

26. Антимонов Б. С., Флейшиц Е. А. Авторское право. – М.: Юридическая литература. – 1957. – 280 с. – Ст. 161–269.

27. Гаврилов Э. П. Авторское право. Издательские договоры. Авторский гонорар. – М., Юрид. лит., 1988. – 176 с. – Ст. 56–103.

28. Цивільний кодекс Української Радянської Соціалістичної Республі-

ки від 18.07.1963 № 1540-VI (із змінами) // [Електронний ресурс] // Режим доступу до Кодексу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi>.

29. Гражданское право: учебник. в 3-х т. Т. 3, 4-е изд., перераб. и доп. / Под. ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. – М.: ТК Велби, Изво «Прспект», 2005. – 784 с. – С. 188–192.

The article is sanctified to the location of organizations of collective management in the process of realization of absolute property titles on the objects of copyright and allied rights by authors and other legal of intellectual property subjects. A national and foreign legislation acts, is analyzed, the questions of history of origin and development of organizations of collective management are illuminated, it is determined them legal status.

Статья посвящена определению места организаций коллективного управления в процессе реализации исключительных прав на объекты авторского права и смежных прав авторами и другими субъектами права интеллектуальной собственности. Анализируется национальное и зарубежное законодательство, международно-правовые акты, раскрываются вопросы истории возникновения и развития организаций коллективного управления, определяется их правовой статус.

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ СТОРІН ДОГОВОРУ ПІДРЯДУ ЗА ПРОСТРОЧЕННЯ ВИКОНАННЯ ДОГОВІРНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ

Пленюк М. Д.,

здобувач НДІ приватного права і підприємництва АПрН України

У статті визначаються поняття та форми відповідальності сторін за договором підряду, зокрема, за прострочення виконання ними договірних зобов'язань.

Ключові слова: замовник, підрядник, строки (терміни), прийняття та оплата робіт, відповідальність за прострочення.

У зобов'язаннях, що виникають з договорів підряду, правами та обов'язками наділяються обидві сторони договору. Відповідно до ч. 1 і 2 ст. 837 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) за договором підряду одна сторона (підрядник) зобов'язується на власний ризик виконати певну роботу за завданням іншої сторони (замовника), а замовник зобов'язується прийняти та оплатити виконану роботу. Договір підряду може укладатися на виготовлення, обробку, переробку, ремонт речі або на виконання іншої роботи з переданням її результату замовникові.

Здійснення сторонами своїх суб'єктивних прав та виконання ними суб'єктивних цивільних обов'язків пов'язане з дотриманням певних строків, які встановлені законом, договором, звичаєм ділового обороту, рішенням суду тощо. Дотримання цих строків управомоченою або зобов'язаною особою є важливою умовою нормального розвитку підрядних правовідносин, задоволення матеріальних і духовних потреб його учасників.

Головним обов'язком підрядника за договором підряду є виконання обумовленої договором роботи або її окремих етапів у строки, обумовлені договором (ч. 1 ст. 846 ЦК України). Невиконання цього та інших обов'язків підрядника в обумовлені строки є порушенням зобов'язання (простроченням).

Правові наслідки порушення зобов'язання визначені у ч. 1 ст. 611 ЦК України. У разі порушення зобов'язання настають правові наслідки, встановлені договором або законом, зокрема: 1) припинення зобов'язання внаслідок односторонньої відмови від зобов'язання, якщо це встановлено договором або законом, або розірвання договору; 2) зміна умов зобов'язання; 3) сплата неустойки; 4) відшкодування збитків та моральної шкоди.

Прострочення підрядником виконання обов'язків за договором підряду є одним із видів цивільного правопорушення. Відповідно до ч. 2 і 3 ст. 612 ЦК України боржник, який прострочив виконання зобов'язання, відповідає перед

кредитором за завдані простроченням збитки і за неможливість виконання, що випадково настала після прострочення. Якщо внаслідок прострочення боржника виконання втрапило інтерес для кредитора, він може відмовитися від прийняття виконання і вимагати відшкодування збитків.

Однак зазначені у ч. 1 ст. 611 та частинах 2 і 3 ст. 612 ЦК України правові наслідки порушення (прострочення) боржником зобов'язання не можна визнати вичерпними, оскільки за порушення строків виконання зобов'язання можуть передбачатися й такі правові наслідки як компенсація моральної шкоди, сплата неустойки (штрафу, пені), втрата завдатку або повернення його у подвійному розмірі тощо.

Виникає насамперед запитання: який характер мають правові наслідки прострочення підрядником строків виконання своїх обов'язків за договором підряду? В широкому розумінні правові наслідки порушення (прострочення) боржником зобов'язання розглядаються як санкція цивільно-правового характеру. Зазначаючи, що санкція безпосередньо пов'язана з вимогою певної поведінки, яка міститься у правовій нормі, О. Е. Лейст писав: «В юридичному обов'язку відображено вимогу належної поведінки, а санкція – спосіб державного примусу до виконання (додержання) цієї вимоги, загроза примусом на випадок її порушення» [1, с. 23]. Стосовно цивільно-правових відносин О. О. Красавчиков під санкцією розумів установлену законом міру майнових або інших правових невідгідних для особи наслідків, яка застосовується в разі недодержання закону, невиконання прийнятих зобов'язань, заподіяння шкоди або за наявності інших передбачених законом підстав [2, с. 13].

Відповідно до ч. 2 ст. 849 ЦК України, якщо підрядник своєчасно не розпочав роботу або виконує її настільки повільно, що закінчення її в строк стає явно неможливим, замовник має право відмовитися від договору підряду та вимагати відшкодування збитків. Коментуючи ч. 2 ст. 849 ЦК України, І. А. Діковська доходить висновку, що під-

рядник несе відповідальність за порушення умов договору щодо строку. Ці порушення можуть виявитися в тому, що підрядник своєчасно не розпочав роботу або виконує її настільки повільно, що закінчення її в строк стає явно неможливим. У цих випадках в силу ч. 2 ст. 849 та ч. 2 ст. 852 ЦК України замовник має право відмовитися від договору підряду та вимагати відшкодування збитків. Крім того, при порушенні умов договору, які встановлюють строки виконання робіт підрядником, можливо також стягнення з останнього неустойки, якщо вона передбачена договором або законом [3, с. 398].

Варто зазначити, що, по-перше, в наведеному автором переліку правових наслідків прострочення підрядника зазначені не всі із можливих наслідків прострочення, зокрема, такі як компенсація моральної шкоди, втрата завдатку або повернення його в подвійному розмірі тощо, а, по-друге, не всіх їх можна розглядати як міри цивільно-правової відповідальності.

В літературі із загальної теорії права і цивільного права питання про суть санкції та її співвідношення із поняттям відповідальності залишається дискусійним. Слід, однак, приєднатися до розуміння цивільно-правової відповідальності як різновиду санкції, а саме, покладення на правопорушника основаних на законі невідгдних правових наслідків, які виявляються у позбавленні його певних прав або в заміні невиконаного обов'язку новим, або в приєднанні до невиконаного обов'язку нового додаткового [4, с. 14]. Такими наслідками для правопорушника можуть бути відшкодування ним заподіяних збитків, сплата неустойки (штрафу, пені), втрата завдатку або повернення його у подвійному розмірі.

Серед загальних положень про договори підряду немає норм про відповідальність підрядника за несвоєчасне виконання його основного обов'язку – виконання роботи в обумовлений (розумний) строк і передачу результату цієї роботи замовникові. Лише стосовно договорів будівельного підряду ЦК України 2003 року передбачив можливість застосування відповідальності підрядника як за недоліки збудованого об'єкта, так і за прострочення передання його замовникові. Так, відповідно до ст. 883 ЦК України підрядник відповідає за недоліки збудованого об'єкта, за прострочення передання його замовникові та за інші порушення договору (за недосягнення проектно-потужності, інших запроєктованих показників тощо), якщо не доведе, що ці порушення сталися не з його вини. За невиконання або неналежне виконання обов'язків за договором будівельного підряду підрядник сплачує неустойку, встановлену договором або законом, та відшкодовує збитки в повному обсязі. Суми неустойки (пені), сплачені підрядником за порушення строків виконання окремих робіт, повертаються підрядникові у разі закінчення всіх робіт до встановленого договором граничного терміну.

Загальною формою цивільно-правової відповідальності за порушення зобов'язань є відшкодування збитків. Відповідно до ст. 22 ЦК України особа, якій завдано збитків у результаті порушення її цивільного права, має право на їх відшкодування. Збитками вважаються: 1) втрати, які особа зазнала у зв'язку із знищенням або пошкодженням речі, а також витрати, які особа зробила або мусить зробити для відновлення свого порушеного права (реальні збитки); 2) доходи, які особа могла б одержати за звичайних обставин,

якби її право не було б порушено (упущена вигода). Збитки відшкодовуються в повному обсязі, якщо законом або договором не передбачено відшкодування у меншому або більшому розмірі. Отже, правило про повне відшкодування збитків має застосовуватися в усіх випадках порушення цивільного права, в тому числі і при простроченні виконання обов'язку підрядником, якщо навіть стосовно конкретного виду підрядного договору відповідальність у формі відшкодування збитків прямо не передбачена. Як правильно зазначає О. Денисенко, стосовно господарських зобов'язань відповідальність у формі стягнення збитків є універсальною, тобто збитки як форма відповідальності застосовуються у випадках порушення будь-якого господарського зобов'язання і в будь-яких випадках, коли інше не передбачено законом [5, с. 218]. Звичайно, що законом або договором може бути передбачено відшкодування збитків у меншому або більшому розмірі.

Прострочення виконання підрядником обумовлених договором робіт і передачі їх результатів замовникові може призвести до виникнення в останнього не лише майнової шкоди (збитків), а й моральної шкоди. За загальним правилом, закріпленим у ст. 23 ЦК України, особа має право на відшкодування моральної шкоди, завданої внаслідок порушення її прав. Моральна шкода полягає, зокрема, у фізичних та душевних стражданнях, приниженні честі, гідності фізичної особи або в порушенні ділової репутації фізичної чи юридичної особи. Як зазначив Вищий господарський суд України у п. 1 роз'яснення від 22 лютого 1996 р. (у редакції від 31 травня 2001 р. № 02-5/95), моральною шкодою юридичної особи визнається шкода, заподіяна організації порушенням її законних немайнових прав. Посягання на немайнові права юридичної особи може спричинити негативні наслідки: приниження репутації в суспільстві, формування негативної оцінки її як суб'єкта цивільних правовідносин і, як результат, зменшення кількості контрагентів, споживачів тощо, а отже, і майнові витрати.

Оскільки відшкодування моральної шкоди є одним із загальних способів захисту цивільних прав та інтересів (ст. 16 ЦК України), а положення ст. 23 ЦК України теж є нормами загальної дії і не пов'язують таке право із закріпленням його у спеціальних нормах законодавства, слід визнати обґрунтованим висновок про те, що право на відшкодування моральної (немайнової) шкоди виникає внаслідок порушення права особи незалежно від наявності спеціальних норм цивільного законодавства [6, с. 54].

Крім відшкодування збитків та моральної шкоди, підрядник у договорах підряду може нести відповідальність у формі неустойки (штрафу, пені, за термінологією Господарського кодексу України – штрафних санкцій).

Однак як серед загальних положень про договори підряду, так і серед норм, присвячених окремим їх різновидам, не передбачено конкретних штрафних санкцій (неустойки) за несвоєчасне виконання підрядником своїх обов'язків за договором. Лише при порушенні господарського зобов'язання, в якому хоча б одна сторона є суб'єктом господарювання, що належить до державного сектору економіки, або порушення пов'язане з виконанням державного контракту, або виконання зобов'язання фінансується за рахунок державного бюджету України чи за рахунок державного кредиту, передбачені штрафні санкції, в тому числі за прострочення зобов'язання. Зокрема,

відповідно до абзацу 3 ч. 2 ст. 231 ГК України за порушення строків виконання зобов'язання стягується пеня у розмірі 0,1 відсотка вартості товарів (робіт, послуг), з яких допущено прострочення виконання, за кожний день прострочення, а за прострочення понад 30 днів додатково стягується штраф у розмірі семи відсотків вказаної вартості. Крім того, відповідно до ч. 5 ст. 10 Закону України «Про захист прав споживачів» від 12 травня 1991 р. [7], якщо виконавець за договором побутового замовлення не виконує, прострочує виконання роботи (надання послуги) згідно з договором, він за кожен день (годину, якщо тривалість виконання визначена у годинах) прострочення сплачує споживачеві пеню у розмірі трьох відсотків вартості роботи (послуги), якщо інше не передбачено законодавством. У разі якщо вартість роботи (послуги) не визначено, виконавець сплачує споживачеві неустойку у розмірі трьох відсотків загальної вартості замовлення.

Якщо ж за прострочення виконання підрядником як основного обов'язку за договором підряду (своєчасне виконання певної роботи і передача замовникові результату виконаної роботи), так і за прострочення інших обов'язків (наприклад, за несвоєчасне повернення замовникові залишку або основних відходів від одержаних від нього матеріалів тощо) законом конкретні санкції не встановлені, вони мають встановлюватись у договорах підряду.

Як впливає із ч. 1 ст. 837 ЦК України, головними обов'язками замовника за договором підряду є обов'язок прийняти від підрядника результат виконаної роботи та обов'язок оплатити його. Ці обов'язки замовник повинен виконувати у строки (терміни), визначені законом або договором.

У цьому зв'язку обгрунтовано слід визнати пропозицію О. Л. Абрамцової про доцільність законодавчого закріплення обов'язку підрядника у письмовій формі повідомляти замовника про закінчення робіт і готовність їх результату до здавання у загальних нормах про підряд (ст. 720 ЦК Російської Федерації) з метою забезпечення можливості їх застосування до всіх видів договору підряду, якщо це не встановлено спеціальними нормами [8, с. 66]. Доцільним було б закріплення такого правила і серед загальних норм про договір підряду у Цивільному кодексі України.

На той випадок, коли замовник зволікає з прийняттям результату завершених робіт (особливо у відносинах з будівельного підряду), доцільним було б встановлення у договорах підряду санкцій у формі неустойки (штрафу, пені) за кожен день прострочення приймання замовником результату виконаних робіт.

За загальним правилом, встановленим у ст. 853 ЦК України, замовник зобов'язаний прийняти роботу, виконану підрядником відповідно до договору підряду, оглянути її та в разі виявлення допущених у роботі відступів від умов договору або інших недоліків негайно заявити про них підрядникові. Якщо замовник не зробить такої заяви, він втрачає право в подальшому посилатися на ці відступи від умов договору або недоліки у виконаній роботі. Замовник, який прийняв роботу без перевірки, позбавляється права посилатися на недоліки роботи, які могли бути встановлені при звичайному способі її прийняття (явні недоліки). Якщо після прийняття роботи замовник виявив відступи від умов договору підряду або інші недоліки, які не могли бути встановлені при звичайному способі її прийняття (приховані недоліки), у тому числі такі,

що були умисно приховані підрядником, він зобов'язаний негайно повідомити про це підрядника.

Якщо замовник протягом одного місяця ухиляється від прийняття виконаної роботи, то підрядник має право після дворазового попередження продати результат роботи, а суму виторгу, з вирахуванням усіх належних підрядникові платежів, внести на депозит нотаріуса на ім'я замовника, якщо інше не встановлено договором (ч. 5 ст. 853 ЦК України). Така сама норма стосовно правових наслідків нез'явлення замовника за одержанням роботи за договором побутового підряду (але з умовою прострочення замовника – протягом двох місяців) передбачена у ст. 874 ЦК України. У зв'язку з цим слушною є пропозиція А. Б. Гриняка уточнити ч. 5 ст. 853 ЦК України щодо дворазового *письмового* попередження замовника, якщо він протягом одного місяця ухиляється від прийняття виконаної роботи [9, с. 223].

Крім обов'язку щодо прийняття виконаної роботи, замовник за договором підряду зобов'язаний оплатити її. Порядок оплати виконаної роботи може бути передбачений договором або законом. Відповідно до ст. 854 ЦК України, якщо договором підряду не передбачена попередня оплата виконаної роботи або окремих її етапів, замовник повинен сплатити підрядникові обумовлену ціну після остаточного здавання роботи за умови, що робота виконана належним чином і в погоджений строк, або ж, за згодою замовника, – достроково. Підрядник має право вимагати виплати йому авансу лише у випадку та розмірі, встановлених договором. За договорами будівельного підряду оплата робіт проводиться після прийняття збудованого об'єкта (виконаних робіт), якщо інший порядок розрахунків не встановлений за погодженням сторін (ч. 4 ст. 879 ЦК України). У договорах підряду на проведення проектних та пошукових робіт замовник зобов'язаний, якщо інше не встановлено договором, сплатити підрядникові встановлену ціну після завершення усіх робіт чи сплатити її частинами після завершення окремих етапів робіт або в іншому порядку, встановленому договором або законом (п. 1 ч. 1 ст. 889 ЦК України). За договором побутового підряду робота оплачується замовником після її остаточного передання підрядником. За згодою замовника робота може бути ним оплачена при укладенні договору підряду шляхом видачі авансу або у повному обсязі (ч. 2 ст. 873 ЦК України).

Оскільки серед загальних положень про договори підряду і положень, що стосуються окремих його різновидів, відсутні норми щодо правових наслідків прострочення замовником оплати виконаних робіт, слід, очевидно, керуватися нормами ст. 625 ЦК України про відповідальність за порушення грошового зобов'язання. Зокрема, боржник, який прострочив виконання грошового зобов'язання, на вимогу кредитора зобов'язаний сплатити суму боргу з урахуванням встановленого індексу інфляції за весь час прострочення, а також три проценти річних від простроченої суми, якщо інший розмір процентів не встановлений договором або законом.

Крім того, за порушення строків оплати виконаних робіт у договорах підряду може встановлюватись неустойка (штраф або пеня). Зокрема, у відносинах господарюючих суб'єктів відповідно до ст. 1 і 3 Закону України «Про відповідальність за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань» від 22.11.1996 р. платники коштів сплачують на користь одержувачів цих коштів за прострочку платежу пеню в розмірі,

що встановлюється за згодою сторін. Розмір пені обчислюється від суми простроченого платежу та не може перевищувати подвійної облікової ставки Національного банку України, що діяла у період, за який сплачується пеня.

Отже, за порушення сторонами строків у договорах підяду до правопорушників можуть застосовуватись невідгідні для них правові наслідки, зокрема цивільно-правова відповідальність.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. *Лейст О. Э.* Санкции и ответственность по советскому праву: теоретические проблемы // О. Э. Лейст. – М., 1981.
2. *Красавчиков О. А.* Ответственность, меры защиты и санкции в советском гражданском праве / Проблемы гражданско-правовой ответственности и защиты гражданских прав // О. А. Красавчиков. – Свердловск, 1973.
3. *Договірне право України.* Особлива частина: навч. посіб. / Т. В. Боднар, О. В. Дзери, Н. С. Кузнецова та ін.: За ред.

О. В. Дзери. – К.: Юрінком Інтер, 2009. – С. 398. (автор глави 19 – І. А. Діковська).

4. *Иоффе О. С.* Ответственность по советскому гражданскому праву // О. С. Иоффе. – М., 1955.

5. *Денисенко О.* Співвідношення штрафних санкцій та збитків у господарських відносинах / О. С. Денисенко // Право України. – 2010. – № 7. – С. 216-223.

6. *Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України:* У 2-х т. – 2-е вид., перероб. і допов. / За ред. О. В. Дзери (кер авт. кол.) Н. С. Кузнецової, В. В. Луця. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – Т. 1. – С. 54 (авт.коментаря – С. І. Шимон).

7. *Відомості Верховної Ради України.* – 1991. – № 30. – Ст. 379.

8. *Абрамцова Е. Л.* Договор подряда в гражданском праве России: дис. ... канд. юрид. наук // Е. Л. Абрамцова. – Волгоград, 2005.

9. *Гриняк А. Б.* Договірне регулювання підрядних відносин у підприємницькій діяльності // Розробка механізму правового регулювання договірних відносин у підприємницькій діяльності / За ред. академіка АПРн України В. В. Луця. – К.: НДІ приватного права і підприємництва АПРн України, 2009. – 300с.

In the article a concept and forms of responsibility of sides is determined by agreement of contract, in particular for expiration of implementation by them contractual obligations.

В статье определяются понятие и формы ответственности сторон по договору подряда, в частности за просрочку выполнения ими договорных обязательств.

ОПЛАТНЕ НАДАННЯ КОНСУЛЬТАЦІЙНИХ ПОСЛУГ (КОНСАЛТИНГУ) У СФЕРІ АУДИТУ

Шаркова Г. Ю.,

здобувач НДІ приватного права і підприємництва НАПРн України

Статтю присвячено науковому дослідженню таких часто вживаних категорій як «консультація» та «консалтинг». За допомогою порівняння встановлено їх приватноправову природу та на прикладі механізму правового регулювання надання аудиторських та консалтингових послуг охарактеризовано їх різницю. Розглянуто наукові підходи щодо правової природи договору консалтингу та договору на проведення аудиту, виходячи із висхідних положень класифікації договорів, розробленої доктриною цивільного права.

Ключові слова: консультація, оплатне надання консультаційних послуг, консалтинг, аудиторська послуга, консультаційна послуга, консалтингова послуга, аудит, договір консалтингу, договір на проведення аудиту, механізм правового надання аудиторських послуг, механізм правового надання консалтингових послуг.

В умовах подальшої демократизації українського суспільства, свободи вибору підприємницької діяльності, яка не заборонена законом, та створення найбільш сприятливих з часів незалежності держави умов для ефективного розвитку підприємництва особливою актуальністю набуває розвиток консалтингової діяльності. Процеси становлення її, як різновиду підприємницької діяльності в Україні, характеризуються просторовими, інституційними, структурними та іншими особливостями. Консалтингова діяльність розвивається в Україні динамічними темпами, про що свідчить і статистика та судова практика.

Актуальність дослідження проблем, пов'язаних із оплатним наданням консалтингових послуг, не викликає сумніву. Враховуючи активний розвиток економічних відносин, реалії нового підприємницького середовища характеризуються мінливістю та нестабільністю, особливо пильної уваги потребує правовий механізм регулювання приватноправових відносин щодо надання консалтингових послуг, і цим ставить відповідні завдання перед сучасною наукою цивільного права. Таким чином, механізм правового регулювання надання консалтингових послуг вимагає наявності трансформатора потенційних положень норм цивільного права в реальний стан цивільних відносин. У зв'язку із цим видається абсолютно слушним твердження

Н. М. Мироненко, що універсальний характер договору як засобу саморегуляції суспільних відносин дає можливість використовувати його в різних галузях права для досягнення певних цілей правового регулювання, в кожній з яких договір набуває специфічних ознак та характеристик, зумовлених предметом правового регулювання. Підприємницька діяльність є професійною та систематичною діяльністю, а, отже, такою, що потребує відповідної цілеспрямованої організації. Оскільки підприємницька діяльність орієнтована на досягнення економічних та соціальних результатів, а не на задоволення потреб, пов'язаних із особистим споживанням, відносини, що складаються між її учасниками, мають організований характер, навіть, якщо ззовні вони виглядають як «стихийно-ринковий» [19, с.18].

На ситуацію, яка склалася, впливає декілька чинників: по-перше, ринок консалтингових послуг є одним із сегментів загального ринку, а особливості його функціонування обумовлені співвідношенням попиту і пропозиції, та по-друге, у судовій практиці трапляється дедалі більше спорів, які тим чи іншим чином пов'язані із наданням консалтингових послуг.

Про високий рівень дискусійності зазначеної проблеми свідчить той факт, що законодавець, не розкриваючи поняття та зміст таких категорій як «консультація»