ознаменовался тем, что стало невозможным решение в масштабах государства крупных хозяйственных задач, связанных с воспроизводством новых и проведением реконструкции уже существующих материальных фондов. В связи с чем было признано целесообразным перейти от хозяйственного способа ведения строительства к подрядному с помощью государственных строительных организаций. Особенность данного метода состояла в том, что отдельный объект строительства строило сразу несколько подрядных организаций, а координацию и контроль за их совместной деятельностью осуществлял государственный заказчик. Допустимым было использование строительного материала любой из сторон, а оформление договорных отношений производилось составлением прямого договора с каждым из подрядчиков.

Подобные условия ведения строительных работ имели существенные недостатки. Так, например, в результате того, что на одном объекте осуществляли свою деятельность сразу несколько подрядных организаций, заказчику было сложно согласовать их действия, контролировать их. В связи с чем на некоторых стройках использовался метод генерального подряда. Генеральный подрядчик являлся квалифицированным организатором строительства и руководителем совместной работы всех подрядчиков.

Происходящие изменения в способах ведения строительного производства предопределили насущную необходимость нового правового регулирования. И Постановлением СНК СССР от 26 февраля 1938 г. "Об улучшении проектного и сметного дела и об упорядочении финансирования строительства" [10] были утверждены Правила о договорах подряда на капитальное строительство. Важным, по нашему мнению, является то, что законодатель не отвел главной роли в правовом регулировании подрядных отношений кодифицированному акту. Было отдано предпочтение специальным нормативным актам, носящим императивный характер. Детализирова-

лись положения вышеуказанных Правил инструкциями министерств и ведомств.

Безусловное наличие императивности норм практически исключало свободу определения условий договора строительного подряда, вследствие чего производство строительства подавалось как государственная задача. Был введен новый термин "капитальное строительство" – производственная деятельность, имеющая своим направлением создание новых, расширение и реконструкцию имеющихся основных фондов народного хозяйства страны.

Так, становление и развитие специального законодательства о договорах строительного подряда было основано на развитии строительной индустрии и изменении способов строительства в целях решения задач, стоящих перед государством по восстановлению экономики. Главным образом, отношения в сфере строительства складывались между государственными и кооперативными организациями, соответственно, его финансирование шло из государственного бюджета. В своей основе данные отношения имели обязательные для двух сторон административные плановые акты, которыми обеспечивался государственный контроль за ходом строительства.

К примеру, Правилами о договорах подряда на капитальное строительство 1938 г. закреплялись положения, в соответствии с которыми подрядный договор возможно было заключить только лишь с объектами из утвержденных титульных списков. И.Л. Брауде отмечалось, что наличие объекта строительства в титульных списках выступает в качестве необходимой плановой предпосылки заключения подрядного договора по строительству, а также является обязательным условием производства работ [11. С. 248].

В каждом году обязательно заключались годовые договоры, обеспечение материально-технического снабжения стройки осуществлялось из выделенных государственных фондов согласно нарядам на получение ресурсов. Так как финансировалось строительство государством, то на банки была возложена учетная функция подрядных договоров.

В случае, если объекты, включенные в титульные списки строек, не обеспечивались утвержденной проектно-сметной документацией, а сумма денежных средств по смете превысила выделенный государством годовой объем, то в соответствующей части финансирование строительства прекращалось.

Отметим также, что правовое регулирование капитального строительства продолжало оставаться проблемным. Правилами о договорах подряда на капитальное строительство практически не регламентировались правоотношения привлечения субподрядных организаций, которые специализируются на выполнении специальных видов работ, не было надлежащего урегулирования распределения ответственности между генеральным подрядчиком, заказчиком, и субподрядчиком. Задерживалось оформление договоров и начало производства работ.

Новые Правила о договорах подряда на капитальное строительство получили свое утверждение в Постановлении ЦК КПСС и Совета Министров СССР от 24 августа 1955 г. № 1551, однако, договора все также заключались главным образом на базе нормативных ведомственных или межведомственных инструктивных указаний, носящих ярко выраженный административный характер. Полномочия министерств и ведомств были определены возможностью принятия локальных нормативных актов применительно к строительству. Все вышеуказанное повлекло расширение законодательства и внутреннее несоответствие нормативных актов одного уровня. Как следствие, возникла насущная потребность научного осмысления правового регулирования правоотношений в сфере строительства и разработать единый нормативный акт, регламентирующий порядок заключения, исполнения, расторжения подрядных договоров.

Особенностями строительного производства предопределялась специализация подрядных организаций на определенных видах строительных работ, усиливалось кооперирование. Значимость данных процессов в области строительства заключалась в том, что они являлись основными формами разделения общественного труда и фактором роста производительности и экономии. Все изложенное выводило постепенно развивающиеся отношения строительного подряда на качественно иной уровень, обеспечивая последующее развитие законодательства.

Работы в области возведения зданий и сооружений, выполнения отдельных видов комплексов работ обеспечивались с помощью единой технологии отдельных самостоятельных специализированных организаций. Так, развитие специализации в строительной деятельности осуществлялось по двум направлениям – предметному и технологическому. Сущностью системы генерального подряда являлось поручение заказчиком генеральному подрядчику выстроить в целом весь объект. Последним на строительном объекте собственными силами выполнялась определенная часть работ, производство последующих видов специальных работ на договорных началах выполняли иные подрядные строительные организации – субподрядчики. Заключение самого субподрядного договора производилось не с государственным заказчиком, а с генеральным подрядчиком, он же и отвечал перед заказчиком за строительство объекта.

*Постепенно менялось представление о самом договоре. Гражданский кодекс РСФСР 1964 г. [12] закреплял договор подряда на капитальное строительство как самостоятельный вид. Легальное определение договора подряда на капитальное строительство содержало следующие основные признаки:*

◆ договор подлежит заключению только между организациями исключительно на основе плана, чем полностью исключается инициатива сторон. Данный признак не давал возможности распространения общих норм о подряде на правовое регулирование договорных отноше-

ний в строительстве. Заказчику важны были как результат труда, так и процесс выполнения работы.

◆ исходя из определения договора подряда функция заказчика была сведена к принятию результата работ и уплате за него вознаграждения. Вместе с тем, в договоре подряда на капитальное строительство обязанностями заказчика являлись, в том числе, постоянный контроль за ходом работ, согласование производственных вопросов с подрядчиком.

◆ на заказчика договором подряда на капитальное строительство были возложены дополнительные обязанности, которые вытекали из подготовки объекта строительства (к примеру, получение разрешения на строительство, обеспечение строительства водой и т.д.).

◆ если в обычном подряде обязанностью подрядчика являлась сдача работы согласно условиям договора и без недостатков, то договор подряда на капитальное строительство предусматривал необходимость построенного объекта не только быть пригодным к использованию, но и соответствовать проектно-сметной документации.

Таким образом, можно говорить о том, что Гражданский кодекс РСФСР 1964 г. не отличался разработанностью норм о договоре подряда на капитальное строительство, в связи с чем более предметно данные отношения урегулировались в нормах новых Правил о договорах подряда на капитальное строительство 1969 г. Данные Правила значительно отличались от предыдущих. В частности, был введен запрет подрядчику на выполнение строительно-монтажных работ, если отсутствует договор и финансирование строительства, существенно ограничивалась возможность вышестоящих органов на внесение изменений в планы капитальных вложений и строительно-монтажных работ. Кроме того, договор подряда на капитальное строительство стал детально определять права и обязанности на весь период строительства, сроки ввода объектов в эксплуатацию. Закреплялась в нормативном порядке повышенная имущественная ответственность хозяйствующих субъектов.

Вместе с тем, существенным проблемным моментом было то, что различные организации, заключая договор, подпадали под действие множества инструктивных указаний, что неизбежно порождало преддоговорные споры. Инструкциями одного и того же вида, принимаемыми в различных министерствах, разрешались одни и те же вопросы в плоскости своих ведомственных интересов. Иногда складывались ситуации, в которых акты отдельных министерств по заключению подрядных договоров не соответствовали друг другу и действующему законодательству.

Все это повлекло проведение реформирования управления строительством, были внесены определенные изменения в систему инструктивных указаний министерств и ведомств. Но наличие недостатков правового регулирования отношений в области капитального строительства было очевидным. Неизбежные административные элементы связывали заказчика и подрядчика,

вследствие чего области договорного согласования и свободного волеизъявления значительно ограничивались. Яркий пример тому – обязательные для сторон типовые генеральный и годовой договоры подряда. В них отсутствуют условия, которое могли бы быть согласованы сторонами между собой.

Последующее изменение экономических отношений вело к тому, что в области строительстве роль государства изменилась. Так, ранее строительство рассматривалось как одна из приоритетных государственных задач развития страны, теперь же государством только оказывается необходимое содействие в развитии данного сектора. В результате наделения заказчика и подрядчика инициативой, государственное вмешательство сведено к минимуму. Очевидно, что подобный подход дает реальную возможность получения большего экономического эффекта.

*Таким образом, в завершение рассмотрения настоящего параграфа предлагаем выделить следующие этапы становления и развития договора строительного подряда.*

#### ПЕРВЫЙ ЭТАП – с 1547 г. до 1595 г.

В данный период появился так называемый "праобраз" договора подряда – в виде письменных свидетельств о строительном подряде, касающихся большей частью частных подрядов, принят царский Наказ "О заготовлении материалов для строения Смоленской крепости".

#### ВТОРОЙ ЭТАП – с 1595 г. до 1719 г.

В данный период реализовывались специальные нормы о договоре строительного подряда с участием госу-

дарства. Петром I был утвержден регламент Камер-коллегии, прямой обязанностью которой являлось заключение договоров подряда для государственных нужд. Договоры подряда для государственных нужд заключались путем торгов и в письменной форме.

#### ТРЕТИЙ ЭТАП – с 1719 г. до 1835 г.

В данный период в Своде законов гражданских в первый раз нашло свое закрепление легальное определение договора подряда в качестве договора. Договор подряда мог быть заключен на производство постройки, починки, переделки и ломки зданий, а также иных работ. Выделены существенные условия договора.

#### ЧЕТВЕРТЫЙ ЭТАП – с 1835 г. до 1917 г.

В данный период производство строительных работ являлось наиболее частым предметом подряда. Пока отсутствовали специальные нормы о строительном подряде (исключение составляет казенный), это компенсировалось нормами общего характера. Содержание договора подряда составляла комбинация трудового и капиталистического элементов.

#### ПЯТЫЙ ЭТАП – с 1917 г. до 1996 г.

В данный период под влиянием административно-плановых начал управления экономикой основу законодательства о договоре строительного подряда составляют подзаконные нормативные акты, которые практически не содержат гражданско-правовых норм, основанных на свободе воли хозяйствующих субъектов, и носят императивный характер [13. С. 216–221].

#### ШЕСТОЙ ЭТАП – с 1996 г. и по настоящее время.

### ЛИТЕРАТУРА

1. Егорова М.А. Прекращение обязательств: опыт системного исследования правового института: Монография. М.: Статут, 2014. С. 84 – 85.
2. Акты, собранные в библиотеках и архивах Российской империи Археологической экспедиции Императорской академии наук. Т. 1. СПб., 1836. С. 450.
3. Российское законодательство X – XX веков: В 9 т. Т. 4. Законодательство периода становления абсолютизма. М., 1986. С. 228.
4. Бугорский В.П. Гражданско-правовые основы предпринимательской деятельности в строительстве. М., 2004. С. 49.
5. Синайский И. Русское гражданское право. М., 2002. С. 415.
6. Мейер Д.И. Русское гражданское право / Под ред. А.И. Вицина. СПб., 1897. С. 528.
7. Шершеневич Г.Ф. Учебник русского гражданского права. СПб., 1907. С. 539.
8. Победоносцев К. Курс гражданского права. Третья часть. Договоры и обязательства. СПб., 1896. С. 424.
9. Положение о государственных подрядах и поставках от 30 сентября 1921 г. // Документ утратил силу.
10. Постановление СНК СССР от 26 февраля 1938 г. "Об улучшении проектного и сметного дела и об упорядочении финансирования строительства" // Документ утратил силу.
11. Курс советского гражданского права. Отдельные виды обязательств. М., 1954. С. 248.
12. Гражданский кодекс РСФСР (утв. ВС РСФСР 11.06.1964) // СПС "Консультант Плюс".
13. Правила о договорах на выполнение проектных и изыскательских работ от 20 февраля 1959 г. № 166 // Законодательные акты по вопросам народного хозяйства СССР. М.: Юрид. лит., 1961. Том 2. С. 216 – 221.