

УДК 347.45/.47+351.746.2

А. М. Волинська

ІСТОТНІ УМОВИ ДОГОВОРУ ПРО НАДАННЯ ДЕТЕКТИВНИХ ПОСЛУГ

Постановка проблеми. У юридичній літературі триває дискусія щодо розуміння істотних умов цивільно-правового договору. Вона зумовлена тією роллю, яку вони відіграють у договірних відносинах. Через визначення істотних умов договору здійснюється встановлення його специфіки та відбувається розмежування договорів різного виду. У юридичній літературі висловлюється думка, що встановлення істотних умов договору законом спрямоване передусім на збереження правової природи того чи іншого договору, на забезпечення нормального цивільного обороту [1, с. 7]. Істотні умови договору називаються тією складовою частиною, тією умовою, без дотримання якої правочин не лише порушуватиме законодавство, права й обов'язки сторін, а й взагалі не може бути укладеним [2, с. 192].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Істотні умови договору про надання послуг активно вивчають українські та зарубіжні науковці, такі як С. Бородовський, Е. Васекіна, Р. Гейц, О. Глоба, В. Горовенко, К. Жирнова, І. Зазуляк, Ю. Серкова, О. Томин, Н. Федорченко та ін. Водночас фактично недослідженим залишається питання істотних умов договору про надання детективних послуг, що актуалізує необхідність їх розгляду.

Метою статті є аналіз чинного законодавства України та доктринальних праць учених-цивілістів у питаннях визначення поняття істотних умов договору про надання детективних послуг.

Виклад основного матеріалу дослідження. Цивільний кодекс України (далі – ЦК України) на істотні умови договору вказує у п. 2 ч. 1 ст. 638. Істотними умовами називаються умови про предмет договору, умови, визначені законом як істотні або необхідні для договорів цього виду, а також усі ті умови, щодо яких за заявою хоча б однієї зі сторін має бути досягнуто згоди [3]. Тобто, окрім предмета договору, ЦК України не вказує загального переліку істотних умов для всіх договорів, вони визначаються відповідно до специфіки їх виду.

Встановлення законодавцем зазначених істотних умов договору зумовило дискусію в юридичній науці. С. Бородовський стверджує, що для існування договору необхідно, щоб у його змісті завжди залишались три групи істотних умов: 1) істотні умови про предмет договору; 2) істотні умови, які визнані такими за законом; 3) істотні умови, необхідні для цього виду договору [4, с. 2].

Так, Ю. Серкова, аналізуючи вказану статтю ЦК України, виділяє чотири групи істотних умов: 1) умови про предмет договору; 2) ті умови, що визначені законом; 3) умови, які є необхідними для договорів цього виду; 4) ті умови, які визначаються за згодою сторін. На думку науковця, до якої ми приєднуємося, розмежування між другою та третьою групою умов є розмитим і не потребує самостійного виділення [5, с. 86].

Серед цивільно-правових договорів особливе місце займають договори про надання послуг, одним із видів яких є договір про надання детективних послуг.

Відповідно до ч. 1 ст. 901 ЦК України за договором про надання послуг одна сторона (виконавець) зобов'язується за завданням другої сторони (замовника) надати послугу, яка споживається у процесі вчинення певної дії або здійснення певної діяльності, а замовник зобов'язується оплатити виконавцеві зазначену послугу, якщо інше не встановлено договором [3].

Перше місце серед істотних умов договорів про надання послуг науковці відводять предмету договору. Наприклад, у договорі про надання медичних послуг предметом називається надання медичної послуги, яка споживається у процесі вчинення дій або провадження медичної діяльності [6, с. 56]; предметом договору про надання ріелторських послуг є конкретна послуга, яку замовив споживач ріелторських послуг у ріелтора [7, с. 23]; предметом договору про оплатне надання егерських послуг є егерська послуга, яка надається під час полювання та є комплексом цілеспрямовано створюваних і пропонуванних мисливцем можливостей для добування об'єкта тваринного світу, віднесеного до об'єктів полювання [8, с. 93]; предметом договору про надання послуг мобільного зв'язку є послуга, певне нематеріальне благо, яке отримує замовник у процесі вчинення виконавцем своєї діяльності, і корисний ефект від наданої послуги [9].

А. Телестакова, досліджуючи предмет договору про виконання робіт і надання послуг, називає результат послуг як цілеспрямовану дію (діяльність), однак вказує, що «специфічна відмінність цих договорів полягає в тому, що юридичне значення роботи полягає в обов'язковому матеріально визначеному результаті, який і підлягає передачі контрагенту, а в послугі – у самій вчиненій дії або здійсненні певного виду діяльності» [10, с. 9].

Зауважимо, що в юридичній літературі висловлюються й інші погляди щодо предмета договору про надання послуг. Предметом інтересу замовника, вказує Г. Ярошевська, є не сама собою дія, а ефект (результат) здійснюваної виконавцем поведінки [11, с. 330].

Керуючись тим, що результат послуги є завжди наслідком діяльності, деякі науковці підтримують компромісну концепцію, яка в сукупності розглядає діяльність та її наслідок як предмет договору про надання послуг. За цією концепцією послуга розглядається як «сукупність діяльності та результату, оскільки результату передуює діяльність, що не має матеріального втілення і становить із ним неподільне ціле» [12, с. 51].

Проте, відповідно до ст. 901 ЦК України, замовник має право вимагати виконання самої дії, не ставлячи за мету досягнення певного результату. О. Томин висловлює таку думку: «Указуючи результат як істотну умову договору, законодавець мав би вказати у відповідній нормі і ряд обов'язкових дій і характеристик, безпосередньо пов'язаних із результатом (приймання, оплата, якість і т. д.). Але в такому разі договір про оплатне надання послуг злився б із договором підяду» [8, с. 88].

Відповідно до специфіки договорів про надання послуг дослідники визначають інші (окрім предмета договору) істотні умови договорів. Так, до істотних умов договору про надання ріелторських послуг відносять: умови про ціну, розмір і порядок компенсації витрат суб'єкта ріелторських послуг [7, с. 23]; до істотних умов договору про надання послуг мобільного зв'язку – умови про порядок розрахунків та їх

строки, зважаючи на вибір конкретного тарифу (тарифного плану), яким визначаються ціна, порядок і строки оплати, абонентський номер із виділеного оператором зв'язку номерного ресурсу, закріплений на SIM-карті, відомості, що ідентифікують кінцеве обладнання абонента (назва, найменування виробника, індивідуальний серійний номер мобільного терміналу) [9]; істотними умовами договору про надання комунальних послуг є ціна послуги, яка буде включати розмір та порядок оплати наданих послуг, і строк надання послуг [13, с. 79].

Договір про надання детективних послуг, якому присвячена ця наукова розвідка, є різновидом договору про надання послуг, тому коло істотних умов є майже тотожним. Аналіз законодавчих норм та наукової доктрини дає нам підстави до них віднести: 1) предмет договору; 2) ціну; 3) строк; 4) відповідальність сторін за невиконання або неналежне виконання договору. Спробуємо розкрити їх більш детально.

Істотною умовою будь-якого договору є умова про його предмет. Предметом договору про надання детективних послуг є детективна послуга, що полягає у вчиненні певних дій детективом із надання кваліфікованої спеціальної допомоги, а також інших фактичних дій, які детектив має виконати за дорученням (завданням) клієнта.

Враховуючи специфіку детективної діяльності, зокрема особливості та порядок збору інформації в тій чи іншій сфері, вважаємо доцільним дії детектива з надання кваліфікованої спеціальної допомоги поділити на такі групи:

1) у разі надання приватними детективами послуг шлюбно-сімейного характеру – дії із з'ясування інформації щодо: проживання (перебування) особи, яку розшукували; про підтвердження чи відсутність фактів сімейної зради; народження особи саме у зазначеному місці; трудового стажу в указаній місцевості та ін.;

2) у разі надання послуг у сфері гарантування корпоративної безпеки – дії щодо виявлення фактів контрспостереження (підслуховувальних пристроїв, незаконність встановлення аудіо- і відеозаписувальних пристроїв), перевірки співробітників на поліграфі у разі підозри невиконання обов'язків в інтересах роботодавця (з письмового дозволу випробуваного) тощо;

3) у разі надання приватними детективами послуг у сфері гарантування економічної безпеки юридичних осіб – дії про з'ясування фактів неправомірного використання у підприємницькій діяльності фірмових знаків та найменувань, недобросовісної конкуренції; невиконання юридичною особою боргових зобов'язань перед особами, підприємствами та організаціями та ін.;

4) у разі надання послуг у цивільному, господарському, адміністративному судочинстві, під час кримінального провадження та судового слідства – дії із представлення відомостей, необхідних для розгляду справ у суді, надання даних, що можуть бути приводом або підставою для звернення до суду, захисту підозрюваного чи підсудного тощо.

Отже, приватна детективна (розшукова) діяльність здійснюється для: пошуку, збирання та фіксації інформації з метою розшуку людей, майна, предметів, тварин; збирання відомостей із цивільних та інших справ на договірній основі з учасниками процесу; вивчення ринку, пошуку і збору з відкритих джерел інформації

для підготовки ділових переговорів: з'ясування біографічних та інших даних, що характеризують особу, стосовно окремих громадян (з їх письмової згоди) у разі укладення ними трудових та інших договорів, виявлення їхніх ділових зв'язків тощо. Суб'єкти приватної детективної (розшукової) діяльності можуть надавати й інші детективні послуги, якщо вони не суперечать вимогам чинного законодавства України.

Більшість науковців, досліджуючи договори про надання послуг, вказує на таку їх істотну умову, як оплату послуги. Вважаємо, що ціна є обов'язковою істотною умовою договору надання детективних послуг. У цивілістиці склалося декілька підходів до її визначення за договорами про надання послуг: за одним із них виконавець фіксує кожен годину витраченого часу на надання відповідної послуги, за другим – це фіксація «твердої ціни», за третім – винагорода сплачується виконавцеві лише за умови досягнення певного позитивного для замовника результату. Визначення ціни за договором послуг дозволяє зменшити кількість наявних між контрагентами спорів [14, с. 202].

За договором про надання детективних послуг надаються різноманітні послуги, тому розмір (тариф) може встановлюватися за кожен окремий вид послуг. Зазначене зумовлюється тим, що надання тих чи інших послуг потребує певних матеріальних затрат виконавця, застосування різноманітних технічних засобів (для фотофіксації, відеоспостереження, спостереження на авто), залучення додаткових працівників агентства тощо. Специфіка порядку оплати договору про надання детективних послуг полягає в тому, що за ним надається й авансовий, й остаточний платежі після виконання договору. Можливим варіантом є оплата після закінчення кожного проміжного строку виконання завдання за його конкретним результатом.

У Проекті Закону «Про приватну детективну (розшукову) діяльність від 28 грудня 2015 р. № 3726 (автори – народні депутати М. Паламарчук, А. Кожемякін, О. Продан, А. Терерук) умова про оплату договору згадується у визначенні поняття договору про надання таких послуг. Так, у ст. 1 «Визначення основних термінів» наведено таке поняття договору: «Договір про надання приватних детективних (розшукових) послуг – це домовленість, за якою одна сторона (приватний детектив, приватне детективне підприємство (агентство)) зобов'язується здійснити надання приватних детективних (розшукових) послуг другій стороні (клієнту) на умовах і в порядку, що визначені цим Законом та договором, а клієнт зобов'язується оплатити надання послуг та фактичні витрати, необхідні для виконання договору» [15]. Звернемо увагу на те, що оплаті підлягають і сама послуга (вона може бути різноманітна), і фактичні витрати.

Фактичними витратами у цивілістиці визначають грошові витрати або використання власних матеріалів і предметів виконавця з повним чи частковим їх використанням, що здійснюється виконавцем для належного надання послуги. Тягар доведення відповідності витрат, необхідних для виконання договору, лежить на виконавцеві. Витрати відшкодовуються за загальним правилом у формі або грошової компенсації, або повернення речей такого самого роду і якості, відновлення їхніх властивостей [16]. За договором про надання детективних послуг фактичні витрати відшкодовуються у грошовій формі.

Звернемо увагу, що в законі Республіки Молдова міститься спеціальна стаття 21 «Про договір між приватним детективом і клієнтом», у якій указується на необхідність укладення письмового договору між приватним детективом і клієнтом, у якому серед інших умов договору називається орієнтовна сума витрат і гонорар за послуги [17]. Зауважимо, що за будь-яким договором про надання детективних послуг передбачити усі можливі дії для досягнення результату фактично неможливо, тому найчастіше визначається орієнтовна сума платежу, яка корегується після виконання договору з урахуванням усіх витрат.

Ціна за договором надання детективних послуг є істотною умовою, яка зумовлюється тим, що: 1) указаний договір укладається тільки як відплатний; 2) обсяг послуг та терміновість їх надання залежить від розміру оплати; 3) без оплати, частково попередньої, він не здійснюється.

Строк надання детективних послуг має велике значення для замовника детективних послуг, особливо якщо йдеться про пошук інформації про зниклу особу, втрачені документи, порушення прав інтелектуальної власності на торговельну марку тощо.

У фаховій літературі підкреслюється значення юридичних строків, які відіграють важливу роль у впорядкованому впливі всіх без винятку функцій права на суспільні відносини, значно посилюючи його результативність. Юридичні строки мають власні широкі можливості правового впливу на вид, галузь, систему суспільних відносин, унаслідок чого надається можливість зробити висновок про наявність у строків власних функцій з урегулювання соціальних зв'язків у суспільстві [18, с. 3].

Спеціальних правил щодо строків виконання оплатних послуг українським законодавством не встановлено. Відповідно до ст. 905 ЦК України строк договору про надання послуг встановлюється за домовленістю сторін, якщо інше не встановлено законом або іншими нормативно-правовими актами [3]. За цією самою нормою встановлюються і строки за договором про надання детективних послуг.

Окрім того, строк, під час якого надаються детективні послуги, залежить від багатьох обставин: по-перше, від обсягу інформації, яка повинна бути надана (перевірка інформації про підтвердження трудового стажу триватиме лише декілька днів, тоді як надання інформації, що підтвердить факт подружньої зради, може зайняти значно більше часу); по-друге, від оперативності надання інформації (в окремих випадках від швидкості отримання інформації може залежати доля особи, зокрема якщо йдеться про її викрадення з метою викупу); по-третє, від складності надання послуги (для доказування фактів неправомірного використання юридичними особами чужої торговельної марки потрібно встановити місце і час маркування товарів чужими комерційними позначеннями та їх продажу тощо).

Звернемо увагу, що в договорі про надання детективних послуг зазначається початковий і кінцевий строки, а в окремих випадках – початковий, проміжні та кінцевий строки. Вони є обов'язковими для виконавця. У разі порушення цих строків виконавець несе передбачену договором відповідальність.

Якщо початковий строк починається з моменту укладення договору, а кінцевий строк визначається моментом його виконання, то проміжні строки визначаються

сторонами відповідно до надання чітко зазначених видів послуг. Практика надання детективних послуг указує на можливість встановлення проміжних строків. Так, під час укладення договору про надання детективних послуг із пошуку особи, місцезнаходження якої не відоме, один строк може бути укладений для з'ясування причин і обставин зникнення; інший строк – для виявлення місця знаходження; наступний строк – для планування можливостей і умов її повернення. Проміжні строки встановлюються, якщо укладається договір про надання детективних послуг щодо пошуку, збирання, фіксації відомостей у кримінальному провадженні на договірній основі зі стороною кримінального провадження з боку захисту. На пошук, збирання, фіксацію відомостей можуть бути встановлені проміжні строки.

Строк за договором про надання детективних послуг є завжди істотною умовою. Без конкретно визначеного строку надання детективних послуг не має сенсу, оскільки не можна здійснювати безстроково пошук і збір даних, які можуть бути приводом або підставою для звернення до правоохоронних органів; з'ясувати спроможність і благонадійність потенційних ділових партнерів (юридичних і фізичних осіб) із бізнесу; здійснювати пошук боржників та осіб, які ухиляються від виконання своїх договірних обов'язків; вирішення в порядку, встановленому законодавством України, питань щодо повернення боргів та виконання договірних обов'язків тощо.

Порушення строку за договором про надання детективних послуг зумовлює несприятливі наслідки для виконавця договору, зокрема відповідальність за ненадання детективних послуг своєчасно.

Істотною умовою договору надання детективних послуг, на наш погляд, є також відповідальність сторін за невиконання або неналежне виконання умов договору. Відповідальність виконавця за порушення договору про надання послуг встановлено ст. 906 ЦК України. Відповідно до неї збитки, завдані замовникові невиконанням або неналежним виконанням договору про надання послуг за плату, підлягають відшкодуванню виконавцем у повному обсязі лише у разі його вини, якщо інше не встановлено договором; якщо виконавець порушив договір під час здійснення ним підприємницької діяльності, то він відповідає за порушення, якщо не доведе, що належне виконання виявилось неможливим унаслідок непереборної сили, якщо інше не встановлено договором або законом.

Зазначену позицію підтримує більшість науковців. Зокрема, В. Горovenko, досліджуючи цивільно-правове регулювання приватної детективної й охоронної діяльності, до істотних умов договору про надання детективних послуг відносить засоби відповідальності сторін [19, с. 5].

Проте не всі науковці поділяють такий погляд. Так, Р. Гейнц [13, с. 77] вважає, що відповідальність сторін та штрафні санкції не можуть належати до істотних умов, тому що відповідно до ст. 526 ЦК України зобов'язання має виконуватися належним чином відповідно до умов договору, ЦК України, інших актів цивільного законодавства, звичаїв ділового обороту або інших вимог, що зазвичай висуваються.

На нашу думку, визначення в договорі порядку, форми, виду цивільно-правової відповідальності за невиконання або неналежне виконання зобов'язань створює ширші можливості захисту порушених прав та інтересів сторін. А оскільки договір

про надання детективних послуг є непоіменованим, то віднесення відповідальності до істотних умов набуває особливого значення.

У разі невиконання або неналежного виконання зобов'язань за договором про надання детективних послуг як на детектива (виконавця), так і на клієнта (замовника) може бути накладена цивільно-правова відповідальність – санкція у вигляді накладення додаткових договірних (недоговірних) зобов'язань із відшкодування збитків, моральної шкоди, сплати неустойки.

Відповідальність приватних детективів, приватних детективних підприємств (агентств) настає за розголошення і використання у своїх власних інтересах або інтересах третіх осіб відомостей, що становлять професійну таємницю суб'єкта приватної детективної (розшукової) діяльності; застосування спеціальних засобів із перевищенням своїх повноважень, перевищенням меж необхідної оборони чи меж крайньої необхідності до жінок із явними ознаками вагітності, осіб похилого віку або з вираженими ознаками інвалідності та малолітніх, крім випадків вчинення ними групового нападу, що реально загрожує життю чи здоров'ю приватного детектива, або збройного нападу; порушення встановлених Конституцією України прав і свобод людини та в інших випадках.

Відповідальність клієнта може виникати в разі нездійснення ним оплати за надані послуги, що передбачає стягнення неустойки у вигляді пені в порядку та розмірі, визначених договором.

Висновки. Підсумовуючи зазначимо, що договір про надання детективних послуг є різновидом договору про надання послуг. На нашу думку, його істотними умовами є:

- 1) предмет договору, тобто детективна послуга, що полягає у вчиненні певних дій детективом із надання кваліфікованої спеціальної допомоги, а також інших фактичних дій, які детектив має виконати за дорученням (завданням) клієнта;
- 2) ціна послуги, яка буде включати розмір та порядок оплати наданих послуг;
- 3) строк надання послуг;
- 4) відповідальність сторін за невиконання або неналежне виконання договору.

Література

1. Зазуляк І. Істотні умови договору: теоретичний аспект : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / І. Зазуляк. – К., 2009. – 17 с.
2. Жирнова К. Істотні умови надання рекламних послуг / К. Жирнова // Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. – 2012. – № 4 (2). – С. 191–196.
3. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
4. Бородовський С. Укладення, зміна та розірвання договору у цивільному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / С. Бородовський. – Х., 2005. – 19 с.
5. Серкова Ю. Условия гражданско-правового договора: понятие, виды, значение / Ю. Серкова // Актуальные проблемы экономики и права. – 2007. – № 3. – С. 85–91.
6. Майданик Р. Договір про надання медичних послуг / Р. Майданик // Медичне право. – 2010. – № 5(1). – С. 52–66.
7. Грущинська Н. Договір про надання ріелторських послуг / Н. Грущинська // Підприємництво, господарство і право. – 2016. – № 3. – С. 21–26.

8. Томин О. Поняття та правова природа договору про оплатне надання егерських послуг / О. Томин // Прикарпатський юридичний вісник. – 2014. – Вип. 1 (4). – С. 84–95.
9. Кохан В. Істотні умови договору про надання послуг мобільного зв'язку: цивільно-правовий аспект / В. Кохан // Актуальні питання інноваційного розвитку: Науково-практичний журнал. – 2012. – № 2. – С. 57–63.
10. Телестакова А. Система договорів про надання послуг в цивільному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / А. Телестакова. – К., 2008. – 16 с.
11. Ярошевська Г. Предмет договору про надання юридичних послуг / Г. Ярошевська // Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского. Серия «Юридические науки». – 2006. – Т. 19 (58). – № 2. – С. 325–330.
12. Бездітко Д. Деякі спекти послуги в цивільному праві крізь призму договору охорони життя та здоров'я фізичної особи / Д. Бездітко // Форум права. – 2012. – № 2. – С. 48–52.
13. Гейнц Р. Істотні умови договору про надання комунальних послуг / Р. Гейнц // Університетські наукові записки. – 2009. – № 4 (32). – С. 76–80.
14. Федорченко Н. Ціна як звичайна умова договору про надання послуг / Н. Федорченко // Часопис Київського університету права. – 2014. – № 2. – С. 199–203.
15. Про приватну детективну (розшукову) діяльність : Проект Закону від 28 грудня 2015 р. № 3726 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=3726&skl=9.
16. Коментар Цивільного Кодексу України : Стаття 904 «Відшкодування виконавцеві фактичних витрат за договором про безоплатне надання послуг» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://legalexpert.in.ua/komkodeks/gk/79-gk/1268-904.html>.
17. О частной детективной и охранной деятельности : Закон Республики Молдова от 4 июля 2003 г. № 283-XV [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://sec4all.net/1_organ_1-1.html.
18. Васекина Э. Юридические сроки: теоретико-правовое исследование : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве» / Э. Васекина. – М., 2011. – 26 с.
19. Горovenko В. Гражданско-правовое регулирование частной детективной и охранной деятельности : дисс. ... канд. юрид. наук / В. Горovenko. – Екатеринбург, 2001. – 199 с.

Анотація

Волинська А. М. Істотні умови договору про надання детективних послуг. – Стаття.

Досліджено наукову дискусію щодо істотних умов цивільно-правового договору. Розглянуто істотні умови договору надання послуг. Здійснено аналіз істотних умов договору детективних послуг.

Ключові слова: цивільно-правовий договір, надання детективних послуг, предмет договору, ціна, строк, відповідальність.

Аннотация

Волинская А. М. Существенные условия договора о предоставлении детективных услуг. – Статья.

Исследована научная дискуссия относительно существенных условий гражданско-правового договора. Рассмотрены существенные условия договора оказания услуг. Осуществлен анализ существенных условий договора детективных услуг.

Ключевые слова: гражданско-правовой договор, предоставление детективных услуг, предмет договора, цена, срок, ответственность.

Summary

Volynska A. M. Essential conditions of the contract for the provision of detective services. – Article.

The scientific discussion of the essential conditions of a civil contract is investigated. Considered the essential terms of the contract for the provision of services. An analysis of the essential terms of the contract of detective services is underway.

Key words: civil contract, providing detective services, subject of the contract price, term liability.