

КОНЦЕПТУАЛЬНІ ПІДХОДИ ТЕОРІЇ КАПІТАЛУ В СИСТЕМІ ОБЛІКУ ГОСПОДАРСЬКИХ ПРОЦЕСІВ

Досліджено обліковий контекст теорії капіталу та запропоновано систему виявлення слабких місць в схемах договірних відносин, які в прикладному аспекті реалізують теорію агентських відносин.

Ключові слова: теорія капіталу; договірні відносини; балансове рівняння власності; правочин; агентські відносини

Актуальність теми дослідження. Головною метою управління суб'єктами підприємницької діяльності традиційно визнають створення умов для їх динамічного і збалансованого соціально-економічного розвитку, поглиблення процесів трансформації на основі зростання ефективності використання потенціалу та підвищення дієвості управлінських рішень.

Умовами збільшення вартості економічних об'єктів є використання конкурентних переваг в процесі реалізації стратегічних заходів; поступове досягнення параметрів успішного підприємства конкретної галузі, що пов'язане з оптимізацією господарських ресурсів; використання виважених схем договірних відносин для визначення стратегії і тактики певного підприємства; визначення структури капіталу. Ухвалення рішення про необхідність реалізації конкретної стратегії збереження бізнесу ґрунтується насамперед на агрегатах концепції теорій капіталу.

Теорії капіталу теоретично ідентифікують діяльність інституційних одиниць та в певній мірі визначають балансове рівняння власності шляхом змістовного наповнення базових елементів облікової системи.

Аналіз наукових досліджень і публікацій. Теорії капіталу в категоріях норм та стандартів обліку традиційно визначають модель формалізації господарських процесів в показниках фінансової, податкової та управлінської звітності та належать до кола методологічних засад, які активно почали досліджуватися фахівцями в контексті оцінки бізнесу. У розробку теоретичних положень ідентифікації господарських процесів, як предмету обліку вагомих внесок зробили такі вчені: Ф.Ф. Бутинець, С.Ф. Голов, А.Г. Загородний, Г.Г. Кірейцев, В.М. Костюченко, О.Є. Кузьмін, В.М. Кужельний, В.В. Сопко, І.Й. Яремко та інші. Прикладним питанням оцінки господарських процесів з позицій формування різних форм звітності займалися такі зарубіжні вчені-економісти: Е.А. Аткинсон, Р.Д. Банкер, Р.С. Каплан, М.С. Янг, І.Ф. Брігхем, А. Апчерч, М.Р. Метьюс, М.Х.Б. Перера, Б. Райан, Дж. Фостер, Е.С. Хендріксен.

Метою дослідження є обґрунтування прикладних аспектів теорії агентських відносин на основі аналізу правочинів господарських процесів за різними схемами договорів.

Викладення основного матеріалу. Теорії капіталу формують інституційні структури суб'єктів господарювання та визначають комплекс питань, які визначають концепцію та модель облікової системи:

- схеми договірних відносин;
- методи оцінки бізнес-процесів та можливостей розвитку бізнесу;
- використання управлінських стратегій та обґрунтування у відповідності до неї облікову політику;
- використання облікових механізмів управління бізнесом;
- аналіз та контроль показників власності та їх динаміки.

В процесі проведеного дослідження облікових моделей реалізації теорій капіталу та характеристик її елементів було встановлено взаємозв'язок концепції теорії капіталу з ієрархією облікових понять та пріоритетами управління господарськими процесами [3, с. 45-78; 4, с. 15-24, 5, с. 22-29].

Таким чином, облікова категорія власності визначається певною концепцією теорії капіталу та включає балансове рівняння власності, відповідну облікову інтерпретацію та обґрунтування пріоритетного показника управління господарськими процесами.

Дослідження обліково-аналітичних аспектів правової інтерпретації та юридичної формалізації господарських процесів дозволили зосередитися на положення концепції теорії агентських відносин які з одного боку виступають основою для управління конкретним майном, конкретними активами, що здійснюється на основі системи договорів; з іншого боку – результати такого управління проявляються в зміні структури та вартості капіталу.

Залежно від виду діяльності підприємства, можуть превалювати певні види договорів. Під час оформлення договорів підприємства стикаються із представниками своїх контрагентів. Адже договір від імені юридичної особи підписує конкретна фізична особа, яка представляє інтереси підприємства. Навіть якщо не відбувається особистої зустрічі з контрагентом, відомості про таку особу обов'язково зазначаються у договорі (зазвичай у преамбулі договору і реквізитах сторін).

Договір має право підписувати особа, яка має повноваження на такі дії. Повноваження – це засноване на довіреності, акті юридичної особи або законі суб'єктивне право однієї особи (представника) вчиняти правочини від імені іншої особи. Відповідно на практиці можуть виникнути ситуації, коли виявляється:

- представництво із порушенням;
- представництво без повноважень;
- представництво із перевищенням повноважень.

Зазвичай у відносинах із третіми особами юридичну особу представляє її виконавчий орган. Виконавчий орган може складатися як із кількох осіб (наприклад, дирекція підприємства), так і лише з однієї особи (наприклад, директор підприємства або президент компанії). Повноваженнями на укладення договорів такий виконавчий орган наділено установчими документами підприємства. Як правило, установчим документом підприємства є статут (ст. 87 ЦКУ і ст. 57 ГКУ) [1, 2]. Тому в тексті договорів зазвичай указують, що юридичну особу представлено в особі директора, який діє на підставі статуту. А якщо у особи немає повноважень на вчинення правочину на підставі установчих документів, то в цьому випадку їй видається відповідна довіреність, на підставі якої цю особу уповноважено на вчинення певних юридично значущих дій. І перший, і другий випадок є прикладом представництва юридичної особи.

Але не завжди представник діє відповідно до отриманих повноважень. При здійсненні представництва можуть виникнути такі неправомірні ситуації: представництво без повноважень і представництво із перевищенням повноважень. Представник, вважається таким, що діє без повноважень, якщо у нього відсутні відповідні повноваження або на час укладення договору закінчився строк їх дії. Прикладом представництва без повноважень може слугувати закінчення строку дії довіреності у представника або випадок скасування довіреності особою, що її видала. Також це можливо, коли від імені юридичної особи договір підписано лише бухгалтером або менеджером з продажу, яких взагалі не наділено повноваженнями на укладення договорів.

Правові наслідки укладення договору представником без відповідних на це повноважень чітко зводяться до недійсності такого договору. Відповідно до ст. 239 ЦКУ правочин, вчинений представником, створює, змінює, припиняє цивільні права та обов'язки особи, яку він представляє [2]. Але оскільки представництво без повноважень фактично не є представництвом як таким, цей договір не може мати юридичної сили для сторони, що його уклала, і створювати для такої особи будь-які права та обов'язки. Оскільки відповідно до частини другої ст. 203 ЦКУ особа, яка вчиняє правочин, повинна мати необхідний обсяг цивільної дієздатності, то недотримання цієї вимоги згідно з частиною першою ст. 215 ЦКУ є підставою недійсності договору [2].

Як свідчить практика, ситуації, за яких уповноважений представник може перевищити обсяги наданих йому повноважень трапляються доволі часто. У статутах багатьох підприємств є положення про те, що до виняткової компетенції загальних зборів учасників належить укладення договорів на суму, що перевищує певний розмір, чи договорів застави або відчуження нерухомості. Отже, щодо таких питань повноваження виконавчого органу обмежено до моменту делегування йому зазначених повноважень загальними зборами.

Тому якщо загальними зборами виконавчому органу відповідні повноваження не делеговано, але він від імені юридичної особи уклав певний правочин (хоча повноважень на його укладення немає), то матиме місце представництво із перевищенням повноважень. Наприклад, у разі перевищення суми договору матиме місце кількісне перевищення повноважень, а у разі відчуження нерухомості – перевищення повноважень за якісним показником. І те і інше тягне за собою однакові правові наслідки, передбачені ст. 241 ЦКУ. Відповідно до цієї норми правочин, вчинений представником із перевищенням повноважень, створює, змінює, припиняє цивільні права та обов'язки особи, яку він представляє, лише у разі наступного схвалення правочину цією особою [2]. Отже, якщо правочин після його укладення було схвалено уповноваженою особою, вважається, що він дійсний і має юридичну силу для сторін з моменту його вчинення. Про схвалення правочину можуть свідчити дії, що підтверджують прийняття правочину до виконання (здійснення розрахунків, відвантаження товару). Тим самим законодавство фактично передбачає можливість "реанімації" правочину його подальшим схваленням.

Варто зазначити, що потрібно розрізняти схвалення правочину від процедури його подальшого затвердження. Так, у статуті підприємства може бути передбачено, що до компетенції загальних зборів належить затвердження договорів на суму, що перевищує зазначену у статуті підприємства. Зауважимо: саме затвердження, а не укладення. У цьому випадку право виконавчого органу товариства на укладення договорів не обмежено, тому такий договір вважається укладеним без порушення повноважень. Він не потребує подальшого схвалення, і сам по собі факт не затвердження договору загальними зборами не може слугувати підставою для визнання такого договору недійсним.

Отже, правочин відбувся, але укладений він був із перевищенням повноважень. І такий правовий надалі не було схвалено. Чи зумовлює відсутність схвалення недійсність правочину? Відповідь на це запитання не така очевидна, як здається, і еволюціонувала разом із законодавством. Аби краще в ньому розібратися, потрібно спочатку пригадати старий підхід до недійсності операцій.

До 1 січня 2004 року (а це, як відомо, дата набрання чинності як ЦКУ, так і ГКУ) правочин, вчинений представником із перевищенням повноважень, визнавався недійсним. Цей висновок було закріплено, у тому числі, у роз'ясненні

тоді ще Вищого арбітражного суду України від 12.03.99 р. № 02-5/111 “Про деякі питання практики вирішення спорів, пов’язаних з визнанням угод недійсними”. Відповідно до пп. 9.1 п. 9 зазначеного документа “угода, укладена представником юридичної особи або керівником її відособленого підрозділу без належних повноважень на її укладення або з перевищенням цих повноважень, повинна бути визнана недійсною як така, що не відповідає вимогам закону. Оскільки сторона, з якою укладено угоду, знала або повинна була знати про відсутність у представника другої сторони відповідних повноважень, то її засновані на цій угоді вимоги до другої сторони (від імені якої укладено угоду) задоволенню не підлягають”. Крім того, Вищий арбітражний суд України зазначив, що “припущення про те, що сторона, з якою укладено угоду, знала або повинна була знати про відсутність у представника юридичної особи або керівника її відособленого підрозділу повноважень на укладення угоди, ґрунтується на її обов’язку перевіряти такі повноваження”.

Правочин, вчинений представником юридичної особи або керівником її відокремленого підрозділу без належних повноважень на її укладення або з перевищенням цих повноважень, визнавався недійсним як такий, що не відповідає вимогам закону згідно зі ст. 48 Цивільного кодексу Української РСР від 18.07.63 р. Винятком з цього правила був лише випадок, коли представник перевищив свої повноваження за кількісним показником, наприклад, уклав договір на купівлю 150 одиниць товару замість 50 одиниць, обумовлених довіреністю. У цьому разі у сторони виникає зобов’язання оплатити тільки 50 одиниць товару, а у решті частини договір не може породжувати права та обов’язки сторін, оскільки представником перевищено обсяг наданих йому повноважень. Недійсність окремої частини правочину не тягне за собою недійсність інших його частин і правочину загалом, якщо можна припустити, що правочин було б укладено і без включення до нього недійсної частини (згідно зі ст. 60 Цивільного кодексу Української РСР від 18.07.63 р.).

Із набранням чинності ЦКУ норма про те, що правочин, вчинений представником із перевищенням повноважень, потребує подальшого схвалення особою, яку він представляє, не змінилася і “перекочувала” до ст. 241 ЦКУ. Утім, питання представництва інтересів юридичної особи не вичерпуються тільки зазначеною ст. 241 ЦКУ, а ще й доповнюються ст. 92 ЦКУ [2]. Відповідно до частини третьої ст. 92 ЦКУ “орган або особа, яка відповідно до установчих документів юридичної особи чи закону виступає від її імені, зобов’язана діяти в інтересах юридичної особи, добросовісно і розумно та не перевищувати своїх повноважень. У відносинах із третіми особами обмеження повноважень щодо представництва юридичної особи не має юридичної сили, крім випадків, коли юридична особа доведе, що третя особа знала чи за всіма обставинами не могла не знати про такі обмеження”. Ось тут і виникла проблема, через яку ламаються списи у судових розглядах.

Проблема полягає в тому, що суди у спорах щодо визнання недійсними договорів, укладених із перевищенням повноважень, здебільшого частину третю ст. 92 ЦКУ не застосовували, і спір вирішувався на користь недійсності договору, керуючись старим підходом (тобто договір, укладений представником без належних повноважень на його укладення або з перевищенням цих повноважень, визнавався недійсним як такий, що не відповідає вимогам закону. Певну спробу змінити існуючий порядок тоді зробив Верховний Суд України, який у підготовленому ним Узагальненні практики розгляду судами корпоративних спорів від 01.08.2007 р. погодився, зокрема, з позицією місцевого господарського суду щодо необхідності

застосування частини третьої ст. 92 ЦКУ (рішенням місцевого господарського суду було відмовлено у задоволенні позову щодо визнання недійсним договору, саме керуючись частиною третьою ст. 92 і ст. 241 ЦКУ). Надалі Верховний Суд України ще раз практично дослівно підтвердив це твердження у п.42 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 24.10.2008 р. № ІЗ “Про практику розгляду судами корпоративних спорів” і зазначив, що положення частини третьої ст. 92 ЦКУ є загальноприйнятим стандартом у світовій практиці.

Таким чином, згідно з новим підходом договор, укладений представником із перевищенням повноважень, не може бути визнано недійсним, навіть враховуючи дію ст. 241 ЦКУ, оскільки положення частини третьої ст. 92 ЦКУ є особливим і також підлягає застосуванню. По суті, в частині третій ст. 92 ЦКУ є презумпція наявності повноважень у сторони договору, а, як відомо, презумпція звільняє сторону, на користь якої вона встановлена, від доведення того, що стверджує ця сторона. Спростувати цю презумпцію можна доведенням того факту, що третя особа – контрагент знала або за усіма обставинами не могла не знати про обмеження повноважень. Для доведення цього факту слід використовувати дані з Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців (далі – Єдиний державний реєстр). Відповідно до ст. 16 Закону про держреєстрацію метою створення Єдиного державного реєстру є забезпечення органів державної влади, а також учасників цивільного обороту достовірною інформацією про юридичних та фізичних осіб – підприємців. Відповідно до частини другої ст. 17 Закону про держреєстрацію дані про наявність обмежень щодо представництва від імені юридичної особи вносяться до Єдиного державного реєстру, є відкритими і загальнодоступними та можуть бути видані будь-якій особі, що їх запитує, у вигляді витягу з Єдиного державного реєстру (ст. 20 Закону). Відомості з Єдиного державного реєстру видаються відповідно до Положення про порядок їх надання, затвердженого наказом Держкомпідприємництва від 20.10.2005 р. № 97, зареєстрованим у Мін’юсті України 28.10.2005 р. за № 1294/11574.

Варто звернути увагу на статус відомостей з Єдиного державного реєстру. Відомості з нього вважаються достовірними і можуть бути використані у спорі з третьою особою, доки до них не внесено відповідних змін (ст. 18 Закону про держреєстрацію). Якщо до Єдиного державного реєстру було внесено недостовірні відомості, то третя особа може посылатися на них у спорі, як на достовірні. А якщо відомості, які підлягають внесенню до нього, не було внесено, вони не можуть бути використані у спорі з третьою особою, крім випадків, коли третя особа знала або могла знати про них. Тому якщо в Єдиному державному реєстрі не було інформації про обмеження повноважень представника юридичної особи, то згідно з частиною третьою ст. 92 ЦКУ вважатиметься, що третя особа не знала і не могла знати про ці відомості, тому обмеження повноважень для такої особи не має юридичної сили.

Якщо є сумніви щодо представника контрагента стосовно його повноважень, то з метою зниження ризиків визнання правочину недійсним перед укладенням договору з контрагентом слід отримати Витяг з Єдиного державного реєстру з вказівкою, чи обмежено повноваження представника і в якому обсязі. А якщо представник іншої сторони діє не на підставі установчих документів (статуту), а на підставі довіреності, то варто запитати копію такої довіреності. Це дозволить не потрапити підприємству в неприємну ситуацію представництва без повноважень, коли правочин визнається недійсним у будь-якому випадку.

А якщо є сумніви стосовно власного представника, то слід проаналізувати власні установчі документи. В них має бути зазначено, що до компетенції найвищого органу належить саме “укладення”, а не “затвердження” найважливіших договорів, оскільки не затвердження договору загальними зборами або наглядовою радою не тягне за собою недійсності договору. Крім того, необхідно простежити за тим, щоб до Єдиного державного реєстру було внесено відомості про обмеження повноважень виконавчого органу вашої юридичної особи. За наявності такої інформації недійсності договору домогтися буде набагато легше, довівши, що третя особа не могла не знати про обмеження повноважень із публічних джерел

Укладання договору підряду передбачає, що одна сторона (підрядник) зобов'язується виконати певну роботу за завданням іншої сторони (замовника), а замовник у свою чергу зобов'язується прийняти й оплатити виконану роботу. В результаті підрядник повинен отримати винагороду за свою працю, виконавши роботу якісно і без порушень, а замовник залишитися задоволеним отриманим результатом. Однак на практиці не все так просто. Проте ризики можна звести до мінімуму. Для цього потрібно чітко уявляти, де найчастіше вони виникають і яким чином слід діяти у кожному випадку, використовуючи надані законом механізми.

Найпоширенішими претензіями замовника до підрядника є зауваження щодо якості виконаної роботи, строків її виконання і перевищення кошторису. На жаль, це не вичерпний перелік можливих спірних ситуацій. Як показує практика, у підрядних правовідносинах є ще й інші “слабкі місця”:

- неналежна якість, наданих матеріалів та обладнання, надання матеріалів чи обладнання, обтяженого правами третіх осіб;
- неправильне використання матеріалів замовника;
- невжиття заходів щодо збереження майна, переданого замовником;
- неналежне виконання роботи, обумовлене недоліками матеріалу, наданого підрядникові;
- допущення суттєвих відступів від умов договору.

Проте досить часто свої зобов'язання порушує замовник, зокрема, може порушити домовленості про надання підрядникові матеріалів чи обладнання, ухилиється від прийняття виконаних робіт або ж від її оплати.

Виконання роботи підрядником направлено на досягнення певного результату, наприклад, на виготовлення, ремонт, оброблення чи перероблення будь-якої речі або на виконання іншої роботи з переданням її результату замовникові. Підрядник, укладаючи договір підряду, бере на себе усі ризики, пов'язані з виконанням роботи за завданням замовника. Але й замовник також певним чином ризикує – він може залишитися незадоволеним остаточними результатами робіт, строками їх виконання, понесеними витратами. Таким чином, ризик виконання або неналежного виконання зобов'язань за договором підряду несуть обидві сторони договору – і підрядник, і замовник. Цілком можливо, що у процесі реалізації договору підряду може з'явитися ще одна особа, яка допоможе підрядникові виконати роботу, – субпідрядник (якщо в договорі немає заборони на його залучення). І тоді взаємини сторін певною мірою ускладняться. Субпідрядник залучається до виконання робіт підрядником. У цьому випадку підрядник вже має статус “генеральний підрядник”. Але за результат роботи за договором підряду перед замовником відповідатиме не субпідрядник, а генеральний підрядник. Генеральний підрядник є сполучною ланкою між субпідрядником і замовником. Адже відповідно до ст. 838 ЦКУ² замовник і субпідрядник не мають права

пред'являти один одному вимоги, пов'язані з порушенням договорів, укладених кожним з них з генеральним підрядником (щоправда, якщо інше не встановлено договором чи нормами закону). І генеральний підрядник відповідає перед субпідрядником за невиконання або неналежне виконання замовником своїх обов'язків за договором підряду, а перед замовником – за порушення субпідрядником свого обов'язку.

За загальним правилом, сформульованим у ст. 839 ЦКУ, підрядник зобов'язаний виконати роботу, визначену договором підряду, зі свого матеріалу і своїми засобами (якщо інше не встановлено договором). За неналежну якість цих матеріалів відповідає підрядник. Але робота може виконуватися також з матеріалів замовника. Згідно з частиною третьою ст. 840 ЦКУ, підрядник відповідає за невиконання або неналежне виконання роботи, спричинене недоліками матеріалу, наданого замовником, якщо не доведе, що ці недоліки не могли бути ним виявлені при належному прийманні матеріалу. Як показує практика, часто вже після виконання роботи замовник дізнається, що надані ним матеріали були "проблемними" (у підрядника були на них певні нарікання). Зазвичай такими зауваженнями підрядник прагне виправдати якісь огріхи у результатах своєї роботи. Проте, як впливає з частини третьої ст. 840 ЦКУ, посилатися на недоліки матеріалів підрядник може лише у тому випадку, якщо у нього не було можливості виявити їх при прийманні матеріалів. Підрядник, що узявся виконати для замовника роботу, у будь-якому випадку є компетентнішим у питаннях матеріалів, ніж замовник. Тому на нього, фактично, покладається обов'язок перевірити їх якість і повідомити замовника про всі недоліки (ст. 847 ЦКУ). Тому саме він повинен належним чином перевірити матеріали при прийманні. А уникнути можливих непорозумінь у цьому питанні допоможе складання акта приймання-передачі матеріалів, в якому слід вказати не лише кількість матеріалу, але й його спеціальні характеристики.

Але й замовникові слід пам'ятати, що відповідно до частини першої ст. 849 ЦКУ йому надано право у будь-який час перевірити хід і якість роботи. При цьому замовник, з'ясувавши під час перевірки, що роботу не буде виконано належним чином, може призначити підрядникові строк для усунення наявних недоліків. У цьому випадку замовникові слід направити підрядникові письмову претензію, зазначивши в ній усі недоліки в роботі та строки для їх усунення. А у разі невиконання підрядником заявлених вимог, замовник може відмовитися від договору підряду й вимагати відшкодування збитків або доручити іншій особі зробити виправлення за рахунок підрядника.

А якщо підрядник виявив недоліки матеріалів, він повинен своєчасно попередити про них замовника. Якщо замовник у відповідний строк не замінить неякісний або непридатний матеріал, не змінить своїх вказівок щодо способу виконання роботи, не усуне інші обставини, що загрожують результатам роботи, підрядник має право відмовитися від виконання договору підряду. При цьому він може претендувати на оплату виконаної частини роботи і на відшкодування збитків, завданих розірванням договору. Мало того, якщо використання неякісних або непридатних матеріалів загрожує життю і здоров'ю людей підрядник зобов'язаний відмовитися від договору підряду. При цьому за ним залишається право на відшкодування збитків, понесених від розірвання договору.

Проте все сказане вище правомірно, якщо замовник надав підрядникові матеріал, обладнання або річ, яка підлягає переробці. А невиконання замовником цих дій, звісно, призведе до того, що підрядник не з власної провини не зможе

виконати взяті на себе зобов'язання за договором. У такому випадку підрядник має повне право не розпочинати роботу, а вже почату роботу – зупинити.

Використовуючи матеріали замовника, підрядник зобов'язаний надати йому звіт про використання матеріалу та повернути його залишок (ст. 840 ЦКУ). Аби уникнути проблем, у договорі підряду необхідно обумовити норми витрат матеріалів, строки повернення всіх залишків і передбачити відповідальність підрядника за невиконання або неналежне виконання цієї умови.

При використанні матеріалів замовника закон певною мірою вітає ощадливість підрядника (ст. 845 ЦКУ). Проте від бажання підрядника заощадити на матеріалах не повинна постраждати якість виконуваної ним роботи. Розумна економія заохочується: якщо фактичні витрати підрядника виявилися меншими від тих, які передбачалися при визначенні ціни (складанні кошторису), підрядник має право на оплату роботи за ціною, встановленою договором підряду. Сторони договору підряду можуть обумовити в договорі, яким чином вони хочуть розподілити між собою все заощаджене підрядником (гроші й матеріали). Щоправда, схвалюючи економію, замовникові варто пам'ятати, що на нього повністю покладається обов'язок довести, що економія з боку підрядника не призвела до погіршення якості роботи.

Не виключено, що підрядник може втратити чи пошкодити майно, передане йому замовником, чим, звичайно, заподіє замовникові майнову шкоду. Слід зазначити, що невжиття підрядником усіх необхідних заходів для збереження майна спричиняє відповідальність підрядника за його втрату або будь-яке пошкодження. При цьому підрядник відповідає за збереження майна навіть за відсутності відповідного договору про зберігання майна.

Проте не слід плутати невжиття підрядником заходів щодо збереження майна із ризиками випадкового знищення чи випадкового пошкодження матеріалу. Тут вже діє зовсім інший принцип цивільного права, відповідно до якого ризик випадкового знищення речі завжди несе її власник (у цьому випадку замовник). Саме тому обом сторонам договору підряду слід мати на увазі, що до настання строку здачі роботи за договором підряду ризик випадкового знищення чи випадкового пошкодження (псування) матеріалу несе сторона, яка надала матеріал (тобто підрядник, якщо роботи виконуються з його матеріалів, або замовник, якщо матеріали надаються ним самостійно), а після настання строку виконання роботи – сторона, яка пропустила строк приймання або здачі роботи. Проте це правило має диспозитивний характер, і сторони можуть обумовити у договорі інші умови розподілу ризиків за договором.

Відповідно до ст. 843 ЦКУ в договорі підряду визначається або загальна ціна роботи, або способи її визначення. Але вартість робіт завжди має бути зазначено в умовах договору підряду. Ціна у договорі підряду може бути визначена в кошторисі, який узгоджується обома сторонами (ст. 844 ЦКУ). Звичайно, замовник зацікавлений, аби кошторис не було перевищено під час виконання роботи. Проте на практиці, як правило, відбувається навпаки.

Кошторис може бути приблизним або твердим. При цьому пріоритет надається твердому кошторису. Але згідно зі ст. 844 ЦКУ, зміни до твердого кошторису можуть вноситися лише за погодженням сторін, а у разі його перевищення усі пов'язані з цим витрати несе підрядник (якщо інше не встановлено законом). Претендувати на компенсацію понад кошторисні витрати підрядник може лише у випадку, якщо після укладення договору підряду зросла вартість матеріалів

і обладнання, які повинні бути надані підрядником, а також вартість послуг, що надаються йому іншими особами. У такому разі при відмові замовника від збільшення кошторису підрядник має право вимагати розірвання договору. При цьому підвищення вартості матеріалів і послуг, що використовуються підрядником у роботі, має документально підтверджуватися. А таку оцінну категорію, як “істотне зростання”, яка не підлягає чіткій розшифровці і у кожному конкретному випадку визначається індивідуально, у договорі найліпше визначати в процентному значенні до первісної вартості.

Порушення умов договору про оплату є неприпустимим для сторін договору, які намагаються виконати його умови належним чином. Згідно зі ст. 854 ЦКУ, яка визначає порядок оплати роботи, якщо договором підряду не передбачено попередньої оплати виконаної роботи або окремих її етапів, замовник зобов'язаний сплатити підрядникові обумовлену ціну після остаточної здачі роботи за умови, що роботу виконано належним чином і в погоджений строк. Але сторони можуть погодити між собою попередню або дострокову оплату роботи за згодою замовника на дострокове завершення робіт.

Якщо договором обумовлено оплату певних етапів робіт, замовникові не слід затримувати оплату. Тому, якщо замовник зацікавлений у дотриманні строків виконання робіт, у якості її виконання, не варто нехтувати важливістю питання оплати за виконану роботу.

У випадку якщо замовник порушив свої зобов'язання і не сплатив встановленої ціни роботи (або іншої суми, що належить підрядникові у зв'язку із виконанням договору підряду), – підрядний відповідно до частини другої ст. 874 ЦКУ має право як забезпечення виконання зобов'язання замовника застосувати утримання результатів роботи, а також утримання обладнання, залишків невикористаних матеріалів та іншого майна замовника, що знаходяться у підрядника. При цьому згода замовника на застосування такого засобу забезпечення зобов'язання не потрібна. Щоправда, про застосування утримання підрядник має письмово попередити замовника. Право утримання виникає у підрядника на час прострочення замовником виконання зобов'язання з оплати договірних робіт (замовлення).

Найпоширенішим порушенням з боку підрядника є недотримання ним строків виконання роботи. Адже строк (поряд з оплатою) є однією з істотних умов договору підряду. За відсутності в договорі умови про строки договір підряду вважається неукладеним.

У частині другій ст. 846 ЦКУ передбачено, що якщо в договорі підряду не встановлено строків виконання роботи, підрядник зобов'язаний виконати роботу, а замовник має право вимагати її виконання у розумні строки, відповідно до суті зобов'язання, характеру та обсягів роботи та звичаїв ділового обороту. Але поняття “у розумні строки” також є оцінним, а це означає, що при його застосуванні можуть виникнути великі проблеми. Адже який саме строк є “розумним” визначити дуже складно, а ще складніше визначити його відповідність “звичаям ділового обороту”. Тому варто при укладенні договору використовувати чіткі формулювання. Мало того, якщо роботи є складними й частина робіт потребує значного часу, доцільно визначати строки поетапно, із розробленням і затвердженням сторонами договору графіка проведення робіт, в якому визначити строки виконання кожного виду робіт.

Крім того, якщо у договорі не обумовити чітких строків, важко буде посилатися на те, що ці строки порушено. Доведеться використовувати приписи частини другої ст. 530 ЦКУ.

Відповідно до ст. 852 ЦКУ, якщо підрядник відступив від умов договору підряду, що призвело до погіршення робіт, або допустив інші недоліки в роботі, які роблять її непридатною для використання відповідно до договору або для звичайного використання роботи такого характеру, замовник має право (якщо інше не встановлено договором або законом) вимагати від підрядника:

– безоплатного усунення недоліків у розумний строк. Слід зазначити, що підрядник має право замість усунення недоліків роботи, за які він відповідає, безоплатно виконати роботу заново з відшкодуванням замовникові збитків, завданих простроченням виконання;

– пропорційного зменшення ціни роботи;

– відшкодування своїх витрат на усунення недоліків (за умови, якщо право замовника на їх усунення встановлено договором);

– якщо відступи у роботі від умов договору підряду або інші недоліки у роботі є істотними та такими, що не можуть бути усунені, або не були усунені у встановлений замовником розумний строк, замовник має право відмовитися від договору та вимагати відшкодування збитків.

Варто зазначити один момент: навіть якщо у договорі підряду йдеться про звільнення підрядника від відповідальності за певні недоліки у виконанні ним робіт, це не звільняє його від відповідальності за недоліки, які виникли внаслідок навмисних дій чи бездіяльності.

Приймання роботи оформлюється актом приймання-передачі. Якщо якість робіт замовника не задовольняє, він має право не підписувати акт. А судова практика свідчить, що позови про зобов'язання підписати акт суди не задовольняють, що цілком логічно. Адже підписання такого акта є правом, а не обов'язком, воно ґрунтується на волевиявленні сторони договору. “Будь-який примус, зокрема, примусове зобов'язання підписання будь-яких документів, що може вплинути на волевиявлення особи, не може бути предметом розгляду в суді, будь-який вплив на волевиявлення особи чинним законодавством заборонений, а отже є протиправним” (див. рішення господарського суду м. Києва від 21.10.2003 р. у справі № 21/679).

Проте відомі випадки, коли підрядник виконує свою роботу відповідно до умов договору, але з незрозумілих для нього причин замовник все одно не бажає її приймати, наприклад, не хоче забирати виготовлену за його замовленням річ. Юридичною мовою такі дії називають “ухиленням від прийняття виконаної роботи”. Підрядник має право двічі повідомити замовника про необхідність прийняття виконаних робіт. Звичайно, з метою запобігання можливим непорозумінням найліпше зробити це письмово, з підписами уповноважених осіб і печатками підприємства, та відправити таке повідомлення поштою рекомендованим листом із повідомленням про вручення. У випадку якщо замовник ухиляється від прийняття роботи протягом одного місяця, і при цьому він попереджений підрядником про те, що роботу виконано, у підрядника виникає право продажу виконаної ним роботи. Після продажу підрядникові слід вирахувати з виручки належні йому платежі, а залишок внести на депозит нотаріальної контори. Після цього обов'язок з повідомлення замовника про знаходження коштів на депозиті переходить до

нотаріуса. Уся ця процедура регулюється п. 280 Інструкції про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, затвердженої наказом Міністерства юстиції України від 03.03.2004 р. №

Висновки. Сучасні суб'єкти господарювання прагнуть дотримуватись правил поведінки, які визначені насамперед критеріями підприємницької корисності. Вони керуються нормами і правилами, які враховують економічні вигоди та, відповідно, юридичні закони застосовують і виконують адекватно лише тоді, коли вони не суперечать приватному інтересу ринкових агентів. Основою для узгодження інтересів всіх ринкових агентів є договірне право. Адже сучасна економіка – це економіка не наказів, а договорів, контрактів та угод. Відповідно, теорія агентських відносин перетворюється на основу формалізації господарських подій в системі обліку та виступає перспективною концепцією теорії капіталу для сучасного підприємства.

Список використаних літературних джерел:

1. Господарський Кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV остання редакція від 16.05.2008 (Електрон. ресурс)/ Спосіб доступу: URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-17>

2. Цивільний кодекс від 16.01.2003 № 435-IV остання редакція від 12.04.2008 (Електрон. ресурс)/ Спосіб доступу: URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-17>;

3. Капіталізація підприємства: теорія і практика [монографія] / под ред. Д.е.н., проф. І.П. Булеева, д.е.н., проф. Брюховецкой НАН Укрини, Инст. екон. пром., ДонУЕП. – Донецьк, 2011.– 328 с.

4. Яремко І.Й. Управління капіталом підприємства: економічні і фінансові інструменти [монографія] – Львів: Каменяр, 2006.-176 с.

5. *Загородній А.Г.* Капітал Підприємства: формування та реалізація [монографія] / А.Г. Загородній, О.Є. Кузьмін, І.Й. Яремко – Львів: ЗУКУ, ПП НВФ “Біара”, 2011 – 224 с.

СКОРОБОГАТА Лариса Вікторівна – кандидат економічних наук, доцент кафедри обліку та аудиту Хмельницького національного університету.

Стаття надійшла до редакції