

Тема 1.1. Основные понятия, определения, концепции
1.1.1. Юридический и экономический подходы к понятию
«контракт»

Понятие «контракт» занимает центральное место в институциональной экономической теории. Посредством контракта осуществляется передача прав собственности на блага. Невозможность заключения полного контракта и неравномерное распределение информации между сторонами, заключающими сделку, а также их стремление к максимизации любой ценой собственной выгоды, повышают трансакционные издержки, связанные с заключением и реализацией контракта.

Что понимается под контрактом в институциональной экономике? Контракт в *юридическом смысле* — это соглашение, договор, устанавливающий гражданские права и обязанности сторон и оговаривающий сроки действия соглашения. Под контрактом понимаются также гражданское правоотношение, возникающее из договора, и документ, в котором изложено содержание контракта, заключенного в письменной форме.

До капитализма отношения между людьми не регулировались контрактами. Права и обязанности сторон зависели от их места в социальной иерархии, а не от юридических сделок, заключаемых добровольно. Контракты как обязывающие соглашения, защищенные законом, появляются только в XVI в. Для того чтобы иметь возможность заключить контракт, индивид должен быть вырван из иерархических структур, быть свободен и иметь возможность самостоятельно решать, какие обязательства он готов взять на себя, сравнивая их с правами, которые он приобретает в обмен. Центральное значение для эффективного использования ресурсов имеет принцип свободы контракта, который означает в том числе право не заключать контракт. Никто не может заставить индивида взять на себя какое-либо обязательство. Эта свобода заключения контракта позволяет частному собственнику передавать правомочие тому лицу, которое ценит его наиболее высоко. Принцип свободы

договора — одно из основных начал российского гражданского законодательства (ст. 1 Гражданского кодекса РФ).

Контракты в экономической теории рассматриваются не только как чисто рыночные договоры, господствующие на рынке совершенной конкуренции, но и как «отношение», которое стороны стремятся поддерживать. Впервые подход к контрактам как к отношениям был предложен австрийским экономистом Бем-Баверком. Договоренности могут быть неявными, подразумеваемыми, не выраженными словами и не зафиксированными в документе, за которым стоит сила закона.

Примером подобного контракта могут служить отношения между феодалом и крепостным крестьянином

Между феодалом и крестьянином не существовало никакого контракта в юридическом смысле, но их отношения регулировались **контрактом экономическим**: феодал предоставлял крестьянину услуги, которые можно назвать «защита и правосудие», в обмен на определенные повинности, выполняемые крестьянином (барщина или оброк — натуральный или денежный).

1.1.2. Теория контрактов

1. Понятие контракта

В условиях рынка люди постоянно вступают друг с другом в отношения обмена продуктами труда, ресурсами, услугами. Это следствие существующего в обществе разделения труда и кооперации. При этом все руководствуются конкретными целями и рассчитывают использовать специализированный труд или его результаты, помощь или поддержку других людей. Эти отношения оформляются специальными документами, которые называют контрактами.

В результате выполнения контрактов каждая из сторон получает то, что хотела, т.е. большую полезность, чем та, которой располагала до заключения контракта, т.е. контракт предполагает заранее оговоренное движение полезностей, и если этого нет, то отношения неконтрактные. Поэтому вся

система хозяйственных отношений основывается на сети формальных и неформальных контрактов.

В экономической теории контракты понимаются как соглашения двух и более лиц об установлении, перераспределении или прекращении каких-либо прав, и, конечно, в первую очередь — прав собственности. В другом случае контракт можно трактовать как совокупность некоторых взаимных обещаний.

Контрактные отношения имеют ряд отличий от существующих отношений обмена:

1. Условия обмена устанавливаются и согласовываются заранее. Каждый участник контрактного соглашения знает, какую полезность и в каком объеме он приобретает или отчуждает.

2. При контракте возникают взаимные ожидания, степень постоянства которых определяет эффективность контракта. Чем более контролируется среда, в которой существуют участники контракта, тем выше уровень успешно завершенных контрактов.

3. В контрактных отношениях большое значение играет степень специфичности активов, по поводу которых заключается контракт. Специфичность активов — это степень взаимной зависимости активов, так как программист без компьютера, портной без швейной машинки ни для кого не имеют ценности.

По степени использования различают активы общего назначения, специфические и интерспецифические активы.

Активы общего назначения — это те активы, которые обладают для всех одинаковой ценностью. Они являются легко доступными, широко используются практически со всеми другими активами.

Специфические активы — это активы, ценность которых зависит от сочетания с другими активами, самостоятельно они не могут быть использованы и теряют свою ценность.

Виды специфичности:

1. Специфичность местоположения. Предполагает слишком большие издержки перемещения ресурсов.

2. Специфичность физических активов. Возникает, когда стороны осуществили инвестиции в оборудование со специальными характеристиками, которое имеет меньшую ценность при использовании в других проектах

3. Специфичность человеческого капитала. В ходе трудового процесса человек накапливает специальные навыки, которые позволяют производить товар более эффективно. Эти знания имеют ценность только для фирмы и теряют свою ценность, когда фирма перестает существовать.

4. Специфичность целевых или предназначенных активов. На практике это капиталовложения в ресурсы, предназначенные для одного пользователя. Если контракт расторгается, то продать их другому покупателю практически невозможно, даже если у продавца есть большой запас готовой продукции и он готов продать его дешевле. То же со стороны покупателя — он рассчитывал на большой объем, но его нет и больше купить нигде.

5. Специфичность временная. Она касается инвестиций, которые вкладываются в отрасли, где большое значение имеет определенное время.

6. Специфичность репутации, торговой марки для поддержания их тоже требует инвестиций. И в принципе это невозвратные инвестиции, которые теряют свою ценность, если товары или услуги оказываются низкого качества.

Интерспецифические активы (высокоспециализированные) — это активы, эффективно используемые только в сочетании с другими специфическими активами. Отсутствие таких взаимосвязанных активов делает их абсолютно бесполезными. Набор условий и санкций за невыполнение обязательств, которые определяются в контракте, будут зависеть от вида используемого актива. Если заключен контракт об использовании интерспецифических активов и одна из сторон проявляет оппортунизм, такой контракт нельзя расторгнуть, надо как-то воздействовать на оппортунистическое поведение. И кроме того, продолжительность любого контракта обуславливается уровнем специфичности применяемых активов.

Менее всего уязвимы контракты, основанные на использовании активов общего назначения, так как такие активы более доступны.

2. Виды контрактов

Институциональная теория объясняет многообразие видов контрактов на основе различий трансакционных издержек и стремлении снизить эти издержки. Проблема контрактов и связанных с ними трансакционных издержек основывается на формировании формальных и неформальных правил, которые эти издержки изменяют, и создает основания для возникновения проблемы полноты или неполноты контрактов. Источником правил является общество, далее они переходят на уровень прав собственности, затем — на уровень контрактов.

Контракты отражают структуру стимулов и антистимулов, корнящихся в структуре прав собственности и механизмов их обеспечения. Таким образом, набор альтернатив, открывающихся перед участниками, и те формы организации, которые они создают при заключении контрактов, зависят от структуры прав собственности.

Если бы стороны могли заключать полный контракт, который четко определил бы, что должна делать каждая сторона в любой конкретной ситуации, и распределял бы издержки и выгоды при любых случайностях, а также предусматривал бы санкции в случае неисполнения обязательств одной из сторон, то никаких проблем с реализацией сделки и мотивацией ее участников не возникало бы. Однако требования к полному контракту очень жесткие. И значит, практически невыполнимые.

Причины неполноты контрактов:

- Ограниченность предвидения. Человек не может предусмотреть все обстоятельства, тем более в будущем.
- Издержки осуществления расчетов и переговоров при заключении контрактов. Если эти издержки очень высоки и время, затраченное на ведение переговоров, можно использовать более productively, то стороны отказываются от детального описания в

договорах этого обстоятельства и согласования дорогостоящих усилий по распределению риска.

- Неточность и сложность языка, которым написаны контракты. Неточными могут быть и нормы договорного права, применяемые судом.

- Определенная деятельность или информация, оказывающая существенное влияние на выгоду, которую получают стороны, может не поддаваться проверке и наблюдению. Поэтому стороны при заключении договора оставляют пробелы, которые заполняются, когда настанет время внесения изменений.

Неполные контракты позволяют сторонам гибко реагировать на непредвиденные обстоятельства, но одновременно создают проблему несовершенства обязательств и опасность возникновения оппортунизма в ходе реализации.

Все эти причины неполноты называют термином «ограниченная рациональность экономических агентов» (Герберт Саймон, 1993 г.).

Характеристика основных видов контрактов

В практике используется множество видов контрактов, и чтобы их классифицировать, используют разные критерии. В одном случае критерием выступает степень регулярности или устойчивости взаимоотношений субъектов в рамках контракта. В другом случае учитывается степень неопределенности отношений субъектов, которая прямо влияет на возможность разрушения контракта. Также в качестве критерия могут быть использованы характер реализуемых в контракте взаимодействий и степень специфичности активов.

Классический контракт основан на классических представлениях о полноте информации, ее симметричности и отсутствии оппортунизма. Особенности такого контракта:

1. Детальное определение сути соглашения.
2. Детальная проработка всех возможных вариантов и влияющих факторов. Такие контракты практически всеобъемлющи, поэтому в них можно

достаточно достоверно отразить все возникающие обстоятельства и пути их преодоления.

3. Соблюдение условий контракта регулируется действующим законодательством, т.е. фактически гарантируется государством.

4. Если контракт несостоятелен, то он самоликвидируется. Но все равно это неполный контракт. В таких контрактах отсутствуют такие пункты, как «если, то...», поэтому все будущие события сводятся к настоящему моменту. Личность контрагента не имеет значения — ее участником может быть любой. Он стандартизирован, основной акцент делается на формальных документах. С прекращением сделки он прекращает свое существование. Контракт двусторонний, четко оговариваются санкции за нарушение, а все споры решаются в суде. Примером такого контракта служит контракт на поставку или на покупку.

Никаких устных договоренностей классический контракт не признает. В случае возникновения конфликта между формальными и неформальными условиями определяющими являются формальные, записанные в контракте. Все будущие обстоятельства, которые стороны хотят предусмотреть в договоре, должны быть сведены к настоящему и зафиксированы в качестве условий договора.

Участия третьей стороны не предусматривается. В случае возникновения конфликта участники обращаются в суд, но контракт должен быть заверен у нотариуса. Рынок позволяет каждому участнику как-то защититься от оппортунистического поведения: в случае неисполнения своих обязанностей одной из сторон пострадавшая сторона обращается к другому продавцу или предлагает свой товар другому покупателю. Замену найти достаточно просто, поскольку такой контракт заключается при сделках со стандартной продукцией или продукцией общего назначения. Реализуется данный контракт через рынок.

Такие контракты заключаются на использование неспецифических активов, что позволяет осуществлять сделку не с одним и тем же партнером, а с разными, поэтому всегда бывают однократными и разовыми.

Неоклассические контракты отходят от идеальных условий классики, они приближены к реальности и основываются на том, что все возможные внутренние и внешние обстоятельства предусмотреть невозможно, и тем более просчитать в этих обстоятельствах возможное поведение контрагентов.

Неоклассический контракт — это долгосрочный контракт в условиях неопределенности, который больше напоминает договор о принципах сотрудничества. Отношения строятся между конкретными личностями, и стороны постоянно находятся во взаимодействии друг с другом. В этих условиях источником дополнительной ценности является непрерывность сделки.

Чем более длительные отношения партнеров и более сложен предмет сделки, тем меньшее значение придается ценам и качественным характеристикам на стадии заключения контракта. Соответственно, больше внимания уделяется правилам, которые будут регулировать отношения сторон, приспособление сторон к непредвиденным обстоятельствам, а также прекращение их отношений. Цены в этих контрактах, как правило, гибкие: они могут меняться вместе с изменением стоимости жизни, или осуществляется их индексация.

Особенности неоклассических контрактов:

1. Не зафиксированы все возможные условия сделки, так как велика степень неопределенности хозяйственной среды.

2. Управление сделкой и разрешение спорных вопросов возложено на третью сторону (третейский суд). Объектом такого контракта являются неспецифические или малоспецифические активы, но регулярность (повторяемость) таких контрактов выше, чем классическая. Многие события нельзя предвидеть, пока они не произойдут, поэтому участники контракта соглашаются на привлечение третьей стороны, решение которой они

обязуются выполнять, и контракт приобретает трехсторонний характер. Все споры решаются не судом, а арбитражем.

В этом контракте стороны могут по-разному оценивать ситуацию, при этом они будут вести себя добросовестно, а их оппортунистическое поведение может быть невольным, т.е. они нарушают обязательства, не желая при этом быть нечестными по отношению к партнеру. Должен быть выбран механизм разрешения споров. Вследствие неполноты контракта споры при неоклассическом контракте возникают чаще и решать их сложнее.

В случае возникновения оппортунистического поведения стороны, согласно контракту, обращаются к третьей стороне.

Для разрешения споров важно, какой информацией пользуются стороны. Она может быть наблюдаемой, если сбор этой информации экономически оправдан, но издержки доказывания ее третьей стороне превышают выгоды. Информация считается поддающейся проверке, если она наблюдаема и доказывание ее третьей стороне оправданно с экономической точки зрения. При решении возникающих споров суд, как правило, подтверждает те условия договора, которые основаны на информации, поддающейся проверке.

Способ организации сделки — *гибридная форма* сочетает элементы рынка и иерархии (административного управления). Такие формы применяются, когда полная интеграция невыгодна или интеграция запрещена антимонопольным законом. Для гибридных форм характерна комбинация сильных рыночных стимулов и координации, включающей формы административных отношений. Здесь достигается компромисс между интенсивностью стимулов и возможностью приспособления к непредвиденным обстоятельствам.

Примерами гибридных сделок могут быть:

- Долгосрочный контракт (на 30 и более лет) между электростанцией и угледобытчиками.

- Эксклюзивные дилерские контракты — обязательства покупать товар только у одного продавца.

- Связанные продажи, когда нельзя купить товар, не приобретая что-то еще в этой фирме (например, покупка товара и его обслуживание).

- Франчайзинг — право использования торговой марки и методов организации бизнеса материнской компании на определенный срок. За это право платят первоначальный взнос и роялти (процент за пользование патентов, недр, авторских прав и проч.).

Отношенческие контракты характерны тем, что в них имеются специально созданные внутренние механизмы, принуждающие субъектов к исполнению контракта. Такие внутренние механизмы способны использовать частную, скрытую информацию, которая имеется в распоряжении организаций, осуществляющих трансакцию. Такой контракт используется в условиях долговременных, сложных, взаимовыгодных отношений между сторонами. Обоюдная заинтересованность заставляет продолжать отношения, они становятся непрерывными. Неформальные условия превалируют над формальными, иногда договор вообще не оформляется, и решающее условие здесь приобретает личность участников. Поэтому споры решаются путем переговоров, иногда привлекая вышестоящее иерархическое звено. Характерными чертами такого контракта являются:

1. Управление сделкой через внутренние механизмы.
2. Использование конфиденциальной информации.

Контракты могут быть **явными и неявными (или формальными и неформальными)**. В основе *явных, эксплицитных (формальных), контрактов* лежит уверенность контрагентов в существовании взаимных обязательств. Заключаемая сделка должна содержать три элемента: предложение, принятие предложения и момент заключения договора. Один субъект, предлагая контракт, обещает что-либо другому субъекту, который принимает это предложение, и, в свою очередь, обещает нечто иное. В момент заключения договора происходит фиксация возможности обмена одного

обещанного на другое. После заключения сделки эти обещания становятся обязательствами, что позволяет требовать их исполнения. В случае одностороннего отказа от их исполнения используется заложенный в контракте механизм принуждения.

В то же время сохраняется некая неопределенность в отношении участников сделки. Эта неопределенность порождается неточным трактованием некоторых действий друг друга. В зависимости от используемого социального контекста каждый участник сделки может по-разному воспринимать поведение и сигналы другой стороны. Их обещания (или уже обязательства) могут совпадать только в том случае, если они одинаково понимают социальные контексты.

Таким образом, обязывающие (эксплицитные) контракты — это взаимные обещания, даваемые сторонами друг другу и вырабатываемые в ходе обсуждения в процессе заключения сделки.

Неявные (неформальные), имплицитные, контракты — это ожидания, возникающие из молчаливо подразумеваемых толкований совместных действий. Условием заключения таких контрактов является принадлежность агентов к одной социокультурной среде, что предполагает признание ими единых формальных законов, следование неформальным традициям и обычаям, доверие, высокую оценку профессиональных качеств партнеров и др. Выделяют индивидуальные, групповые и социальные имплицитные контракты.

Индивидуальным имплицитным контрактом называют односторонние ожидания заинтересованного индивида относительно действий другой стороны. Для такого контракта возможно наличие стороннего наблюдателя, который истолковывает поведение сторон как обещания, обязательные для выполнения.

Групповым имплицитным контрактом называют близкие или совпадающие ожидания группы людей относительно действий какого-либо человека. Неисполнение «обещания» или действия воспринимается группой

как нарушение групповой нормы. Для устранения нарушения каждый из членов группы может применить санкции по отношению к нарушителю и тем самым выполнить роль стороннего наблюдателя для любого другого члена группы. Условиями существования группового имплицитного контракта является наличие у его участников общих представлений о ценностях, нормах, правилах поведения и т.п. Такие представления вырабатываются в организации или группе людей, достаточно длительно осуществляющих совместную деятельность.

Социальные имплицитные контракты отличаются от групповых лишь размерами группы субъектов, разделяющих общие представления. В качестве таковых может быть население какой-либо территории или страны, отдельный социальный слой и т.п.

Контракты о найме и продаже отражают отношение субъектов сделки к риску и формы минимизации этого риска. Контракт о найме представляет такую форму взаимоотношений, при которой минимизируется риск одного из субъектов в обмен на отказ от части остаточного дохода, причитающегося ему. Субъект, минимизирующий риск, является противником риска и получает гарантированную величину дохода при любых условиях, сопровождающих сделку.

Субъект, берущий на себя риск, имеет право на величину остаточного дохода, полученного в результате сделки. Этот субъект выступает нейтральным к риску и обладает правом принятия решений, которым обязан подчиняться противник риска. Сторона, уклоняющаяся от риска, отказывается от претензий на получение большего дохода при благоприятном стечении обстоятельств. В контракте между наемным работником и работодателем не уточняется, за выполнение, каких действий наемный работник получает вознаграждение, их характер проистекает из наступления той или иной обусловленной естественными факторами ситуации. Фактически контракт о найме фиксирует лишь необходимость подчинения наемного работника решениям работодателя и происходит добровольное делегирование права

контроля над определенными в контракте видами деятельности индивида. Делегирование контроля лежит в основе властных отношений.

Властные отношения бывают нескольких типов:

- простые, в рамках которых контроль осуществляется именно тем индивидом, которому были делегированы права контроля;
- сложные, когда лицо, которому делегируется контроль, получает одновременно и право передачи этого контроля третьим лицам;
- персонифицированные — когда контроль передается конкретному лицу;
- позиционные — предполагают передачу контроля не лицу, а тому, кто занимает определенную позицию в институциональной структуре или самой какой-либо институциональной структуре.

Контракт о продаже фиксирует конкретные задачи, которые стремятся реализовать равноправные субъекты, нейтральные к риску, сознающие возможность невыполнения обязательств вследствие неблагоприятного стечения обстоятельств. В этом контракте оговариваются конкретные задачи, принимаемые к исполнению, которые максимизируют полезность участников сделки. Обе его стороны готовы смириться с той возможностью, что ожидаемые события не наступят и зафиксированные в контракте задачи окажутся невыполнимыми.

Независимые контракты характеризуются низкой степенью специфичности активов, что делает участников сделки и объект заменяемыми. Например, покупка товаров повседневного спроса может осуществляться как в одном, так и в другом магазине, расположенном по соседству. Покупателю все равно, у какого продавца покупать.

Зависимые контракты характеризуются интерспецифичностью используемых активов, что означает наличие ценности таких активов только в рамках контрактов. Нарушение контракта, разрушение единства активов приводит к утрате ценности каждого из них. Контроль за соблюдением зависимых контрактов обычно осуществляется самими партнерами, хорошо

знающими уникальные свойства объектов, обстоятельства исполнения контракта и заинтересованными в его осуществлении.

Если контракт позволяет извлекать выгоду лишь одному участнику, то такой контракт является односторонним. Например, контракт дарения или хранения предоставляет право пользования ресурсом одной стороне, в то время как другая сторона должна обеспечить его сохранность.

Если же контракт заключается, чтобы обеспечить выгоду обеим сторонам, то он относится к двусторонним контрактам (договор купли-продажи, договор аренды, трудовой договор и договор займа).

Выбор формы контракта определяется величиной транзакционных издержек, степенью предполагаемого экономического риска и имеющимися у сторон возможностями управления контрактом.

В контрактах выделяют и их нормативные модели. Полная структура контрактов должна состоять из двух разделов:

1. Описание желаемых параметров деятельности.
2. Описание механизма обеспечения желаемого распределения результатов и функций.

Первый раздел более подробный, в нем описываются свойства желаемых результатов, время их получения, распределение результатов и функций во времени, процесс создания системы и проч. Второй раздел посвящен формам, срокам и размерам ответственности за нарушение обязательств, действия в форс-мажорных обстоятельствах, механизмы принятия решений в конфликтных ситуациях и определяет гарантов.

Есть и другая модель контракта, которая включает в себя семь блоков: стратегическую координацию; организационную координацию; текущую координацию; надежность обещаний; механизм мониторинга; системы вознаграждения; длительность контракта.

Различные виды координации могут осуществляться в форме рутинной практики, под контролем централизованной власти или в результате децентрализованного руководства. Надежность обещаний может быть

выражена в контракте со стороны одного партнера или обоих, или вообще отсутствовать. Механизмы мониторинга предполагают наблюдение со стороны контролера или могут быть самоподдерживающимися. Вознаграждение определяется на основе предельной производительности актива или фиксированной доли, или с учетом интенсивности использования актива.

По длительности контракт может быть *мгновенный, краткосрочный и долгосрочный*.

Структура любого контракта включает преамбулу (наименование, номер договора, место и дату подписания, вступающих в сделку субъектов) предмет договора, денежные обязательства, платежные условия, срок исполнения и место исполнения договора.

1.1.4. Оппортунизм и защита контрактов

Самой большой опасностью в контрактных отношениях является возникновение оппортунизма. Как известно, оппортунизм означает, что индивиды, преследуя личные интересы, используют различные методы и формы обмана, предоставляют недостоверную информацию, направленную на ухудшение положения другой стороны. Он присутствует на всех фазах сделки: информация скрывается до заключения сделки, утаиваются сведения в процессе реализации контракта, не выполняются совсем или выполняются не полностью отдельные функции, если это соответствует интересам одной из сторон.

Причиной, вызывающей возможность оппортунизма, является *асимметрия информации и неопределенность рыночной среды*. Партнерам неизвестна истинная информация о положении друг друга, неясна их перспектива, их затраты, доходы и убытки, существующие у них проблемы. Для сохранения своего благоприятного положения на рынке все используют такие инструменты, как коммерческая тайна, патенты, лицензии, двойная бухгалтерия и др. Формами каких-то гарантий в данном случае может стать обмен активами, создание общей собственности, перекрестное инвестирование и др.

Опасность оппортунизма возрастает при инвестициях в специфические активы, агент, осуществивший такие инвестиции, оказывается в уязвимом положении. За пределами данной сделки его инвестиции теряют свою ценность. Если сделка не исполняется, то он теряет свои вложения. В такой ситуации, когда один из партнеров оказывается связан с другим партнером, возникает опасность оппортунистического поведения, которое получило название вымогательство. Почему же экономические агенты осуществляют заведомо опасные специфические инвестиции? Потому что эти инвестиции могут привести к снижению издержек и обеспечивают дополнительный доход. Этот дополнительный доход называется квазирентой и является целью оппортунистического поведения: у партнера начинают вымогать большую часть этого излишка посредством угрозы расторжения сделки. Вымогательство — вид оппортунистического поведения после заключения сделки суть которого состоит в перераспределении квазиренты в пользу одного партнера. Особенностью является то, что условия формального контракта не нарушаются.

Важность проблемы оппортунизма определяется значительными транзакционными издержками, которые вынуждены нести участники сделки, чтобы выравнять информационную асимметрию. К таким издержкам относятся затраты по контролю за поведением партнеров, содержание адвокатов, судов, аудиторов. Средствами сокращения таких издержек могут стать неформальные институты (деловая этика, кодексы корпоративного поведения, идеологические приоритеты, религиозные убеждения).

Формальные институты, обеспечивая выполнение контрактов в ходе судебного и административного контроля, также способствуют снижению транзакционных издержек.

Однако государственные субъекты, обслуживающие реализацию проекта, тоже стремятся максимизировать свою полезность, и выгоды от соблюдения контрактных отношений зачастую не покрывают убытки выполнения контракта. В случае когда затраты выполнения контракта

превышают его выгодность, участники сделки стремятся уменьшить свои усилия, прибегая к услугам более дешевых по сравнению с государством альтернативных структур: мафии, коррупции, политических предпринимателей и др. Сокращение транзакционных затрат выполнения контракта обеспечивает снижение себестоимости единицы сделки, а значит, товаров и услуг, получаемых обществом после ее завершения.

Для минимизации оппортунистического поведения целесообразно обеспечить выполнение основных принципов контрактных обязательств: свободу контракта и ответственность, вытекающую из контракта.

Свобода контракта предполагает:

- 1) каждый индивид вправе самостоятельно регулировать обстоятельства своей жизни;
- 2) стороны свободны в своем волеизъявлении;
- 3) существует защита третьих сторон.

Ответственность, вытекающая из контракта, означает обязательство участников исполнять обещания, однако значимость контракта повышается, если государство в случае необходимости в качестве последней инстанции может обеспечить исполнение субъектами сделки добровольно взятые на себя обязательства.

Рыночным механизмом соблюдения долгосрочных контрактов является финансовый контроль, осуществляемый банками и другими финансовыми посредниками. Предоставляя средства для обеспечения контрактов, финансовые институты непосредственно заинтересованы в позитивных результатах, и прежде всего в прибыли на вложенный капитал. Использование механизма финансового контроля позволяет влиять на поведение собственников капитала без вмешательства государства. При этом используется такой инструмент как процентная ставка, обеспечивающая регулирование стоимости капитала и тем самым увеличение или уменьшение его предельной производительности.

В рамках стандартной неоклассической теории, когда процесс передачи прав собственности осуществляется мгновенно и без потерь, анализу контрактов как таковых нет места. Люди предполагаются совершенно рациональными. Они обладают полной и симметричной информацией и действуют в рамках совершенного механизма принуждения к исполнению обязательств – государства, наличие которого «за сценой» предотвращает всякие попытки нарушить условия контракта. Соответственно, неоклассический подход игнорирует все проблемы, связанные с заключением контрактов и их реализацией: асимметрию информации между участниками, их ограниченную рациональность и пр.

В новой институциональной экономической теории развиваются несколько теорий контракта. Некоторые из них тяготеют к неоклассическому направлению экономической мысли, они основаны на постулатах об «экономическом человеке», абсолютной рациональности и максимизирующем поведении. В таких теориях акцент делается на применении математических методов и прежде всего стандартных методов микроанализа. Другие теории опираются на нетрадиционные для экономической науки понятия, такие, как «отношения», «солидарность», «доверие» и т.д. При этом используются не только математические, но и «вербальные» методы, характерные для социологии и других смежных наук.

Две «крайние» теории контрактов: теория агентских контрактов и теория отношенческих контрактов. Первая имеет неоклассический характер, она рассматривает взаимодействие участников контракта как антагонистическое, а их поведение как абсолютно рациональное и максимизирующее. Вторая, наоборот, делает акцент на роли кооперации, сотрудничества, солидарности. Поведение участников взаимодействия не является абсолютно рациональным, на него оказывает существенное влияние институционализирующая система ценностей.

1.1.5. Теория агентских отношений

1. Ex ante агентские отношения: неблагоприятный отбор
2. Ex post агентские отношения: моральный риск

Одним из современных направлений теории контрактов является теория агентства, которая рассматривает основные виды оппортунистического поведения – неблагоприятный отбор и моральный риск, – последствия их проявления и механизмы борьбы с ними.

Основными предпосылками данной теории являются положения, что:

1. все участники контрактных отношений считаются совершенно рациональными. В частности, они обладают параметрическим знанием относительно ситуации, в которой находятся (они не знают, что произойдет в будущем, но знают структуру проблем, которые могут возникнуть), и их вычислительные способности не ограничены.

2. участники контрактных отношений обладают разной информацией относительно ряда ключевых переменных. Таким образом, информация хотя и является полной, но распределена между участниками асимметрично.

Сторонами контракта выступают *принципал (P)*, или *заказчик*, и *агент (A)*, или *исполнитель*. Принципал нанимает агента, действующего от имени принципала, для оказания неких услуг и, чтобы облегчить достижение поставленных целей, делегирует этому агенту некоторые полномочия по принятию решений.

Информация до и после заключения контракта асимметрична, поскольку:

- а) действия агента не поддаются непосредственному наблюдению со стороны принципала;

- б) агент располагает некоторыми результатами наблюдений, которых нет у принципала.

Модель агентских отношений применима практически к любым сферам экономического и социального взаимодействия.

Как правило, интересы принципала и агента различны, и агент, преследуя собственную выгоду, ущемляет интересы принципала. В данной ситуации задача принципала – разработать схему вознаграждения таким образом, чтобы агент действовал в интересах принципала. Эта схема основана, помимо предположения о том, что принципал знает меньше, чем агент, еще на одном важном предположении, а именно: принципал всегда выполняет взятые на себя обещания (например, по выплате вознаграждения). Отсюда следует, что схема вознаграждения должна быть построена на проверяемой информации, т.е. на информации, которую может наблюдать третья сторона (суд), контролирующая выполнение принципалом своих обещаний.

Таким образом, основной задачей теории агентства является поиск и анализ оптимальных схем вознаграждения, включающий оценку издержек, возникающих вследствие асимметрии информации в тех или иных контрактах, и поиск эффективных механизмов минимизации этих издержек.

Издержки, связанные с реализацией контракта между принципалом и агентом, называют *агентскими*. Они включают в себя:

а) затраты принципала на мониторинг, предназначенный для ограничения уклоняющейся деятельности агента;

б) затраты агента, сопряженные с осуществлением залоговых гарантий. Залоговые издержки часто необходимы, чтобы принципал имел гарантии, что агент не предпримет каких-либо действий, причиняющих ему ущерб;

в) остаточные потери принципала, связанные с тем, что действия агента не направлены всецело на максимизацию благосостояния принципала.

Теория агентских отношений распадается на *ex ante* и *ex post* проблемы. В обоих случаях речь идет о решении проблемы оппортунизма экономических агентов, препятствующего заключению эффективных сделок. При этом выделяется два вида оппортунизма: *предконтрактный* и *постконтрактный*.

Исходной является проблема *ограниченной рациональности* экономических агентов, т. е. недостаточность информации и возможностей ее переработки. Благодаря этому появляется возможность проявления

оппортунизма, т. е. склонности индивидов в стремлении к собственной выгоде прибегать к обману или сокрытию информации. Ограниченная рациональность и оппортунизм, вместе взятые, порождают проблему *асимметричности информации*, при которой информация, касающаяся существенных сторон сделки, доступна не всем ее участникам. Оппортунизм, с которым экономические агенты пытаются справиться на стадии поиска партнера по сделке, принято обозначать как *предконтрактный*, а та его разновидность, против которой направлены усилия экономических агентов на стадии заключения контракта с уже найденным партнером, – как *постконтрактный*.

Также и асимметричность информации на стадии поиска партнера принимает форму *скрытой информации*, а на стадии заключения контракта – форму *скрытых действий*.

Под *скрытыми действиями* понимаются те действия агента, которые принципал наблюдать не может. *Скрытая информация* – это информация о внешних условиях, которая на определенном этапе становится известна агенту, но не принципалу.

Выше названные формы асимметричности информации являются также и формами проявления оппортунизма, а именно, предконтрактный оппортунизм проявляется в скрытой информации, а постконтрактный оппортунизм – в скрытых действиях. Далее, скрытая информация порождает проблему *неблагоприятного отбора*, а скрытые действия – проблему *морального риска*.

Неблагоприятный отбор проявляется в том, что агент (более информированная сторона), используя информационное преимущество, добивается заключения контракта на самых выгодных для себя условиях. Задача принципала в этом случае – предложить агенту такую схему вознаграждения, которая заставит его открыть информацию.

Моральный риск состоит в недобросовестном поведении агента, которое обусловлено асимметрией информации относительно эндогенных

переменных. Соответственно, задачей принципала является разработка таких условий стимулирования, которые заставят агента придерживаться линии поведения, отвечающей интересам принципала.

В качестве механизма решения данных проблем в первом случае выступают *информативные сигналы* и *фильтрация*, а во втором случае – *оптимальный контракт*.

Стимулирующие контракты

Один из способов борьбы с моральным риском – объединение интересов принципала и агента с помощью стимулирующих контрактов или участия агента в результатах деятельности.

Контроль может быть связан со слишком большими издержками. Иногда о деятельности агента можно судить по ее результату, в этом случае можно создать стимул для правильного поведения, выплачивая вознаграждение за хорошие результаты. Однако использование этого способа предотвращения морального риска может быть ограничено следующими факторами:

- поведение агента нередко лишь частично влияет на результат и трудно выделить влияние именно усилий агента на конечные результаты. Подобный же эффект возникает, если результаты определяются поведением агента, но их нельзя точно измерить;
- возможности заключения стимулирующих контрактов ограничены степенью склонности агента к риску.

Большинство людей не склонны к риску (*risk-averse*). Они скорее выберут небольшой, но постоянный доход, чем неопределенный доход, который в среднем выше, но зависит от факторов непредсказуемых и не поддающихся контролю с их стороны (погодных условий, общих экономических условий или даже простого везения). Возникает вопрос: кто должен нести риск, связанный с действием случайных факторов? При использовании стимулирующих контрактов работодатель перекладывает часть риска на работников: если дела пойдут хорошо, работники получают

дополнительный доход, однако если дела пойдут плохо, влияние неблагоприятных условий на благосостояние работодателя будет несколько смягчено, так как он выплатит работникам меньшее вознаграждение.

Концепция «Open Book» – концепция реализации инвестиционно-строительных проектов, предполагающая начало работ по реализации проекта до получения окончательного представления, как о его конструктивном исполнении, так и о бюджете инвестиций, в связи с объективной невозможностью выполнения работ в соответствии с классической последовательностью этапов инвестиционно-строительного процесса.

1.1.6. Внешняя и внутренняя среда предприятия

Все факторы, влияющие на производственно-хозяйственный процесс, разделяют на внешние и внутренние. Основные факторы внутренней среды — технология, техника, организация строительного производства» персонал организации — вносят вклад в формирование развития предприятия.

Технология — это сочетание квалифицированных навыков, машин и оборудования, инфраструктуры, инструментов и соответствующих технических знаний, необходимых для осуществления желаемых преобразований в материалах, информации и людях.

Технология является тем фактором, который оказывает наибольшее воздействие на производительность, но во взаимосвязи с другим фактором системы — людьми. Совершенствование технологии органически связано с развитием и совершенствованием техники производства. Пропорциональное сочетание отдельных машин и механизмов создает из множества единиц оборудования единую техническую систему, определяющую производственные возможности организаций по производству строительной продукции в заданном количестве и требуемого потребителем качества.

Техническая система обеспечивает функционирование основного технологического оборудования, машин и механизмов. Подвижность технической системы предприятия определяется физическим и моральным износом. Поэтому под воздействием научно-технического прогресса она

нуждается в выравнивании производственных мощностей в процессе их наращивания, в ходе модернизации оборудования и рациональной организации ремонта.

Внедрение технических новшеств и связанные с ними изменения в технологии происходят с достаточно большой скоростью, предприятия должны быстро реагировать на эти изменения, чтобы не снизить эффективность своей деятельности.

В данной связи возрастает значение организации и управления строительным производством как фактора, обеспечивающего устойчивое развитие предприятия.

Организацию строительного производства следует рассматривать как систему, позволяющую рационально использовать людей, оборудование, предметы труда и создающую условия для того, чтобы процесс строительного производства осуществлялся с помощью наиболее прогрессивных приемов и методов и с наименьшими заделами (задел незавершенного производства — это запас незаконченного продукта внутри производственного цикла).

В организации строительного производства большое значение имеет ускорение оборота времени производственных фондов, сокращение времени производства. Поэтому непрерывность производства, его ритмичность, пропорциональность использования средств труда следует рассматривать в качестве основных измерителей эффективной организации строительного производства.

Вместе с тем ни одна задача не может быть успешно решена без сотрудничества людей, которые выступают внутренней переменной организации производства. Люди — центральный фактор на предприятии, поскольку они обладают индивидуальными способностями. Следовательно, предлагая работу, необходимо учитывать личные качества человека, его способности к ее выполнению.

Каждый человек имеет свои психологические и физиологические потребности. Неудовлетворенные потребности не способствуют достижению

эффективности в работе. Ожидание неудовлетворенности формирует поведение человека, что весьма важно учитывать при организации управления деятельностью персонала. Еще один аспект в различии людей: отношение к технологии, продолжительности рабочего дня, другим социальным установкам. Все перечисленные аспекты воспитываются в самой организации в процессе коллективного труда, под воздействием влияния внутренней среды на личность человека.

В рыночных условиях управление предприятием представляет собой постоянно осуществляемый процесс воздействия на количественное и качественное состояние структуры его ресурсов с целью обеспечения баланса ресурсных возможностей с потребностями рынка.

Однако устойчивое функционирование предприятия и его экономический рост во многом зависит от совершенства управления и организации всех сторон ее деятельности. Само по себе использование того или иного фактора внутренней среды без связи с окружающей ее внешней средой не обеспечит должного экономического и технического развития организации, т.е. нужна интеграция всех факторов.

Внешние факторы накладываются на развитие предприятия окружающей общественно-политической средой. Среди них следует выделить стратегические и локальные факторы.

В качестве *стратегических внешних факторов* обеспечения нормального функционирования предприятия выступают законодательная база и экономическая политика, включающая разгосударствление и приватизацию, демонополизацию, конкуренцию и т.д.

Немаловажна роль внешних факторов несколько иного рода, но напрямую зависящих от стратегических. Эта группа так называемых *локальных факторов*: материальная база (размер инвестиций), имидж фирмы, наличие связей, стратегическое планирование, включающее стратегию маркетинга, стратегию рекламы, стратегию управления и т.д.

Внешние факторы, воздействующие на устойчивое развитие

предприятия, делятся на факторы прямого воздействия и факторы косвенного воздействия.

Факторы прямого воздействия составляют: ресурсное обеспечение, воздействие конкурентов и потребителей, правовое обеспечение, инфляция, информационное обеспечение.

Ресурсы предприятия — это совокупность материальных, финансовых, трудовых ресурсов, необходимых для эффективного хозяйствования предприятия.

Государственные институты и законы, составляющие правовое обеспечение страны, прямо воздействуют на предприятие. При этом состояние законодательства зачастую характеризуется не только сложностью, но и динамичностью, а иногда даже неопределенностью. Предприятия обязаны соблюдать не только федеральные законы, но и требования органов государственного регулирования, которые обеспечивают принципиальное выполнение действующего законодательства в сферах своего влияния.

Серьезным фактором, воздействующим на функционирование предприятия, является инфляция, и влияние ее многогранно. Она ведет к обесцениванию доходов предприятия, занижению реальной стоимости его имущества и себестоимости строительной продукции, искусственному занижению прибыли, изъятию в бюджет фактически не существующих доходов, снижению инвестиционных возможностей предприятия.

Достаточно подвижным фактором внешней среды, прямо влияющим на внутренние изменения деятельности предприятия, является воздействие потребителей и конкурентов.

Потребитель определяет спрос товара на рынке, фактически устанавливает его качественные требования и цену. Точно так же запросы потребителя влияют на взаимосвязи предприятия с поставщиками производственных ресурсов и определяют значимые перемены в производственном процессе изготовления строительной продукции. Вместе с тем потребители — не единственный объект соперничества предприятия, и

руководство должно понимать, что нужды и требования потребителя необходимо удовлетворять так же эффективно, как это делают конкуренты.

Роль конкурентов значительно выше роли потребителей. Именно конкуренты могут предложить то, что надо потребителю, и определить цену. Конкурентные отношения составляют основу рыночной системы организации хозяйствования. Они обуславливают возможности преобразования строительного производства в части отношений собственности, воспроизводственной структуры, что способствует росту устойчивого функционирования.

Конкурентная борьба существенно влияет на внутренние факторы, особенно на организацию строительного производства, условия работы, взаимоотношения персонала и др. Поэтому маркетинговой службе следует глубоко изучать и анализировать рынок, чтобы четко прогнозировать конкурентоспособность предприятия, своевременно предупреждая негативные воздействия как потребителей, так и конкурентов на преобразование процессов, которые являются базовыми в создании экономической устойчивости.

Без достаточно оперативной и верной информации невозможно успешно управлять производственным процессом и всей хозяйственной деятельностью. Иными словами, от того, насколько информация совершенна, во многом зависит качество управления.

По источникам поступления различают внешнюю и внутреннюю информацию. Внешняя информация отражает динамизм процессов в области деятельности предприятия. Динамичность информации требует особо высоких темпов ее переработки, иначе теряется смысл использования информации. Внутренняя информация отражает данные о ходе производства, работе участков, служб, себестоимости, о статистической и финансовой отчетности и др.

Все виды информации, необходимые для управления на предприятии, составляют информационную сеть, которая определяется тем, что при любых

объемах производства осуществляются сбор, передача и переработка информации. И, обладая научной информацией, руководство может принять своевременное и обоснованное решение.

Факторы внешней среды косвенного воздействия, которые составляют политическая стабильность, состояние экономики, научно-технический прогресс, социально-культурные факторы и др., обычно не влияют немедленно на операции предприятия, но учитывать их необходимо в управленческих решениях.

От общей политической стабильности зависит развитие любого предприятия; развитие определяется отношением государства к предпринимательской деятельности, принципами государственного регулирования экономики, отношением к собственности и мерам по защите потребителей и предпринимателей.

Существенно влияет на нормальное функционирование предприятия фаза экономического цикла, в которой находится экономика страны. Самое благотворное действие оказывает фаза расцвета экономики. Она обеспечивает высокий уровень всех оптимальных возможностей развития предприятия.

В период кризиса происходит сокращение объемов строительного производства, уменьшаются инвестиции в реальный сектор экономики. В целом снижаются доходы и объем прибыли хозяйствующих субъектов.

От состояния экономики, уровня доходов потребителей и цены на строительную продукцию зависят уровень, динамика и колебание платежеспособного спроса, который определяет стабильность получения дохода. Падение спроса приводит к росту неплатежей, обострению конкурентной борьбы, усилению банкротства.

Ограничения спроса на строительную продукцию в кризисный период развития экономики России в основном вызваны падением уровня жизни большинства населения, резким расслоением населения по уровням доходов, активным проникновением на внутренний рынок импортной продукции, что значительно повышает конкуренцию, и другими факторами.

Кризисная экономическая фаза — фактор, глубоко поражающий устойчивое развитие предприятия, он требует наиболее эффективной деловой активности хозяйственного субъекта для нормального функционирования в экономически сложных внешних условиях.

Научно-технический прогресс как внешний фактор включает в себя прежде всего те новшества, которые косвенно, но обязательно эффективно влияют на технико-технологические внутренние переменные предприятия.

Научно-технический прогресс является важнейшим структурообразующим элементом предприятия как сложной производственной, социально-экономической системы. Формируются разнообразные социально-экономические связи, НТП во многом определяет траекторию развития предприятия.

Предприятие обычно функционирует в одной социально-культурной среде. Она представляет собой группу потребителей со своим социально-культурным статусом, где укрепились и утвердились определенные установки, жизненные ценности потребителей строительной продукции, ожидания и меняющиеся отношения людей, различные движения в защиту потребителей. Культура общества оказывает влияние на стиль повседневной жизни. В любой культуре и любом обществе люди сплачиваются для определенных коллективных действий при решении общих проблем, поэтому всегда можно выбрать направление в реальных управленческих действиях по решению данных проблем, возникших в обществе.

Тема 1.2. Контрактно-договорные отношения в строительстве

1.2.1. Сущность, принципы и источники правового регулирования договорных отношений в строительстве

Договорные отношения в строительстве могут включать в себя не только организационные, изыскательские, проектные, строительно-монтажные и пусконаладочные работы, но и работы по созданию, изменению или сносу объекта, а также взаимодействие с компетентными органами по поводу производства таких работ.

Договорные отношения в сфере строительства основываются на признании **принципов**: равенства участников, неприкосновенности собственности, свободы договора, недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в частные дела, необходимости беспрепятственного осуществления гражданских прав, обеспечения восстановления нарушенных прав, их судебной защиты, т. е. на положениях ст. 1 Гражданского кодекса РФ.

В настоящее время в РФ различают следующие источники гражданского права:

- нормы международного права и международные договоры РФ (ст. 7 ГК РФ);
- Конституция РФ;
- гражданское законодательство — Гражданский кодекс РФ и принятые в соответствии с ним иные федеральные законы, регулирующие гражданско-правовые отношения (п. 2 ст. 3 ГК РФ);
- иные правовые акты, содержащие нормы гражданского права — указы Президента РФ (п. 3 ст. 3 ГК РФ) и Постановления Правительства РФ (п. 4 ст. 3 ГК РФ);
- нормативные акты министерств и иных федеральных органов исполнительной власти (п. 7 ст. 3 ГК РФ).
- обычаи делового оборота (ст. 5 ГК РФ).

Нормы, регулирующие отношения, возникающие из договора подряда, содержатся в Гражданском кодексе РФ, однако регулирование отдельных

видов договора подряда производится посредством и иных нормативно-правовых актов. Например, нормы, регулирующие отношения по строительному подряду, содержатся в Градостроительном кодексе Российской Федерации, Земельном кодексе и т. д.

Среди некодифицированных федеральных законов также важное место занимают:

- Федеральный закон РФ «Об инвестиционной деятельности, осуществляемой в форме капитальных вложений» от 25.02.99 №39-ФЗ (с изменениями и дополнениями);
- Федеральный закон РФ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» от 30.12.04 №214-ФЗ (с изменениями и дополнениями);
- Федеральный закон от 5 апреля 2013 г. №44-ФЗ № «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»
- Федеральный закон «О защите прав потребителей» и многие другие.

Указанные нормативные акты регулируют отношения между субъектами хозяйственной деятельности, хотя и не совпадающие с подрядными, но тесно с ними связанные. Важное место в нормативной базе занимают федеральные правовые акты, которые издаются с целью регламентации отдельных специфических видов работ или сопутствующих обязательств.

Различают следующие виды договоров подряда: бытовой подряд; строительный подряд; подряд на выполнение проектных и изыскательских работ; подрядные работы для государственных и муниципальных нужд. Существует особенность правового регулирования отдельных видов договора подряда. Так, для регулирования договора строительного подряда особенностью является одновременное обязательное наличие двух видов нормативных актов: нормативно-правовых и нормативно-технических. Среди

таких нормативно-технических актов можно выделить Строительные нормы и правила (СНиПы) и Государственные стандарты (ГОСТы). Содержание этих документов определяет организационные, методические, технические и иные требования по строительным работам. Например, с целью закрепления правил безопасности производства, строительных работ разработаны СНиП Ш-4-80 «Техника безопасности в строительстве».

Среди источников правового регулирования договора подряда на осуществление проектных и изыскательских работ, помимо норм ГК РФ, стоит отметить Постановление Правительства РФ от 19.01.06 №20 «Об инженерных изысканиях для подготовки проектной документации, строительства, реконструкции, объектов капитального строительства», которым утверждается Перечень инженерных изысканий и Положение, регулирующее порядок их проведения.

Регулирование договора подряда для государственных или муниципальных нужд характеризуется наличием большого спектра правовых актов. Помимо норм гражданского законодательства к ним применяются нормы бюджетного законодательства, которые устанавливают особенности оплаты, работ, сроков, порядка изменения условий контракта и т. д. Также регулирует данные отношения Федеральный закон от 5 апреля 2013 г. №44-ФЗ № «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» отношения и другие федеральные законы.

При составлении договора подряда может оказаться целесообразным, а иногда и необходимо обращение к международной практике. Имеются в виду, например, «Международные условия договора о строительстве», однако следует отметить, что разработанные условия контрактов не могут полностью быть применимы в РФ, так как отдельные их положения могут противоречить нормам Гражданского кодекса РФ.

Основным источником правового регулирования отношений по договору подряда выступает Гражданский кодекс РФ, однако отдельные виды

договора подряда регулируются, кроме ГК РФ, и иными нормативно-правовыми актами: федеральными законами, указами Президента, постановлениями Правительства, нормативными актами министерств и ведомств и др.

По своему характеру договор подряда является возмездным, консенсуальным и двусторонне обязывающим.

1.2.2. Элементы и содержание договоров строительного подряда

Сторонами договора подряда являются заказчик и подрядчик. По договору строительного подряда подрядчик обязуется в установленный договором срок построить по заданию заказчика определенный объект либо выполнить иные строительные работы, а заказчик обязуется создать подрядчику необходимые условия для выполнения работ, принять их результат и уплатить обусловленную цену (п. 1 ст. 740 ГК РФ).

Если из закона или договора подряда не вытекает обязанность подрядчика выполнить предусмотренную в договоре работу лично, подрядчик вправе привлечь к исполнению своих обязательств других лиц. В этом случае он играет роль генерального подрядчика, а привлеченные для выполнения работ лица выступают субподрядчиками (п. 1 ст. 706 ГК РФ). Отношения между генеральным подрядчиком и субподрядчиком оформляются договором субподряда.

Договорные отношения в сфере строительного подряда очень тесно связаны с составлением некоторых документов. Подрядчик осуществляет строительство и связанные с ним работы в соответствии с технической документацией — набором документов, используемых при проектировании (конструировании), создании (изготовлении) и использовании (эксплуатации) каких-либо технических объектов: зданий, сооружений, промышленных товаров, программного и аппаратного обеспечения, а также с определяющей цену работ сметой — документом, представляющим собой расчет (план) предстоящих доходов и расходов на осуществление какой-либо деятельности. При отсутствии иных указаний в договоре предполагается, что подрядчик

обязан выполнить все работы, указанные в технической документации и смете.

Предметом договора строительного подряда являются действие подрядчика по осуществлению строительства и связанные с ним работы согласно технической документации, определяющей объем, содержание работ и другие требования. Предмет договора, как правило, определяется сторонами в технической документации.

Объектом договора являются конкретные здания и сооружения, которые должны быть созданы в процессе выполнения подрядчиком обязательств по договору строительного подряда.

Важным моментом в договоре являются условия о **сроках договора**, нужно подчеркнуть, что согласно ст. 740 ГК РФ по договору строительного подряда подрядчик обязуется в установленный срок по заданию заказчика построить определенный объект либо выполнить иные строительные работы. Условие о сроке окончания работ является существенным условием договора.

В договоре строительного подряда должны быть предусмотрены сроки начала и окончания работ, сроки действия договора строительного подряда.

Важно отметить, что, если иное не предусмотрено договором подряда, подрядчик несет риск случайной гибели или случайного повреждения объекта строительства, составляющего предмет договора строительного подряда, до приемки этого объекта заказчиком. Если объект строительства до его приемки заказчиком погиб или поврежден из-за недоброкачества предоставленного заказчиком материала (деталей, конструкций) или оборудования или исполнения ошибочных указаний заказчика, то подрядчик вправе требовать оплаты всей предусмотренной сметой стоимости работ при условии, что им были выполнены предусмотренные п. 1 ст. 716 ГК РФ обязанности, а именно — если подрядчик обнаружил: непригодность или недоброкачество предоставленных заказчиком материалов, оборудования, технической документации; возможных неблагоприятных для заказчика последствий выполнения его указаний о способе исполнения

работы; иных не зависящих от подрядчика обстоятельств, которые грозят годности или прочности результатов выполняемой работы либо создают невозможность ее завершения в срок, и немедленно предупредил об этом заказчика и до получения от него указаний приостановил работу. Договор строительного подряда может предусматривать обязанность стороны, на которой лежит риск случайной гибели или случайного повреждения объекта строительства, материала, оборудования и другого имущества, используемых при строительстве, застраховать соответствующие риски, либо ответственность за причинение при осуществлении строительства вреда другим лицам.

Сдача результата работ подрядчиком и приемка его заказчиком оформляются подписанным обеими сторонами актом. Если одна из сторон отказывается от подписания акта, то в акте делается отметка об этом, и он подписывается другой стороной. Односторонний акт сдачи или приемки результата работ может быть признан судом недействительным лишь в случае, если мотивы отказа от подписания акта признаны им обоснованными.

Согласно п. 1 ст. 743 ГК РФ подрядчик обязан осуществлять строительство и связанные с ним работы в соответствии с технической документацией, определяющей объем, содержание работ и другие предъявляемые к ним требования, и со сметой, определяющей цену работ. При отсутствии иных указаний в договоре строительного подряда предполагается, что подрядчик обязан выполнить все работы, указанные в технической документации и в смете. Цена договора состоит из компенсации издержек, понесенных подрядчиком при выполнении работы, и причитающегося ему вознаграждения (п. 2 ст. 709 ГК РФ). Как правило, она выражается в денежной сумме, но может заключаться и в ином встречном предоставлении, например, в передаче имущества или оказании услуги.

Оплата выполненных подрядчиком работ производится заказчиком в предусмотренном сметой размере, в сроки и в порядке, которые установлены законом или договором строительного подряда.

Ответственность сторон по договору строительного подряда. За ненадлежащее исполнение принятых на себя по договору обязательств стороны несут ответственность в соответствии с условиями договора и нормами действующего законодательства.

Основные участники договора строительного подряда

Заказчик — уполномоченное инвестором лицо, которое осуществляет реализацию инвестиционных проектов. Заказчиками могут быть сами инвесторы. Заказчиком здесь может выступать как физическое, так и юридическое лицо, а также соответствующее публично-правовое образование в лице его уполномоченного органа.

Согласно закону, заказчик, не являющийся инвестором, наделяется правами владения, пользования и распоряжения капитальными вложениями на период и в пределах полномочий, которые установлены договором и (или) государственным контрактом.

Подрядчик—лицо, которое выполняет работы по договору подряда (непосредственный исполнитель), либо посредник, который заключает договор субподряда с исполнителями-субподрядчиками (Федеральный закон от 25.02.99 №39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений»).

Основная часть прав и обязанностей заказчика и подрядчика определяется в договоре: в какой срок и кем должна быть предоставлена техническая документация, состав и содержание технической документации, кому принадлежит обязанность по обеспечению строительства материалами, деталями и конструкциями. Обязанность по обеспечению строительства материалами, в том числе деталями и конструкциями, или оборудованием несет подрядчик, если договором строительного подряда не предусмотрено, что обеспечение строительства в целом или в определенной части осуществляет заказчик.

Права и обязанности заказчика

Заказчик вправе:

- передать подрядчику задание, соответствующее требованиям закона, условиям заключенного договора и пожеланиям самого заказчика;
- вносить изменения в техническую документацию при условии не превышения стоимости дополнительных работ 10% указанной в смете общей стоимости строительства и неизменности характера работ по договору. О внесении изменений на сумму свыше 10% стоимости строительства по смете сторонами должна быть составлена дополнительная смета;
- контролировать ход и качество выполняемых работ, соблюдение сроков, качество предоставляемых подрядчиком материалов, а также правильность использования подрядчиком материалов заказчика, не вмешиваясь в оперативно-хозяйственную деятельность подрядчика;
- без согласия подрядчика привлечь инженера (инженерную организацию) для осуществления контроля и надзора за строительством и принятия от имени заказчика решений во взаимоотношениях с подрядчиком. Функции такого инженера, связанные с последствиями его действий для подрядчика, должны быть определены в договоре строительного подряда.

Заказчик обязан:

- своевременно создать подрядчику необходимые для выполнения работ условия, а также предоставить своевременно для строительства земельный участок, площадь и состояние которого должны соответствовать условиям договора, обеспечивать своевременное начало работ, нормальное их ведение и завершение в срок (п. 1 ст. 747 ГК РФ). Использование предоставленного земельного участка должно быть целевым и производиться в соответствии с требованиями действующего законодательства;
- передавать подрядчику в пользование необходимые для выполнения работ по договору здания и сооружения, обеспечивать транспортировку грузов, временную подводку сетей энергоснабжения, водо- и паропровода и оказывать другие услуги в случаях и порядке, предусмотренных договором сторон (п. 2, Зет. 747 ГК РФ);

- принять результат работы и уплатить предусмотренную сметой цену в сроки и порядке, указанными в договоре и законе, либо, при отсутствии соответствующих указаний, в соответствии со ст. 711 ГК РФ. Обязанность заказчика оплатить работу подрядчика сохраняется и в случае консервации строительства (ст. 752 ГК РФ). В этом случае заказчик оплачивает выполненные до момента консервации работы в полном объеме, а также возмещает расходы, вызванные необходимостью прекращения работ, с зачетом выгод, которые подрядчик получил или мог бы получить вследствие прекращения работ. Если заказчиком не выполнено установленное договором обязательство о передаче подрядчику товаров в счет оплаты работ, заказчиком оплачивается результат работы;

- заявить подрядчику об обнаруженных им отступлениях от условий договора и иных недостатках, которые могут ухудшить качество работ («Информационная обязанность заказчика»), в противном случае он лишается права ссылаться в дальнейшем на обнаруженные им недостатки. Заказчик может устранить брак в подрядных работах своими силами или поручить это третьим лицам, если такое условие прямо предусмотрено в договоре строительного подряда.

Права и обязанности подрядчика:

- построить определенный объект либо выполнить иные строительные работы, соответствующие требованиям заказчика и установленным законодательством условиям в соответствии с технической документацией, определяющей объем, содержание работ и другие требования, и со сметой, определяющей цену работ;

- исполнять требования заказчика, полученные в ходе выполнения работ, если такие указания не противоречат условиям договора и не являются вмешательством в оперативно-хозяйственную деятельность подрядчика;

- в предусмотренных договором случаях обеспечить эксплуатацию объекта после его принятия заказчиком в течение указанного в договоре срока;

- соблюдать требования закона и иных нормативно-правовых актов об охране окружающей среды и безопасности строительных работ. Подрядчик не вправе использовать материалы и оборудование или выполнять указания заказчика, если это может привести к нарушению обязательных для сторон требований к охране окружающей среды и безопасности строительных работ;

- требовать в порядке ст. 450 ГК РФ пересмотра сметы, если по не зависящим от него причинам стоимость работ превысила смету не менее, чем на 10%. Подрядчик, не сообщивший заказчику о необходимости выполнения дополнительных работ, не учтенных в технической документации, не вправе требовать оплаты этих работ, даже если эти работы были включены в акт приемки, подписанный представителем заказчика;

- нести риск случайной гибели или случайного повреждения объекта строительства до приемки его заказчиком. Подписание промежуточных актов приемки работ не означает перехода к заказчику риска гибели объекта. В случаях, когда объект строительства до приемки его заказчиком погиб или поврежден по вине заказчика (предоставлен недоброкачественный материал, оборудование, даны ошибочные указания), подрядчик вправе требовать оплаты всей предусмотренной сметой стоимости работ, при условии соблюдения п. 1 ст. 716 ГК РФ. Договором может быть предусмотрена обязанность подрядчика устранять по требованию заказчика и за его счет недостатки, за которые подрядчик не несет ответственности (п. 1 ст. 757 ГК РФ);

- отказаться от возложенной на него договором обязанности устранять по требованию заказчика недостатки, за которые подрядчик не несет ответственности, если это не связано непосредственно с предметом договора или не может быть осуществлено подрядчиком по не зависящим от него причинам. Подрядчик также вправе отказаться и от выполнения дополнительных работ, если они не входят в сферу его профессиональной деятельности или не могут быть им выполнены по не зависящим от него причинам (п. 5 ст. 743, п. 2 ст. 757 ГК РФ).

- отказаться от договора и потребовать уплаты цены договора пропорционально выполненной части работ, если обнаружена невозможность использования предоставленных заказчиком материалов или оборудования без ухудшения качества выполняемых работ и отказа заказчика от их замены.

Информационная обязанность подрядчика — это обязанность немедленно известить заказчика при обнаружении недоброкачества или непригодности предоставленных заказчиком материалов или технической документации; возможных неблагоприятных последствий выполнения указаний заказчика о способе исполнения работ; иных обстоятельствах, не зависящих от подрядчика, препятствующих надлежащему исполнению условий договора (ст. 716 ГК РФ). Подрядчик также обязан сообщить заказчику об обнаружении в ходе строительства не учтенных в технической документации необходимых работ и увеличении сметной стоимости строительства.

При неполучении от заказчика ответа в течение 10 дней (если законом или договором не установлен иной срок) подрядчик обязан приостановить соответствующие работы с отнесением убытков от простоя на счет заказчика. В случае установления и устранения дефектов в технической документации подрядчик вправе требовать возмещения понесенных им разумных расходов (п. 3 ст. 743 ГК РФ, п. 4 ст. 744 ГК РФ).

Субподрядчик

Очень часто на практике встречаются случаи, когда со стороны подрядчика к исполнению своих обязательств привлекаются другие лица (субподрядчики) при условии, если из закона или договора подряда не вытекает обязанность подрядчика выполнить предусмотренную в договоре работу лично. В этом случае подрядчик выступает в роли генерального подрядчика. Подрядчик, который привлек к исполнению договора подряда субподрядчика в нарушение положений действующего законодательства или договора, несет перед заказчиком ответственность за убытки, причиненные участием субподрядчика в исполнении договора (п. 2 ст. 706 ГК РФ).

Генеральный подрядчик несет перед заказчиком ответственность за последствия неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств субподрядчиком в соответствии с правилами п. 1 ст. 313 и ст. 403 Гражданского кодекса РФ, а перед субподрядчиком — ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение заказчиком обязательств по договору подряда.

Если иное не предусмотрено законом или договором, заказчик и субподрядчик не вправе предъявлять друг другу требования, связанные с нарушением договоров, заключенных каждым из них с генеральным подрядчиком.

С согласия генерального подрядчика заказчик вправе заключить договоры на выполнение отдельных работ с другими лицами. В этом случае указанные лица несут ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение работы непосредственно перед заказчиком.

В условиях развития рыночных отношений строительное производство требует новых подходов к регулированию взаимоотношений между всеми участниками инвестиционно-строительного процесса: инвесторами, заказчиками, застройщиками, проектировщиками и подрядными организациями. Главным условием их успешного функционирования является обеспечение рентабельной деятельности. Достижение этой цели зависит в основном от разработки механизма регулирования их взаимоотношений. Сфера регулирования взаимоотношений между всеми участниками инвестиционно-строительного процесса огромна, однако экономические и социальные изменения в стране выдвигают требования как введения новых форм договоров (контрактов), так и доработку уже существующих.

В основе регулирования взаимоотношений участников инвестиционно-строительного процесса лежит ГК РФ, статья 1 которого признает равенство регулируемых гражданским законодательством отношений участников, которые действуют по своей воле и своему интересу. Контрактам отводится совершенно новая роль, значительно расширены возможности использования

различных схем взаимоотношений между всеми участниками. Контракт (договор) становится документом, подтверждающим обоюдовыгодное взаимодействие сторон, целью которого является решение следующих задач: инвестирование, проектирование, возведение объектов, решение проблем занятости, получение прибыли и др.

В ГК РФ (ч. 2) содержится большое число императивных норм, обязывающих участников контрактных отношений действовать строго определенным образом. Не допускаются изменения правил об ответственности предпринимателей за качество потребительских товаров, работ, услуг. Предусмотрена обязанность различных сторон оказывать содействие всем и на финансовых условиях. ГК четко определяет содержание типичных условий соответствующих контактов, последствия их нарушения, основания их изменения и расторжения. В пределах определенных допущений возможно регулирование решения ряда вопросов контрактных отношений согласно специальным законам РФ. К числу таких контрактов относятся: вопросы инвестирования, законы о ряде важнейших видов подрядных, научно-исследовательских и проектно-изыскательских работ, законы о поставке и подряде для государственных нужд, Земельный кодекс и т.д. Допускаются некоторые не регулируемые законом делового оборота отклонения, но они во всех случаях не должны противоречить действующим в Российской Федерации законам.

В ГК РФ весьма подробно урегулированы договорные (контрактные) отношения по строительному подряду. Четко определены границы, в пределах которых устанавливаются отношения по контракту строительного подряда на строительство или реконструкцию предприятия, здания (в том числе жилого), сооружения или иного объекта, а также на выполнение монтажных, пуско-наладочных и иных неразрывно связанных со строящимся объектом работ. Эти положения строительного подряда применяются также к работам по капитальному ремонту зданий и сооружений. Предусмотрена возможность включения в контракт строительного подряда в качестве обязанности

подрядчика и обеспечение эксплуатации объекта строительства после принятия его заказчиком в течение определенного периода. В этом случае подрядчик должен взять на себя обязанности набрать и обучить персонал предприятия, подыскать для заказчика рынки сбыта или поставщиков сырья и оборудования и т.п.

В контракте может быть предусмотрена обязанность подрядчика страховать в пользу заказчика возложенные на подрядчика некоторые виды рисков и указать, какая страховая компания будет осуществлять страхование, какой будет страховая сумма и какой именно риск застрахован. Страхование рисков в сфере строительства в ближайшие годы должно являться одним из обязательных элементов контрактных отношений. Урегулирован вопрос о действиях подрядчика при обнаружении не учтенной технической документацией работы. На него возлагается обязанность немедленно сообщить об этом заказчику, указав, какие дополнительные работы тому придется выполнить. Если при отсутствии иного срока в законе или контракте в течение 10 дней не последует ответа, подрядчик обязан приостановить работы, убытки придется возмещать заказчику. Также заказчик обязан оказывать содействие подрядчику в исполнении им своих обязательств, если иное не предусмотрено контрактом, при этом в контракте могут быть предусмотрены санкции.

Это и возмещение убытков, и изменение сроков работ, и увеличение цены работы, которая заложена в контракте.

В контракте предусматриваются сопутствующие условия, создаваемые сторонами или возникающие в результате действий третьих лиц, форс-мажорных обстоятельств и т.п. и имеющие отношение к предмету договора.

Таким образом, контракт становится реально работающим правовым документом, четко регламентирующим программу осуществления строительства: согласованный между сторонами порядок осуществления строительства, место и роль сторон в его исполнении, их обязанности, обеспечивающие бесперебойное и четкое выполнение работ в соответствии с

графиком строительства, а также их юридические права в соответствии с текстом контракта и гражданским законодательством. Контрактные отношения становятся своеобразным регулятором нормальной слаженной работы, так как позволяют отслеживать исполнение договора в ходе строительства и предполагают принятие соответствующих мер в случае отхода от договоренностей вплоть до прекращения действия контракта.

Важность значения контрактных отношений состоит еще в том, что по подряду строительства объекта имеется ряд других контрактов, в которых определены отношения всех участников инвестиционно-строительного процесса. Это инвестиционный контракт между инвесторами и подрядчиком, контракт на представление и подготовку строительной площадки, контракт между заказчиком и проектировщиком, контракты с поставщиками на поставку строительных материалов, транспортными организациями на доставку стройматериалов и оборудования и т.д.

К контрактным отношениям на уровне строительных организаций необходимо отнести: арендные отношения, лизинг (финансовая аренда), факторинг (финансирование под уступку денежных требований), франчайзинг (коммерческая концессия), доверительное управление имуществом.

В условиях, когда Россия вошла во Всемирную торговую организацию, необходимо принять международные правила игры в части договоров по экономическому обороту. Знание и использование международных правил интересов производственной сферы в целом. Это относится к использованию правил, содержащихся в Конвенции УНИДРУА о международном финансовом лизинге, Конвенции УНИДРУА о международном факторинге, а также правил в области транспортных услуг. Необходимо учитывать правила УНИСТРА-Па по составлению международных контрактов на строительство промышленных объектов. Все это обеспечит унификацию правил торгового оборота хозяйствующих субъектов с коллегами других стран.

1.2.3. Схемы взаимодействия участников инвестиционно-строительного проекта

Строительство как специфический вид деятельности реализуется в форме инвестиционно-строительных проектов (ИСП). К инвестиционно-строительному проекту привлекается значительное количество участников.

В современной практике строительства в зависимости от характера объекта, специфики требований заказчика и финансовых возможностей инвестора применяются различные схемы взаимодействия участников ИСП. Выбранная для выполнения конкретного проекта схема взаимодействия определяет содержание и особенности заключаемого сторонами договора строительного подряда, в том числе специфику формирования цены.

Наиболее часто применяются следующие схемы взаимодействия участников инвестиционно-строительных проектов:

1. Традиционная схема;
2. Схема «проектирование и строительство»;
3. Концессионная схема.

Перечисленные схемы базируются на различных вариантах генподрядного способа строительства объектов.

Традиционная схема

Традиционная схема взаимодействия участников ИСП характеризуется тем, что строительные и проектные работы выполняются разными участниками ИСП (в первом случае - это подрядная компания, а во втором – проектная организация), при этом, как правило, проектные и строительные работы осуществляются последовательно. Традиционная схема иногда называется схемой «проектирование-тендер-строительство», так как подрядные торги проводятся после завершения проектных работ. Традиционная схема взаимодействия имеет многовековую историю и широко применяется в строительстве.

Главными преимуществами традиционного подхода считаются следующие:

обеспечивается возможность достижения максимальной экономии средств инвестора;

выполнение каждого вида работ специализированной организацией (проектирование – проектной организацией, строительство – строительным подрядчиком) обеспечивает высокий уровень профессионализма и как следствие - высокое качество работ;

последовательное выполнение работ позволяет довести каждую из работ до надлежащего уровня качества;

обеспечивается равномерное распределение рисков между заказчиком и подрядчиком;

обеспечивается контролируемость хода, стоимостных показателей и результатов работ на каждом этапе, возможность исправления ошибок и внесения корректив в ход выполнения работ (результат – обеспечение надлежащего уровня качества, гибкость, оптимизация использования ресурсов, эффективное использование финансовых средств);

имеется длительная история и большой накопленный опыт применения.

Наряду с перечисленными достоинствами традиционная схема имеет ряд недостатков, а именно:

более длительные, чем при применении других схем, сроки выполнения строительных проектов;

значительная вероятность превышения фактической стоимости строительства над акцептованной (принятой заказчиком стоимостью, предложенной победителем конкурса);

значительная вероятность продления установленного в договоре срока завершения работ;

разрыв между проектированием и строительством (выполняются разными организациями, между проектированием и строительством может пройти сколь угодно долгое время, подрядчик не участвует в процессе проектирования);

значительная вовлеченность заказчика в текущее управление проектированием и строительством объекта.

В рамках традиционной схемы опытные заказчики изыскивают возможности достижения взаимодействия или частичной интеграции процессов проектирования и строительства, что позволяет уменьшить риски, связанные с разрывом между этими двумя видами деятельности в проекте.

При выполнении проекта по традиционной схеме заказчик оказывается в значительной степени вовлеченным в текущее планирование и выполнение проекта. Как правило, функции, связанные с планированием, составлением сметы количественных показателей, подготовкой и проведением конкурсов, а также осуществлением надзора за строительством, в той или иной степени делегируются заказчиком проектировщику, инженеру или профессиональным консультантом. Тем не менее, важнейшие контрольные функции в ходе строительства осуществляются заказчиком самостоятельно.

Традиционная схема организации ИСП и взаимодействия участников проекта, как правило, используется в проектах следующего типа:

- в проектах строительства объектов транспортной инфраструктуры (автомобильных и железных дорог, мостов, аэродромов, портов и т.д.);
- в проектах по сооружению крупных промышленных объектов;
- в проектах строительства объектов для государственных нужд;
- в проектах, финансирующихся международными финансовыми агентствами (Всемирный Банк, ЕБРР и т.д.).

Вариантом традиционной схемы взаимодействия участников ИСП является схема **управленческо-строительного подряда** (management contracting). Управленческо-строительный подряд предусматривает назначение подрядчика для выполнения двух функций – управляющего проектом и генерального подрядчика, при этом сам генеральный подрядчик строительных работ не выполняет.

Характеристика схемы:

генеральный подрядчик назначается на прединвестиционной стадии проекта и участвует в проектировании в качестве консультанта по строительству;

все строительные работы (100%) ведутся строительными подрядчиками, нанятыми генеральным подрядчиком и под его управлением;

все риски, связанные с выполнением работ подрядчиками, ложатся на генерального подрядчика;

вознаграждение генерального подрядчика – фиксированная плата за управление, плюс цена строительного контракта.

Управленческо-строительный подряд наиболее часто применяется при использовании пакетного метода производства строительных работ, предусматривающего разделение всех строительных работ на пакеты работ, для выполнения каждого из которых назначается отдельный подрядчик. Пакетный метод позволяет сократить сроки строительства за счет достижения параллельности процессов, однако значительно затрудняет управление проектом в части строительства.

Главным преимуществом управленческо-строительного подряда является осуществление управления строительством профессиональной строительной организацией, поэтому он применяется для проектов, предусматривающих большие объемы строительства. При этом собственно к строительным работам могут быть привлечены маленькие строительные фирмы, специализирующиеся на конкретных видах работ. Это позволяет уменьшить общую стоимость строительства и в то же время не налагает на заказчика дополнительных рисков, связанных с управлением большим количеством компаний, так как подрядчик берет все аспекты управления строительством на себя.

Схема «проектирование и строительство»

Схема «проектирование и строительство» предполагает передачу функций проектирования и строительства одному участнику ИСП.

Наиболее часто применяющимися вариантами этой схемы являются: проектно-строительный подряд; выполнение работ на условиях «под ключ».

Проектно-строительный подряд широко применяется заказчиками, возводящими объекты, требования к которым могут быть сформулированы с

достаточной полнотой (например, торговые павильоны, административные здания, гостиницы и т.д.), либо объекты, где собственно строительные работы имеют меньшую сложность и важность, чем, скажем, инженерное оборудование здания или подбор, закупка и монтаж технологического оборудования.

Применение указанного варианта схемы обеспечивает следующие преимущества: достижение параллельности выполнения работ и сокращение сроков выполнения контракта; уменьшение степени вовлеченности заказчика в осуществление текущего управления проектом в части проектирования и строительства; уменьшение рисков заказчика (прежде всего за счет рисков, связанных с осуществлением и результатами проектирования).

К недостаткам данного варианта схемы можно отнести недостаточную «прозрачность» и контролируемость процесса и результатов проектирования, а также более высокую общую стоимость объекта по сравнению со стоимостью такого же объекта, построенного традиционным методом, в связи с тем, что подрядчик, взяв на себя дополнительные риски, связанные с проектированием объекта, будет стремиться компенсировать их путем увеличения цены контракта.

Одним из вариантов схемы «проектирование и строительство» является выполнение работ на условиях *«под ключ»*. Проекты, выполняемые «под ключ», предоставляют подрядчику наибольшую свободу, но при этом подрядчик берет на себя подавляющее число рисков, связанных с реализацией проекта. В отличие от проектов, выполняемых методом подряда на проектирование и строительство, в проектах «под ключ» подрядчику предлагается выполнить все работы – от технического обоснования и проектирования до строительства и оснащения объекта, включая подбор, монтаж и наладку производственного и иного оборудования, и ввод объекта в эксплуатацию (вплоть до найма персонала и создания логистических цепочек для обеспечения сбыта произведенных товаров).

Схема «под ключ» характеризуется следующими особенностями: заказчик хочет «купить» готовый функционирующий объект как покупают товар; заказчик готов заплатить высокую цену за то, что срок ввода объекта и его цена останутся неизменными (фактическая цена не превысит акцептованную, а срок выполнения, указанный в договоре, не изменится); строительство является лишь частью (и не самой сложной) работ по контракту; все риски, связанные с проектированием, строительством, вводом в эксплуатацию и выводением на проектную мощность возлагаются на подрядчика.

Наиболее часто метод строительства «под ключ» применяется при строительстве высокотехнологичных объектов, а также типовых объектов. Заказчик, заключающий контракты такого типа, как правило, не хочет и не может осуществлять надзор за строительством. Его участие в проекте (кроме организации финансирования) ограничивается контролем (через своего представителя) графика выполнения проекта и осуществлением платежей. Для заказчика проект «под ключ» является самым затратным.

Выбирая схему взаимоотношений (закупок) для конкретного проекта, заказчик должен учитывать, что чем больше полномочий он передает подрядчику, тем меньше рисков несет сам заказчик, но тем дороже обойдется ему строительство объекта

Концессионная схема

В основе *концессионной схемы взаимодействия* участников ИСП лежит государственно-частное партнерство (ГЧП) в форме концессий, обеспечивающее привлечение бизнеса к реализации инвестиционно-строительных проектов, традиционно относящихся к ведению государства (строительство дорог, объектов энергетики, коммунальной инфраструктуры и т.д.). Механизм концессии предусматривает, наряду со строительством, последующую эксплуатацию построенного объекта подрядчиком. Для успешной реализации концессии требуется создание партнерских отношений между государством и частным бизнесом.

Содержание такого партнерства, в общем случае, состоит в следующем:

- частный инвестор берет на себя обязательство построить, оснастить и ввести в эксплуатацию объект за цену, указанную в контракте, а также эффективно эксплуатировать объект или производить на нем определенный продукт, или обеспечивать предоставление определенных услуг в объеме и на условиях, также определенных в контракте.

- государство берет на себя обязательство в течение указанного в контракте срока закупать продукты (услуги), произведенные на объекте, построенном и эксплуатируемом частным инвестором, либо обеспечивать условия, при которых продажа производимых продуктов (услуг) позволяет осуществить возврат инвестиций и получение прибыли, либо иным образом минимизировать риски невозврата инвестиций и/или неполучения прибыли.

В большинстве случаев инициатива установления партнерства с частным бизнесом исходит от государства и вызывается неспособностью государства обеспечить необходимые объемы, концентрацию и эффективное использование финансовых ресурсов в целях поддержания и инновационного развития инфраструктуры всех типов, в то время как частный бизнес имеет большие свободные денежные ресурсы, по природе своей более эффективен и при надлежащем контроле способен лучше решать эти задачи.

Наиболее часто применяются два варианта концессионной схемы:

схема СЭП «строительство-эксплуатация-передача» (BOT – Build-Operate-Transfer) – в соответствии с контрактом объект строится и эксплуатируется подрядчиком и в установленный в контракте срок переходит в собственность заказчика;

схема СПЭ «строительство-передача-эксплуатация» (BTO – Build-Transfer-Operate) - в соответствии с контрактом объект строится и эксплуатируется подрядчиком, при этом он принимается заказчиком в собственность по завершению строительства и передается подрядчику на праве долгосрочной аренды или с использованием иных механизмов.

Различные схемы взаимодействия участников инвестиционно-строительного проекта предусматривают разное распределение ответственности между заказчиком и подрядчиком, а значит и разное распределение рисков по проекту.

Наибольшая ответственность возлагается на подрядчика при реализации концессионной схемы, в которой подрядчик не только проектирует и строит объект, но является его соинвестором, а также осуществляет эксплуатацию построенного объекта в пределах установленного в договоре срока.

1.2.4. Примерная структура договора строительного подряда

При заключении договора строительного подряда должны быть соблюдены все существенные условия, иначе, при отсутствии хотя бы одного из этих условий, договор может быть признан незаключенным (ст. 432 ГК РФ).

Существенными условиями в договоре строительного подряда признаются:

- предмет договора;
- обязательства заказчика по созданию условий, необходимых для выполнения работ подрядчиком;
- срок выполнения работ (начало и окончание работ);
- цена, обусловленная договором.

Форма договора строительного подряда — только письменная.

В договоре должны быть указаны:

- стороны (организационно-правовая форма) и лица, которые выступают от имени заказчика и подрядчика, а также их полномочия;
- предмет договора подряда: строительство по заданию заказчика определенного объекта либо выполнение иных строительных работ;
- стоимость работ (цена договора);
- сроки начала и завершения работ;
- порядок и условия расчетов (оплаты) по договору строительного подряда. Порядок оплаты может быть предусмотрен в форме предоплаты,

либо по окончании работ, или путем оплаты промежуточных платежей. Возможна как наличная форма оплаты, так и безналичная;

- обязательства сторон;
- приемка работ. Сдача-приемка работ регулируется ст. 753 ГК РФ и договором. При получении от подрядчика уведомления о готовности к сдаче результата выполненных работ, заказчик обязан немедленно приступить к его приемке. Если иное не оговорено договором, то приемка работ осуществляется за счет заказчика. Приемка законченного объекта оформляется специальным актом, который подписывается обеими сторонами;
- качество работ. В соответствии со ст. 721 ГК РФ качество выполняемой работы должно соответствовать условиям договора, при отсутствии или неполноте условий договора — требованиям, обычно предъявляемым к работам такого рода. Заказчик вправе предъявить требования к подрядчику о ненадлежащем качестве работ в течение гарантийного срока;
- ответственность за нарушение обязательств. За неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по договору строительного подряда устанавливается имущественная ответственность сторон в соответствии с действующим законодательством и договором.
- приостановление работ и расторжение договора строительного подряда. Стороны должны предусмотреть основания и порядок приостановления работ и расторжения договора подряда;
- порядок разрешения спора;
- адреса и банковские реквизиты сторон. На стадии заключения договора важно убедиться в достоверности предоставленной контрагентом по договору информации об адресе и банковских реквизитах.

Тема 2.1. Классификация инвестиционно-строительных контрактов

2.1.1. Базовая классификация строительных контрактов

1. По методу выбора подрядчика:

- 1.1 Публичный тендер (открытые конкурсные торги);
- 1.2 Конкурентные переговоры (закрытые торги).

2. По методу определения стоимости контракта:

- 2.1 Стоимость контракта, основанная на объявленной цене работ;
- 2.2 Стоимость контракта, основанная на компенсации затрат.

3. По методу распределения технической и административной

ответственности:

- 3.1 Контракты по каждому этапу ИСП;
- 3.2 Контракты по нескольким этапам ИСП: EPC, EPCM, PMC, EPSCC, EPCS и т.п.;
- 3.3 Контракты под ключ;
- 3.4 Прочие контракты.

2.1.2. По методу выбора подрядчика

1.1 Публичный тендер имеет следующие особенности:

- a. Открытые публичные торги за счет претендентов;
- b. Неограниченное число участников, для сужения круга могут быть предусмотрены несколько этапов, предквалификация, переторжка;
- c. Ответственность Заказчика за чистоту отбора;
- d. Предоставление гарантий участника (bid-bond), возможен выкуп документации;
- e. Независимая оценка предложений, отдельно техническая и

коммерческая часть, публичность вскрытия.

1.2 Конкурентные переговоры имеют свою специфику:

- a. Закрытый отбор из приглашенных участников;
- b. Заказчик не обязан объявлять победителя и объяснять причины отклонения предложений;
- c. Низкая цена – не фактор назначения победителя.

2.1.3. По методу определения стоимости контракта

2.1 Стоимость, основанная на цене работ:

2.1.1 Фиксированная цена (*Lump Sum*) за объект;

- a. Применимо, если виды и объёмы работы достаточно точно определены на стадии конкурсного отбора;
- b. Подрядчик получает только ту сумму, которую указал при участии в конкурсе;
- c. Неприменимо, если ожидаются изменения, но цена может быть изменена, если появились или отменились работы после уточнения проекта;
- d. Подрядчик рискует всей суммой контракта.

2.1.2 Фиксированная цена за единицу работ (*Measure & Value*):

- a. Рассчитывается по известному объёму работ;
- b. Сравниваются тарифы за единицу работ;
- c. Подрядчик предлагает тарифы на виды работы;
- d. Тарифы могут варьироваться по объёмам работ, учитывать эффект масштаба производства;
- e. Окончательная цена появляется в конце работ;
- f. Изменение объёмов на фиксированный лимит может повлечь изменение тарифов.

2.2 Стоимость работ по методу компенсации затрат:

2.2.1 Метод возмещения затрат (*Cost + fee*):

- a. Оплата производится по принципу *Cost + fee*, в т.ч.:
 - i. Фи – как процент от затрат;

- ii. Фи – как фиксированная сумма (Cost + fix);
 - iii. Фи – фиксированная сумма и премия за ввод;
 - iv. Фи – фиксированная сумма со скользящей шкалой.
- b. Подрядчику компенсируются фактические подтвержденные затраты и оплачивается вознаграждение;
- c. Применяется, когда виды и объём работ не определены на стадии отбора;
- d. Подрядчик рискует размером вознаграждения;
- e. Применимо при параллельном проектировании и строительстве.
- 2.2.2 Метод целевых затрат (Target cost).**
- a. Оплата производится по принципу Cost + fee;
- b. Вероятная цена контракта утверждена при конкурсном отборе;
- c. Разница между целевой и фактической ценой распределяется между Заказчиком и Подрядчиком по договоренности;
- d. Применимо, когда цена проекта в целом известна, но могут быть факторы колебаний цены, непредсказуемые для обеих сторон (в случае увеличения) и мотивация на снижение затрат (в случае уменьшения).

Таблица 1

Ключевая компетенция ЕРС/ЕРСМ-подрядчика как фактор отбора

Ключевая компетенция Подрядчика	Специфика контракта	Примеры Объектов
Тип I – Проектировщик (в т.ч. Архитектор)	Применим в случае, когда Проектирование (как базовое, так и рабочее) является ключевой компетенцией, определяющей саму возможность создания и	Узкоспециализированные или эксклюзивные объекты различного назначения: спортивные комплексы международного класса, ледовые арены, конюшни,

	строительства объекта.	ипподромы, автодромы, гостиницы, объекты сложной архитектуры.
Тип II – Технолог	Применим, когда в основе строящегося объекта лежит промышленная технология, проверенная и отработанная, а также специально адаптированная к конкретным условиям эксплуатации объектов.	Промышленные производственные объекты, которые требуют привязки к исходным данным для разработки технологических проектов: водоподготовка, азотно-кислородные станции, станции очистки газа и подготовки к транспорту и т.п.
Тип III – Поставщик основного оборудования	Применим, когда проектирование и СМР привязываются к конкретному оборудованию, одобренному Заказчиком или подходящему по коммерческим условиям.	Блочно-модульные объекты, турбины и блоки оборудования из стандартной линейки производителей, котельные, дизельные, энергоустановки, промышленные установки под продукт.
Тип IV – исполнитель СМР	Применим, когда большую часть контракта под ключ составляют строительно-монтажные работы, поставки в основном строительных конструкций, а проектирование – типовое или общепринятое.	Строительство объектов инфраструктуры: автомобильные и железные дороги, типовое жильё, объекты сервиса: гаражи, инженерные сети, склады, площадки, ангары и т.п.

2.1.4. По методу распределения технической и административной ответственности

3.1 Контракты по отдельному этапу ИСП:

3.1.1 Контракты без детализации работ этапа;

а. Заказчик заключает договор на каждом этапе ИСП с разными Подрядчиками, причем некоторые из них могут делать несколько этапов по разным договорам;

б. Если Заказчик некомпетентен в области управления проектом, то он может нанять Технического Заказчика на исполнение его функций в любом объёме – это тоже подвид Подряда;

с. В различных инвестиционно-строительных проектах часть этапов может быть несущественна, а потому входить в другие этапы.

3.1.2 Контракты с детализацией работ конкретного этапа.

а. Внутри каждого этапа работы могут быть детализированы ещё глубже и переданы разным Подрядчикам, например, весь объем поставок может быть разделен как поставка оборудования, материалов, логистика тяжелого оборудования, работа с таможенной, страхование грузов и другое;

б. Ввиду незначительности влияния конкретного этапа работ, он может быть включен в сопутствующий этап и детализирован там, как часть этого этапа, например, бюджетное финансирование проекта с авансом на 60% включается в бизнес-план без проработки финансовых аспектов, как отдельного этапа.

Таблица 2

Основные особенности контрактов «под ключ»

Особенность	Описание	Примечание
-------------	----------	------------

Концептуальный проект, техническое задание, мастер-план	Подготавливается Заказчиком, или нанятым им профессиональным консультантом в области инжиниринга объектов, интересующих Заказчика.	Подрядчик Контракта под ключ должен получить исчерпывающий перечень требований и пожеланий Заказчика для полного учета в проекте. Под ключ сдается объект, а не выполненные работы.
Все остальные работы, в т.ч. базовое и рабочее проектирование, поставки, строительство и запуск	Краеугольный камень контракта под ключ – все остальные работы выполняются одним подрядчиком, объект передается действующим. Как вариант – Заказчик предоставляет спецификации на основное оборудование по своему требованию.	Не обязательно ЕРС или ЕРСМ- контракты должны быть контрактами под ключ: ЕРС- контракт может закончиться локальными или Индивидуальными испытаниями «на холодную» отдельного объекта, а «горячий» или комплексный запуск будет делать другая компания.
Эксплуатационная документация	Подрядчик под ключ, как правило, готовит полный пакет документации для получения разрешения на эксплуатацию объекта, эксплуатационные регламенты и аварийные программы, а также – технологические режимы для разной продукции.	В случае зависимости запуска в эксплуатацию объекта под ключ от регламентов третьих лиц, документацию может делать консультант заказчика совместно с подрядчиком, иначе это нельзя считать контрактом под ключ.

Персонал	Подрядчик под ключ, как правило, готовит эксплуатационный персонал, пуск может производиться: пассивно – в присутствии будущих операторов, активно – с привлечением для развития навыков.	В случае если вывод на проектные показатели требует длительного времени, подрядчик использует свой персонал для окончательного получения результата и учета режимов в документации.
-----------------	---	---

3.2 Комплексные контракты по нескольким этапам ИСП:

3.2.1 Контракты на последовательные этапы (ЕРС/ЕРСМ и т.п.):

- а. Передача нескольких последовательных этапов обычно применяется при необходимости формирования сквозной ответственности Подрядчика за результаты работ;
- б. Передавать несколько этапов одному подрядчику имеет смысл при наличии объективных проблем при передаче строительной готовности и результатов работ Подрядчику следующего этапа;
- в. При выборе ЕРС/ЕРСМ-подрядчика немаловажно учитывать фактор его ключевой компетенции для реализации конкретного проекта (см. табл. 3);
- г. Передача нескольких этапов ИСП имеет смысл при решении вести работы параллельно для сокращения сроков и т.п.

3.2.2 Контракты по совокупности разных этапов;

- а. Имеет смысл в инжиниринговых этапах, как связующий элемент всех работ;
- б. Проектирование технологии и пуск в эксплуатацию по мощности желательно отдавать одному исполнителю с тем, чтобы правильно объединить ответственность за ранние и завершающие этапы.

3.3 Контракты под ключ (turnkey contracts);

- а. Российское законодательство не содержит определения термина

«ПОД КЛЮЧ».

б. Термин «под ключ» относится к объему работ и означает, что объект должен быть полностью готовым к эксплуатации;

с. Договора ЕРС и ЕРСМ чаще всего могут быть договорами «под ключ», при условии, что включают работы по пуску в эксплуатацию, а также передачу запущенного в работу производства персоналу Заказчика;

Условия контракта на проектирование, строительство и сдачу объектов «под ключ» были разработаны Международной федерацией инженеров-консультантов (FIDIC) и рекомендуются для всеобщего применения в целях проектирования и строительства объектов в случае проведения международных торгов, но с небольшими изменениями эти Условия также пригодны для применения в договорах между резидентами России.

В случае упоминания в контрактах условия на строительство «под ключ», требования Заказчика обычно включают строительство полностью оборудованного и готового к эксплуатации объекта (TURNKEY или «С поворотом КЛЮЧА»). Контракты на строительство «под ключ» обычно включают проектирование, строительство, инженерное обеспечение и монтаж оборудования, причем объемы соответствующих работ могут определяться в разных документах контракта. Помимо этого, контракт может предусматривать эксплуатацию объектов подрядчиком либо в течение периода их ввода в эксплуатацию (выполнения пуско-наладочных работ) продолжительностью в несколько месяцев, либо в течение времени, необходимого для достижения проектных показателей мощности и производительности, а также ассортимента продукции.

3.4 Прочие контракты.

Кроме предложенных вариантов классификации контрактов по распределению технической и административной ответственности, могут возникнуть самые разные вариации на тему контрактования отдельных этапов ИСП, частей этапов ИСП или всего ИСП, в том числе:

а. Только управление строительством и стройплощадкой (site-

management);

- б. Поставка, монтаж и испытания оборудования;
- с. Контракт на управление проектом без ответственности за риски (или +проектирование);

Таблица 3.

**Классификационная матрица типов контрактов по условиям
цены и метода отбора.**

По методу выбора Подрядчика	По методу оценки стоимости контракта	
	Оценка на основе компенсации затрат	Оценка, основанная на объявленной цене работ
Конкурентные переговоры	Категория I - это профессиональный Заказчик, который лучше многих инжиниринговых компаний и подрядчиков разбирается в технологическом или производственном процессе, оценивает свои затраты на строительство, ввод в эксплуатацию, а также знает Подрядчиков, способных	Категория II – это Заказчик объекта, который вынужден эксплуатировать непрофильные объекты, поэтому имеет опыт и компетенции в их эксплуатации, а значит и круг адекватных исполнителей без тендера, он знает их расценки и способен учесть при

	выполнить эту работу на основе своего опыта.	строительстве расходы на эксплуатацию, исходя из экономики своего бизнеса.
Тендерный отбор	Категория III – это Заказчик, инвестирующий в объекты недвижимости в целях дальнейшей перепродажи, реализации по частям или в иных целях, не предполагающих эксплуатации объекта и его использования для получения операционной прибыли от производственной или арендной деятельности. Как специалист он знает расценки, но заинтересован в низкой цене и чистоте сделок.	Категория IV – это наиболее пассивная группа Заказчиков, которые не только плохо себе представляют специфику проектирования, строительства и эксплуатации объекта, но и в принципе не намерены на этом акцентировать внимание. Такие Заказчики имеют бюджетный лимит на решение задач и отбирают исполнителей с минимальной ценой.

- d. Строительство и проектирование;
- e. Проектирование и поставка оборудования, шефмонтаж;
- f. Технический Заказчик – специализированный подрядчик Заказчика, который выполняет функционал Заказчика от его имени;
- g. Комплексный инжиниринг: Концептуальный проект + базовый и рабочий проект + Шефмонтаж + пуск в эксплуатацию + Обслуживание +

Вывод из эксплуатации;

- h. Управляющая компания (управление проектом);
- i. Пуск в эксплуатацию;
- j. Инжиниринг + Пуск в эксплуатацию;
- k. Инжиниринг + Поставки + Пуск в эксплуатацию;
- l. Управление проектом + Инжиниринг + Пуск в эксплуатацию +

Эксплуатационное сопровождение;

- m. Вывод из эксплуатации и другие варианты.

2.1.5. Договоры в инвестиционной сфере

Договором согласно ст. 420 ГК РФ называется двух- или многостороннее соглашение (сделка) лиц об установлении, изменении или прекращении их гражданских прав и обязанностей. Договоры (контракты) наряду с законодательством являются правовой основой хозяйственной деятельности, они буквально пронизывают всю структуру экономических и производственных отношений. Для строительства роль договорных отношений особенно значима, так как конкуренция и ценообразование в строительстве имеют место именно на стадии заключения договоров, а не на стадии продажи готовой продукции, как в других отраслях экономики.

Основные виды договоров в строительстве

Договоры подразумевают наличие объектов, субъектов (сторон) и отношений между ними. **Объектами** договорных отношений в строительстве являются строительные объекты, а также строительные работы. Понятие строительных объектов объединяет здания, сооружения, коммуникации, элементы благоустройства и ландшафта. При этом договор на строительство в отличие от договора на поставку продукции подразумевает сооружение именно этого конкретного объекта, а не любого.

Договор может заключаться не на отдельный строительный объект, а на комплекс объектов, имеющих общее назначение и возводимых по единому проекту (стройка).

В договорах речь идет о стройке в целом, об отдельных объектах и

комплексах, их частях, отдельных видах выполняемых на стройке работ.

На каждом этапе жизненного цикла строительного объекта могут быть заключены договоры на соответствующие виды строительной деятельности, например на проектные, изыскательские, строительные, монтажные, ремонтные, пусконаладочные и другие работы, — это является предметом договора.

Основными *субъектами* договорных отношений в строительстве выступают инвесторы, застройщики, заказчики, проектировщики, подрядчики, пользователи и другие лица. При этом правовая форма субъектов может быть самой разнообразной: органы государственной власти, органы местного самоуправления, юридические лица, организации без прав юридического лица, индивидуальные предприниматели, граждане (физические лица), а также иностранные субъекты права.

Договорные *отношения* характеризуются предметом договора и договорными условиями. *Предметом* договора может быть купля-продажа, мена, дарение, аренда, найм, кредит, подряд и др. В строительстве наиболее часто встречаются договоры на поставку продукции, аренду техники, выполнение работ и оказание услуг, а также на кредитование и предоставление гарантий.

Условия договора обычно включают права и обязанности сторон, сроки действия договора, цену и порядок оплаты, ответственность сторон за нарушение договора, возможность изменения или расторжения договора и др. Условия договора не могут противоречить законам и иным правовым актам, действующим в момент его заключения.

Варианты взаимоотношений в сфере строительной деятельности весьма разнообразны. Соответственно, встречается большое количество видов договоров. Можно выделить следующие основные группы договоров, заключаемых между хозяйствующими субъектами в строительстве: договоры, заключаемые инвестором; договоры, заключаемые государственным (муниципальным) заказчиком; подрядные договоры; договоры поставки

товаров и оказания услуг; коллективные и индивидуальные трудовые договоры.

Договоры, заключаемые инвестором, обеспечивают правовые и экономические условия строительства. К ним могут относиться договоры купли-продажи земельного участка или договоры аренды участка, договоры совместного инвестирования и государственно-частного партнерства, договоры кредитования и финансирования строительства, договоры с техническим заказчиком, инженером или техническим агентом, договоры о реализации или передаче построенного объекта и др.

Государственный (муниципальный) заказчик заключает, как правило, ***договоры на исполнение функций технического заказчика***, проектирование и строительство объекта.

Подрядные договоры заключаются, как правило, техническим заказчиком или напрямую застройщиком. К подрядным работам в строительстве относятся проектно-изыскательские, строительно-монтажные, ремонтно-строительные, пусконаладочные, реставрационные и иные работы. Заказчик может заключить договоры с генеральными подрядчиками, а те — с субподрядчиками.

Договоры поставки товаров и оказания услуг могут быть заключены техническим заказчиком (как правило, о поставке технологического оборудования) или подрядными организациями (о поставке строительных материалов, о закупке и аренде техники). Разновидностью поставки оборудования и техники в обоих случаях может являться ***лизинг***. Организации могут также заключать договоры на оказание различных услуг, в частности на проведение экспертиз, консультаций, лабораторных исследований и др.

Коллективные и индивидуальные трудовые договоры с работниками, а также договоры гражданско-правового характера, заключаемые с физическими лицами, создают правовую основу для использования трудовых ресурсов в строительстве.

Договорные отношения в сфере строительства регулируются

законодательством. Положения ГК РФ распространяются на все случаи заключения договоров. Для строительства в первую очередь применяются положения гл. 37 ГК РФ «Подряд» и в особенности § 3 этой главы «Строительный подряд».

Строительство, реконструкция и капитальный ремонт, выполняемые для государственных или муниципальных нужд за счет соответствующих бюджетов, должны производиться на основании Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».

Некоторые виды организаций, контроль над которыми принадлежит государству или муниципальным органам, должны соблюдать положения Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц». Эти организации обязаны утвердить положение о закупке, на основании которого производятся все действия, связанные с закупочной деятельностью в качестве заказчика.

При этом указанные законы регулируют не столько договорные положения, сколько способы заключения договоров и имеют в первую очередь антикоррупционную направленность. Для организаций, не связанных с бюджетным финансированием или не имеющих критически важной доли государства в уставном капитале, соблюдение этих законов не является обязательным; имеет значение только обычное гражданское законодательство. Такие организации могут проводить конкурсы по своим правилам или договариваться с поставщиками (подрядчиками) напрямую, без проведения конкурса. Иногда конкурс проводится в неявном виде, путем рассылки запросов о технико-коммерческих предложениях.

Области действия указанных законов схематично показаны в табл.4.

Таблица 4

**Области действия федеральных законов в сфере заключения
контрактов**

	Заказы
--	--------

Предприятие-заказчик	Государственные, муниципальные	Корпоративные, частные
Предприятие, контролируемое государством, местными органами	Гражданский кодекс РФ, Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ	Гражданский кодекс РФ, Федеральный закон от 18.07.2011 № 223-ФЗ
Частное предприятие, корпорация	Гражданский кодекс РФ, Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ	Гражданский кодекс РФ

Тема 2.2. Контрактные модели реализации инвестиционно-строительных проектов

2.2.1. Классификация Заказчиков.

В основе подхода к формулированию методологии формирования контрактных моделей лежит специальная классификация Заказчиков, в основе которой заложено в целом отношение Заказчика к объекту инвестиций

Таблица 1

Классификационная матрица типов Заказчиков.

Варианты целей инвестиций Заказчика	Сочетание отраслевого профиля Заказчика и объекта строительства	
	В зоне компетенций Заказчика	Непрофильный объект для Заказчика
Будущий оператор объекта	Категория 1 – это профессиональный Заказчик в области строительства необходимых ему объектов. Он не только лучше многих инжиниринговых компаний и подрядчиков разбирается в технологическом или производственном процессе, он может адекватно оценить затраты на строительство, ввод в эксплуатацию и вывод из неё на основе	Категория II – это Заказчик объекта, не входящего в поле его ключевых компетенций, а выполняющего сервисные непрофильные функции. При этом Заказчик вынужден эксплуатировать такие объекты, поэтому нарабатывает компетенции в эксплуатации объектов, требует учета в проекте затрат на будущее управление недвижимостью.

	собственных компетенций и опыта.	
Не является эксплуатирующим оператором	Категория III – это совокупность Заказчиков, инвестирующих в объекты недвижимости в целях дальнейшей перепродажи, реализации по частям или в иных целях, не предполагающих эксплуатации объекта и его использования для получения операционной прибыли от производственной или арендной деятельности.	Категория IV – это наиболее пассивная группа Заказчиков, которые не только плохо себе представляют специфику проектирования, строительства и эксплуатации объекта, но и в принципе не намерены на этом акцентировать внимание. Это различные организации или специальные фонды, нацеленные на выполнение благотворительной миссии.

Разделим варианты инвестиционно-строительных проектов на два типа, а соответственно и на два типа заказчиков с точки зрения дальнейшей эксплуатации объекта (см. табл.1). В таблице они представлены как варианты конечных целей инвестирования – эксплуатация или реализация. Это один вариант классификации. Другой аспект классификации – это наличие

профессионального соответствия Заказчику и объекта инвестиций. Заказчик может разбираться в технологии и составе строящегося объекта, а может просто запросить объект с указанными им пожеланиями, не вникая в суть производственных процессов.

Если оба эти вида классификации представить в виде матрицы, получаем 4 основных вида Заказчиков, каждый из которых требует особого к себе отношения и, соответственно, имеет наиболее комфортную для себя совокупность контрактов для успешной реализации проекта. Цель всех Заказчиков – получить экономически максимально выгодное решение проблемы, но понимая, кто этот Заказчик, можно предлагать уже готовую модель контрактных обязательств для реализации всего ИСП.

Один и тот же Заказчик в процессе реализации своих инвестиционных задач может выступать в качестве Заказчика любого типа.

Рассмотрев классификацию заказчиков по типам в зависимости от отношения к объекту инвестиций, перейдем к классификации контрактов, с тем чтобы провести прямые соответствия того или иного типа Заказчика и наиболее подходящим им контрактным моделям, без длительных аналитических консультаций, а только исходя из вероятностной совместимости.

2.2.2. Контрактные модели реализации ИСП

В мировой практике существуют различные договорные типы регулирования отношений в области управления строительством и реализации инвестиционно-строительных проектов. Основные или типовые **варианты контрактных моделей** в инвестиционно-строительной деятельности *в порядке роста стоимости строительства и объема инвестиций:*

1. Строительство объектов хозяйственным способом;
2. Привлечение строительного генерального подрядчика;

3. Договор EPC — английская аббревиатура (engineering, procurement, construction — инжиниринг, поставки, строительство);

4. Договор EPCM — английская аббревиатура (engineering, procurement, construction management — управление инжинирингом, поставками, строительством);

5. Привлечение Фи-девелопера;

6. Привлечение Концессионного Девелопера.

7. Реализация проектов через Спекулятивный Девелопмент.

Отсутствует единообразие в классификации строительных договоров. Так, если в отношении большинства тендерных торгов на реализацию инвестиционных проектов в строительстве можно констатировать наличие требования о привлечении конкретных типов подрядчиков, EPC или EPCM, то фактическая реализация проекта может представлять собой настолько широкий набор контрактных взаимоотношений всех участников проекта, что говорить о точной модели реализации проекта не приходится.

Под **Инвестиционно-строительным проектом** понимается любое ограниченное временными рамками инвестиционное предприятие, направленное на создание нового уникального объекта недвижимости, наличие и использование которого необходимо для достижения целей инвестирования.

Инвестиционно-строительный процесс представляет собой последовательную смену состояния объекта во времени.

Инвестиционно-строительный процесс — последовательная совокупность этапов достижения целей инвестирования путем реализации инвестиционных проектов в области создания и/или изменения объектов недвижимости.

В общем случае, инвестиционно-строительный процесс представляет собой логическую последовательность этапов реализации инвестиционного

проекта (см. рис. 1):

1. Возникновение инвестиционного замысла (I);
2. Наличие возможности финансирования (F);
3. Бизнес-планирование (BP);
4. Организация управления инвестиционным проектом (PM);
5. Инжиниринг (E);
6. Поставка оборудования и материалов (P);
7. Строительство (C);
8. Эксплуатация (O);
9. Реализация (T).

Более детальное содержание каждого этапа инвестиционно-строительного процесса и именно такая их последовательность обусловлены приоритетными задачами, которые необходимо решить для перехода к следующему этапу.

В общем случае все эти этапы, особенно соседствующие, так или иначе имеют определенные релевантные диапазоны исполнения, которые пересекаются между собой и создают сонаправленный поток изменений и операций, отделить которые абсолютными границами невозможно, да и смысла в этом особого нет.

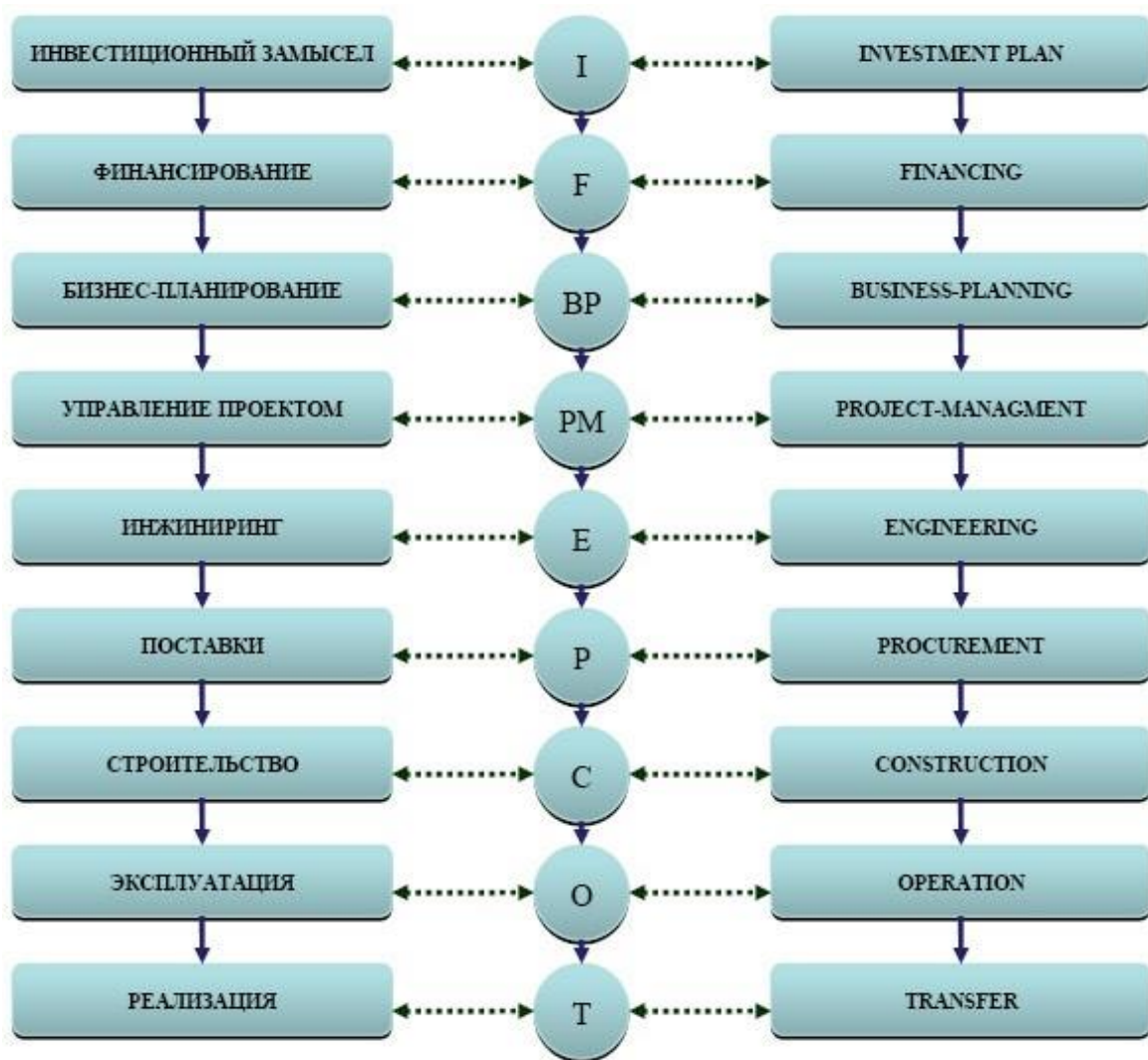


Рис. 1. Базовый Инвестиционно-строительный процесс.

1. Строительство хозяйственным способом

Хозяйственный способ строительства — форма организации строительных работ, при которой работы выполняются собственными силами заказчика или застройщика, без привлечения сторонних подрядных организаций. Строительство хозяйственным способом является самым дешевым вариантом достижения инвестиционных целей в области недвижимости. Строительство хозяйственным способом предполагает, что Инвестор сам выступает и в роли Заказчика, и в роли финансового оператора и управляющего проектом. При этом он, безусловно, имеет право заключать договора мелкого субподряда (строительные бригады) на выполнение проектных или специальных работ и предоставления непрофильных услуг,

необходимых для реализации проекта, но все риски и основную нагрузку по организации и обеспечению проекта несет сам.

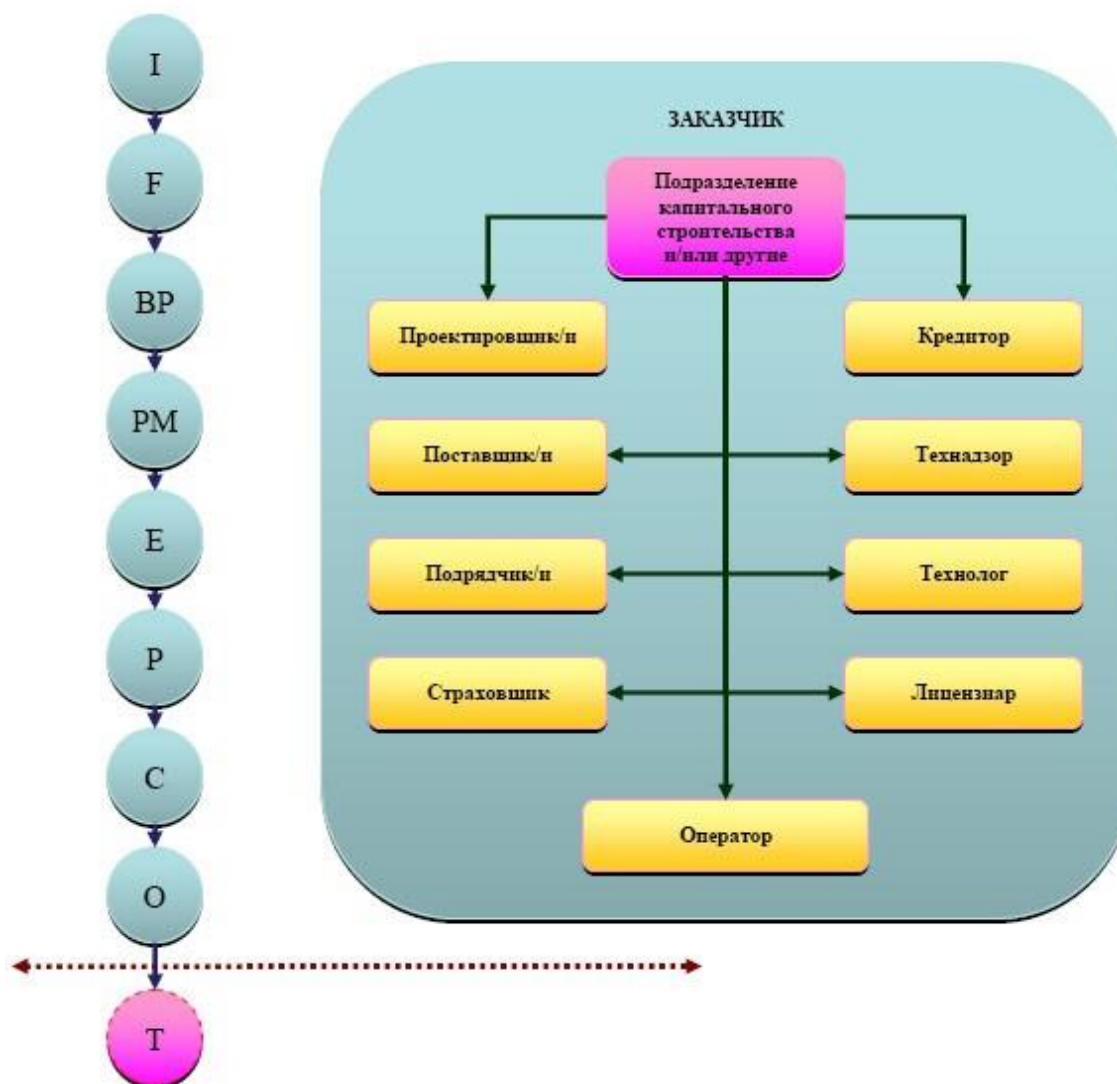


Рис. 2. Реализация проекта хозяйственным способом.

При использовании хозяйственного способа строительства в организации, как правило, на время строительства создается небольшое строительное подразделение, под руководством отдела капитального строительства, если таковой есть, которое и выполняет конкретные виды строительных работ. Для строительства хозяйственным способом организация создает собственную производственную базу, приобретает или берет в аренду строительные машины и механизмы, инструмент и инвентарь, обеспечивает стройку строительными материалами, конструкциями и

детальными, проектно-сметной документацией, рабочими и инженерно-техническими кадрами.

2. Типовой генподрядный контракт

В общем случае, (Строительный) Генеральный подрядчик— сторона договора подряда, которая поручает выполнение отдельных видов и комплексов работ специализированным подрядным организациям — субподрядчикам. Генеральный подрядчик с согласия Заказчика привлекает к выполнению своих обязательств отечественных или иностранных субподрядчиков, полностью отвечая за результаты деятельности последних, сдачу заказчику комплектного оборудования или объекта в целом.

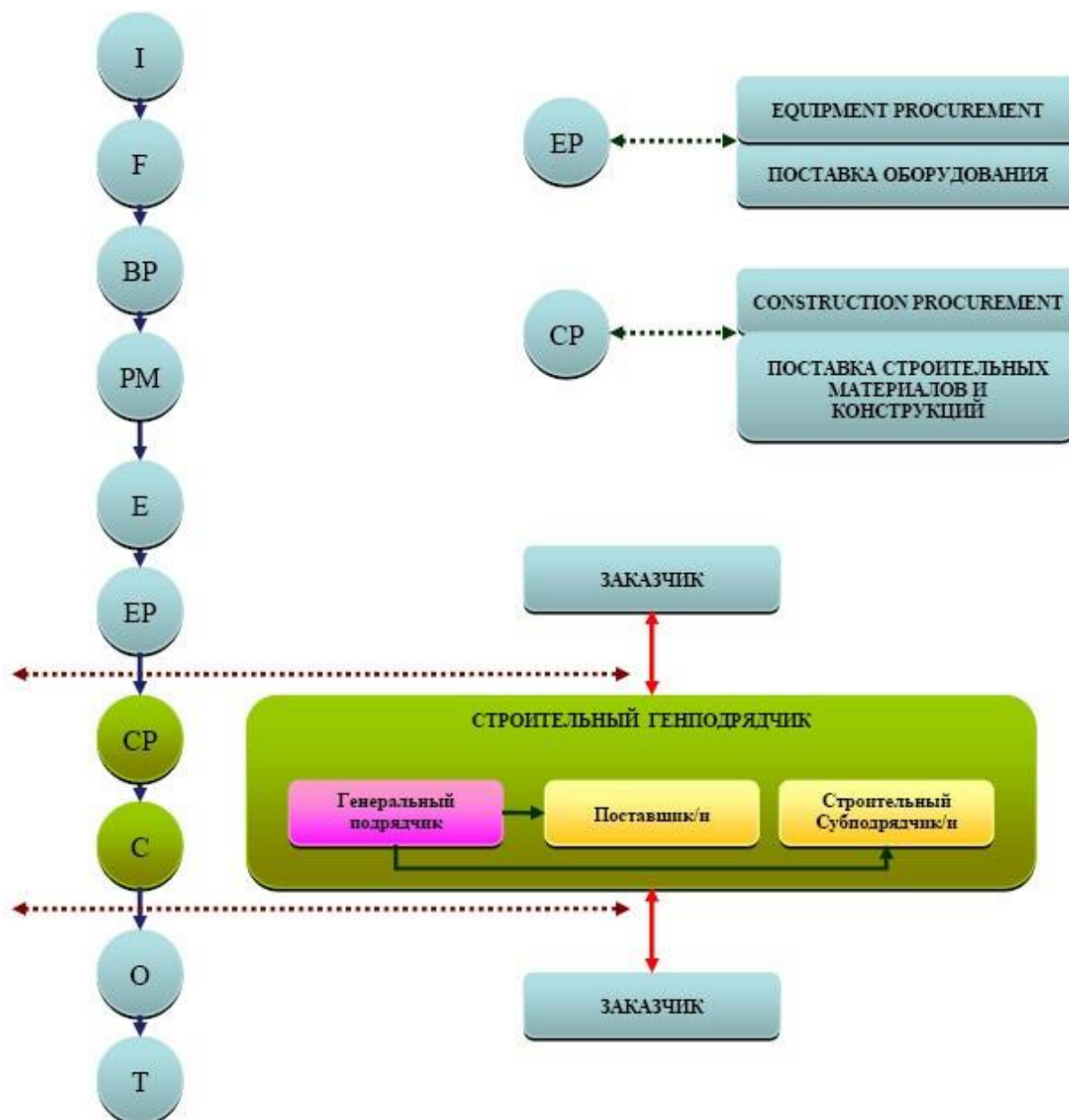


Рис. 3. Реализация ИСП с привлечением строительного генподрядчика.

Генподрядчик может выполнять поставку строительных материалов, конструкций и оборудования для всех субподрядчиков, организуя единый центр материально-технической и производственно-технологической комплектации. В этом смысле Генподрядчик становится не только агентом по управлению строительством, но и принимает на себя часть рисков по поставкам. Обычно Заказчики принимают на себя риски поставок основного технологического оборудования, но не хотят связываться с поставками

стандартного оборудования и изделий широкой номенклатуры, которые и передаются на ответственность Генподрядчика.

3. Типовой ЕРС-контракт

ЕРС — английская аббревиатура (engineering, procurement, construction — инжиниринг, поставки, строительство), под которой понимается договор на строительство «под ключ» с фиксированной (паушальной) ценой («lump sum»). ЕРС-подрядчик — это генеральный подрядчик, выполняющий за твердую цену основной объем работ инвестиционно-строительного проекта и принимающий на себя все риски его осуществления с момента проектирования и до момента передачи готового объекта заказчику (включая выполнение гарантийных обязательств), по которым он несет финансовую ответственность перед Заказчиком.

ЕРС-контракт используется, как правило, в тех проектах, где опытный подрядчик может с достаточной степенью точности оценить размер своих расходов, а также степень рисков. ЕРС-контракт предполагает, что основной объем работы ЕРС-подрядчик выполняет собственными силами, поэтому не предусматривается специальное вознаграждение за организацию и управление работами привлекаемых контрагентов нижнего уровня.

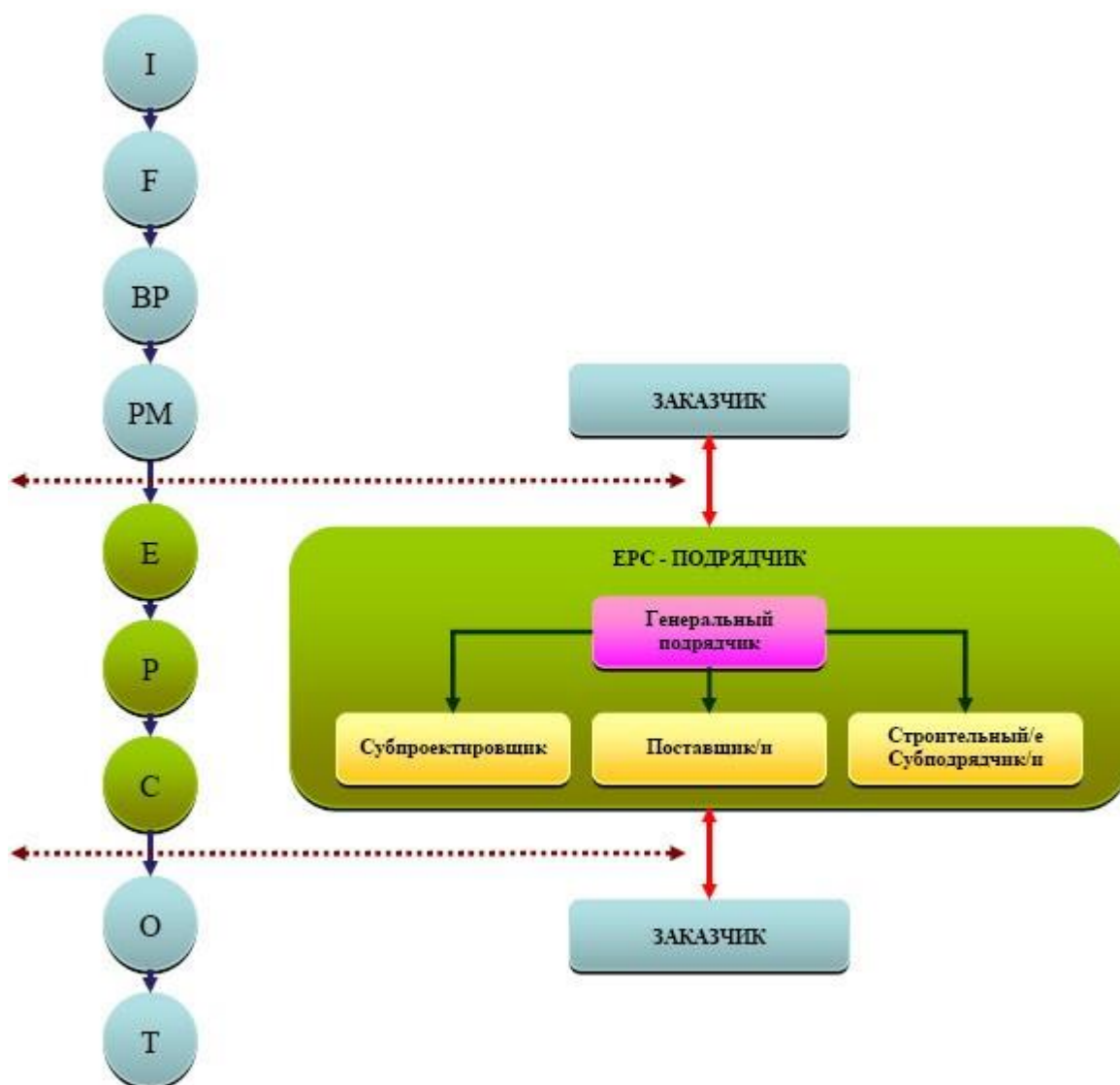


Рис. 4. Реализация ИСП через EPC-подряд.

4. Типовой EPCM-контракт

EPCM — английская аббревиатура (engineering, procurement, construction management — управление инжинирингом, поставками, строительством). Предмет договора, так же как и в случае с EPC — проектирование, оборудование, строительство и передача заказчику полностью готового объекта «под ключ». EPCM-подрядчик является генеральным подрядчиком, т.е. договоры с субподрядчиками заключает от своего имени.

EPCM-подрядчик — это генеральный подрядчик, полностью

выполняющий инвестиционный проект и принимающий на себя риски по управлению проектом с момента проектирования и до момента передачи готового объекта заказчику (включая выполнение гарантийных обязательств).

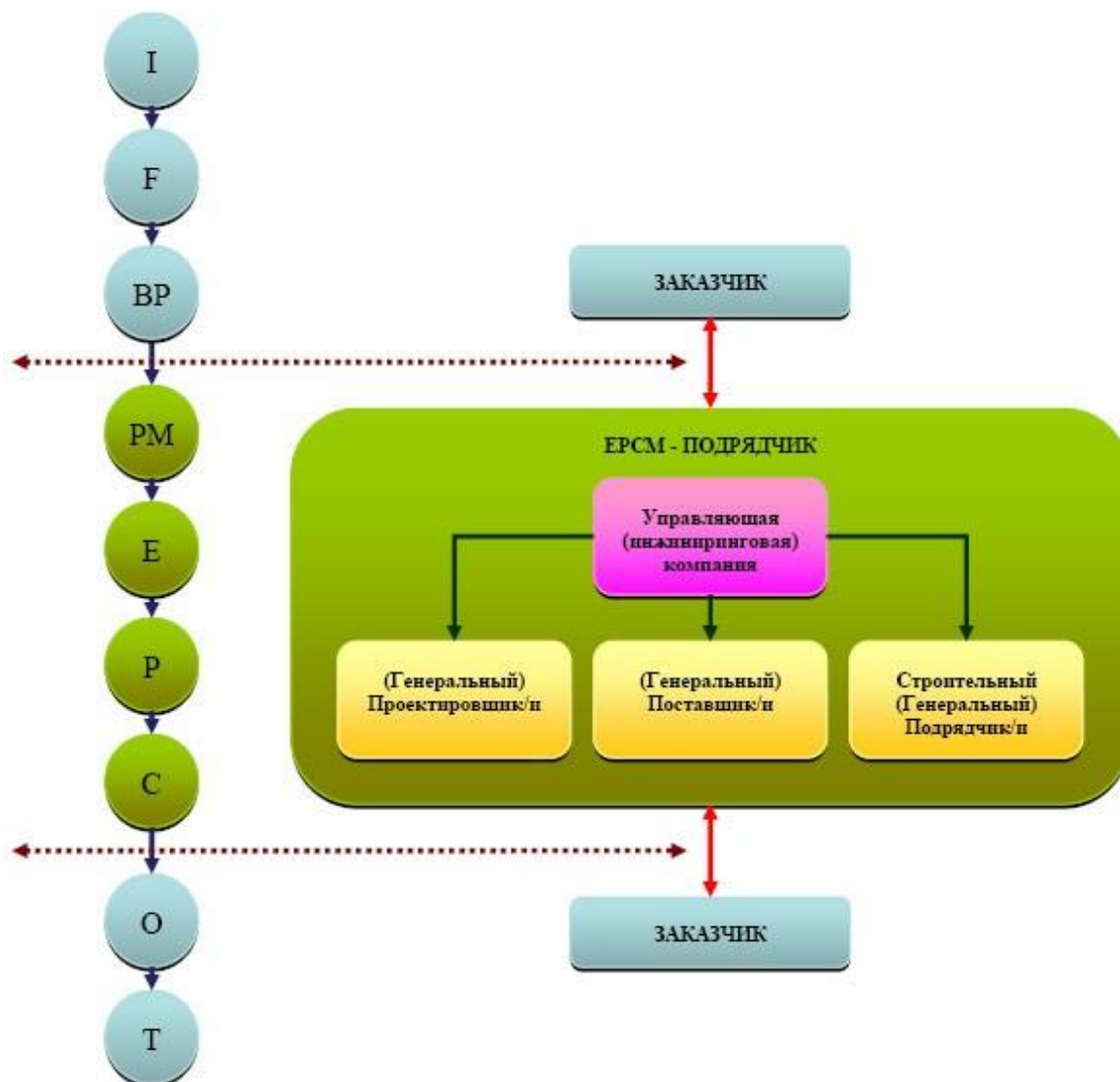


Рис. 5. Реализация проектов через ЕРСМ-подряд.

ЕРСМ-контракт предусматривает и общую стоимость проекта с учетом вознаграждения ЕРСМ-подрядчика, и фиксированный срок сдачи объекта в эксплуатацию, достижение основных технических параметров объекта. Способ (подход) ЕРСМ позволяет управлять именно проектом, а не конкретными работами. Специфические работы выполняют профессионалы. Задача ЕРСМ — оценивать потребные свойства (возможности,

профессионализм, ресурсы и пр.) выбираемых подрядчиков/поставщиков, распределять правильно между ними работы и зоны ответственности. Далее — координировать их действия, решать спорные вопросы, планировать общую схему проекта, менять планы в случае критических изменений с минимальными последствиями и далее со всеми остановками.

5. Типовой контракт с фи-девелопером

Фи-девелопмент (русского аналога пока нет) или девелопмент, стоимость которого базируется на принципе «затраты плюс вознаграждение» (cost plus fee). В этой модели Девелопер не берет на себя финансовых рисков и не участвует в финансировании проекта, а работает, по сути дела, на фиксированном гонораре;

Фи-девелопер работает на гонораре, рассчитываемом определенным образом по соглашению с Инвестором. При реализации этой модели Инвестор нанимает Фи-девелопера, чтобы он предложил наиболее выгодный вариант использования, например, земельного участка Инвестора или существующего уже объекта недвижимости, построил «под ключ» утвержденный объект и передал его Инвестору для дальнейшего использования, продажи или эксплуатации.

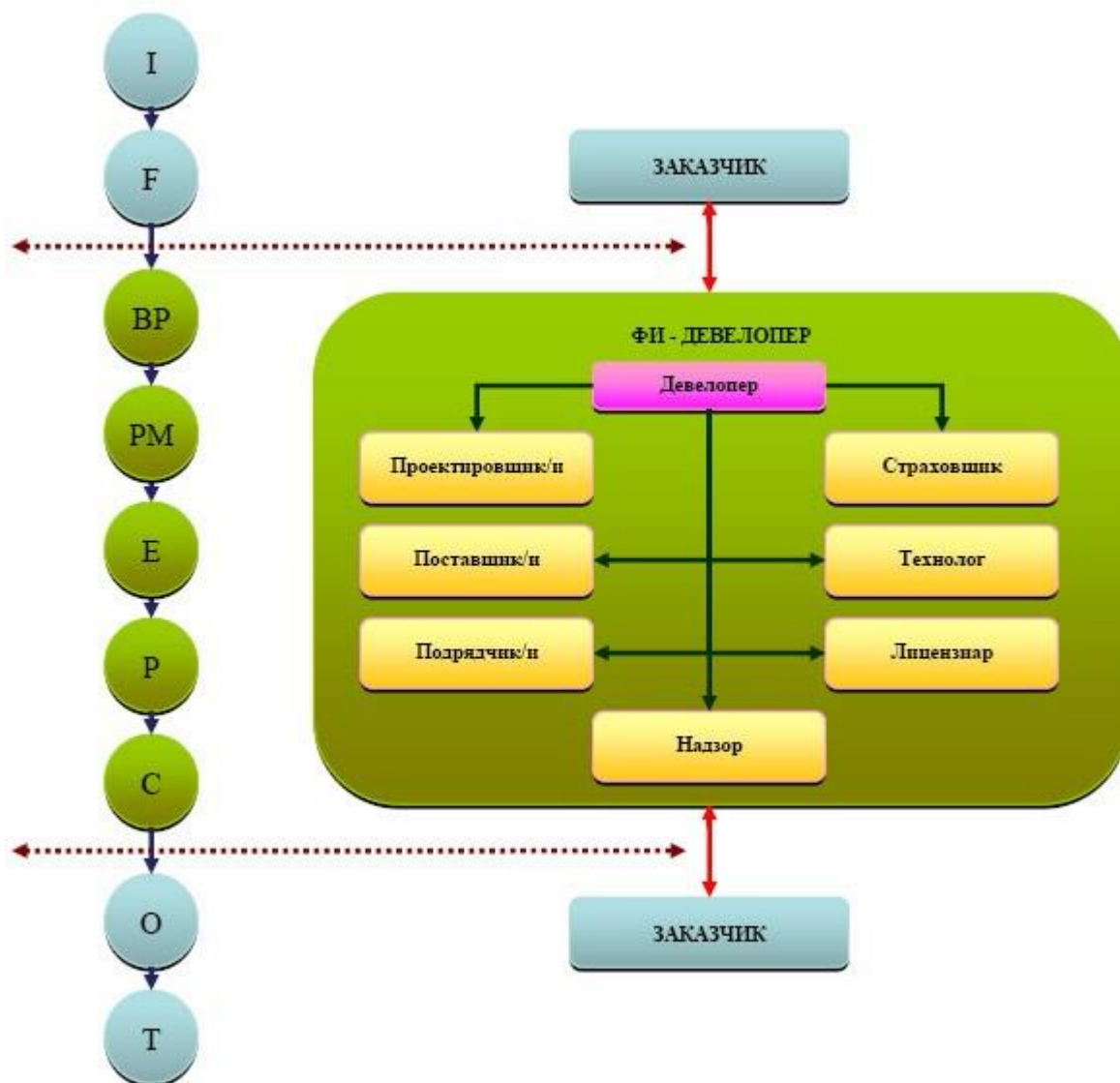


Рис. 6. Реализация проектов через Фи-девелопмент.

Возможен вариант, что Фи-девелопер предоставляет услуги по коммерческой реализации объекта на тех же условиях. При этом Фи-девелопер никогда не участвует в проекте своими деньгами. В данном случае он проводит все работы, в том числе разработку бизнес-плана, проектирование, необходимые согласования, строительство и привлечение клиентов исключительно на средства Инвестора. На все необходимые работы он привлекает специалистов или специализированных подрядчиков, но ответственность за реализацию проекта лежит на Фи-девелопере в полном объеме. В случае невыполнения обязательств по проекту Фи-девелопер

отвечает объемом своего вознаграждения.

6. Типовой контракт с концессионным девелопером

В основе концессионного девелопмента лежит типовой концессионный договор, перенесенный на любого иного владельца собственности, который по разным причинам не желает ее терять, или это невозможно в принципе. Концессионный девелопмент происходит от договоров с государством, но сегодня вполне может иметь место так называемая коммерческая концессия, которая строится на принципе окупаемости девелоперских затрат и получения прибыли от не принадлежащего ему объекта недвижимости.

По **договору концессионного девелопмента** одна сторона (Девелопер-Концессионер) обязуется за свой счет создать и/или реконструировать недвижимое имущество, право собственности на которое принадлежит или будет принадлежать другой стороне (Концеденту), осуществлять деятельность по эксплуатации объекта концессионного девелопмента, а концедент обязуется предоставить девелоперу права владения и пользования созданным объектом недвижимости для осуществления данной деятельности на срок, установленный этим соглашением.

Существует несколько схемы концессионного девелопмента, наиболее принятые из которых BOT (Build — Operate — Transfer), т.е. «строй — эксплуатируй — передай» и BTO (Build — Transfer — Operate), т.е. «строй — передай — эксплуатируй» и аналогичные им. В соответствии со схемами BOT и BTO Девелопер строит, вводит в эксплуатацию и эксплуатирует объект недвижимости в целях возвращения инвестиций и получения прибыли в течение установленного договором срока.

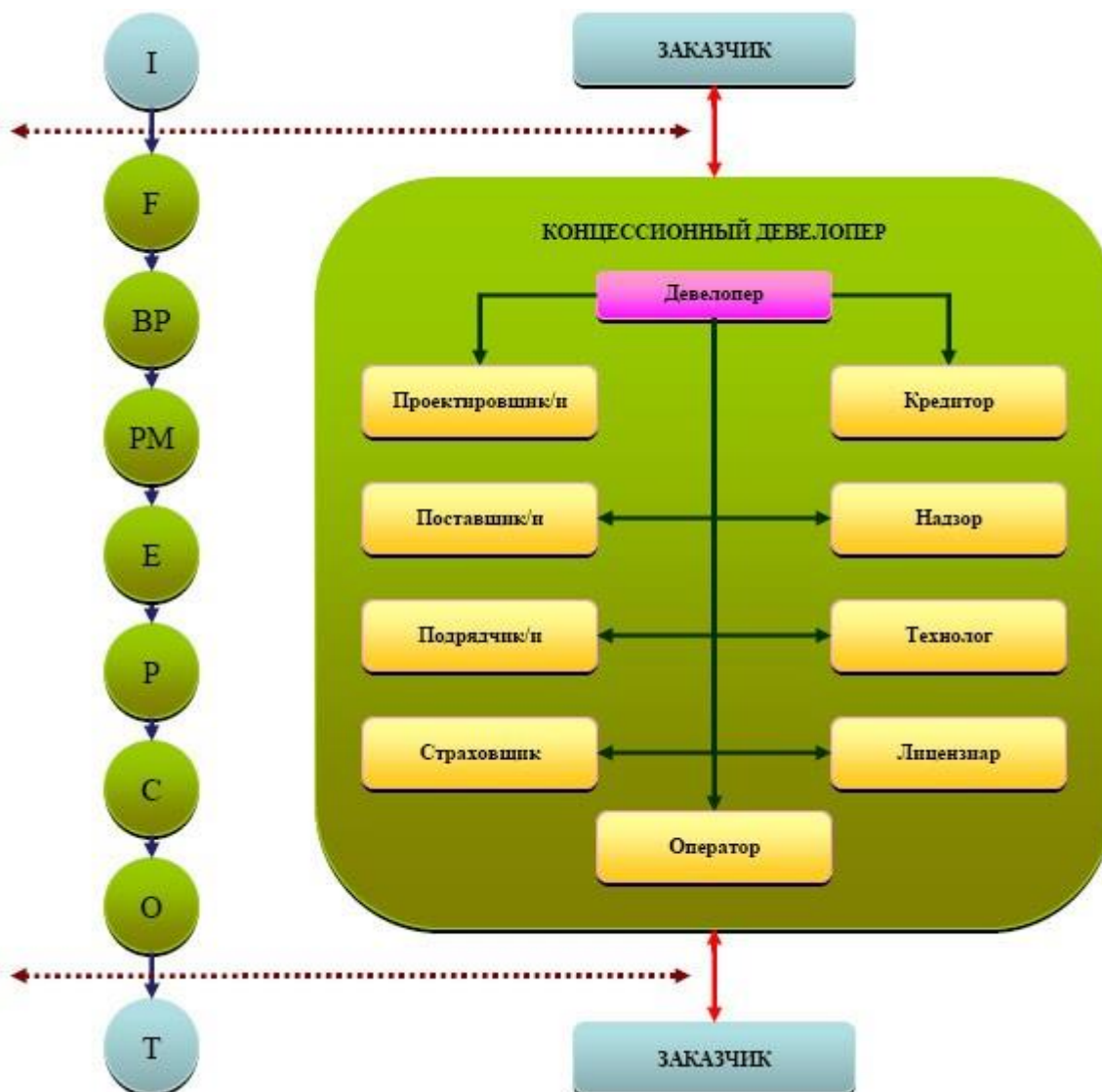


Рис. 7. Реализация проектов через Концессионный девелопмент.

7. Спекулятивный девелопер

Спекулятивный девелопмент (русского аналога нет). В этом случае Девелопер создает объект недвижимости, выступая единым организатором проекта, и несет все риски его реализации. Основной целью спекулятивного Девелопера является создание востребованного рынком объекта недвижимости и получение прибыли от его аренды или реализации новым собственникам.

Спекулятивный Девелопер выступает как единоличный организатор

проекта и в этом отношении он весьма близок к Заказчику, строящему объект недвижимости хозяйственным способом. Главное отличие этих участников рынка — цель использования объекта недвижимости. Спекулятивный Девелопер создает объект коммерческой недвижимости для получения прибыли на его обращении, а не на его длительной эксплуатации и возмещении затрат через амортизацию в третьем бизнесе. Спекулятивный Девелопер выполняет все те же задачи, что и предыдущие виды девелоперов, но, кроме того, он сам выступает инвестором, привлекает финансирование и получает право пользования землей и новым объектом недвижимости в полном объеме.

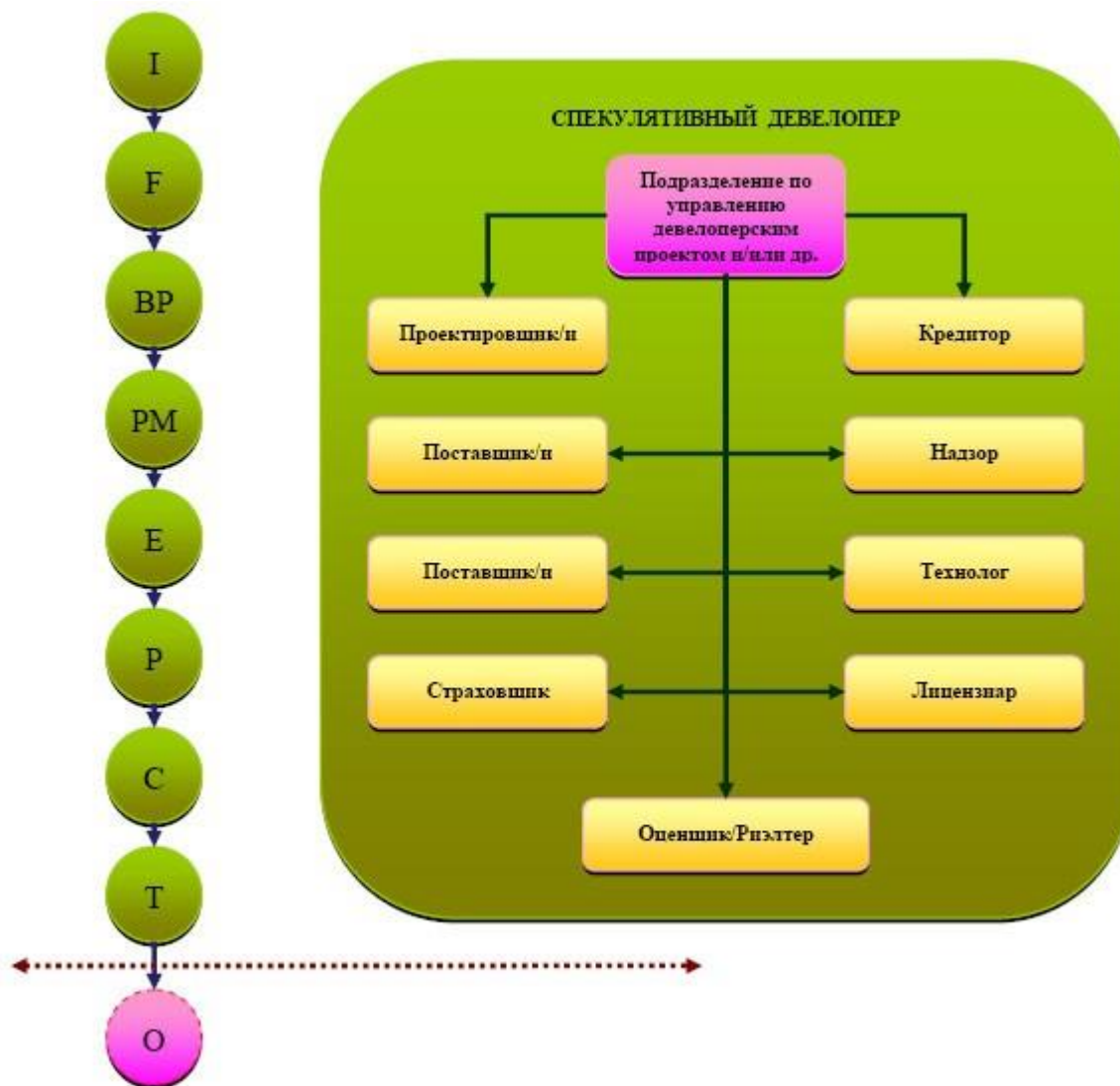


Рис. 8. Реализация проектов через Спекулятивный девелопмент.

Фактическая реализация инвестиционно-строительных проектов может представлять собой весьма оригинальные конфигурации договорных отношений и обязательств, что делает этот процесс весьма креативным.

2.2.3. Трансформация различных контрактных стратегий

Встречаются случаи, когда проект, начинавший реализовываться с использованием одной контрактной стратегии, изменяет направление и продолжает осуществляться с применением уже других договорных моделей. Такие изменения могут быть запланированы изначально, либо они могут происходить вследствие изменившихся обстоятельств.

В ходе реализации проекта может измениться контрактная схема. Это может быть изначально планировавшаяся трансформация или вынужденное изменение.

Единой стройной классификации строительных договоров не существует. Например, помимо договора EPC lumpsum turnkey существуют такие модели, как EPC openbook или EPC reimbursable/cost+fee (договор EPC с ценообразованием по принципу «открытой книги» либо по принципу возмещаемых затрат, соответственно), что сближает такие договоры с моделью EPC(M). С другой стороны, часто встречаются договоры на управление проектом (Project Management Contract – PCM) и договор на оказание услуг инженера заказчика, которые бывает также непросто отличить от EPC(M).

Кроме того, в практике часто встречаются **«усеченные» контрактные модели:**

EP – Engineering&Procurement (инжиниринг и поставки либо управление поставками);

EP+CS – Engineering, Procurement&Construction Supervision

(инжиниринг, поставки и авторский надзор за управлением строительством);

balance of the plant agreements (дословно – «остаток завода» – обычно описывает ситуацию, когда заказчик к моменту заключения договора подряда уже самостоятельно закупил все или часть основного оборудования и в объем обязательств подрядчика входит поставка всего остального необходимого для завода оборудования.

Договор подряда является основным документом, регулирующим отношения сторон в процессе выполнения строительных, монтажных и других подрядных работ. Условия договора отражают особенности деятельности его участников и отношений между ними, которые не могут в полной мере устанавливаться общими положениями законодательных и нормативных актов. Наличие договора является основанием защиты прав хозяйствующих субъектов. Договорные отношения строятся на основе юридической и экономической самостоятельности сторон, равных прав и свободного волеизъявления при взаимном интересе в выполнении договора.

Правовое регулирование подрядных отношений осуществляется в соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации, прежде всего **глава 37 «Подряд»**, в том числе **параграф 1 «Общие положения о подряде»** и **параграф 3 «Строительный подряд»**. Нормы, регулирующие договорные отношения, содержатся и в других разделах ГК РФ: «Общие положения об обязательствах», «Право собственности и иные вещные права» и др.

Заключению договора, если он не определен условиями **подрядного конкурса**, предшествует преддоговорная работа — система переговоров, в процессе **которых** вырабатываются взаимоприемлемые условия. При этом каждая из сторон **учитывает** собственный опыт составления договоров и старается максимально **обеспечить** защиту своих интересов при уважении приоритетов другой стороны **и доброй воли к сотрудничеству**.

Предварительные решения, принятые в процессе **преддоговорной** работы, документируются **и** обычно находят отражение в **протоколе о намерениях**. На их основе составляется текст договора подряда.

В случае проведения конкурса организация-победитель **не** может выйти

за рамки условий, изложенных в конкурсной документации и **своем** предложении, в части стоимости, сроков, качества. Эти условия уже не могут **являться** предметом переговоров сторон. По прочим условиям стороны могут договариваться.

Текст договора соответствует принятым совместным решениям и зависит от предмета договора.

Наиболее сложным является договор на строительство, реконструкцию, капитальный ремонт объекта, заключаемый между **заказчиком и генеральным подрядчиком**. В его состав, согласно Методическим рекомендациям, может быть включено до 20 разделов; в практической подрядной деятельности — обычно 8-10 разделов.

Содержание разделов договора подряда на строительство

Преамбула договора: наименование договора; наименование объекта строительства и его местонахождение; дата подписания договора; место подписания договора; полные фирменные наименования сторон договора и их названия (Заказчик, Генподрядчик, Субподрядчик); наименование должности, Ф. И. О. лица, подписавшего договор, и документ на его полномочия (устав, положение, доверенность).

1. Предмет договора

Предметом договора может быть:

- новое строительство, реконструкция, техническое перевооружение, капитальный ремонт, текущий ремонт объекта;
- отдельный комплекс строительных, монтажных, ремонтно-строительных, пусконаладочных работ, изготовление нестандартизированного оборудования в построечных условиях и другие виды работ, связанные со строящимся объектом.

2. Стоимость работ

Стоимость работ является одним из важнейших разделов договора.

В договоре указываются *стоимость (цена)* предложенных к выполнению работ или *способы ее определения; вид договорных цен (твердые*

или приблизительные); метод корректировки приблизительных цен.

Соглашение о размере цены и ее виде, о методе корректировки базисной стоимости, а также о распределении договорной цены по основным комплексам работ, частям здания, сооружения стороны могут оформлять в виде ***протокола (ведомости) согласования договорной цены (приложение № 1 к договору подряда).***

Если в договоре не указывается вид **договорной цены**, она считается твердой.

В ГК РФ допускается **возможность установления цены договора** в инвалюте или в условных единицах. Расчеты за **выполненные работы** должны осуществляться в рублях по курсу валют, **установленному Центробанком** России на момент оплаты.

3. Сроки выполнения работ

Продолжительность **строительства** устанавливается **заказчиком и** подрядчиком при заключении договора ***в днях, месяцах, годах.***

В договоре обычно указывается *начальный и конечный сроки выполнения работы, но может устанавливаться период, в течение которого объект должен быть построен, или предельный срок строительства.*

В графике производства работ, прилагаемом к договору, должны быть согласованы сроки завершения этапов работ (*промежуточные сроки*).

4. Сдача и приемка работ

Сдача и приемка работ по договору подряда регулируются положениями Гражданского кодекса РФ (ст. 753 и при необходимости ст. 720), а также внутриведомственными нормативными актами.

Процедура сдачи и приемки работ включает:

- направление подрядчиком сообщения заказчику о готовности к проведению сдачи и приемки результата работ; совместное проведение сторонами сдачи и приемки результатов работ;
- подписание сторонами акта сдачи и приемки результата работ.

В разделе *детализируются обязательства сторон и порядок их*

взаимодействия в процессе подготовки к сдаче работ подрядчиком (проведения испытаний, экологической экспертизы и др.), в период приемки результатов работ заказчиком и оформления соответствующих документов.

5. Гарантии качества по сданным работам

При сдаче и приемке работ осуществляется проверка соответствия объекта строительства *требованиям, установленным договором, технической документации и нормативным актам (ст. 52 и 53 Гражданского кодекса РФ).*

В разделе определяются обязательства **по качеству** выполненных работ. Устанавливается предоставляемый подрядчиком *гарантийный срок по качеству работ*, а также *порядок фиксации, рассмотрения и урегулирования сторонами претензий заказчика по качеству работ.*

Гарантийный срок по качеству выполненных работ может устанавливаться *по согласованию сторон, но не менее срока, определенного в нормативных и законодательных документах.* Установленный законом гарантийный срок может быть увеличен, но не сокращен (ст. 755 ГК РФ). *Срок исковой давности по построенным зданиям и сооружениям Гражданским кодексом РФ ограничен 3 годами (ст. 196 ГК РФ).*

В случае, когда на результат работы *не установлен гарантийный срок, требования, связанные с недостатками результата работы, могут быть предъявлены заказчиком к подрядчику при условии обнаружения в разумный срок, но в пределах 2 лет со дня передачи результата работы* (ст. 724 ГК РФ). **При отказе подрядчика от составления или подписания акта об обнаруженных дефектах в договоре следует учесть право заказчика обратиться в суд.**

Договором может **быть предусмотрена обязанность подрядчика устранять по требованию заказчика и за его счет те недостатки, за которые**

подрядчик не несет ответственности, или *право подрядчика отказаться от выполнения этой обязанности* в случаях, когда **устранение недостатков** не связано непосредственно с предметом договора либо **не может быть осуществлено** подрядчиком по не зависящим от него причинам.

Выявленные недостатки результата работ, за которые отвечает подрядчик, дают заказчику право потребовать **от подрядчика**:

- безвозмездного устранения **недостатков** в разумный срок;
- соразмерного уменьшения **установленной** за работу цены;
- **возмещения** своих расходов **на устранение** недостатков, когда право заказчика устранять **их** предусмотрено **в договоре подряда** (ст. 723 ГК РФ).

Данные правомочия заказчик может осуществлять только в том случае, если об указанных недостатках он своевременно уведомил подрядчика, и при этом может предъявить ему лишь одно из данных требований.

Согласно ст. 725 ГК РФ срок исковой давности для требований, предъявляемых в связи с ненадлежащим качеством работы, выполненной по договору подряда, составляет один год, а в отношении зданий и сооружений — три года.

Если на основании договора строительного подряда результат работы принят заказчиком по частям, течение срока исковой давности начинается со дня приемки результата работы в целом (п. 2 ст. 725 ГК РФ).

6. Оплата работ и взаиморасчеты

В разделе устанавливаются порядок и сроки оплаты выполненных подрядчиком работ.

В договоре можно предусмотреть право заказчика на задержку оплаты выполненных подрядчиком работ в случаях: неустранения указанных ранее дефектов в работе, представленной к оплате; причинения ущерба заказчику; отставания выполнения работ от сроков, предусмотренных графиком производства работ.

В случаях, когда *фактические расходы подрядчика оказались меньше тех, которые учитывались* при определении договорной цены, он сохраняет право на оплату работ по цене, предусмотренной договором, если заказчик не докажет, что полученная выгода повлияла на качество выполненных работ. В договоре может быть предусмотрено распределение между сторонами полученной *экономии от проведения мероприятий*, удешевляющих строительство, но не ухудшающих качество работ (ст. 710 ГК РФ). В этом случае в договоре должны быть установлены проценты от общей суммы экономии, получаемой подрядчиком и заказчиком. Если в нем не отражен вопрос о распределении экономии подрядчика, то она полностью остается в его распоряжении.

В договоре на субподрядные работы стороны (подрядчик и субподрядчик) могут определять *порядок возмещения субподрядчиком стоимости услуг*, оказываемых подрядчиком по обеспечению субподрядчика технической документацией, координации работ, приемке от субподрядчика и сдачи заказчику работ, выполненных субподрядчиком,

технике **безопасности** на объекте, обеспечению субподрядчика титульными временными зданиями и сооружениями и др. Конкретный размер стоимости предоставляемых услуг устанавливается сторонами при заключении договора.

7. **Обязательства сторон**

В разделе договора фиксируется *распределение обязательств сторон как основных* (выполнение работ в срок, качественно, оплата работ, порядок расчетов и т. п.), так и *дополнительных обязательств* (право собственности, охрана, страхование, надзор за строительством). Более точное содержание обязательств и порядок их реализации определяются в других соответствующих разделах договора (8-15).

8. **Имущественная ответственность сторон**

В этом разделе определяется имущественная ответственность сторон за невыполнение своих обязательств по договору.

Мера имущественного воздействия на должника может устанавливаться сторонами в договоре в виде: *исключительной неустойки* — когда может быть взыскана только неустойка (штраф, пеня); *штрафной неустойки* — когда взыскивается неустойка и убытки сверх неустойки, включая упущенную выгоду. Размер неустоек следует соизмерять со значительностью нарушения.

Рекомендуется учитывать в договоре следующие **виды нарушений**:

□ **со стороны заказчика:**

- *задержка передачи подрядчику* строительной площадки (производственных помещений для монтажа оборудования), проектно-сметной документации, рабочих чертежей, разрешительной документации,

оборудования, материалов и изделий;

- *задержка монтажа* из-за некомплектности переданного оборудования;
- *задержка начала приемки* законченных строительством или подлежащих консервации объектов;
- задержка расчетов за выполненные работы;
- несвоевременное предоставление подрядчику свалки для вывозки строительного мусора и негодного к применению грунта:
- *несвоевременное подключение коммуникаций, необходимых подрядчику для выполнения условий договора;*
- **со стороны подрядчика: окончание строительства позже установленного срока; несвоевременное освобождение стройплощадки от имущества; нарушение сроков выполнения отдельных работ; задержка устранения дефектов в работах и конструкциях.**

Кроме того, **рекомендуется оговорить** возмещение виновной стороной ущерба, который вызван **невыполненное пострадавшей** стороной своих обязательств перед третьими лицами.

9. Обеспечение строительства материалами и оборудованием

Гражданский кодекс РФ допускает возможность поставки материалов *и подрядчиком, и заказчиком*, но однозначно не определяет распределение обязательств между сторонами.

В данном разделе **целесообразно** указать, какая из сторон *какие конкретно материалы и оборудование **поставляет***, на каких условиях, *какие накладные (в том числе складские) расходы **при этом** возникают и кто их несет.*

Требования к поставляемым материалам **и оборудованию** должны соответствовать проектной документации, ГОСТ, ТУ, **СНиП и другим** нормативным документам.

При проведении реконструкции и капитального ремонта объектов, *полученные при демонтаже зданий и сооружений материалы*, годные для

производства работ, могут быть переданы подрядчику для *повторного использования*. Фактический выход материалов определяется на основании акта об оприходовании материальных ценностей, полученных при разборке и демонтаже зданий и сооружений, составленного заказчиком и подрядчиком. Генподрядчик, в свою очередь, может передать данные материалы субподрядчику.

10. **Охранные мероприятия**

В разделе определяются *обязательства по осуществлению охранных мероприятий*. Охрану строящегося объекта в *принятой (по акту сдачи-приемки) и оплаченной части*, как правило, осуществляет заказчик, охрану всего прочего имущества, необходимого для строительства, в том числе предоставленного заказчиком, осуществляет подрядчик за счет заказчика.

Подрядчик по согласованию с **заказчиком** имеет право включить *затраты по усиленной охране строящихся объектов* охранными организациями МВД и частными, имеющими право на **осуществление охранной** деятельности, в перечень прочих работ и затрат, **учитываемых при составлении сметной** документации.

11. **Страхование объекта строительства**

В разделе детализируются **обязательства по осуществлению** страхования объекта строительства и строительных **рисков**. **Строительные** риски связаны с возможностью случайного разрушения **или повреждения** объекта строительства, материалов, оборудования и другого **имущества, используемого** при строительстве, а также с ответственностью за причинение **вреда при осуществлении** строительства другими лицами. Обязанность по **страхованию может быть** возложена только на **ту сторону, на которой лежит соответствующий риск**. **Строительные риски (повреждения) объекта строительства, согласно ст. 741 ГК РФ, до сдачи объекта несет подрядчик, а после — заказчик.** Таким образом, **страховать объект строительства** должен подрядчик.

Возмещение затрат подрядчика, связанных со **страхованием**

строительных рисков, производится заказчиком в пределах до 3 % **от сметной стоимости** строительства объекта по главам 1-8 сводного сметного расчета **стоимости** строительства с учетом зимних удорожаний по главе 9.

Подрядчик обязан представить заказчику доказательства заключения им договора страхования на условиях, предусмотренных данным разделом договора, включая данные о страховщике, размере страховой суммы и застрахованных рисках.

12. Контроль и надзор за выполнением работ

В данном разделе устанавливаются рамки и порядок, в которых *заказчик по договору осуществляет контроль за производством строительных работ, а также указываются лица с обеих сторон, которые в этом могут участвовать, и их полномочия.*

В договоре должны быть определены

- право заказчика осуществлять контроль и надзор за ходом и качеством выполняемых работ, а также правильностью использования подрядчиком материалов, обеспечение которыми возложено на заказчика, не вмешиваясь при этом в оперативно-хозяйственную деятельность подрядчика (п. 1 ст. 748 ГК РФ);

- обязанность заказчика, при обнаружении им в ходе осуществления контроля и надзора за выполнением работ отступлений от условий договора, которые могут ухудшить качество работ, или иных недостатков, немедленно заявить об этом подрядчику в виде официального письма за подписью руководителя организации заказчика или его доверенного лица;

- обязанность подрядчика исполнять полученные в ходе строительства указания заказчика, если они не противоречат условиям договора и не являются вмешательством в оперативно-хозяйственную деятельность подрядчика.

Заказчик, в целях осуществления контроля и надзора за строительством, может заключить самостоятельно без согласия

подрядчика, но с обязательным письменным его уведомлением об этом договор об оказании заказчику услуг *такого рода с соответствующим инженером (инженерной организацией).*

13. Журнал производства работ

В разделе **уточняются обязательства по ведению журнала производства строительных работ. Рекомендуется в журнале отражать** весь ход работ и все значимые для отношений **сторон события (моменты начала и окончания отдельных видов или комплексов работ, даты поставки материалов и оборудования, данные о проводимых испытаниях, задержках в ходе работ, вызванных различными обстоятельствами, и т. п.).** Форму журнала **следует определить** в приложении к договору.

14. Строительная площадка

В разделе определяются **обязательства по организации строительной площадки. Целесообразно определить порядок получения и передачи** различных разрешительных **документов** на использование земли, подведение коммуникаций, документов об **отводе мест** под складирование **фунта и мусора,** общий порядок ведения работ на **стройплощадке,** действия при **обнаружении препятствий,** порядок свертывания стройплощадки **и т. п.**

15. Скрытые работы

В разделе уточняются **обязательства по проведению промежуточной приемки отдельных ответственных конструкций и систем.** Приводится перечень работ, подлежащих промежуточной приемке, порядок приемки и испытаний конструкций и систем (вентиляции, системы водоснабжения, трубопроводов, электросети и др.).

Рекомендуется отразить в договоре необходимость **заблаговременного уведомления заказчика о приемке работ, подлежащих закрытию,** а также действия подрядчика в случае, если заказчик (или его представитель) не явился для приемки.

16. Изменение условий реализации договора

По общим правилам изменение договора возможно по соглашению сторон, если иное не предусмотрено ГК РФ, другими законами или договором (ст. 450 ГК РФ).

Одностороннее изменение условий договора возможно только в том случае, если стороны при заключении договора оговорили условия, при которых он может быть изменен в одностороннем порядке.

Рекомендуется рассматривать и отражать в договоре следующие виды **изменений**:

1. *Изменения, связанные с выполнением обязательств сторонами:*

представление (передача) сторонами ненадлежащим образом оформленной документации; **ошибки, допущенные при** выполнении работ подрядчиком, проектной **организацией или** службой заказчика; **задержки** строительства по вине заказчика или подрядчика; **несоответствие** качества и комплектности поставляемых (подрядчиком **или заказчиком**) материалов и оборудования; **превышение** проектных объемов и стоимости работ по вине **подрядчика или заказчика**; необходимость приостановления работ и консервации объекта; другие изменения условий, связанные с выполнением обязательств сторонами.

2. *Изменение внешних условий строительства:*

форс-мажорные условия. В договоре целесообразно указать виды обстоятельств непреодолимой силы, которые принимаются сторонами во внимание в данном случае их отношений (в объемах работ, в денежных единицах и другим способом) и варианты продолжения отношений в зависимости от исхода действия указанных обстоятельств; изменения законодательства. Следует отметить, какие виды изменений законодательства принимаются сторонами во внимание в данном договоре, и определить возможные действия сторон в случае применения нормативных актов.

Изменения в заключенный договор могут вноситься *по взаимному соглашению* сторон или *на основании решения суда* по требованию

заинтересованной стороны. *Изменения или дополнения условий договора оформляются письменно в виде дополнительного соглашения, являющегося с момента его подписания неотъемлемой частью договора.*

По требованию заказчика в одностороннем порядке может осуществляться внесение в техническую документацию изменений, вызывающих дополнительные работы, не превышающие по стоимости 10% указанной в смете общей стоимости строительства и не меняющие характера предусмотренных в договоре работ.

Подрядчик также может потребовать внесения изменений в техническую документацию, если после начала строительства он обнаружит необходимые для выполнения обязательства работы, которые не учтены в технической и сметной документации, он обязан сообщить об этом заказчику (п. 3 ст. 743 ГК РФ). Если заказчик выражает свое согласие на их проведение и готов их оплатить, то должна быть пересмотрена стоимость работ по договору с оформлением *Дополнительного соглашения (п. 1 ст. 744 ГК РФ)*.

Внесение в техническую документацию изменений в объеме более 10 % от стоимости работ по договору производится при взаимном согласии сторон и оформляется *дополнительным соглашением и дополнительной сметой* (п. 2 ст. 744 ГК РФ).

17. **Гарантии и поручительства**

В разделе **устанавливается форма обеспечения** обязательств сторон по договору: гарантия или **поручительства**.

Гарантия и поручительство даются под наиболее существенные **обязательства**: выполнение работ **подрядчиком в установленные сроки с надлежащим качеством; своевременная приемка и финансирование** субподрядных работ (для генподрядчика); своевременность и **полнота финансирования** строительства; своевременная приемка и **оплата** заказчиком надлежащим образом выполненных работ и др.

18. **Порядок расторжения договора**

Расторжение договора **осуществляется** на основании *соглашения сторон*

(ст. 450 ГК РФ), *в одностороннем порядке* **или при** отказе другой стороны на предложение расторгнуть договор — *по решению суда* (и. 2 ст. 450 ГК РФ). Соглашение сторон о расторжении договора **оформляется протоколом** или иным двусторонним документом.

В договоре должны быть предусмотрены условия, при которых в соответствии с существующим законодательством одна из сторон может расторгнуть договор.

В этом случае стороны должны предусмотреть: 1) порядок расторжения договора — это, как правило, письменное уведомление стороной, решившей его расторгнуть, с изложением обоснования и указанием срока, в течение которого она хотела бы получить ответ от другой стороны; 2) порядок взаиморасчетов, возмещение произведенных затрат и убытков, включая упущенную выгоду; 3) особенности расчетов, возмещения убытков, передачи (приобретения) права собственности на строящийся объект в случае расторжения договора по причине неплатежеспособности заказчика.

В договоре следует также предусмотреть обязательства и ответственность сторон, порядок расчетов и возмещения убытков при расторжении договора по причине обстоятельств непреодолимой силы.

19. **Конфиденциальность**

В договоре могут быть предусмотрены обязательства сторон по соблюдению конфиденциальности своих отношений по договору.

20. **Дополнительные условия**

В тексте договора следует отметить, что вся проектно-сметная документация должна иметь штамп и подпись заказчика «К производству работ». Указывается количество подлинных экземпляров, в которых составлен договор. Отмечается, что любое уведомление по договору дается в письменной форме в виде телекса, факсимильного сообщения, письма по электронной почте или отправляется заказным письмом получателю по его юридическому адресу. В заключение указывается, что при выполнении договора стороны руководствуются нормативными актами и нормами

законодательства Российской Федерации. Далее указываются реквизиты сторон.

Для каждой стороны приводятся сведения: название организации, ИНН, КПП, ОКПО, ОКВЭД; юридический адрес, почтовый адрес, телефоны и телефаксы; банковские реквизиты (номер расчетного счета организации, название банка, корреспондентский счет, БИК).

Договор подписывается сторонами в количестве экземпляров, необходимых для каждой стороны (не менее двух).

При составлении договора с иностранной фирмой (вне зависимости от того, является она заказчиком или подрядчиком) рекомендуется составлять текст договора на двух языках и подписывать каждую страницу договора представителями всех сторон.

К договору прилагаются документы, конкретизирующие его основные положения (табл.1). Приложения являются неотъемлемой частью договора.

Таблица 1

Перечень документов, прилагаемых к договору подряда

Наименование документа	Кто оформляет
Акт о передаче площадки под	Заказчик
График передачи Заказчиком Подрядчику проектной и разрешительной	Заказчик
Протокол соглашения о договорной цене на строительство объекта	Подрядчик, Заказчик
График производства подрядных работ	Подрядчик
График поставки Заказчиком оборудования и материалов	Заказчик
График поставки Подрядчиком оборудования и материалов	Подрядчик
График выполнения пусконаладочных	Заказчик
Перечень документов, необходимых для сдачи объекта в эксплуатацию	Подрядчик, Заказчик

Порядок расторжения Договора	Подрядчик, Заказчик
Форма журнала производства работ	Заказчик, Подрядчик
Дополнительные соглашения, заключаемые сторонами в ходе строительства	Подрядчик, Заказчик
График оплаты выполненных работ	Подрядчик, Заказчик

Тема 3.2. Договоры субподряда

Особенности договора на выполнение комплекса строительных (монтажных) работ

Основываясь на общих положениях по формированию договоров подряда, договоры на выполнение комплекса **работ (субподрядные договоры)** имеют особенности, обусловленные спецификой **предмета** отношений.

Условия субподрядного **договора** должны быть согласованы с положениями подрядного договора, для выполнения которого привлекается субподрядчик, прежде всего в отношении подготовки фронта работ субподрядным организациям и сроков выполнения отдельных работ.

В разделе «**Предмет договора**» субподрядчик берет на себя обязанность *выполнить отдельные виды и комплексы работ в установленные сроки*, произвести испытание смонтированного оборудования, принять участие в сдаче законченных объектов строительства и обеспечить совместно с генподрядчиком и заказчиком их ввод в действие. Генеральный подрядчик обязуется создать субподрядчику необходимые условия для выполнения работ, принять их результат в установленном порядке и уплатить обусловленную договорную цену.

Сроки выполнения работ субподрядными организациями увязываются с графиком строительства объекта и согласовываются с другими участниками строительства.

В разделе «**Обязательства сторон**» следует обратить внимание на обязательства генподрядчика, которые заключаются в следующем:

- передать субподрядчику в определенный срок с даты подписания договора проектно-сметную документацию, утвержденную заказчиком строительства к производству работ;
- обеспечить строительную готовность объекта, конструкций и отдельных видов работ для производства субподрядчиком порученных ему по договору работ в соответствии с графиком;
- передать до начала работ разрешение на производство

специальных работ, на выполнение которых требуется согласие соответствующих организаций:

- предоставить субподрядчику временные здания и сооружения, в том числе дороги, необходимые для производства работ;
- нести ответственность перед субподрядчиком за неисполнение или ненадлежащее исполнение заказчиком строительства объекта обязательств по договору подряда.

В разделе договора **«Обеспечение материалами и оборудованием»** определяется, какая из сторон и в каком объеме принимает на себя обязательства обеспечивать строительство материальными ресурсами (оборудованием), необходимыми для выполнения субподрядных работ. Генподрядчик может взять на себя обязательство принимать адресованные субподрядчику грузы, выгружать их, складировать, составлять акты приемки и передавать их субподрядчику. А тот, в свою очередь, обязуется возместить генподрядчику заготовительно-складские, транспортные расходы, а также затраты на погрузочно-разгрузочные работы.

«Журнал производства работ» ведет субподрядчик, генподрядчик с определенной периодичностью контролирует ведение работ с необходимыми отметками.

«Охранные мероприятия». *Пожарно-сторожевая охрана* строительной площадки осуществляется *генподрядчиком*, который несет ответственность за целостность и сохранность завезенных на строительную площадку материалов, строительных машин и оборудования и имущества открытого и закрытого хранения.

«Контроль и надзор за исполнением договора». Генподрядчик назначает своего представителя, который осуществляет технический надзор и контроль за ходом выполняемых субподрядчиком работ и следит за их качеством.

«Скрытые строительные работы». Работы, подлежащие закрытию, принимаются генподрядчиком отдельно. Субподрядчик приступает к

выполнению последующих работ только после приемки генподрядчиком скрытых работ и составления актов освидетельствования этих работ.

«Оплата работ и взаиморасчеты». Генподрядчик обязуется после подписания им акта сдачи-приемки работ *оплатить субподрядчику установленную стоимость выполненных работ.*

При передаче субподрядчику обязательств по поставке материалов, изделий и оборудования генподрядчик одновременно передает ему часть предусмотренных сметами средств на заготовительно-складские расходы.

Субподрядчик оплачивает услуги генподрядчика (расходы, связанные с обеспечением технической документацией и координацией работ, выполняемых субподрядчиком, приемка от субподрядчика и сдача заказчику работ, выполняемых субподрядчиком, разгрузка, складирование и хранение материалов и оборудования с использованием подъемных механизмов генподрядчика, право пользования подъездными путями и временными инженерными сетями, обеспечение электроэнергией, водой, теплом и другими ресурсами, санитарно-гигиеническое и бытовое обслуживание работников субподрядной организации, помещения для персонала, связь, охрана труда и техника безопасности, пожарная и сторожевая охрана, содержание строительной площадки, подготовка объекта строительства к сдаче и др.). В настоящее время нормативов, устанавливающих размер генподрядных услуг, нет. Стоимость услуг определяется расчетом, а оплата — по факту предоставления услуг.

При производстве работ в зимнее время генподрядчик возмещает субподрядчику его дополнительные затраты в соответствии с разделом II Сборника сметных норм дополнительных затрат при производстве строительно-монтажных работ в зимнее время.

Договор комплексного страхования строительно-монтажных рисков и ответственности при проведении работ *заключается генподрядчиком.*

Внесение изменений в договор

Генподрядчик вправе вносить изменения в техническую документацию

при условии, что вызываемые этим дополнительные работы по стоимости не превышают 10% от договорной цены и не меняют характера работ, предусмотренных в договоре. При этом договорная цена и сроки выполнения работ, определенные договором, корректируются.

Внесение в техническую документацию изменений в объеме более 10% от договорной цены производится при взаимном согласии сторон и оформляется дополнительным соглашением, **на** дополнительные работы составляется согласованная сторонами дополнительная **смета**, являющаяся неотъемлемой частью договора.

К особенностям расторжения договора, предусмотренного главой «Прекращение договорных отношений», следует отнести право субподрядчика расторгнуть договор в случаях:

- финансовой несостоятельности генподрядчика или задержки им расчетов за выполненные работы на срок более установленного соглашением сторон;
- остановки генподрядчиком выполнения работ по причинам, не зависящим от субподрядчика, на срок, более установленного соглашением сторон;
- обнаружившейся невозможности использования предоставленных генподрядчиком материалов, технической документации или оборудования без ухудшения качества выполняемых работ и отказа генподрядчика от их замены;
- существенного возрастания стоимости материалов и оборудования, предоставленного им для ведения работ, которое нельзя было предусмотреть при заключении договора, и при отказе генподрядчика увеличить установленную договорную цену.

Таблица 1

Перечень документов, прилагаемых к договору субподряда

Наименование документа	Кто оформляет
Поручительства или гарантии на случай финансового банкротства	Генподрядчик
Акт о передаче фронта работ	Генподрядчик
График передачи генподрядчиком субподрядчику проектной и разрешительной документации	Генподрядчик
Протокол соглашения о договорной цене	Субподрядчик Генподрядчик
График предоставления строительной готовности	Генподрядчик
График производства работ	Субподрядчик
График поставки генподрядчиком оборудования и материалов	Генподрядчик
График поставки субподрядчиком оборудования и материалов	Субподрядчик
График выполнения пусконаладочных работ	Генподрядчик
График оплаты выполненных работ	Генподрядчик
Перечень документов, необходимых для сдачи генподрядчику выполненных работ	Субподрядчик Генподрядчик
Порядок расторжения договора	Субподрядчик Генподрядчик
Форма журнала производства работ	Заказчик подрядчик
Перечень услуг, предоставляемых генподрядчиком субподрядчику	Генподрядчик
Дополнительные соглашения, заключаемые сторонами в ходе выполнения работ	Генподрядчик Субподрядчик

Тема 3.3. Договор подряда на выполнение проектных и изыскательских работ

3.3.1. Договор подряда на выполнение проектных и изыскательских работ

В соответствии с **Гражданским кодексом** Российской Федерации:

По *договору подряда на выполнение проектных и изыскательских работ* подрядчик (проектировщик, изыскатель) обязуется по заданию заказчика разработать техническую документацию и (или) выполнить изыскательские работы, а заказчик обязуется принять и оплатить их результат.

По договору подряда на выполнение проектных и изыскательских работ заказчик обязан передать подрядчику *задание на проектирование*, а также иные *исходные данные, необходимые для составления технической документации*. Задание на выполнение проектных работ может быть, *по поручению заказчика, подготовлено подрядчиком*. В этом случае задание становится обязательным для сторон с момента его утверждения заказчиком.

Подрядчик обязан соблюдать требования, содержащиеся в задании и других исходных данных для выполнения проектных и изыскательских работ, и вправе отступить от них только с согласия заказчика.

Обязанности подрядчика

По договору подряда на выполнение проектных и изыскательских работ подрядчик **обязан**: выполнять работы в соответствии с заданием и иными исходными данными на проектирование и договором; согласовывать готовую техническую документацию с заказчиком, а при необходимости вместе с заказчиком - с компетентными государственными органами и органами местного самоуправления; передать заказчику готовую техническую документацию и результаты изыскательских работ. Подрядчик не вправе передавать техническую документацию третьим лицам без согласия заказчика.

Подрядчик по договору подряда на выполнение проектных и изыскательских работ гарантирует заказчику отсутствие у третьих лиц права

воспрепятствовать выполнению работ или ограничивать их выполнение на основе подготовленной подрядчиком технической документации.

Подрядчик по договору подряда на выполнение проектных и изыскательских работ несет *ответственность за ненадлежащее составление технической документации и выполнение изыскательских работ*, включая недостатки, обнаруженные впоследствии в ходе строительства, а также в процессе эксплуатации объекта, созданного на основе технической документации и данных изыскательских работ.

При обнаружении недостатков в технической документации или в изыскательских работах *подрядчик по требованию заказчика обязан безвозмездно переделать техническую документацию и соответственно произвести необходимые дополнительные изыскательские работы*, а также возместить заказчику причиненные убытки, если законом или договором подряда на выполнение проектных и изыскательских работ не установлено иное.

Обязанности заказчика

По договору подряда на выполнение проектных и изыскательских работ заказчик **обязан:** уплатить подрядчику установленную цену полностью после завершения всех работ или уплачивать ее частями после завершения отдельных этапов работ; использовать техническую документацию, полученную от подрядчика, только на цели, предусмотренные договором, не передавать техническую документацию третьим лицам и не разглашать содержащиеся в ней данные без согласия подрядчика; оказывать содействие подрядчику в выполнении проектных и изыскательских работ в объеме и на условиях, предусмотренных в договоре; участвовать вместе с подрядчиком в согласовании готовой технической документации с соответствующими государственными органами и органами местного самоуправления; возместить подрядчику дополнительные расходы, вызванные изменением исходных данных для выполнения проектных и изыскательских работ вследствие обстоятельств, не зависящих от подрядчика; привлечь подрядчика

к участию в деле по иску, предъявленному к заказчику третьим лицом в связи с недостатками составленной технической документации или выполненными изыскательскими работ.

3.3.2. Договор на выполнение научно-исследовательских работ, опытно-конструкторских и технологических работ

По *договору на выполнение научно-исследовательских работ* исполнитель обязуется провести обусловленные техническим заданием заказчика научные исследования, а *по договору на выполнение опытно-конструкторских и технологических работ* - разработать образец нового изделия, конструкторскую документацию на него или новую технологию, а заказчик обязуется принять работу и оплатить ее.

Договор с исполнителем может охватывать как весь цикл проведения исследования, разработки и изготовления образцов, так и отдельные его этапы (элементы).

Если иное не предусмотрено законом или договором, риск случайной невозможности исполнения договоров на выполнение научно-исследовательских работ, опытно-конструкторских и технологических работ несет заказчик.

Условия договоров на выполнение научно-исследовательских работ, опытно-конструкторских и технологических работ должны соответствовать законам и иным правовым актам об исключительных правах (интеллектуальной собственности).

Выполнение работ. Исполнитель обязан провести научные исследования лично. Он вправе привлекать к исполнению договора на выполнение научно-исследовательских работ третьих лиц только с согласия заказчика. При выполнении опытно-конструкторских или технологических работ исполнитель вправе, если иное не предусмотрено договором, привлекать к его исполнению третьих лиц. К отношениям исполнителя с третьими лицами применяются правила о генеральном подрядчике и субподрядчике.

Конфиденциальность сведений, составляющих предмет договора

Если иное не предусмотрено договорами на выполнение научно-исследовательских работ, опытно-конструкторских и технологических работ, стороны обязаны обеспечить конфиденциальность сведений, касающихся предмета договора, хода его исполнения и полученных результатов. Каждая из сторон обязуется публиковать полученные при выполнении работы сведения, признанные конфиденциальными, только с согласия другой стороны.

Права сторон на результаты работ

Стороны в договорах на выполнение научно-исследовательских работ, опытно-конструкторских и технологических работ имеют право использовать результаты работ в пределах и на условиях, предусмотренных договором.

Если иное не предусмотрено договором, заказчик имеет право использовать переданные ему исполнителем результаты работ, а исполнитель вправе использовать полученные им результаты работ для собственных нужд.

Обязанности исполнителя

Исполнитель в договорах на выполнение научно-исследовательских работ, опытно-конструкторских и технологических работ **обязан:** выполнить работы в соответствии с согласованным с заказчиком техническим заданием и передать заказчику их результаты в предусмотренный договором срок; согласовать с заказчиком необходимость использования охраняемых результатов интеллектуальной деятельности, принадлежащих третьим лицам, и приобретение прав на их использование; своими силами и за свой счет устранять допущенные по его вине в выполненных работах недостатки, которые могут повлечь отступления от технико-экономических параметров, предусмотренных в техническом задании или в договоре; незамедлительно информировать заказчика об обнаруженной невозможности получить ожидаемые результаты или о нецелесообразности продолжения работы; гарантировать заказчику передачу полученных по договору результатов, не нарушающих исключительных прав других лиц.

Обязанности заказчика

Заказчик в договорах на выполнение научно-исследовательских работ, опытно-конструкторских и технологических работ **обязан:** передавать исполнителю необходимую для выполнения работы информацию; принять результаты выполненных работ и оплатить их. Договором может быть также предусмотрена обязанность заказчика выдать исполнителю техническое задание и согласовать с ним программу (технико-экономические параметры) или тематику работ.

Последствия невозможности достижения результатов научно-исследовательских работ. Если в ходе научно-исследовательских работ обнаруживается невозможность достижения результатов вследствие обстоятельств, не зависящих от исполнителя, заказчик обязан оплатить стоимость работ, проведенных до выявления невозможности получить предусмотренные договором на выполнение научно-исследовательских работ результаты, но не свыше соответствующей части цены работ, указанной в договоре.

Последствия невозможности продолжения опытно-конструкторских и технологических работ. Если, в ходе выполнения опытно-конструкторских и технологических работ, обнаруживается возникшая не по вине исполнителя невозможность или нецелесообразность продолжения работ, заказчик обязан оплатить понесенные исполнителем затраты.

Ответственность исполнителя за нарушение договора. Исполнитель несет ответственность перед заказчиком за нарушение договоров на выполнение научно-исследовательских работ, опытно-конструкторских и технологических работ.

Исполнитель обязан возместить убытки, причиненные им заказчику, в пределах стоимости работ, в которых выявлены недостатки, если договором предусмотрено, что они подлежат возмещению в пределах общей стоимости работ по договору. Упущенная выгода подлежит возмещению в случаях, предусмотренных договором.

Тема 3.4. Договор (контракт) на оказание услуг по исполнению функций технического заказчика

3.4.1. Договор на выполнение функций технического заказчика

Договор на выполнение функций технического заказчика может быть заключен инвестором или государственным (муниципальным) заказчиком. Если в основной схеме организации строительства присутствует технический заказчик, то договор заключается с ним, а остальные договоры от имени застройщика заключает технический заказчик.

На основании этого договора Исполнитель оказывает услуги по организации ведения строительства (реконструкции, капитального ремонта) в целом.

К **основным функциям** Исполнителя по такому договору относятся: разработка общего плана управления строительством; взаимодействие с органами власти и муниципальными органами при получении разрешений и согласований; подготовка заданий и необходимых исходных данных; организация конкурсных процедур по выбору остальных исполнителей, поставщиков и подрядчиков; координация и контроль выполнения проектно-изыскательских, строительно-монтажных, пусконаладочных работ; приемка результатов работ и сдача объекта в эксплуатацию.

Конкретный объем функций технического заказчика существенно зависит от основной схемы организации строительства, от структуры подрядных отношений и вариантов организации строительства.

Как правило, заказчик берет обязательства по проведению изыскательных работ и разработке проектно-сметной документации, организации площадки под строительство с получением разрешений на подключение, получению необходимых ТУ, согласований и разрешений, выбору на конкурсной основе подрядной организации, приемке выполненных подрядчиком работ, приобретению необходимого оборудования. Инвестор

часто оставляет за собой определение основных параметров объекта, утверждение результата конкурса на проектные и строительные работы, принятие окончательного решения по утверждению проекта, непосредственное финансирование работ, участие в приемке объекта в эксплуатацию. Конкретный набор обязательств сторон оговаривается в договорных условиях.

Перед выполнением проекта заказчик должен подготовить схему расположения земельного участка, топографическую съемку участка и другие документы. При этом составление документов, проведение согласований, подготовка заключений уполномоченных органов могут быть выполнены по *договору на подготовку комплекта материалов* с архитектурным управлением местного органа власти.

3.4.2. Договор на выполнение функций архитектора-инженера

Одновременно с рассматриваемым договором может быть заключен *договор на выполнение функций архитектора-инженера* (инженера застройщика, инженера банка, технического агента). Такая организация должна быть независимым лицом, выполняющим функции контроля над действиями участников строительства со стороны инвестора или кредитующего банка. Архитектор-инженер не может быть лицом, аффилированным с техническим заказчиком, подрядчиком или иными участниками строительства. Часто он выполняет и функции финансового контроля строительства.

Персонал фирмы должен состоять из высококвалифицированных и опытных инженеров и экономистов.

В договоре указывают основные функции архитектора-инженера.

Обычно к этим **функциям** относятся: организация конкурсных процедур и сопровождение заключения генподрядного договора или договора на выполнение функций технического заказчика; проверка материалов инженерных изысканий и проектно-сметной документации на соответствие действующим нормам, а также интересам инвестора и договорным условиям;

контроль сроков и качества изготовления оборудования, включая выездной контроль на заводах, а также проверка технической документации, разработанной поставщиками оборудования; контроль сроков поставки оборудования, комплектующих, полуфабрикатов и материалов; технический надзор и мониторинг выполнения строительно-монтажных и пусконаладочных работ, контроль соблюдения графика реализации проекта; проверка отчетных документов генподрядчика, журналов и актов приемки выполненных работ, проверка и согласование исполнительной документации.

В перечень функций могут быть также включены консультации по вопросам строительства, не входящие в сферу деятельности авторского надзора. Такой договор, как правило, становится конфиденциальным и не подлежит передаче третьим лицам. Информация, полученная архитектором-инженером в ходе оказания услуг, также не подлежит разглашению. Полномочия архитектора-инженера по проверке состояния дел на стройке должны быть указаны в договорах с техническим заказчиком и генеральным подрядчиком.

Архитектор-инженер составляет ежемесячные, а в периоды интенсивных работ — еженедельные отчеты, в которых описывает состояние стройки, возникавшие чрезвычайные и аварийные ситуации и анализ их причин, выявленные нарушения подрядчиками своих договорных обязательств, соблюдение техническим заказчиком графика финансирования стройки и иных функций, состояние техники безопасности и охраны природы. При необходимости направляются разовые уведомления о необходимости принятия срочных мер по исправлению положения.

Поскольку в сметных нормативах расходы на выполнение функций архитектора-инженера не предусматриваются, то в смете бюджетного финансирования стройки таких расходов не будет. Соответственно архитектор-инженер при бюджетном финансировании, как правило, не предусматривается, и государственный (муниципальный) заказчик должен выполнять соответствующие функции самостоятельно.

3.4.3. Договор на выполнение функций инженера заказчика

Инженер заказчика привлекается к работе в том случае, если технический заказчик не может полностью обеспечить функционал, порученный ему инвестором. В некоторых случаях инвестор (банк) рекомендует техническому заказчику привлечь независимую фирму в качестве *инженера*. При этом последний выполняет функции, *характерные для архитектора-инженера, но оплата услуг инженера включается в смету на строительство*. Одновременное привлечение архитектора-инженера и инженера заказчика на практике встречается редко.

Привлекаемая по договору фирма должна обладать допуском саморегулируемой организации на выполнение функций строительного контроля по соответствующим видам работ.

Целями договора на выполнение функций инженера заказчика являются сооружение объекта в установленный договорами срок с высоким качеством строительства, обеспечение надежности и безопасности объекта, сокращение расходов инвестора на строительство объекта путем минимизации издержек, надлежащее исполнение подрядчиков своих обязательств перед заказчиком, помощь техническому заказчику в выполнении своих функций.

Когда *договор на выполнение функций инженера* заключается техническим заказчиком, в нем формулируются задачи, необходимые для дополнения услуг, оказываемых самим заказчиком. Важнейшим в таком договоре является техническое задание, в котором перечисляются *оказываемые услуги*. К основным видам таких услуг могут относиться: проверка и согласование рабочей документации; технический контроль изготовления, поставки, хранения, консервации, расконсервации, ревизии, монтажа технологического оборудования, включая участие представителей инженера в заводских испытаниях; контроль качества строительных материалов, изделий и конструкций, поставляемых подрядчиком, включая анализ систем контроля качества и участие в приемке и проверке материальных ресурсов; технический контроль над проведением

подготовительных, строительно-монтажных, пусконаладочных работ, включая участие в приемке выполненных работ; контроль координации работ генеральным подрядчиком; контроль квалификации персонала подрядчиков; контроль соблюдения графика реализации проекта и исполнения взаимных обязательств сторон; проверка и согласование исполнительной документации; помощь техническому заказчику в получении заключения о соответствии построенного объекта требованиям технических регламентов и проектной документации и других документов о завершении строительства.

Инженер заказчика составляет, как правило, ежемесячный отчет о своей деятельности. В случае обнаружения нарушений по результатам проверок инженер передает заказчику уведомление, а также информирует его о состоянии дел на стройке. Инженер заказчика имеет право принимать участие в совещаниях, заседаниях штабов, комиссиях, проводимых заказчиком на стройке.

Особо важно присутствие независимого инженера заказчика на стройке в случае заключения подрядного договора типа ЕРС-контракта. Это способствует установлению контроля заказчика над техническим состоянием и стоимостью проекта.

Как и в случае с архитектором-инженером, при бюджетном финансировании не выделяется средств на дополнительное финансирование услуг инженера. При необходимости инженерная фирма может быть нанята для выполнения отдельных функций технического заказчика, но оплата будет производиться за счет средств, выделенных в смете на содержание службы.

Тема 3.5. Договор на поставку материально-технических ресурсов

3.5.1. Договор на поставку материально-технических ресурсов

В целях обеспечения стройки технологическим оборудованием, строительными материалами и конструкциями заключаются договоры с заводами-изготовителями (поставщиками). Эти договоры относятся к договорам купли-продажи.

В договоре поставки оборудования или в приложениях к нему указывают перечень поставляемого оборудования и сопутствующих работ и услуг, график поставки, контрактную цену, порядок платежей и другие условия. Кроме поставки оборудования такими договорами оформляются отношения по закупке мебели для общественных и административных зданий, производственного и хозяйственного инвентаря, указанного в проектно-сметной документации.

Цена договора поставки, как правило, фиксированная. В составе цены указывается размер налога на добавленную стоимость или делается пометка «НДС не облагается».

В условиях платежа оговаривается размер аванса, промежуточных и окончательных платежей. Для крупного и уникального оборудования отечественные заводы часто требуют предусмотреть значительный размер аванса (до 30—50 %), необходимого для приобретения заготовок, технологической оснастки и т. п. Промежуточные платежи *могут* быть ежемесячными или поэтапными, согласно определенной готовности изделия. Окончательные платежи могут осуществляться после изготовления, заводских испытаний, отгрузки, доставки, монтажа или наладки оборудования. Последний платеж может быть приурочен к началу коммерческой эксплуатации, проведению гарантийных испытаний и т. д. Кроме того, указывается вид оплаты: платежным поручением, аккредитивом или др. Право собственности на поставляемое оборудование переходит к покупателю, как правило, в соответствии с видом *франко*, являющимся одним из существенных условий договора. При международных перевозках

применяются правила ИНКОТЕРМС.

На перевозку, а также страхование в пути могут быть заключены отдельные договоры. При этом также учитывается вид франко. Например, если в договоре поставки указано франко-станция отправления, то договоры поставки и страхования должны заключаться покупателем с транспортной и страховой компаниями. При зарубежных поставках могут понадобиться договоры на услуги таможенного брокера, услуги по переводу, юридическому сопровождению, услуги независимой экспертизы.

Если в процессе развития проекта заказчик поставки сменился или заказанное оборудование не понадобилось и может быть передано другому лицу, то заключается *договор цессии*, т. е. уступки прав требования имущества. При этом передающая права сторона (цедент) передает принимающей стороне (цессионарию) также связанные права на получение пени и неустоек. Право цессии (или запрета на цессию) должно быть оговорено в основном договоре.

3.5.2. Договор поставки технологического оборудования

В случае «классического» подряда за техническим заказчиком остается важная функция обеспечения стройки основным и вспомогательным технологическим оборудованием. Для этого ***заказчик заключает договоры с заводами-изготовителями (поставщиками) оборудования.*** Эти договоры относятся к **договорам купли-продажи.**

В перечне поставляемого оборудования указываются *наименование и назначение оборудования, основные технические характеристики, особенности упаковки, маркировки и хранения, количество единиц.* В ряде случаев возможна ссылка на опубликованный *стандарт* (ГОСТ, ГОСТ Р), в котором содержатся сведения о таких характеристиках.

В качестве дополнительных возможностей (опций) обязательств завода-поставщика могут быть рассмотрены *обязательства по транспортировке, монтажу оборудования или только шеф-монтажу (участию представителей завода в монтаже), по поставке запасных частей и сервису*

в период эксплуатации, по консультациям эксплуатирующей организации и подготовке эксплуатационного персонала и др.

График поставки содержит перечень ключевых дат, таких как дата получения аванса, отгрузки, приемки, предполагаемая дата начала эксплуатации. В тексте договора даты могут быть обусловлены предшествующим событием или иными условиями, например: не позднее, чем через 30 календарных дней после получения аванса» или «через 12 месяцев после начала эксплуатации, но не позднее 24 месяцев после окончания поставки» и т.п.

В договоре поставки, как и в других договорах, указывают *порядок разрешения споров* между сторонами. В частности, указывают возможного посредника или третейский суд, а также арбитражный суд, в который обращаются при невозможности уладить спор другими средствами. В договорах импортной поставки часто в качестве арбитражного суда указывается авторитетный международный суд, например Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате России, Арбитражный институт Торговой палаты Стокгольма, Лондонский международный арбитражный суд.

Договор лизинга оборудования могут заключить между собой два юридических лица, один из которых является собственником оборудования, необходимого для осуществления деятельности вторым лицом, и может предоставить его в долгосрочную аренду с правом последующего выкупа.

3.5.3. Договоры поставки строительных материалов

Подрядчики самостоятельно заключают договоры поставки строительных материалов, деталей и конструкций, материалов для монтажных и специальных работ. Структура этих договоров аналогична структуре договоров на поставку технологического оборудования.

Договоры поставки строительных материалов, изделий и конструкций не относятся к сложным, так как материалы не являются скоропортящимися,

особо дорогими, редко требуют специальных средств хранения и доставки. В то же время, учитывая большие объемы поставок, такие договоры занимают важное место в тендерно-договорной работе строительной организации.

При заказе материалов *необходимо рассчитать потребность в них по кварталам и месяцам, а иногда и по дням строительства*, зафиксировать этот график в приложении к договору. Аналогично закрепляется график поставки конструкций с указанием их марок. Более развитой формой поставок является поставка комплектами (на этаж, пролет и т.п.).

Требуемое качество строительных материалов и конструкций оговаривается, как правило, путем *упоминания стандартов или технических условий*, которым поставляемый товар должен соответствовать. Там же обычно упоминаются требования к *упаковке и маркировке товара*.

В договоре могут указываться также момент перехода права собственности на передаваемый товар, возвратность тары, гарантийные обязательства поставщика, взаимные санкции при задержках поставки (оплаты).

Юридические лица также заключают ***договоры энергоснабжения*** с поставщиками электроэнергии, тепловой энергии или иных ресурсов. Отношения по договорам энергоснабжения регулирует § 6 главы 30 ГК РФ и другие акты, в том числе федеральные законы: «Об энергосбережении и о повышении энергетической эффективности» от 23.11.2009 № 261-ФЗ; «Об электроэнергетике» от 26.03.2003 № 35-ФЗ; «О теплоснабжении» от 27.07.2010 № 190-ФЗ.

Энергосервисный договор. Энергосервисный контракт представляет собой особую форму договора, направленного на экономию эксплуатационных расходов за счёт повышения энергоэффективности и внедрения технологий, обеспечивающих энергосбережение. Предметом энергосервисного договора (контракта) является осуществление исполнителем действий, направленных на энергосбережение и повышение

энергетической эффективности использования энергетических ресурсов заказчиком.

Тема 3.6. Инвестиционные контракты

3.6.1. Договор инвестирования и его правовое регулирование

Трудности при определении юридической природы инвестиционного договора, в первую очередь, вызваны тем, что часть вторая Гражданского кодекса Российской Федерации не предусматривает инвестиционного договора в числе прочих видов гражданско-правовых договоров.

Инвестиционные правоотношения в Российской Федерации, наряду с общими положениями гражданского законодательства, регулируются также специализированными законами, в частности Федеральным законом от 25.02.1999 № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений».

Для понимания природы инвестиционных договоров необходимо определиться с предметом таких договоров — собственно инвестициями. Действующее законодательство содержит нормативное определение понятия инвестиций.

Инвестициями, согласно статье 1 Федерального закона от 25.02.1999 № 39-ФЗ (ред. от 03.07.2016) «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений», являются денежные средства, ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права, иные права, имеющие денежную оценку, вкладываемые в объекты предпринимательской и (или) иной деятельности в целях получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта .

Субъектами инвестиционных правоотношений являются: инвесторы, заказчики, исполнители работ, пользователи объектов инвестиционной деятельности, а также поставщики, юридические лица (банковские, страховые и посреднические организации, инвестиционные биржи) и другие участники инвестиционного процесса. Субъектами инвестиционной деятельности могут быть как физические, так и юридические лица, в том числе иностранные, а также государства и международные организации.

Две позиции относительно юридической природы инвестиционного договора:

1) инвестиционный договор в широком его толковании является собирательной категорией, а правоотношения, порождаемые такими договорами, регулируются по правилам гражданского законодательства, установленными для того или иного поименованного типа договора.

2) собственно инвестиционный договор (инвестиционный договор в узком смысле) является самостоятельным, непоименованным российским законодательством договором, а правоотношения, порождаемые таким договором, регулируются общими положениями гражданского законодательства и специальными нормами инвестиционного права.

Договор об инвестиционной деятельности — это соглашение сторон, по которому одна сторона (исполнитель) обязуется произвести строительные или иные работы, передать полученный результат, а другая сторона (инвестор) финансирует работы с целью получения дальнейшей выгоды.

Инвестиции – собственные, заемные и/или привлеченные денежные средства, ценные бумаги, иное имущество, вкладываемые Инвестором с целью получения прибыли.

Инвестиции - денежные средства, ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права, иные права, имеющие денежную оценку, вкладываемые в объекты предпринимательской и (или) иной деятельности в целях получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта.

Инвестиционная деятельность - вложение инвестиций и осуществление практических действий в целях получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта.

Капитальные вложения - инвестиции в основной капитал (основные средства), в том числе затраты на новое строительство, реконструкцию и техническое перевооружение действующих предприятий, приобретение машин, оборудования, инструмента, инвентаря, проектно-изыскательские работы и другие затраты.

Понятие и субъектный состав

Инвестиционная деятельность подразумевает под собой использование финансовых средств или имущества для вклада в развитие проекта с целью последующего получения прибыли.

Субъектный состав договора отличается многообразием. Договор инвестиций может включать в себя следующие виды сторон: юридические лица; государственные и муниципальные предприятия; физические лица; иностранные юридические лица.

Регулируются правоотношения по инвестированию: Федеральным законом от 30.12.2004 № 214-ФЗ; Гражданским кодексом РФ; Федеральным законом от 25.02.1999 № 39-ФЗ.

Несмотря на такое количество правовых актов, законодательством не закреплено точного определения, что такое инвестиционный договор, поэтому на практике используются и понятия контракта и соглашения.

Особенности инвестиционного договора

Отличительными чертами инвестиционных контрактов являются:

- целевое использование предоставленных средств (при заключении соглашения инвестор определяет область и пределы использования предоставленных ресурсов, информация об этом содержится в проекте);
- особый режим налогообложения;
- страхование используемых инвестором средств;
- использование в субъектном составе множественности связей.

Порядок заключения

Заключению сделки по инвестированию предшествует ряд специфических действий. Порядок заключения инвестиционного контракта представляет собой следующую последовательность действий:

1. Составление инвестиционного проекта. Документ содержит проектную документацию; обоснованность действий, на которые расходуются средства; графики выполнения работ и внесения материальных ресурсов;

описание правил распределения будущей прибыли после введения проекта в действие — бизнес-план.

2. Согласование контракта. На этой стадии стороны определяют предмет соглашения; подрядчиков; пределы ответственности; условия предоставления отчетов и пределы использования средств инвестора.

3. Подписание документов.

Структура договора инвестиционной сделки по строительству

В документе указываются следующие разделы:

1. Предмет сделки. Указывается, на что инвестор выделяет средства. Заключение инвестиционных договоров по строительству требует точного определения предмета, для этого указываются следующие данные: площадь, адрес, этажность, целевое назначение.

2. Характеристика объекта строительства: наличие обременений; кадастровые номера земельных участков, где осуществляется застройка; стоимость; категория.

3. Имущественные права на результаты проекта. Устанавливается вид права для инвестора: аренда или собственность; размер доли.

4. Обязательства сторон. Определяются взаимные обязанности по внесению платы, подготовке проектов, срокам осуществления работ и внесению платежей, обязанность страхования объекта.

5. Финансовые условия. Указывается объем вложений для реализации проекта; устанавливаются виды инвестирования: денежные средства, имущество, права.

6. Ответственность сторон.

7. Заключительные положения. Указывается количество подписанных документов; срок действия контракта; порядок передачи прав.

8. Реквизиты и подписи сторон: ИНН, ОГРН, адрес, наименование участников сделки; указывается Ф.И.О. подписывающего лица и ставится подпись.

3.6.2. Инвестиционный заём

В последнее время всё более популярным становится такой способ финансирования проектов (бизнеса), как **инвестиционный заём, или заёмное финансирование**, возврат которого привязан к выручке (за рубежом такой способ называется *RBI, revenue based investing*). Его адресатами (получателями) являются проекты, которые имеют выручку и достаточную валовую прибыль.

Инвестиционный заём (займ) относится к инвестиционному финансированию, поскольку кредитор (инвестор, займодавец) заинтересован в развитии проекта, увеличении его выручки и прибыли, ведь возврат займа и получение маржи (процентов) происходит за счёт выручки компании.

Инвестиционный заём — это разновидность займа как инвестиционного инструмента, возврат тела которого и процентов за пользование им осуществляется в виде части (процента) от получаемой проинвестированной компанией выручки.

Особенностью инвестиционного займа является способ возврата его тела (основного долга) и процентов за пользование им. Данный подход является инвестиционным, поскольку кредитор (займодавец, инвестор) *разделяет с проектом риски*.

В случае гибели проекта инвестор может получить возмещение своих затрат за счёт оставшегося имущества компании в приоритетном порядке (реализовать так называемую ликвидационную привилегию), но это не избавляет его от рисков не только неполучения прибыли, но и невозврата тела инвестиций.

Инвестиционный заём (ИЗ) имеет ряд преимуществ по сравнению с венчурными инвестициями и банковским кредитованием.

Как и при других видах инвестиционного финансирования перед оформлением ИЗ необходимо провести проверку компании на предмет консолидации используемых в бизнесе активов (их объединения и

закрепления за компанией, получающей финансирование), наличия у компании долгов, препятствующих успешной реализации сделки, нарушений законодательства и прав третьих лиц, наличия у компании выручки и валовой прибыли, достаточной для исполнения обязательств по ИЗ, и т.д.

Перечень документов в структуре сделки инвестиционного займа выглядит следующим образом: договор займа (возврат тела и уплата процентов, за пользование которым осуществляется в виде доли (процента) от полученной компанией выручки); корпоративный (квазикорпоративный) договор между инвестором и основателями компании; в некоторых случаях оформлению основной сделки предшествует оформление сторонами терм-листа (term sheet).

Наиболее оптимальной формой инвестиционного займа является договор, в котором определяется размер доли выручки в виде динамического процента (который зависит от размера выручки) и «отсекающие» условия, прекращающие договора займа — в виде либо размера доходности инвестиций, которые должен получить инвестор, либо предельного срока, в течение которого будут осуществляться выплаты.

В качестве альтернативного варианта развития событий договор инвестиционного займа может предусматривать право инвестора конвертировать право требования по договору ИЗ в долю в уставном капитале проинвестированной компании. Иными словами, *договор инвестиционного займа может содержать в себе условия конвертируемого займа.*

При таком раскладе инвестор может в любой предусмотренный договором инвестиционного займа момент из «обычного» инвестора превратиться в венчурного.

Помимо собственно договора инвестиционного займа, сторонам рекомендуется включать в структуру инвестиционной сделки *корпоративный договор*. Корпоративный договор (КД), как и при иных видах инвестирования, является очень важным элементом сделки и обеспечивает защиту интересов сторон, и особенно — интересов инвестора.

КД в той или иной степени защищает инвестора от выхода основателей из проинвестированной компании до момента фиксирования инвестором запланированной прибыли (доходности), от принятия основателями решений, которые могут причинить критический вред компании, от вывода активов из компании и так далее.

В случае с ИЗ инвестор заключает с основателями проинвестированной компании не корпоративный, а квазикорпоративный договор — поскольку сам инвестор не приобретает долю в компании, то он и не является её участником. А договор, включающий корпоративные соглашения с лицом, не владеющим долей в компании, является квазикорпоративным, то есть «как бы корпоративным». Самое главное, что такие договоры (квазикорпоративные) прямо предусмотрены законодательством и заключать с основателями их может любой человек, не являющийся участником компании (владельцем доли в ней).

3.6.3. Государственно-частное партнерство

За рубежом существуют **различные схемы совместного инвестирования**. Очень широко применяется схема консорциума. Однако во многих случаях происходит объединение интересов частных инвесторов и общества, которое носит название **государственно-частного партнерства (ГЧП) (*public-private partnership — PPP*)**. Вместо государства часто выступает муниципальный орган власти.

За рубежом распространены несколько вариантов применения государственно-частного партнерства в инвестиционной сфере. При взаимодействии по схеме *build— operate — transfer (BOT)* частная компания вкладывает средства в строительство объекта, а по окончании строительства эксплуатирует объект на правах аренды или концессии. Через оговоренный промежуток времени объект передается муниципальным властям, выдавшим концессию и обеспечившим процесс строительства.

Другой вариант схемы носит название *build — own - operate — transfer (BOOT)*. При этом объект после строительства находится не в аренде, а в

собственности инвестора. В этом случае инвесторы также получают исключительные права на частичное использование строительных объектов, например на эксплуатацию зданий и сооружений в течение определенного срока с последующей передачей их муниципалитету. При использовании схемы *build — own - operate* (BOO) объект не передается муниципалитету, а остается в собственности инвестора, который выплачивает налоги и иные платежи. Обязательства инвестора по содержанию объекта более конкретно оговариваются при схеме *build— operate — maintain - transfer* (BOMT).

Схема *build— transfer— operate* (BTO) является иной разновидностью первой схемы. Инвестор строит объект, который переходит сразу в собственность государства. Затем он передается ему же в концессию или аренду. Такая модель исходит из создания концессионного объединения строительных и промышленных фирм для строительства и эксплуатации общественно значимого объекта (например, аэропорта, автостреды).

Схема *buy— build—operate* (BBO) предусматривает приватизацию государственной или муниципальной собственности с обязательством осуществить реконструкцию или расширение существующего объекта. В этом случае объект обратно государству не передается и срок эксплуатации частной компанией не ограничивается.

При включении этапа проектирования в рассматриваемые процессы партнерства появляются дополнительно варианты государственно-частного партнерства, например *design - build — own - operate— transfer* (DBOOT), *design - build — finance -- operate* (DBFO). В последнем случае частный партнер финансирует проектирование, строительство и эксплуатацию объекта, а муниципальные средства являются вспомогательными.

Существуют схемы с привлечением лизинга: *build- lease — transfer* (BLT), *build - lease — transfer— maintain* (BLTM), схемы, предусматривающие выполнение ремонтно-восстановительных работ: *lease – renovate -- operate — transfer* (LROT). Лизинг предусматривает участие финансовой (лизинговой) компании, обеспечивающей снижение первоначальных затрат инвестора. Для

описания полного жизненного цикла объекта вплоть до его ликвидации используется схема *build — own - operate—remove (BOOR)*.

Российское федеральное законодательство о ГЧП существует сравнительно недавно. Объектами такого партнерства являются объекты транспорта, промышленности, энергетики, связи, образования, культуры, здравоохранения и др. Имущественное и финансовое участие сторон производится путем заключения и исполнения соглашений для реализации проектов, направленных на решение задач социально-экономического развития, привлечения частных инвестиций, обеспечения эффективности использования имущества, повышения качества продукции. При этом предусмотрены бюджетные инвестиции и субсидии. Право собственности сохраняется за инвестором в соответствии с соглашением. Таким образом, ГЧП шире концессий как по области применения, так и по возможным схемам взаимодействия (концессия, как правило, ограничивается схемой BOT). Однако *частным партнером может быть только российское юридическое лицо*.

В государственно-частном партнерстве, как за рубежом, так и в России, важную роль играют *крупные строительные компании*.

Они могут применять **рефинансирование** — участие подрядчика в инвестировании возводимого объекта и далее в эксплуатации с пропорциональным разделением прибыли от функционирования будущего объекта — это практически соответствует схеме DBFO.

3.6.4. Договоры с банками

При необходимости долгосрочного кредитования стройки инвестор может заключить с банком *договор о предоставлении кредита*. По кредитному договору кредитор предоставляет денежные средства (кредит) заемщику на условиях платности и возвратности. Кредитный договор всегда заключается в письменной форме и должен обозначать сумму кредита и уплачиваемый процент. Как правило, кредитор (банк) открывает заемщику ссудный счет, на котором размещает денежные средства. Кредитор может

потребовать предоставления экономического обоснования размера кредита. При долгосрочном кредитовании, характерном для инвестиционных проектов, экономическим обоснованием может служить бизнес-план.

Кредитный договор может включать условия обеспечения кредита: залог, поручительство и др. В случае неисполнения договора должником кредитор приобретает право обратиться с иском на заложенное имущество по решению суда или во внесудебном порядке (гл. 23 ГК РФ). Залог может оставаться у залогодателя или передаваться во владение залогодержателю (заклад).

Если залог представляет собой земельный участок или строительный объект с земельным участком, кредитный договор называется *ипотекой*. Ипотека может распространяться и на предприятие в целом. Такой договор должен быть удостоверен нотариально и зарегистрирован по месту нахождения объекта.

Кредитный договор может предусматривать право кредитора на проверку финансово-хозяйственного положения заемщика, в частности бухгалтерского баланса и иных документов. В соответствии с условиями договора может быть проверено целевое использование кредита.

Кредитный договор имеет несколько разновидностей. В частности, для значительных объемов кредитования, выдаваемых на большой срок, может быть заключен договор *кредитной линии*, в котором указывается максимальный размер общей предоставляемой суммы, а также график предоставления средств. Одновременно согласовывается график возврата средств. Отдельные суммы, предоставляемые по такому графику, часто называются траншами (порция, доля). Сумма процентов определяется, как правило, ежемесячно в зависимости от остающейся у заемщика суммы по оговоренной процентной ставке.

Разновидностью кредитного договора является также договор о *револьверном кредите* (возвращаться, повторять). В этом случае график получения и возврата средств заранее не составляется, обоснование кредита

обычно тоже не требуется. Транши такого кредита предоставляются по заявлению заемщика в пределах обусловленного суммарного лимита и общего срока договора. При погашении отдельных траншей объем лимита возобновляется.

В случае несвоевременного возврата кредита заемщик уплачивает пени в размере определенного процента с неуплаченной в срок суммы за каждый календарный день просрочки. В свою очередь, кредитор несет ответственность за несвоевременную выдачу кредита. В договоре может быть также оговорено, что досрочное погашение кредита осуществляется только с согласия кредитора, так как досрочный возврат займа, как правило, невыгоден кредитору.

При недостаточном финансировании инвестиций теоретически могут быть также привлечены средства подрядных организаций, однако это случается довольно редко — все-таки это зона ответственности инвестора. Такое финансирование может иметь место при наличии девелопера — мощной, экономически устойчивой организации, совмещающей в себе функции инвестора, застройщика, заказчика, генерального подрядчика и риелтора. В большинстве же других случаев при недостатке инвестиций стройка просто останавливается — у обычного подрядчика нет ни желания, ни возможности взвалить на себя дополнительный груз ответственности.

Кроме долгосрочного кредитования банки также обеспечивают участников инвестиционного процесса краткосрочным кредитованием и расчетно-кассовым обслуживанием по договору. Для этих целей заключаются отдельные договоры.

3.6.5. Договоры в отношении земельных участков.

Из договоров, заключаемых инвестором, большое значение имеет договор *купли-продажи земельного участка* или *договор аренды*. В качестве продавца земельного участка (или продавца права на заключение договора аренды) выступает частный землевладелец, исполнительный орган государственной власти или орган местного самоуправления. Покупатель

участка для строительства при этом становится застройщиком. На период производства работ также заключается договор аренды земельного участка, отводимого под временные здания и сооружения.

Как правило, в договоре аренды земельного участка указываются: реквизиты арендодателя и арендатора; вид прав арендодателя на земельный участок; кадастровый номер и площадь участка; категория земель и вид разрешенного использования; перечень строений, находящихся на участке, и их характеристики; цель и сроки аренды; размер и условия внесения арендной платы; права и обязанности арендодателя (право досрочного расторжения, право доступа на территорию участка, право на возмещение убытков, обязанность уведомления о смене номеров счетов, защита от претензий третьих лиц и др.); права и обязанности арендатора (преимущественное право на заключение нового договора, обязанности использовать участок в соответствии с назначением, соблюдать противопожарные и иные правила, вносить арендную плату, обеспечивать доступ арендодателя и технических служб на территорию и др.); ответственность сторон, условия пересмотра договора.

К договору прилагается кадастровый паспорт участка с его описанием. Договоры аренды, заключенный на срок более года, а также договоры купли-продажи подлежат государственной регистрации в органах Росреестра.

В ряде случаев сторона, финансирующая строительство, имеет целью получить право собственности на построенный объект или его часть. Кроме того, нередко местный орган власти ставит условием заключения договора аренды (купи-продажи) земельного участка передачу части возводимого объекта, особенно жилья, городу. В этом случае может быть заключен **инвестиционный контракт** между органом власти, инвесторами и застройщиком. Договоры, связанные с инвестиционной деятельностью в сфере финансирования строительства, являются договорами купли-продажи будущей недвижимой вещи. При этом право собственности на объект недвижимости или его часть у лица, финансирующего строительство, или у

стороны, предоставившей земельный участок, не возникает автоматически, а появляется с момента государственной регистрации этого права за покупателем.

Если подрядчик в качестве оплаты работ по договору получает часть помещений в строящемся здании, такой договор является смешанным — подряда и купли-продажи будущей недвижимости.

В настоящее время инвестиционным контрактом (договором) обычно называют договор об объединении вкладов инвесторов и о совместных действиях с целью реализации инвестиционного проекта. При этом, как правило, новое юридическое лицо не образуется, но возникают права общей долевой собственности инвесторов на построенный объект. К таким договорам относятся и договоры инвестиционного товарищества.

3.6.6. Договоры, выполняемые за счет бюджетного финансирования

При бюджетном финансировании роль инвестора выполняет государственный или муниципальный заказчик. Договоры соинвестирования могут быть заключены с негосударственными инвесторами, что будет являться одной из форм государственно-частного партнерства. Соглашения по поводу предоставления земельных участков будут касаться выделения их для государственных или муниципальных нужд. Однако в том случае, когда для удовлетворения таких нужд необходимо выкупить земельные участки у юридических или физических лиц, должны быть заключены договоры купли-продажи на общих основаниях.

Договоры о выполнении функций технического заказчика в принципе мало отличаются от аналогичных договоров частных инвесторов. Особенности заключаются в основном в статусе заказчика и порядке заключения контракта. Государственный заказчик может быть органом государственной власти, органом управления государственными внебюджетными фондами, казенным учреждением или другим получателем средств федерального или регионального бюджета. Муниципальным

заказчиком может быть орган местного самоуправления или другой получатель средств местного бюджета.

Порядок заключения государственного или муниципального контракта регулируется помимо ГК РФ специальным законодательством.

Подрядные работы для государственных нужд — это строительные, монтажные, проектные и другие работы на основе государственного контракта, предназначенные для удовлетворения потребностей Российской Федерации или субъекта РФ и финансируемые за счет средств соответствующего бюджета и внебюджетных источников. Аналогично определяются подрядные работы для муниципальных нужд.

Контракт в этом случае заключается на условиях, предложенных документацией о закупке. Федеральные органы исполнительной власти разрабатывают типовые контракты и типовые условия контрактов.

Контракты, заключаемые для государственных или муниципальных нужд, должны иметь твердую цену на весь срок исполнения контракта. Исключения могут быть установлены Правительством РФ. В контракте обязательно должны быть оговорены взаимные санкции за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств. Пеня за просрочку оплаты работ заказчиком должна составлять одну трехсотую действующей на дату уплаты ключевой ставки Центрального банка Российской Федерации от суммы задолженности за каждый день просрочки. Пеня за просрочку исполнения подрядчиком исполнения обязательств устанавливается в договоре, но не должна быть меньше указанной величины. За ненадлежащее выполнение других обязанностей должны быть предусмотрены взаимные штрафы.

При цене договора более 100 млн руб. и сроке контракта более трех лет в контракт обязательно включается график его выполнения. Для крупных контрактов участник закупки должен также представить информацию о руководителях организации и бенефициарах, владеющих более чем 10 % голосующих акций (или уставного капитала). Недопустимо, если эти лица являются близкими родственниками руководителей заказчика или членов

конкурсной комиссии. Кроме того, для крупных договоров аналогичная информация предоставляется обо всех субподрядчиках, стоимость работ которых составит более 10 % цены контракта.

Особенностью договоров, выполняемых за счет бюджетного финансирования, является также гарантированность оплаты со стороны заказчика, поэтому во всем мире получение государственного заказа считается большой удачей для подрядчика. Однако в России получение такого заказа часто сопряжено с экономическими потерями. Это связано, с одной стороны, с жестким контролем над сметной стоимостью, а с другой — с систематическими задержками финансирования, доходящими до нескольких месяцев. Часто технический заказчик при заключении договора с подрядчиками оговаривает невозможность изменения цены договора, а также связывает оплату работ с поступлением средств от государственного (муниципального) заказчика.

Часто государственные заказчики заключают договоры на проектирование и на выполнение функций технического заказчика одновременно. Такой договор является смешанным, так как проектирование — это работы, а выполнение функций технического заказчика — это услуги. Требованиями, предъявляемыми к предмету контракта, служат техническое и технологическое задания. Встречается также заказ на строительство с одновременным выполнением функций технического заказчика. В этом случае проект, как правило, выполнен ранее, а требованиями к объекту служит утвержденная проектно-сметная документация.

Принятие решений о заключении долгосрочных государственных контрактов на выполнение работ с длительным сроком производится по правилам, установленным Правительством РФ. Это же может относиться и к оказанию услуг. Длительными считаются производственные циклы выполнения работ, превышающие срок действия утвержденных лимитов бюджетных обязательств (как правило, три месяца). Многие инвестиционные проекты относятся именно к долгосрочным контрактам.

Долгосрочные государственные (муниципальные) контракты могут быть следующих видов: на реализацию мероприятий и проектов государственных программ; осуществление бюджетных инвестиций в объекты капитального строительства государственной и муниципальной собственности, не включенные в долгосрочные целевые программы и др.

Долгосрочные контракты заключаются по решениям Правительства РФ, высшего исполнительного органа государственной власти субъекта РФ, местной администрации муниципального образования. Этими решениями утверждаются: наименование объекта закупки; планируемые результаты выполняемых работ; предельный срок осуществления закупки; предельный объем средств на оплату работ с разбивкой по годам.

Проект такого решения вносится исполнительными органами государственной власти или исполнительно-распорядительными органами муниципальных образований по согласованию с финансовыми органами.

Долгосрочные контракты для государственных инвестиционных проектов заключаются в рамках региональных инвестиционных программ. Эти проекты предполагается осуществлять на принципах государственно-частного партнерства.

При бюджетном финансировании не выделяется средств на оплату услуг инженера заказчика или технического агента.

3.6.7. Совместное инвестирование и долевое строительство

В ряде случаев у инвестора не хватает средств для инвестиций в будущий объект строительства, при этом требуется участие нескольких лиц, называемых *соинвесторами*. Будущие соинвесторы должны составить соглашение о совместной деятельности. Формы такой деятельности могут быть различными.

Если соинвесторы не выделяют из своей среды «главное лицо», может быть создано временное сообщество (за рубежом носит название «консорциум») в виде простого товарищества или инвестиционного товарищества (не является юридическим лицом). При этом в простом

товариществе не образуется уставный капитал, а его члены финансируют стройку самостоятельно, действуя в общих интересах.

Консорциум в виде *простого товарищества* координирует деятельность соинвесторов, организует проведение конкурсов, заключает договоры с подрядчиками и контролирует их деятельность, выполняет иные функции заказчика и застройщика. После завершения строительства и ввода объекта в эксплуатацию консорциум прекращает свою деятельность. Консорциум может быть создан и со стороны подрядчика, например при выполнении комплексного контракта.

Инвестиционное товарищество является не организационно-правовой формой, а формой совместной деятельности лиц. Договор об инвестиционном товариществе является вариантом договора простого товарищества. Такое товарищество осуществляет совместную инвестиционную деятельность, направленную на куплю-продажу акций, облигаций, финансовых инструментов, а также на реализацию инвестиционных и инновационных проектов. Поэтому инвестиционное товарищество в известной степени заменяет отсутствующее в отечественном праве, но необходимое понятие «консорциум».

Объединение соинвесторов может быть также осуществлено путем создания акционерного общества или общества с ограниченной ответственностью. Оно будет выполнять функции дирекции строящегося предприятия. В этом случае финансирование капитальных вложений со стороны инвесторов будет заключаться в приобретении акций (паев) нового предприятия. Впоследствии новое общество может выполнять функции эксплуатации построенного объекта.

Если товарищество или общество не создается, целесообразно одному из соинвесторов на основе многостороннего договора поручить вести всю деятельность в качестве застройщика. Средства остальных инвесторов рассматриваются как *целевое финансирование*, выделяемое ему для ведения строительства. При перечислении средств застройщику необходимо

обязательно указывать в качестве назначения перевода целевое финансирование строительства объекта, иначе налоговые органы сочтут перевод платежом за какие-либо услуги и обяжут получателя выплатить с этой суммы налоги на добавленную стоимость и на прибыль.

В любом случае необходимо заранее определить долю каждого соинвестора, объем и сроки перечисления ими средств на строительство, организационно-правовую форму нового предприятия, а также формы владения готовым объектом (долевая собственность, выделение частей и пр.). Необходимо также предусмотреть действия в случае прекращения строительства, выхода одного из участников и т. п.

Как особый случай совместного инвестирования следует рассматривать *долевое участие* граждан в строительстве многоквартирного жилого дома. Этот случай специально оговорен в федеральном законодательстве.

По договору участия в долевом строительстве (договор) одна сторона (застройщик) обязуется в предусмотренный договором срок своими силами и (или) с привлечением других лиц построить (создать) многоквартирный дом и (или) иной объект недвижимости и после получения разрешения на ввод в эксплуатацию этих объектов передать соответствующий объект долевого строительства участнику долевого строительства, а другая сторона (участник долевого строительства) обязуется уплатить обусловленную договором цену и принять объект долевого строительства при наличии разрешения на ввод в эксплуатацию многоквартирного дома и (или) иного объекта недвижимости.

В договорах долевого строительства инвестор и застройщик — не одно и то же лицо: «дольщики» являются соинвесторами, а организация, взявшая на себя размещение проектной декларации, приобретение участка и постройку здания, является специализированным застройщиком. Между ними заключается *договор участия в долевом строительстве*, по которому застройщик получает право привлечения денежных средств граждан.

Договор участия в долевом строительстве не является подрядным договором или договором купли-продажи. Это прежде всего договор между инвесторами (участниками, т. е. физическими лицами) и застройщиком. Договор заключается в письменной форме, подлежит государственной регистрации и считается заключенным с момента такой регистрации. Договор должен содержать: определение конкретного объекта долевого строительства, подлежащего передаче застройщиком, в соответствии с проектной документацией; срок передачи объекта застройщиком участнику долевого строительства; цену договора, сроки и порядок ее уплаты, условия привлечения денежных средств участника; гарантийный срок на объект долевого строительства.

Гарантийный срок эксплуатации для объекта долевого строительства (со дня передачи объекта участнику долевого строительства) не может составлять менее пяти лет. В случае существенного нарушения требований к качеству объекта участник долевого строительства в одностороннем порядке вправе отказаться от исполнения договора и потребовать от застройщика возврата денежных средств с процентами.

Основным условием привлечения денежных средств участника является размещение их на счетах эскроу в уполномоченном банке (эскроу-агенте). Участник долевого строительства вносит на этот счет денежные средства в сроки, указанные в договоре, а застройщик может их получить после полного выполнения своих обязательств. Проценты на денежные средства, находящиеся на счетах эскроу, не начисляются.

Важным является положение закона об обеспечении исполнения обязательств застройщика. Земельный участок, приобретенный застройщиком, (или право аренды на него) и строящийся на нем объект недвижимости считаются находящимися в залоге у участников долевого строительства с момента государственной регистрации договора (так называемая *ипотека в силу закона*). Это означает, что при ненадлежащем исполнении застройщиком своих обязательств или при просрочке их

исполнения обеспечиваются возврат средств участника строительства и выплата ему неустоек и компенсаций, в том числе путем продажи заложенного имущества. Право залога прекращается с момента передачи объекта участнику.

В случае прекращения строительства многоквартирного дома или приостановления на срок, не позволяющий достроить его до предусмотренной договором даты, участник строительства вправе в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора. При этом застройщик обязан вернуть денежные средства, уплаченные участником долевого строительства в счет цены договора, а также уплатить проценты на эту сумму за пользование указанными денежными средствами. Такие же меры принимаются к застройщику в случаях существенного изменения проектной документации, изменения назначения общего имущества и нежилых помещений, невыполнения строительства в договорные сроки и нарушения других договорных условий.

Ранее допускалось получение средств от участников во время строительства здания (даже на стадии котлована). Блокировка средств на эскроу-счетах повышает безопасность взносов участников долевого строительства, однако заставляет застройщика прибегать к накоплению собственных средств и долгосрочному кредитованию строительства. Это косвенным образом повышает итоговую стоимость жилья.

Контроль и надзор в области долевого участия в строительстве проводит Минстрой России, а также органы исполнительной власти субъектов РФ. Невыполнение в срок предписаний надзорных органов влечет наложение административных штрафов. Контролирующий орган может также обратиться в арбитражный суд с заявлением о приостановлении деятельности застройщика.

По окончании строительства право собственности участника долевого строительства на здание подлежит государственной регистрации на основании разрешения на ввод многоквартирного дома в эксплуатацию.

3.6.8. Способы инвестирования в бизнес

В Российском законодательстве под понятием «договор инвестирования» понимают разные способы инвестирования в бизнес. Наиболее распространенные: вклад в уставный капитал; заем; конвертируемый заем; купля-продажа казначейской доли; предоставление финансирования по договору простого товарищества.

ООО может использовать все варианты из приведенного списка. Для ИП доступны только заем или финансирование по договору простого товарищества.

Инвестиции в виде вклада в уставный капитал компании

В этом случае инвестор входит в общество как новый участник и таким образом вносит инвестиции. Чтобы это сделать, нужно определить размер доли инвестора.

Если инвестор планирует участвовать в развитии компании: принимать решения, влиять на стратегию, участвовать в переговорах и так далее. Этот способ может использовать ООО.

Процесс оформления этого способа по шагам:

1. Инвестор пишет заявление о принятии в ООО и внесении вклада. Такое заявление не нужно заверять нотариально. В заявлении инвестор указывает размер доли в уставном капитале, которую хочет приобрести, размер и состав вклада (деньги, имущество, имущественные права), порядок и сроки внесения.

2. Участники проводят общее собрание. Чтобы принять решение, все должны проголосовать «за»: если хоть один участник будет против, сделку провести не получится. По результатам собрания нужно составить протокол и заверить его у нотариуса. В протоколе указывают: размер уставного капитала после увеличения, размер и состав вклада инвестора, сроки внесения, размер приобретаемой инвестором доли и ее номинальную стоимость, а также новый размер долей всех участников компании.

3. Инвестор вносит вклад.

4. Участники принимают решение об утверждении итогов внесения дополнительных вкладов третьими лицами на основании заявлений

5. Генеральный директор ООО подписывает заявление о государственной регистрации проведенных изменений в уставе общества. В заявлении подтверждается внесение в полном объеме участниками общества вкладов третьими лицами.

6. В течение одного месяца после внесения вклада на расчетный счет общества нужно провести государственную регистрацию изменений.

После того как инвестор стал участником общества, он также сможет внести инвестиции через вклад имущество.

Инвестиции в виде вклада в имущество компании

Внесение инвестиций через вклад в имущество можно считать дополнением к инвестициям через уставный капитал. Воспользоваться этим вариантом можно только в том случае, если у инвестора уже есть доля в компании.

Чтобы передать инвестиции, инвестор пополняет активы общества: вносит деньги или любое другое имущество. Этот способ подходит для ООО.

Инвестиции в виде вклада в имущество — хороший способ, если инвестор вкладывает деньги повторно.

Инвестор дает деньги, а компания обязуется вернуть сумму и проценты в определенный срок.

Когда инвестор просто спонсирует компанию деньгами. При этом он не принимает участия в развитии и масштабировании и долю в компании тоже не получает. Эти инвестиции надо будет вернуть. Такой способ подойдет и для ООО, и для ИП.

Заем может быть нескольких видов, в том числе:

- Целевым. В этом случае инвестиции поступают на определенные действия. Поменять планы не получится: заемщику придется досрочно вернуть деньги и с процентами.

- **Инвестиционным.** Инвестор дает деньги, в договоре прописывают процент от выручки, которую получит проинвестированная компания.

Инвестор и компания заключают договор займа. В договоре нужно указать сумму, которая переходит в компанию, и вид займа (когда применимо) — целевой или инвестиционный. В договоре обязательно прописывают размер и порядок выплаты процентов, срок возврата займа, срок и порядок перечисления денег инвестору. После подписания договора инвестор перечисляет деньги на расчетный счет, указанный в договоре. Полученные деньги можно использовать на нужды компании, главное — вовремя выплачивать инвестору проценты по займу, а к сроку окончания договора — вернуть всю сумму.

Еще один вид займа: ***инвестор может внести деньги в виде займа, а потом по своей инициативе конвертировать его в долю в компании.*** Если инвестор по какой-то причине пока не хочет становиться участником компании, но рассматривает этот вариант в будущем. Такой заем может оформить только ООО, для ИП этот вариант не подходит.

Купля-продажа казначейской доли в компании

Казначейская доля — доля, которая остается у компании после выхода из нее одного из участников. При этом в течение одного года доля должна быть распределена между участниками, погашена путем уменьшения уставного капитала или продана. Инвестор может приобрести казначейскую долю, стать участником компании и таким образом инвестировать в бизнес.

Для инвестирования используют покупку именно казначейской, а не просто доли в компании. Связано это с тем, что это разные способы заведения денег в бизнес. Покупка казначейской доли — вариант инвестиций, когда деньги поступают кэш-ин, то есть на счет компании без увеличения уставного капитала.

Если инвестор приобретает просто долю в компании у другого участника, то деньги поступают кэш-аут — на личный счет «продавца» в сделке. То есть одному или нескольким учредителям, которые продают

инвестору часть своей доли или долю целиком. В этом случае сама компания не имеет никаких прав на полученные средства. Этот способ подходит для ООО.

Предоставление финансирования по договору простого товарищества

На старте проекта компания и инвестор объединяют свои вклады и вместе реализуют проект. Этот способ можно использовать для создания конкретного продукта.

Компания и инвестор объединяют свои силы с помощью договора простого товарищества. Новый цифровой сервис — их совместный проект. И договоренности будут действовать только в его рамках.

Вклад - это денежные инвестиции; исключительные права на программу ЭВМ; товарный знак; ноу-хау — конкретная технология, подход и так далее; деловая репутация и связи.

К примеру, компания, в которую инвестируют, может предоставлять команду разработчиков, уникальную технологию и управлять всем проектом. А инвестор — давать проекту деньги и использовать свои деловые связи для продвижения продукта.

По факту компания и инвестор как бы создают отдельную компанию под конкретный проект: у товарищества будут свои обязательства, свои доходы, отдельные от основного бизнеса участников. Этот способ подходит и для юрлиц, и для ИП.

Каждый из товарищей реализует порученную ему функцию, а товарищ, ведущий общие дела, ведет учет всех доходов и расходов — как на основании собственных документов, так и на основании документов, представленных другими товарищами.

По окончании отчетного периода товарищ, ведущий общие дела, распределяет финансовый результат между всеми товарищами в порядке и долях, предусмотренных договором. налог

Тема 4.1. Контрактные стратегии

4.1.1. ТИПОВЫЕ КОНТРАКТНЫЕ МОДЕЛИ РЕАЛИЗАЦИИ ИСП

Ключевые факторы, которые подлежат обязательному анализу при построении контрактной модели инвестиционно-строительного проекта:

1. Контрактная модель начинается с понимания типа Заказчика. Один из 4-х типов Заказчиков, являющиеся собирательными или интегральными портретами задают главный тренд описания Такого Заказчика – его отношение к инжиниринговым компетенциям, применимым в данном инвестиционно-строительном проекте;
2. Поняв главный тренд наличия и использования инжиниринговых компетенций Заказчика, переходят к анализу потребности в инжиниринговых услугах на каждом этапе инвестиционно-строительного процесса и, тем самым, уточнить рабочую контрактную модель, предложенную типовой классификацией Заказчика. Уточненная модель описывается стандартными формулами контрактования уже по этапам и видам работ в этапе;
3. Определившись с типом Заказчика и уточненной контрактной моделью, переходят к анализу самого проекта с точки зрения концепции Open Book. Если проект стартует намного раньше всех имеющихся документов, разрешений и проектных решений, то контрактная модель автоматически делится на два этапа: до «Закрытия книги» и после «Закрытия книги», а соответственно, сам контрактный пул делится на три вида договоров:
 - a. Договора, которые закончатся ДО «закрытия книги»;
 - b. Договора, которые будут меняться в процессе выполнения обязательств: трансфертные или конверсионные контракты;
 - c. Договора, которые будут идти в классическом порядке реализации проектов после «закрытия книги».
4. Получив три группы контрактов и распределив их на протяжении цикла реализации проекта, необходимо заняться снижением рисков исполнения контрактов во всех трех группах. Это касается и порядка отбора исполнителей, и приоритетных методик ценообразования, и политики

группирования обязательств исполнителей в комплексные контракты.

В мировой практике существуют различные договорные типы регулирования отношений в области управления строительством и реализации инвестиционно-строительных проектов. Типовые варианты контрактных моделей в инвестиционно-строительной деятельности:

1. Реализация проектов хозяйственным способом;
2. Строительство объектов недвижимости подрядным способом;
3. Привлечение строительного генерального подрядчика;
4. Комплексные контракты на выполнение работ, типа EPC – английская аббревиатура (engineering, procurement, construction – инжиниринг, поставки, строительство);
5. Комплексные контракты на услуги организации и управления, типа EPCM – английская аббревиатура (engineering, procurement, construction management – управление инжинирингом, поставками, строительством);
6. Комплексные контракты на услуги Фи-девелопера;
7. Комплексные контракты на привлечение Концессионного Девелопера;
8. Реализация проектов Спекулятивного Девелопмента;
9. Комплексные контракты на сквозной инжиниринг;
10. Прочие комплексные контракты.

Фактическая реализация контрактной модели может быть совершенно иной и корректироваться по ходу выполнения этапов ИСП в зависимости от состояния исполнителей, от качества рынка и наличия на нём соответствующих ресурсов. С учётом длительности исполнения некоторых проектов, модель может реагировать на изменения в законодательстве, рыночные и политические факторы, а также просто по желанию Заказчика в связи с приходом новых лидеров.

1. Реализация инвестиционно-строительных проектов хозяйственным способом.

Хозяйственный способ строительства - форма организации

строительных работ, при которой работы выполняются собственными силами Заказчика или Заказчика-застройщика, без привлечения сторонних подрядных организаций.

Строительство Хозяйственным способом

1. Застройщик выступает Заказчиком (кроме специфических услуг) и реализует исключительно собственными силами;
2. Заказчик исключительно 1-го типа – АП, в отношении объектов своего профиля, своего понимания их девелопмента и затрат;
3. Для выполнения работ создаются недостающие подразделения, службы, набирается персонал, арендуется или закупается техника;
4. Возможно при наличии в структуре Заказчика большинства статичных исполнителей, недостающие функции могут быть привлечены на аутсорсинг;
5. Основная цель – собственная эксплуатация;
6. Наиболее привлекательно для крупных ФПГ, промышленных холдингов и предприятий, занимающихся развитием и реконструкцией существующих мощностей в местах дефицита аутсорсинга и ресурсов;
7. В отношении крупных холдинговых групп этот механизм относится на собственные инжиниринговые, проектные, управляющие и строительные предприятия в составе холдинга.

Эта модель может использоваться заказчиками других типов, это довольно просто реализуемая задача в рамках любого партнерского подряда. Если Заказчик, даже самого пассивного 4-го типа (ПН), составит договор о взаимовыгодном сотрудничестве временном с компанией-исполнителем и владельцем компетенций, то, по сути, она временно превращает его в свое собственное подразделение и вправе управлять им в рамках эффективности проекта, подтвержденного уже практически собственным персоналом. Кроме

того, оно вправе и формировать команду проекта из этого персонала.

Есть и другой вариант формирования такого квазивнутрихозяйственного проекта. Это консорционные соглашения или контракты на условиях «Простого товарищества».

2. Реализация инвестиционно-строительных проектов подрядным способом.

Способ реализации проектов методом привлечения подрядчиков, чаще всего мелких подрядчиков - форма организации строительных работ, при которой работы выполняются силами нанятых Заказчиком исполнителей или сторонних подрядных организаций, имеющих единственную инжиниринговую компетенцию – грамотная организация и проведение работ по своей профессиональной компетенции.

Строительство подрядным способом:

1. Застройщик выступает Заказчиком (кроме специфических услуг) и управляет проектом исключительно собственными силами;
2. Заказчик классического 1-го типа – АП, в отношении объектов своего профиля, своего понимания их девелопмента и затрат;
3. Для выполнения работ создаются службы капитального строительства с квалифицированным персоналом и всеми разрешениями;
4. В структуре Заказчика имеется большинство инжиниринговых исполнителей, недостающие функции могут быть привлечены на аутсорсинг;
5. Основная цель – строительство и ремонт объектов на собственные нужды;
6. Наиболее привлекательно для мелких и средних проектов различных квалифицированных Заказчиков, не заинтересованных в содержании и управлении собственных линейных подразделений и техники;
7. В случае повторяющихся объектов у Заказчика формируется пул партнерских компаний-исполнителей, которые существенно

снижают расценки на эффекте масштаба строительных работ.

3.Реализация инвестиционно-строительных проектов генподрядным способом.

В общем случае, (Строительный) Генеральный подрядчик – сторона договора подряда, которая поручает выполнение отдельных видов и комплексов работ специализированным подрядным организациям – субподрядчикам. Генеральный подрядчик с согласия Заказчика привлекать к выполнению своих обязательств отечественных или иностранных субподрядчиков, полностью отвечая за результаты деятельности последних, сдачу заказчику комплектного оборудования или объекта в целом.

Генподрядчик может выполнять поставку строительных материалов, конструкций и оборудования для всех субподрядчиков, организуя единый центр материально-технической и производственно-технологической комплектации.

Кроме того, строительный Генподрядчик вправе выполнять часть работ по составлению рабочей документации в составе ПСД через согласование с Заказчиком или его проектной организацией.

Чаще всего, Заказчик имеет инжиниринговые возможности для управления таким проектом, но в силу большого объема задач он концентрируется только на интегральных управленческих функциях. При этом Заказчик делит риски и основную нагрузку по организации и обеспечению проекта самостоятельно с Генподрядчиком.

Строительство генподрядным способом:

1. Застройщик выступает Заказчиком (кроме специфических услуг) и управляет проектом исключительно собственными силами;

2. Заказчик чаще всего 1-го типа – АП, но возможны варианты для 2-го и 3-го типов: ПП и АН;

3. Для контроля и организации выполнения работ создаются службы капитального строительства с квалифицированным персоналом и всеми разрешениями;

4. В структуре Заказчика имеется персонал для управления исполнителями с инжиниринговыми компетенциями, недостающие функции могут быть поручены основным исполнителям через аутсорсинг;

5. Основная цель – строительство новых, крупных объектов прямых инвестиций;

6. Наиболее привлекательно для крупных проектов различных квалифицированных Заказчиков, заинтересованных в уменьшении собственной коммуникационной нагрузки и передаче рисков ответственным Исполнителям;

7. Чаще всего Заказчик распределяет основные титульные объекты между несколькими генподрядчиками, а пуск ведет сам, через единого специального подрядчика.

4. Реализация проектов через комплексные контракты на примере ЕРС-контрактов.

При классификации контрактов, любой контракт, включающий в себя более одного этапа ИСП можно считать комплексным. Главным условием существования такого контракта является именно наличие у исполнителя комплекса инжиниринговых компетенций по нескольким этапам ИСП, причем не только профессиональных в рамках данного этапа, но и управленческих или организационных. При этом надо учитывать отличие понятия «комплекс работ» от понятия «комплекс услуг по управлению работами». Подрядчики, предлагающие комплекс работ не только в состоянии самостоятельно выполнить большую часть работ, но и в состоянии привлечь необходимых соисполнителей с необходимыми компетенциями для выполнения работ, которые не входят в область ключевых компонент бренда основного

комплексного подрядчика.

Комплексные контракты могут включать как несколько соседних этапов, так и несколько разнородных этапов и даже часть работ отдельных этапов. Это находит отражение в большом наборе различных аббревиатур, обозначающих контракты различных функциональных наборов, например, EPCI (Engineering, Procurement, Construction and Installation), EPS (Engineering, Procurement, Supervision (Шефмонтаж)³), EPCM-2 (Engineering, Procurement, Construction and Maintenance), EPCC (Engineering, Procurement, Construction and Commissioning), EPSC (Engineering, Procurement, Supervision and Commissioning) и другие. Главной идеей остается только то, что реальных набор обязательств Исполнителя (Подрядчика) не всегда можно втиснуть в набор букв, но зато это всегда будет комплексным контрактом. Наиболее распространенным и неоправданно модным в России стал EPC-контракт.

EPC – английская аббревиатура (engineering, procurement, construction – инжиниринг, поставки, строительство), под которой, чаще всего, понимается договор на строительство «Под Ключ» с фиксированной (паушальной) ценой («Lump Sum»), хотя это совершенно не обязательно.

EPC-подрядчик – это тоже генеральный подрядчик, но выполняющий основной объем проектно-строительных работ инвестиционно-строительного проекта и принимающий на себя все риски его осуществления с момента проектирования и до момента передачи готового объекта заказчику (включая выполнение гарантийных обязательств), по которым он несет финансовую ответственность перед Заказчиком.

Реализация проектов через комплексные контракты типа EPC

1. Застройщик чаще всего – пассивный наблюдатель, который для контроля проекта нанимает профессионального эксперта (Технического Заказчика – PMC fo Fee);
2. Для выполнения работ нанимается EPC-подрядчик с генсубподрядчиками, генпроектировщиком и он же является

ответственным за поставки;

3. Генподрядчик (ЕРС-контрактор) и субисполнители чаще всего сами закупают строительные материалы и конструкции;
4. Наиболее привлекательно для Заказчиков 4-й категории.
5. Основная цель – строительство новых, крупных объектов прямых инвестиций, которыми Заказчик не планирует оперировать;
6. Наиболее привлекательно для проектов различных неквалифицированных Заказчиков, заинтересованных в уменьшении собственных рисков;
7. Чаще всего Заказчик нанимает опытного инженера-консультанта, который не только подтверждает решения Исполнителя, но и контролирует качество их исполнения.

ЕРС-контракт используется, как правило, в тех проектах, где опытный подрядчик может с достаточной степенью точности оценить размер своих расходов, а также степень рисков. ЕРС-контракт предполагает, что основной объем работы ЕРС-подрядчик выполняет собственными силами, поэтому не предусматривается специальное вознаграждение за организацию и управление работами привлекаемых контрагентов нижнего уровня, чем и отличается от комплексных контрактов на услуги по управлению проектами, типа ЕРСМ.

Границы применимости ЕРС-моделей: профессиональное несоответствие Заказчика объекту строительства; 2) лимит денежных средств, выделенных на закупку готового объекта; 3) отсутствие объективной необходимости брать на себя ответственность за принятие технических решений, которые обусловлены чужими требованиями; 4) политические, географические, межгосударственные, юридические и иные подобные препятствия для активного управления проектом; 5) наличие готовых рыночных и технически зарекомендовавших себя решений по готовым объектам в рамках ЕРС-подхода, которые лишают смысла дополнительные затраты на поиск лучших продуктов и другие причины.

Применение ЕРС-подряда оправдано и целесообразно только в

точечных и конкретных ситуациях. Касаются они именно Заказчиков 1-3-го типов, которые вполне разумно могут прибегать к услугам узкопрофильных ЕРС-контракторов и миниЕРС-подрядчиков.

При этом необходимо помнить о двух важных аспектах использования такого ЕРС-подряда:

1. Правильный выбор профиля ЕРС-подрядчика. Главная идея заключается в том, что нельзя привлекать к конкретной работе любую компанию, даже инжиниринговую, назвавшую себя ЕРС-подрядчиком.

2. Необязательность использования паушальной цены и строительство «под ключ» заключается иногда в том, что ЕРС-подрядчик отвечает за пуск своей установки, но не отвечает за её согласованную работу с прочими производствами, которое обеспечивается не только иными исполнителями, но и другим проектом. В крайнем случае, обязательства ЕРС-подрядчика заканчиваются параметрами на границе его установки или отдельного блока. Чаще всего требование о фиксированной цене при отсутствии четкого представления об объекте у Заказчика является причиной большинства конфликтов в таких проектах.

В то же время у нас масса бюджетных, благотворительных и иных объектов, в которых именно ЕРС-подряд – единственно правильное решение. Это Заказчики 4-го типа, и они не в состоянии оценить качество решений ЕРС-подрядчика, для чего необходимо всего-навсего привлечь грамотного технического Заказчика.

Многие страны на базе привозного инжиниринга создали не только собственные инжиниринговые компании, но и существенно повысили квалификацию собственных Заказчиков, в результате чего, многим иностранным инжиниринговым компаниям пришлось отказаться от малодоходных ЕРС-контрактов в этих странах. В связи с этим, транснациональный инжиниринговый бизнес перешел к новой парадигме: они начали предлагать инжиниринг только в обмен на постоянное сопровождение таких проектов и невозможность ремонта и обновления оборудования без их

участия.

Прямое и бездумное внедрение ЕРС-контрактов в собственных отраслях с развитым инжинирингом является методом уничтожения этого инжиниринга.

Эффективное использование ЕРС-контрактов возможно только при адекватной оценке типа и качества Заказчика и его интересов. Это же относится и к чисто строительным контрактам, которые являются постоянными спутниками комплексных контрактов при реализации небольших проектов. Их совместимость и взаимодействие внутри проекта – важный фактор эффективности строительства нового объекта недвижимости.

5. Реализация проектов через контракты на услуги по управлению проектами, на примере ЕРСМ.

Строительство с привлечением ЕРСМ-подрядчика

1. Застройщик выступает номинальным Заказчиком, хотя большинство функций передается ЕРСМ-подрядчику;

2. Может оговариваться в нескольких вариантах ответственности и ценообразования;

3. Возможен вариант, когда все договора заключает Заказчик;

4. Разделяется вознаграждение за управление и за ответственность;

5. Может корректироваться по ходу проектирования по согласованию с Заказчиком.

6. Наиболее привлекательно для Заказчиков 3-й категории, где требуется сторонний проектный инжиниринг.

7. Основная цель – строительство новых, крупных объектов прямых инвестиций, которыми Заказчик планирует оперировать;

8. Наиболее привлекательно **для непрофильных** проектов различных квалифицированных Заказчиков, заинтересованных в уменьшении собственных рисков;

9. Заказчик может привлечь эксперта, который подтверждает решения ЕРСМ- подрядчика по сложным решениям.

Подрядчики, предлагающие комплекс работ в состоянии самостоятельно выполнить большую часть работ, а также организовать управление привлеченными соисполнителями. При этом сама услуга является видом товара, который может производиться, передаваться и потребляться одновременно, а значит комплексным продуктом, наиболее соответствующим именно инжиниринговой деятельности. Если в процессе реализации инвестиционно-строительного проекта возникла необходимость отделять контракты на комплекс услуг от контракта на комплекс работ, значит, совмещение этих этапов и функций в рамках единого календарного плана не является рациональным решением.

Российского аналога понятию «Технический Заказчик», то есть квалифицированный эксперт в области управления и организации работ по всем этапам инвестиционно- строительного проекта, в западном строительном лексиконе нет..

Самый общий перечень основных функций и задач Технического Заказчика включает:

1. Разработка предпроектных предложений;
2. Осуществление технического надзора и контроля над производством и качеством строительно- монтажных работ;
3. Сопровождение и поддержка выполнения функций Застройщика;
4. Управление строительством, как за вознаграждение, так и с ответственностью за результат.

ЕРСМ-контракт – контракт на предоставление комплекса услуг по управлению отдельными этапами инвестиционно-строительного проекта, в данном случае на управление инжинирингом, поставками, строительством (английская аббревиатура: engineering, procurement, construction management). Предмет договора, чаще всего, так же, как и в случае с ЕРС, подразумевает передачу Заказчику полностью готового объекта «под ключ». ЕРСМ-

подрядчик является специализированным поставщиком услуг управления, но договоры с исполнителями может заключать как от своего имени, так и рекомендовать Заказчику.

ЕРСМ-подрядчик – это также генеральный подрядчик для Западного клиента, совмещающий задачи технического Заказчика и, при этом, полностью выполняющий инвестиционный проект, принимающий на себя риски по управлению проектом с момента проектирования и до момента передачи готового объекта заказчику (включая выполнение гарантийных обязательств). ЕРСМ-контракт предусматривает и общую стоимость проекта с учетом вознаграждения ЕРСМ-подрядчика, и фиксированный срок сдачи объекта в эксплуатацию, достижение основных технических параметров объекта. Способ (подход) ЕРСМ позволяет управлять именно проектом, а не конкретными работами. Специфические работы выполняют профессионалы, в том числе ЕРС-подрядчики. Задача ЕРСМ - оценивать потребные свойства (возможности, профессионализм, ресурсы и пр.) выбираемых подрядчиков/поставщиков, распределять правильно между ними работы и зоны ответственности. Далее - координировать их действия, решать спорные вопросы, планировать общую схему проекта, менять планы в случае критических изменений с минимальными последствиями и далее со всеми остановками.

Если ЕРСМ-подрядчик – это, в реальности, тот же технический Заказчик с ограниченным функционалом и повышенными обязательствами в части ответственности за результат, то, как совмещается привлечение обоих исполнителей пассивным заказчиком 2-го и 4-го типов:

Во-первых, функции технического заказчика присутствуют в любом проекте, и их никто не может исключить, исходя из всего накопленного опыта реализации инвестиционно- строительных проектов. В любом проекте, где функции ЕРСМ-подрядчика группируются у того или иного исполнителя, даже если им является служба капитального строительства самого активного Заказчика-профессионала, всегда присутствует ЕРСМ-исполнитель, пусть в

неявной неконтрактной форме. Вполне вероятно, этот ЕРСМ-подрядчик формально даже никак не представлен в проектной структуре, но он все равно имеется.

Во-вторых, Заказчик должен научиться выделять латентного или явного ЕРСМ-подрядчика в структуре проекта и понимать, кто является ключевым ответственным лицом за результативность реализации проекта в целом. В практике российских проектов часто присутствует ситуация, когда собрались все участники проекта, на каждый этап ИСП есть исполнитель, а реального ответственного лица за результат проекта нет ни у заказчика, ни у нанятых генподрядчиков. То есть нет даже латентного ЕРСМ-подрядчика.

В случае если Заказчик берет на себя активную позицию в реализации контракта, поскольку это обусловлено его будущим решением лично эксплуатировать данный объект или использовать его любым иным образом для получения прибыли в будущем, классическая ЕРСМ-модель становится самой естественной. Но её реализация может быть существенно трансформированной и приведенной к реальной ситуации или строительного рынка вообще, или специфичного отраслевого сектора. Это особенно касается практически всех случаев реализации проектов строительства промышленных объектов, типичные формы ЕРСМ-контрактинга, которых можно описать так:

1. Иностранный ЕРСМ-подрядчик. С точки зрения договорных отношений ни одна иностранная инжиниринговая компания не пойдет на ЕРСМ-контракт с полной ответственностью. Скорее всего, они возьмут на себя наиболее дорогую и менее рисковую часть функционала, а сложные вопросы, связанные со страновыми рисками, передадут российским коллегам. Обычно иностранный ЕРСМ-подрядчик берет на себя разработку базового проекта и нанимает российского проектировщика для его адаптации и получения рабочей документации, вкупе со всем пакетом исходно-разрешительной документации, что, безусловно, влечет за собой целый комплекс проблем. С целью максимальной передачи рисков такой контракт обычно усугубляется чрезмерными гарантийными требованиями и

удержаниями у российских исполнителей. Схематично такого ЕРСМ-подрядчика можно представить, как структуру с иностранным консультантом во главе, поэтому по факту аббревиатура ЕРСМ может и не возникнуть в договорах.

2. Номинальный ЕРСМ-подрядчик – это ещё один из распространенных вариантов реализации инвестиционно-строительных проектов. Номинальные ЕРСМ-подрядчики – это отдельный класс участников ИСП, подчас весьма незаметных, но очень важных для понимания функционирования рынка ЕРСМ-подряда в целом.

Номинальные ЕРСМ-подрядчики могут быть 2-х типов:

а. Эксплуатационный – это такое предприятие или государственное учреждение, которое впоследствии будет эксплуатировать строящийся объект. В связи с этим Заказчику-Инвестору легче привлечь такого потенциального контролера заранее на отдельном контракте или в силу системы взаимоотношений государственных органов для исполнений функций ЕРСМ-подрядчика. Такой подрядчик чаще всего не выступает как финансовый оператор, он не заключает контракты с подрядчиками и проектировщиками нижнего звена, но несет весь груз ответственности за график строительства, сроки ввода в эксплуатацию, качество работ и их соответствие проекту. Не в последней очереди стоит их ответственность за достижение заложенных показателей производительности и мощности. Концептуально схема работы через номинального ЕРСМ-подрядчика аналогична консорционному соглашению с ЕРСМ-лидером.

б. Технологический или технический номинальный ЕРСМ-подрядчик нужен тогда, когда Заказчик не способен самостоятельно контролировать качество строительства или качество самого объекта во многом зависит от точности соответствия технологическому решению и связано со сложным и высокоточным оборудованием. В таком случае инжиниринговая компания, которая обладает необходимым набором компетенций для достижения необходимого качества товарного продукта, является лучшим номинальным

ЕРСМ-подрядчиком, поскольку от неё зависит контроль за точностью и качеством сооружения, взаимодействием проектных и строительных подрядчиков, и, что немаловажно, соответствие качества оборудования требуемому процессу. В таком случае контракты с конкретными исполнителями и их оплату также производит Заказчик, но ни одна операция не производится без согласования с номинальным ЕРСМ-подрядчиком, хотя реальной финансовой ответственности за конечный результат он не несет. Риски срыва сроков строительства на себе не принимает. Схема работы аналогична схеме иностранного ЕРСМ-контрактора, только с поправкой, что это держатель «Know-How» или его представитель.

3. Консорционный ЕРСМ-подрядчик – это один из редких вариантов реализации инвестиционно-строительных проектов, но присутствующих на рынке. Большинство современных ЕРСМ-подрядчиков выросли или из проектных организаций, решивших взять в свои руки управление поставками и строительством, либо из чистых строителей, обзаведшихся проектными и инжиниринговыми подразделениями. Или, наконец, из поставщиков основного оборудования, которым достаточно взять на себя управление проектированием и строительным подрядом, оставив на будущее для себя сервис и сопровождение. Ответом на недостаток ЕРСМ-подрядчиков как таковых или на недостаточный уровень их готовности к реализации сложных проектов стали различного рода объединения, в том числе консорциумы, которые отчасти позволили ликвидировать дефицит конкурсантов. Консорциум, как временное объединение участников на условиях простого товарищества, во многом отвечает условиям Заказчиков, но всегда оставляет часть рисков неразрешенными, если они не прописаны в Консорционных соглашениях. Особенно это касается рисков солидарной ответственности при возникновении причин для санкций. Недостатком этой схемы является невозможность отразить ответственность Лидера консорциума, т.е. того участника, с которым Заказчик непосредственно заключает контракт. Обычно участники Консорциума выбирают в качестве Лидера или самого финансово

устойчивого участника, готового покрыть весь спектр гарантийных обязательств, либо носителя ключевой потребительской ценности для Заказчика, отказаться от услуг которого он просто не сможет. Таким лидером может быть поставщик столь необходимого основного оборудования, который обладает монопольными правами на его дистрибуцию, сервис и гарантии.

Возможные варианты разделения ответственности внутри консорционного ЕРСМ-подрядчика:

1. Лидер консорциума – Поставщик основного оборудования. В этом случае в составе Поставщика должна быть сформирована группа по управлению строительством и проектированием, которая и будет осуществлять действенное взаимодействие с соответствующими участниками консорциума. Лидер выполняет исключительно комплектацию основным оборудованием и управление проектированием и строительством. В этом случае, под поставками понимается исключительно комплектация технологическим оборудованием, поставки материалов и конструкций остаются за строительным генподрядчиком.

2. Лидер консорциума – инжиниринговая компания: контрактная модель «Е+РМ+СМ» в отношении других участников. Вполне возможен вариант, когда количество поставщиков оборудования велико и нет смысла их всех включать в состав консорциума, тем более, если в его основе лежит определенная лицензия на технологический процесс. В этом случае инжиниринговый лидер консорциума берет на себя поставки оборудования, оставляя за строительным партнером по консорциуму прочие поставки, а модель трансформируется в формат «ЕЕР+СРСМ», где ЕР – поставка оборудования, СР – поставка строительных материалов. Вполне допустимо, что при построении подобных объединений могут возникнуть и другие промежуточные формы взаимодействия, но главным при этом остается прозрачность функционирования такого сообщества для заказчика и понятное распределение рисков между участниками проекта;

3. Лидер консорциума – мощный локальный строительный подрядчик,

наиболее приемлемая форма для случаев, когда в рамках одного крупного и сложного проекта объединяются технологии, оборудование и строительные ресурсы различных по своей государственной принадлежности компаний. В данном случае строительный лидер консорциума формирует группу управления проектом, которая взаимодействует с прочими участниками консорциума. Вполне вероятно, что в случае максимальной близости консорционного ЕРСМ-подрядчика к ЕРС- модели, создает единый штаб управления проектом из представителей всех участников, который и выполняет функции управляющего модуля.

В общем случае, возможны настолько разнообразные варианты и схемы контрактных отношений. В практике многих стран встречаются собственные форматы ЕРСМ-контрактинга: это и просто контракты РМ (Project Management) for Fee или РМ at Risk, а также два варианта РМС-контрактов: РМС (Consulting – for fee) и РМС (РМ-contracting at risk). Отличие от формата ЕРСМ здесь только в аббревиатуре и наполнении этапов, а также в месте и наполнении функционалом проекта.

С другой стороны, контракты на полное руководство проектом (РМС) наделяют подрядчика функциями управления, поскольку являются своеобразным продолжением или развитием ЕРСМ-контрактов. ЕРСМ-контракт можно считать РМС-контрактом на управление тремя функциями – проектированием, поставка и строительством, без участия в принятии стратегических решений и иных задачах Собственника. Контракты на управление проектом часто используются для обеспечения профессионального управления и контроля реализации на всех этапах строительного контракта - от проектирования и разработки технических условий, до строительства, устранения неполадок и сдачи объекта в эксплуатацию. Преимущества таких более сложных контрактных отношений заключаются в том, что заказчик получает профессиональную экспертную поддержку в ходе строительства, включая управление торгами и выбор подрядчика, а также координацию работы различных подрядчиков в ходе

реализаций различных стадий строительства. Заключение контракта на руководство проектом как правило обеспечивает более высокие темпы сдачи технически сложных строительных проектов, и часто является требованием кредиторов, обеспечивающих финансирование масштабных проектов нового строительства. Недостатками такого типа соглашений является то, что привлечение управляющей организации требует дополнительной платы, однако эти затраты как правило компенсируются экономией за счет эффективного управления, а также лучшей координации и управления всем контрактом строительства.

В практике FIDIC нет такого контракта как EPCM. Во-первых, это связано с отсутствием какого-либо системного стандартного значения этой аббревиатуры. С одной стороны, $EPCM = M(EPC)$ – то есть договор на управление. И в этой ситуации EPCM-контрактор несет риски и требует своего вознаграждения за это. С другой стороны, он может быть простым консультантом-агентом без риска и работать за вознаграждение. Во-вторых, $EPCM = (EP + CM)$ – это прямой аналог контракта EPC, где уточняется функционал строительных работ – а именно – генподрядная функция или сайт-менеджмент. В таком случае EPCM-подрядчик – это такой же EPC-контрактор. В-третьих, мы имеем «Белую книгу» для второго случая» и белую книгу с какой-то другой в сумме – для первого. Это и будут контракты EPCM. В общем случае, контракты на руководство проектом также обеспечивают меньшую стоимость строительства, по сравнению с фиксированной стоимостью контрактов проектирования, закупки и строительства, поскольку все риски проекта несет на себе Заказчик, а управление издержками является ответственностью управляющей компании. Главный вывод – это необходимость обособления в бюджете затрат на управление проектом и затрат на содержание владельца проекта.

В любом случае, крупные инжиниринговые компании предпочитают не содержать все функции по управлению проектом в одной компании, а формировать т.н. EPCM-холдинги.

4.1.2. КОНТРАКТНЫЕ МОДЕЛИ РЕАЛИЗАЦИИ ДЕВЕЛОПЕРСКИХ ПРОЕКТОВ.

1. Девелопер как Заказчик. **НЕ каждый Заказчик – Девелопер**, хотя, когда речь идет об инвестиционно-строительных проектах, мы полагаем, что каждый Заказчик, в своем роде Девелопер. И, все-таки, не всегда он занимается девелопментом.

2. Девелопер как Исполнитель работ и услуг для Заказчика. Это разряд девелоперов, предоставляющих услуги Заказчикам, тем самым Заказчикам, которые классифицируются по одному из 4-х описанных ранее типов. **НЕ каждый Девелопер – Заказчик.**

Девелопмент – это любая предпринимательская деятельность, связанная с созданием или изменением объектов недвижимости (в том числе, земельных участков), приводящая к достижению предпринимательских целей через увеличение их ценности.

В российской практике выработались два варианта употребления термина: девелопмент жилой недвижимости (по аналогии с англоязычным real estate development) и общий девелопмент, предполагающий системное отношение к инвестиционно-строительной деятельности, как к комплексу девелоперских задач.

С точки зрения бизнес-модели девелопмента контрактные модели можно классифицировать так:

а. **Фи-девелопмент (Fee-Development):** Девелопер является исполнителем, не несет финансовых рисков и за свои инжиниринговые услуги получает фиксированный гонорар, обусловленный успехами реализации проекта;

б. **Концессионный девелопмент или (Concession Development):** Решение комплекса задач по созданию объекта недвижимости под цели конкретного заказчика с наличием формулы получения дохода от временной эксплуатации, созданного девелопером, объекта недвижимости;

с. Спекулятивный девелопмент (Speculative Development): самый распространенный вид девелопмента недвижимости, а соответственно вид, сделавший слово «дewelопмент» синонимом по отношению к строительству коммерческой жилой и нежилой недвижимости. Девелопер выступает в роли инициатора проекта, цель которого – продажа построенных объектов. Все риски неудачи проекта он несет сам.

1. Реализация проектов через услуги Фи-Девелопера.

Если соотнести Фи-дewelопмент с ЕРСМ-подрядом, то можно заметить простое различие: контракты Заказчика с Фи-Девелопером – это расширение функционала Технического Заказчика от управления строительством, проектирование, поставками и пуском до выбора объекта девелопмента и обоснования этого выбора. Другими словами, Фи-дewelопер берет на себя ответственности немного больше, чем обычный ЕРСМ-подрядчик, но за свои услуги также получает вознаграждение, согласованное с Заказчиком.

Ключевой компетенцией Фи-Девелопера является исключительная компетенция в области анализа выбора вариантов девелопмента участков и территорий, в области редewelопмента и экономических результатов различных направлений развития недвижимости Заказчика. В этой модели Фи-Девелопер не берет на себя финансовых рисков и не участвует в финансировании проекта, а работает на фиксированном гонораре, хотя он вправе претендовать на специальное вознаграждение за выдающиеся результаты проекта. В общем случае, контрактная модель Фи-дewelопера, в отличие от ЕРСМ-контрактора, гораздо больше расширяется в сторону инжиниринговых компетенций исполнителя.

Строительство с привлечением Фи-Девелопера

Застройщик выступает Заказчиком, хотя все функции выполняют Фи-дewelопер; Фи-дewelопер работает с пассивным Заказчиком – владельцем капиталов (участка земли) и ресурсов; предлагает эффективные варианты

использования, но за средства Заказчика; рискует только своим вознаграждением; может впоследствии взять на себя и реализацию или, например, офисы в эксплуатацию; применим для Заказчиков 4-го типов или для заказчиков 2-го типа с заранее указанным объектом девелопмента.

Строительство с привлечением Концессионного Девелопера

Девелопер выступает Заказчиком- Застройщиком, и впоследствии передает объект истинному Заказчику; у Заказчика есть актив или ресурс, но нет средств на реализацию или возможности заниматься девелопментом самостоятельно, в т.ч. законодательной; девелопер реализует проект, но возвращает вложения через эксплуатацию или частичную реализацию; варианты типа BOT, BTO, BTLO, LBO и т.п. ; на возврат средств определяется срок по соглашению, риски девелопера не вернуть вложения; допускаются варианты, в случае наступления форс-мажорных обстоятельств, полной компенсации Заказчиком затрат девелопера с учетом упущенной выгоды.

Сильный профессиональный Заказчик, скорее всего, не будет искать контракт именно с Фи-Девелопером, а наймет сначала квалифицированного консультанта или эксперта в области недвижимости, которые разработает соответствующие варианты девелопмента (редевелопмента) участка и рекомендует наиболее оптимальный для реализации, исходя из целей Заказчика. После этого никто не мешает активному Заказчику, как через свою службу капитального строительства, так и через нанятого (но другого) технического Заказчика, реализовать эту рекомендованную концепцию. Более того, в российской инвестиционно-строительной иерархии, этот этап ИСП под названием – разработка наилучшего варианта девелопмента, вполне себе реализуется компаниями, которые также именуют себя Техническими Заказчиками.

Когда же возникает объективная необходимость привлекать именно Фи-Девелопера? Варианты тут могут быть следующие:

1. Заказчик объективно пассивный представитель 4-го типа, имеющий

средства для финансирования проекта и свободный для девелопмента участок. В силу естественного желания продать непрофильный актив более доходно, он может сначала привлечь консультанта для проведения девелоперской оценки привлекательности участка. Это профессиональная задача, которая переносит на стоимость участка потенциальные направления его девелопмента. Тогда участок продается по более высокой цене заинтересованному инвестору. Другой этап – это реализация в жизнь наиболее привлекательного проекта в силу его абсолютной востребованности. В этой ситуации доход может вырасти. В данной ситуации Заказчику будет просто дороже искать исполнителей на каждый этап, гораздо выгоднее разделить с Фи-Девелопером доход от будущей реализации;

2. Заказчик может быть вполне активным от 1-го до 3-го типа, но в силу логичных и здравых умозаключений, ему выгоднее использовать услуги Фи-Девелопера. При этом он вполне может привлечь его на консультативной основе.

BOT	• Build - Operate - Transfer • Построй - Эксплуатируй - Передай
BOOT	• Build - Own - Operate - Transfer • Построй - Владей - Эксплуатируй - Передай
BTO	• Build - Transfer - Operate • Построй - Передай - эксплуатируй
BOLT	• Build - Own - Lease - Transfer • Построй - Владей - Сдай в аренду - Передай
BTLO	• Build - Transfer - Lease - Operate • Построй - Передай - Арендуй - Эксплуатируй
LBO/LRO	• Lease - (Re)Build - Operate • Арендуй - Перестрой - Эксплуатируй
BTM	• Build - Transfer - Maintenance • Построй - Передай - Обслуживай
BBOT/BROT	• Buy - (Re)Build - Operate - Transfer • Выкупи - Перестрой - Эксплуатируй - Передай

Рис.1. Типовые контрактные модели проектов с Концессионным

Девелопером

Во 2-м варианте Фи-Девелопер выполняет те же функции, что и во всем мире – управление проектом создания объекта недвижимости на всех стадиях, начиная от оценки участка и разработки концепции и заканчивая передачей в эксплуатацию. Но для активного Клиента важно, чтобы Фи-Девелопер еще нес перед ним ответственность, не только за сроки, качество выполнения работ и соблюдение бюджета затрат, но и за финансовый результат проекта. И такое решение находится либо в форме премирования за финансовый результат, либо привлечением Фи-Девелопера в соинвесторы на 20-35% от объема вложений. Главное преимущество для собственника объекта недвижимости или инвестора – это возможность использования опыта, уже накопленного командой Фи-Девелопера при реализации других проектов.

По словам экспертов, привлечение Фи-Девелопера менее сложно и затратно, нежели создание специализированного отдела в рамках компании – собственника проекта, а прозрачность в работе позволяет собственнику наблюдать за процессом и принимать в нем постоянное участие, в случае необходимости внося коррективы.

Стоимость услуг Фи- Девелопера обычно определяется как процент от стоимости проекта и составляет от 5 до 15% в зависимости от масштаба и сложности проекта. Помимо этого, как уже отмечалось, как правило, вводится бонусная составляющая стоимости услуг, зависящая от финансовых результатов проекта.

В отдельных случаях, контракт с Фи-девелопером рассматривается как аддитивный функционал к ЕРСМ-контракту (ЕРСМ+) или как РМС-контракт с оговоренным набором консалтинговых услуг.

Реализация проектов через услуги Концессионного Девелопера.

В основе концессионного девелопмента лежит типовой концессионный договор, перенесенный на любого иного владельца собственности, который по разным причинам не желает её терять или это невозможно в принципе.

Концессионный девелопмент происходит от договоров с государством, но может иметь место так называемая коммерческая концессия, которая строится на принципе окупаемости девелоперских затрат и получения прибыли.

По договору концессионного девелопмента одна сторона (Девелопер-Концессионер) обязуется за свой счет создать и/или реконструировать недвижимое имущество, право собственности на которое принадлежит или будет принадлежать другой стороне (Концеденту), осуществлять деятельность по эксплуатации объекта концессионного девелопмента, а концедент обязуется предоставить девелоперу права владения и пользования созданным объектом недвижимости для осуществления данной деятельности на срок, установленный этим соглашением.

Существует несколько устойчивых схем концессионного девелопмента, наиболее известны из которых BOT (Build – Operate – Transfer), т.е. «строй – эксплуатируй – передай» и BTO (Build – Transfer – Operate), т.е. «строй – передай – эксплуатируй» и им аналогичные. В соответствии со схемами BOT и BTO Девелопер строит, вводит в эксплуатацию и эксплуатирует объект недвижимости в целях возвращения инвестиций и получения прибыли в течение некоторого, установленного договором, срока. Перечень наиболее применимых схем концессионного девелопмента представлен на рис.1. Но этим весь спектр договорных отношений далеко не ограничивается.

На основе контрактных моделей концессионного девелопмента выстраивается система государственно-частного партнерства (далее ГЧП). Это самостоятельная контрактная схема может базироваться именно на предоставлении, со стороны государства, особых прерогатив исполнителю с целью получения того или иного результата. Контрактные модели ГЧП, в отличие от классической концессии, могут развиваться в двух направлениях:

1. Контракты, в которых государство выступает исключительно как Заказчик услуг концессионного девелопера, т.е. в классической парадигме концессии, по окончании которой государство становится единственным владельцем построенного объекта недвижимости;

2. Государство выступает инициатором девелоперского проекта, например, инфраструктурного, социального, коммунального или промышленного девелопмента, целью которого является не получение, в будущем, права собственности на объект недвижимости, а создание новых рабочих мест и предпосылок для развития региона. В соответствие с такими ГЧП, концессионный девелопер (хотя это уже нельзя назвать чистой концессией) получает возврат своих инвестиций в виде гарантированного сбыта или льгот при реализации продукции до тех пор, пока не окупит вложения с согласованным уровнем доходности. После этого он начинает владеть созданным объектом девелопмента на обычных основаниях. В этом случае контрактные модели теряют основную компоненту в виде операции «Передай» (Transfer).

В случае реализации проектов ГЧП, основной задачей концессионного девелопера является поиск решений по наиболее близкой ему отрасли с целью вложения средств и получения доходов от владения активом или от операционной деятельности в чистом виде. Это представляет интерес для Девелопера до тех пор, пока Заказчик, в лице государства, предоставляет поддержку в виде льготного владения землей, гарантированной оплаты услуг и товаров, софинансирования и налоговых льгот. В долгосрочной перспективе, чаще всего, концессионный девелопер предполагает реализацию этого проекта новым собственникам с приемлемой долей добавленной стоимости. Не исключено, что конечным покупателем может выступить и государство на условиях концессионного договора, заключенного в рамках ГЧП.

BOL	• Build - Own - Lease • Построй - Владей - Сдай в аренду
LBOB/LROB	• Lease - (Re)Build - Operate - Buy • Арендуй - Перестрой - Эксплуатируй - Выкупай
BOO	• Build - Own - Operate • Построй - Владей - Эксплуатируй
BBO/BRO	• Buy - (Re)Build - Operate • Выкупи - Перестрой - Эксплуатируй

*Рис.2 Контрактные модели проектов ГЧП с привлечением
Концессионного Девелопера*

Сравнительный анализ данных подходов позволяет сделать вывод о том, что подход, основанный на предоставлении девелоперу косвенных льгот от создания или реконструкции новых объектов недвижимости, является более гибким и в большинстве случаев более эффективным инструментом в сравнении с подходом к концессионному девелопменту, связанному с государственными закупками.

После приёма государством в соответствии с новым договором объект передаётся в управление или эксплуатацию этой же частной компании.

Разновидность контрактной модели концессионного девелопмента - **лизинговый концессионный девелопмент**. Суть работы в этой модели заключается в том, что концедент, как лицо, заинтересованное в получении объекта недвижимости в отсутствие средств на его финансирование и разработку, заключает контракт с девелопером, как с лизингодателем. Девелопер создает объект недвижимости, передает его по договору лизинга будущему владельцу. В данном случае, девелопер получает возврат инвестиций и прибыль в составе лизинговых платежей, которые могут тянуться много лет, что частично соответствует бизнес-модели именно концессионного девелопмента, особенно в варианте аренды с последующим

выкупом. А владелец имущества получает возможность выстраивать бизнес-процессы внутри нового объекта управления, таким образом, как сочтет правильным, и не несет рисков последствий от агрессивной временной эксплуатации концессионным девелопером в целях наискорейшего возврата своих инвестиций.

3. Реализация проектов в бизнесе Спекулятивного Девелопера.

Девелопер сам выступает Заказчиком, а Застройщиком, чаще всего, выступает специальная компания - продавец будущего объекта недвижимости; главная цель – прибыль от реализации; возможен выпуск ценных бумаг под проект; как вариант – реализация готового проекта на стадии строительства будущему владельцу с тем, чтобы риски строительства передать оператору; возможен лизинг-девелопмент; возможен BTS или Бренд-девелопмент; в обычном варианте Спекулятивный девелопер выступает как Заказчик 3-го типа, но в случае исполнителя, как подрядчик клиента 4-го типа.

Спекулятивный Девелопер выступает как единоличный организатор проекта и в этом отношении он весьма близок к Заказчику, строящему объект недвижимости хозяйственным способом. Главное отличие этих участников рынка – цель использования объекта недвижимости. Спекулятивный Девелопер создает объект коммерческой недвижимости для получения прибыли на его обращении, а не на его длительной эксплуатации и возмещение затрат через амортизацию в третьем бизнесе. Спекулятивный Девелопер выполняет все те же задачи, что и предыдущие виды девелоперов, но, кроме того, он сам выступает и Инвестором, и Заказчиком, привлекает финансирование и получает право пользования землей и новым объектом недвижимости в полном объеме.

С другой стороны, девелопер выступает как единоличный Исполнитель инвестиционно-строительного проекта, Заказчиком в котором выступает будущий клиент или покупатель объекта недвижимости. По сути девелопер выполняет все те же функции, что и в варианте Фи-Девелопмента в схеме

концессионного девелопмента, но кроме этого, еще и занимается построением финансовой схемы проекта.

Девелопер создает объект недвижимости, выступая единым организатором проекта, и несет все риски его качества и востребованности. Основной целью спекулятивного Девелопера является создание востребованного рынком объекта недвижимости и получение прибыли от его аренды или реализации новым собственникам.

Финансовая схема крупных девелоперских проектов обычно представляет собой сложную комбинацию собственных средств девелопера, привлеченных инвестиций, банковских кредитов и предарендных платежей от будущих арендаторов.

Попытка сконцентрироваться на одном источнике финансирования практически всегда обречена на провал. При смешанном финансировании девелопер имеет долю в будущем доходном здании. При вложении на раннем этапе 10-30% от стоимости проекта, девелопер рассчитывает в будущем на прибыль, в размере начиная от 50% себестоимости построенной недвижимости. Разумеется, высокая прибыльность операций спекулятивного девелопера объясняется высокими рисками проекта, которые несет на себе девелопер. В связи с этим, большинство специалистов считают, что девелопмент такого рода является наиболее сложной операцией на рынке недвижимости, так как в одном проекте совмещены и риэлтерские, и строительные, и архитектурные, и крайне сложные финансовые операции. Некоторые эксперты даже считают спекулятивный девелопмент настоящим искусством, основывающимся на исключительных личных качествах, опыте и удачливости девелопера.

Контрактная стратегия спекулятивного девелопера может быть совершенно разной по отношению к разным объектам. Именно стратегия, в которой сам девелопер является Заказчиком и только с привлечением маркетингового аналитического инструментария прогнозирует возможные

потребности рынка и спрос на свою недвижимость, сделала доминирующей парадигмой спекулятивного девелопмента приоритетность функций Заказчика.

Спекулятивный девелопер может продавать жилую и коммерческую недвижимость и любую иную недвижимость, в том числе промышленные объекты, инфраструктурную недвижимость и тому подобные. Но разница присутствует существенная:

1. Продажа объектов пассивному рынку низкобюджетных потребителей жилья, среднебюджетных покупателей и арендаторов офисов и продажа эксклюзивных объектов редким покупателям промышленного и инфраструктурного девелопмента – совершенно разные бизнес-стратегии;

2. Для реализации проектов спекулятивного девелопмента недостаточно знать и понимать рынок сбыта построенной ВНЕ ВНИМАНИЯ будущего собственника недвижимости, важно понимать реальные потребности потенциального покупателя, его видение желаемого объекта и, по большому счету, учитывать персональные предпочтения даже корпоративных потребителей;

3. Для строительства объектов спекулятивного девелопмента в области эксклюзивных покупателей, не подходят стандартные схемы финансирования, не только в силу больших объемов финансовых потребностей, но и высоких рисков неиспользования построенных объектов и их невостребованности на рынках. Здесь применяются совершенно иные и более рискованные схемы финансирования.

Парадигма Заказчика в проектах спекулятивного девелопмента жилой и частично коммерческой недвижимости не работает в отношении сложных, фондоемких проектов иных направлений девелопмента. И переход к парадигме Исполнителя со стороны спекулятивного девелопера здесь становится очевидной и единственной возможной перспективой. Реализация проектов в стратегии Исполнителя подразумевает, что мнение будущего потенциального покупателя является главенствующим в том или ином

решении. Для реализации таких проектов возможны только контрактные модели, учитывающие мнение Покупателя.

Для выбора оптимальной контрактной модели реализации инвестиционно-строительных проектов спекулятивного девелопмента для конкретного типа Заказчика или потенциального Клиента, нужно понимать не только стратегию участия самого спекулятивного девелопмента в контрактной модели, но и степень влияния будущего покупателя на конечный облик объекта девелопмента.

	Заказчик 1-го типа - АП	Заказчик 2-го типа - АН	Заказчик 3-го типа - ПП	Заказчик 4-го типа - ПН
Реализация проектов через ЕПСМ-подряд	Совместимо	Частично совместимо (в формате ЕРС)	Частично совместимо (в формате РСС)	Не совместимо
Реализация проектов с Фи- Девелопером	Не совместимо	Совместимо	Частично совместимо	Частично совместимо
Реализация проектов с концессионным Девелопером	Не применимо	Не совместимо	Совместимо	Частично совместимо (без передачи)
Реализация проектов со спекулятивным Девелопером	СОВМЕСТИМО (как Исполнитель)	Не применимо	Не совместимо	Совместимо (Заказчик - Покупатель)

*Рис.3 Матрица сочетаний концепций девелопмента и типов
Заказчиков*

Контрактные модели девелопмента не являются какими-то жесткими конструкциями отношений участников ИСП. Вполне вероятно, что в одном и том же проекте жилой застройки могут столкнуться все виды девелопмента у одного и того же Девелопера: для одних клиентов он будет ФИ-девелопером, для других – концессионным девелопером (например, обеспечение района энергосредами посредством муниципальных сетей, построенных им же), для коммерческой застройки – он будет обычным спекулятивным девелопером. А это значит, что комбинация контрактных отношений в его портфеле может

быть настолько разнообразной, что её вряд ли удастся квалифицировать так просто.

4.1.3. СПЕЦИАЛЬНЫЕ КОНТРАКТНЫЕ МОДЕЛИ РЕАЛИЗАЦИИ ПРОЕКТОВ

1. . *Комплексный инжиниринговый контракт*

Инжиниринг – это не только проектирование, это деятельность, привязанная ко всем этапам инвестиционно-строительного процесса. Таким образом, предложенные ранее три вида девелопмента, которые как раз и объединяют большинство этапов, могут быть рассмотрены именно с точки зрения предоставления услуг в области комплексного инжиниринга. Основной вес в девелоперской компетенции будет составлять именно инжиниринговая компонента, и именно она будет создавать основную добавленную стоимость. Это сегодня и происходит у крупных инжиниринговых компаний, для которых комплексный инжиниринг является основой базы компетентных знаний.

Реализация проектов через комплексный (сквозной) инжиниринг:

1) имеет смысл при сложных технологических производствах; 2) на первом этапе проводится отбор-конкурс технологических решений (ноу-хау и т.п.); 3) технологическое проектирование, сопровождение проектирования в стране строительства, выбор оборудования, контроль его производства, поставки и шефмонтаж; 4) заказ и приёмка технологического оборудования; 5) участие в шеф-монтажных работах, пуске и контроль послепускового периода; 6) контроль функционирования объекта в операционный период; 7) вывод из эксплуатации и утилизация.

Сегодня контракты комплексного инжиниринга становятся общепринятыми, хотя об этом никто не говорит. Причина в том, что большинство контрактов с привлечением крупных западных инжиниринговых компаний идет по привычной им схеме: EPC или EPCM-контракты и их аналоги. Как уже говорилось выше, именно так они привыкли работать со странами третьего мира и менять свою тактику не будут никогда.

Единственное, на что они не хотят обращать никакого внимания – это инжиниринговый потенциал большинства наших заказчиков. В силу этого, номинально обозначенные ЕРС и ЕРСМ- контракты становятся просто договорами на комплексный сквозной инжиниринг со стороны западной компании, а все управление проектом, включая и решения по многим технологическим вопросам и поставкам оборудования – берут на себя Заказчики. По сути, такие контракты должны стать нормальными при привлечении западных или, вообще, иностранных инжиниринговых компаний, хотя есть факторы, при которых они будут бороться за больший объем маржинальной прибыли.

Главная причина привлечения западных инжиниринговых и подрядных компаний – отработанные до мелочей технологии. Западному лицензиару комфортнее работать, когда процесс внедрения его патента или запатентованного «know-how» сопровождает западная же инжиниринговая компания, что гарантирует ему не только высокий финансовый результат от использования патента, но и сохранения инжиниринговых компетенций внутри одной страны, ведь к любому внедрению всегда присовокупляется опыт нового использования знаний.

Заключая рамочные соглашения на комплексный инжиниринг, нет никакой необходимости все обязательства Исполнителя, как предметные, так и управленческие, представлять в виде подрядных обязательств. В этом случае вполне нормально, когда одни задачи (Scope of services) решаются в рамках консалтинговых рекомендаций, другие – в виде агентских обязательств, третьи – в виде конкретной подрядной или проектной активности.

2. *Партнерский подрядный контракт.*

Партнерская модель реализации ИСП

1. На время реализации проекта подрядная компания становится временно подразделением Заказчика. Партнерский контракт применим и для

девелоперов с одним проектом, и для Застройщиков с долгосрочным портфелем.

1. Для реализации партнерского подряда стороны подписывают стандартный генподрядный контракт, но который содержит особые условия взаимодействия партнеров и принятий решений при реализации проекта.
2. Предполагается, что как бы не складывался ход реализации проекта, стороны будут совместно согласовывать все нестыковки и приходить к решению, не ущемляющему ничьих интересов.
3. Самый щепетильный вопрос – это вопрос выплаты вознаграждения, здесь также могут быть самые разные варианты.

Для реализации партнерского подряда стороны подписывают практически стандартный генподрядный контракт, но который содержит особые условия взаимодействия партнеров и принятий решений при реализации проекта. Также это касается последующего вознаграждения по результатам труда. Полагая, что строительная компания, в той части коллектива и ресурсов, которая занимается неким конкретным проектом, становится собственным подразделением Заказчика, то и отношения в договоре определяются как с дочерней компанией. А именно:

- Заказчик согласовывает штат группы управления проектом и фонд оплаты труда, а также их динамику в течение срока реализации проекта;
- Заказчик согласовывает накладные расходы, парк техники для выполнения работ, как собственный, так и привлекаемый в проект и порядок погашения затрат на приобретение необходимой техники;
- Заказчик согласовывает исполнительных руководителей проекта и может принимать решения по смене ответственных лиц в процесс реализации проекта;
- На основании согласованных бюджетов Заказчик утверждает сметы расходов и порядок их оплаты Подрядчику, график производства работ,

необходимые документы от Заказчика и так далее.

- Разумеется, подрядчик может основным специалистам, участвующим в проекте платить и больше, чем согласовал с заказчиком, но уже за счет своих прочих контрактов.

Предполагается, что, независимо от того, как идет ход реализации проекта, стороны будут совместно согласовывать все нестыковки и приходить к решению, не ущемляющему ничьих интересов. Но ситуации все-таки могут быть разные, а именно:

- В случае если Подрядчик самостоятельно принял какое-то решение, которое повлияло на сроки и качество работ, а также на смету затрат – то этот перерасход списывается за счет его собственных средств;

- В случае, если подрядчик произвел работы с нарушением, то полное восстановление качества происходит также за счет его прочих оборотных активов;

- В случае, если Подрядчик не выполняет работы в срок, в силу низкой производительности труда и качества ресурсов, что в итоге привело к потере стоимости объекта инвестиций, то эти потери также могут быть взысканы с Подрядчика;

- В случае, если решение Заказчика потребовало дополнительных ресурсов от подрядчика, в том числе кредитных, то Заказчик обязан компенсировать такие затраты в установленном договоре порядке;

- В случае, если Заказчик вынужден приостановить работу, то он вправе приостановить и партнерский договор, компенсировав затраты на логистику технику и ресурсов на новые проекты. Или компенсирующих их временный простой. Все эти решения, так или иначе, проходят без прибыли для Подрядчика.

Вопрос выплаты вознаграждения, здесь также могут быть самые разные варианты, например,

- В случае, если проект выполнен в срок, без существенных претензий

со стороны Заказчика, то Подрядчику выплачивается 50% плановой сметной прибыли;

- В случае если проект выполнен при утвержденной смете, но раньше срока, Подрядчик получает премию, исчисляемую долей от стоимости экономии проекта или сметной прибыли, а также – и от продаж девелопера;
- В случае, если проект строится поэтапно в сроки, то Подрядчик вполне может получать процент доходов от реализации объектов недвижимости. Партнерское соглашение вполне может допускать и бартерный расчет построенными квадратными метрами или иными объектами недвижимости, но это уже крайние случаи, поскольку привлечение средств потребуется при любом раскладе. Могут быть и иные формы партнерского взаимодействия.

3. Новый инжиниринговый (инженерный) контракт – NEC.

New Engineering Contract (NEC) или Контракт на проектирование и строительство является специальной формализованной контрактной системой по аналогии с FIDIC, созданная Британским Институтом Инженеров-строителей в целях унификации и стандартизации процедур участия в тендерах, получения вознаграждения и администрирования проектов. Всего было четыре издания (релиза) NEC- контрактов: первое в 1993 году, второе в 1995 году, третье в 2005 году и последнее четвертое – в 2017. Несмотря на то, что NEC3 был запущен в 2005, и он был исправлен в апреле 2013 года. Больше всего NEC используются в Великобритании, а также на международном уровне в некоторых странах Британского Содружества, например, в Новой Зеландии, Австралии, Гонконг е, Южной Африке и в других. О NEC- 4 объявили в марте 2017, и он стал доступен после июня 2017 года. Этот новый выпуск включает все новые аспекты подготовки, реализации и управления проектами, а также появляющуюся наиболее успешную практику в целях дальнейшего улучшения гибкости, ясности и простоты администрирования строительных контрактов. Также Проект NEC-4 включает два новых контракта: Проектирование, Строительство и Эксплуатация (DBO), а также

контракт альянсинга (ALC).

Основной целью разработки New Engineering Contract (NEC) как раз и было существенное ускорение и упрощение контрактных отношений. New Engineering Contract (NEC) был разработан именно для того, чтобы удовлетворить текущие и будущие потребности в универсальном формате контракта, который будет использоваться в комплексных контрактах на проектирование и строительство, при этом позволяет заменить множество правовых документов единственным стандартом, что, безусловно, является качественным улучшением процессов государственных закупок. В общем случае, цели авторов NEC, предполагали:

1. Достижение более высокой степени прозрачности, унификации и ясности по сравнению с другими действующими типовыми контрактными формами;
2. Использование простого профессионального языка и общепринятого понятийного аппарата инвестиционно-строительного инжиниринга и управления проектами, избегание неоднозначного юридического жаргона;
3. Приведение глоссария контракта к утвержденной терминологии законодательства, не допускающей использование одних и тех же терминов в других значениях.

4.1.4. ИНТЕГРАЦИОННЫЕ МОДЕЛИ РЕАЛИЗАЦИИ ИСП.

1. ***Контрактный альянсинг или проектный союз (Project Alliancing).***

Контрактный альянсинг или проектный союз (Project Alliancing) – это, в общем случае, контракт многостороннего объединения Заказчика и Исполнителей в проекте на закрытых условиях Заказчика, когда все участники проекта получают свою долю прибыли, исчисляемую от объема выполненных работ, только после сдачи объекта в эксплуатацию. Альянсинг получил основу как американский термин, под которым понимают понятийные холдинговые компании без юридического оформления прав собственности, которые объединяются своими компетенциями для реализации проектов.

Альянсинг – это продолжение Партнерских двусторонних контрактов, когда партнерские отношения распространяются и на прочие компании, принимающие участие в проекте.

В таком случае может возникнуть два основных варианта Альянсинга. Первый – когда Заказчик является частью альянса, второй – когда не является.

Во втором случае проектный альянсинг во многом пересекается не только с простым товариществом или консорционными соглашениями, но и с подрядным пулингом (Pooling).

Пулинг – это как раз и есть временное сообщество исполнителей для участия в проекте без юридического оформления, но объединенных т.н. «Организатором пула», то есть компанией – непосредственно ведущей переговоры с Заказчиком и не участвующей в проекте лично. Это могут быть и местные саморегулируемые организации, и профсоюзы, и торгово-промышленные палаты, и иные профессиональные сообщества, отстаивающие свои интересы в регионе реализации проекта. В соответствии с этой схемой Заказчик и один или более участников (инженеров-консультантов, изыскателей, экспертов, проектировщиков, поставщиков, подрядчиков и пуско-наладчиков или их объединение) работают над проектом на общих условиях. Но в отличие от простого партнерства в проектом союзе задействованы несколько иные взаимоотношения сотрудничества, основанные на контрактных финансовых поощрительных стимулах в целях достижения проектных результатов наивысшего уровня и кооперирования участников проектного союза.

Альянсинг не является универсальным контрактным инструментом, он больше соответствует экстремальным контрактам и наиболее актуален в случаях:

- Проекты высокой сложности, когда нет известных типовых решений; проекты с высоким уровнем непредсказуемости и изменчивости при реализации; присутствуют внешние угрозы и риски с высокой вероятностью

событий; проекты с высоким порогом профессионального допуска к работам; проекты с непредсказуемыми сроками выполнения работ, зависящими от внешних факторов; Заказчик или Инвестор осознает риски увеличения стоимости проекта в результате совместных решений.

Типичными характеристиками проектного альянса являются следующие:

1. Проектная команда совместно устанавливает конечную цену, которая затем проверяется независимым ценовым экспертом-консультантом, выбранному общим решением участников;

2. По завершении проекта конечная цена сопоставляется с финальным показателем затрат, и полученная разница, как плюсовая, так и отрицательная, распределяется между участниками проектного союза в соответствии с реальным вкладом участника союза в достигнутый результат по заранее согласованному критерию;

3. Риски и ответственности по проекту управляются и распределяются в целом по коллективу, а не увязываются с отдельным исполнителем;

4. Все участники имеют равное право в решениях по проекту, которые принимаются на условиях единогласия по критерию достижения максимально возможного результата, а не исходя из частных интересов какого-либо участника проекта;

5. Все участники проектного союза обеспечивают проект самыми лучшими и качественными ресурсами в своем классе;

6. Проектный союз взаимодействует на почве культурной среды, где отсутствуют взаимные обвинения, споры. В проектном союзе не прибегают к юридической форме выяснения отношений, за редким исключением случаев умышленных нарушений и финансовой несостоятельности;

7. Все финансовые операции осуществляются на основе открытых счетов.

В отличие от пулинга, в котором к временному союзу могут

присоединяться новые участники на основании согласованных условий присоединения (подписывается соглашение о присоединении), команда участников Альянса планируется заранее и многие условия обговариваются между ними, а не между представителем пула (чаще всего местным союзом инженеров или саморегулируемым объединением строительных компаний) и Заказчиком. Преимущества и недостатки такой контрактной модели:

1. Повышенная возможность управлять рисками благодаря разделению ответственности и стимулов для всех участников проекта в направлении снижения рисков;
2. Подключение к экспертизе строительной и экономической частей проекта на его ранних стадиях;
3. Пониженная потребность в чисто административной деятельности позволяет в большей степени сосредоточиться на успешном достижении целей проекта;
4. Данная схема содержит в меньшей степени по сравнению с другими схемами противоречия и конфликтные точки, по этой схеме процесс установления цены проекта носит прозрачный характер, включая процесс оценки непредвиденных затрат;
5. Схема характеризуется повышенной эффективностью за счет общей сплоченной работы на единую цель, отсутствие соревновательности при формировании цены может привести к излишне консервативным и легкодостижимым целям в плане выполнения работ;
6. Отсутствие возможности прибегнуть к юридической форме выяснения отношений (за исключением случаев умышленных нарушений и финансовой несостоятельности), участники проекта подвержены более широкому кругу рисков в сравнении с традиционными схемами, участники проекта разделяют риски за выполнение работ другими участниками проекта;
7. Требуется повышенный уровень подключения со стороны высшего руководства, с тем чтобы создать и поддерживать проектный союз, возможности заказчика по принятию односторонних решений жестко

ограничены, могут быть повышенные затраты на ведение проекта;

8. Подрядчики могут быть настроены крайне осторожно при вхождении в союз, имея в виду обязательства по разделению рисков, а также то, что выбор подрядчика осуществляется еще до момента определения цены.

2. Контракты присоединения или безальтернативный выбор.

Контракты присоединения открывают двери всем желающим исполнителям, отвечающим требованиям публичного контракта Заказчика.

Присоединение – это контракты безусловного вхождения исполнителей в проект на публичных условиях Заказчика, когда все участники проекта получают свою долю прибыли, исчисляемую от важности или объема выполненных работ, но только после сдачи объекта в эксплуатацию.

Договор присоединения, согласно статье 428 ГК РФ – это договор, условия которого сформулированы одной из сторон в формулярах, бланках, иных стандартных формах и могут быть приняты второй стороной не иначе как путем присоединения к такому договору в целом. То есть законодатель дает определение договора присоединения через указание его обязательных признаков: во-первых, условия договора определяются одной из сторон в формулярах или иных стандартных формах, во-вторых, такие условия могут быть приняты другой стороной не иначе как путем присоединения к предложенному договору в целом. Только при сочетании указанных признаков конкретный договор можно считать договором присоединения. При такой трактовке рассматривать договор присоединения как соглашение можно с определенной долей условности, так как соглашение предполагает совпадение интересов нескольких лиц, исполнения их воли. Юристы признают, что в договорах присоединения отсутствует даже малейшая возможность согласования воли участников договора, обсуждения содержания договора, то есть исчезает важнейший элемент самого понятия договора. Свобода договора и автономия воли превращаются в некую искусственную конструкцию упрощения до воли и свободы заключать или не заключать договор. Крупные компании и банки, при составлении формуляров, сплошь и рядом включают в

них условия, ущемляющие интересы второго контрагента, но происходит это с согласия самого контрагента. Контрагент, для получения своей выгоды, чаще всего вынужден подписывать «типовой контракт», с которым он соглашается в комплексе, то есть без обсуждения отдельных деталей или условий.

По своей гражданско-правовой характеристике типовой контракт является договором присоединения, хотя именно в строительстве «типовой контракт» скорее имеет значение «Проформа» или «Шаблон», но не обозначает, что он заключается без учета воли и свободы Исполнителя.

При всеобъемлющем принципе свободы договора некоторые компании до сих пор искренне удивляются и, соответственно, возмущаются, когда Заказчики или потенциальные партнеры предлагают им подписать некий, по заявлению последних, «неизменяемый» контракт, пояснив, что это – обыкновенный

Договор «присоединения» называется так, потому что к предложенному одной стороной договору со стандартными условиями вторая сторона просто присоединяется, не влияя на его содержание.

Перечисленные в Гражданском кодексе признаки договора присоединения четко установлены, потому если предложенное, якобы неизменяемое, соглашение не содержит хотя бы одного из них, такой контракт вряд ли можно назвать договором присоединения. Другими словами, не устраивающие вас условия вполне можно изменить, хотя вряд ли в этом случае вообще имеет смысл затевать контрактную схему с договорами присоединения.

В то же время, не всегда отсутствие письменно закрепленных прав свидетельствует о невозможности их защитить. Так же обстоят дела и с условиями договоров «присоединения». Что нужно знать, подписывая такой контракт и как обезопасить себя от произвола его авторов. В первую очередь следует разобраться в формулярах и стандартах – документах, форма и условия которых разработаны Инвесторами, Кредиторами или представляющими их организациями или же утверждены самой компанией-

оферентом. Во вторую очередь, надо понять границы договора, которые подтверждают второе условие – принятие условий контракта целиком. Не должно быть каких-либо уточняющих приложений и дополнительных соглашений, изменяющих те самые общие условия в пользу Заказчика. С точки зрения коллективной ответственности, изменение условий договора присоединения у одного Исполнителя должно вести к изменению всех договоров присоединения, заключенных в проекте.

3. Интегральные Контракты информационного моделирования.

В последние десятилетия в мире получило широкое развитие т.н. информационное моделирование зданий (BIM – Buildings Information Modelling), которое в последствие стало основой для разработки концепции интегрированной поставки готовых проектов (IPD – Integrated Project Delivery). Пока нет каких-то точных определений IPD, поэтому пока воспользуемся представлением экспертного сообщества, которое воспринимает IPD (Integrated Project Delivery – на русский язык приблизительно переводится как реализация комплексных строительных проектов) – подход к реализации инвестиционно-строительных проектов, при котором возможности и интересы всех участников инвестиционного цикла складываются в единый процесс, направленный на снижение затрат и повышение эффективности на всех стадиях планирования, проектирования и строительства. Ключевой момент в этом определении состоит в том, что для успешной реализации проектов их участники (инвесторы, заказчики, проектировщики, подрядчики, эксплуатирующие организации) должны работать вместе в едином информационном пространстве (BIM-пространстве), при этом, гармонизировав свои интересы. В большинстве проектов, управляемых «обычными» методами это, как правило, не получается, и участники находятся в антагонистических отношениях.

Экспертное сообщество рассматривает IPD как инновационный подход

к реализации инвестиционно-строительных проектов. В рамках интегрированного строительного проекта происходит тесное взаимодействие между заказчиком строительства, генеральным проектировщиком и генеральным подрядчиком, который участвует в инвестиционном проекте от самой ранней, предпроектной стадии, до сдачи объекта в эксплуатацию. Второй шаг на этом пути – качественное изменение состава участников рынка и повышение уровня компетенций у оставшихся игроков.

Фактическая реализация любой контрактной модели, в том числе в IPD-формате, может быть совершенно иной и корректироваться по ходу выполнения этапов инвестиционно-строительного процесса в зависимости от состояния исполнителей, от качества рынка и наличия на нём соответствующих ресурсов. С учётом длительности исполнения некоторых проектов, информационная модель должна реагировать на изменения в законодательстве, рыночные и политические факторы, а также просто по желанию Заказчика в связи с приходом новых лидеров.

Лекция 4.2. Система управления контрактными отношениями

4.2.1. Способы управления контрактными отношениями

Управление контрактными отношениями – это совокупность действий по планированию, подготовке, организации, оформлению и исполнению соглашений об установлении, изменении и прекращении гражданских прав и обязанностей.

В силу стремления минимизировать транзакционные издержки экономические субъекты совершают выбор самой оптимальной структуры управления контрактными отношениями, в процессе которых идентифицируются хозяйственные операции.

Способы управления контрактными отношениями.

Управление контрактными отношениями зачастую обозначается как организация транзакций (хозяйственных операций). Транзакции могут быть организованы одним из следующих способов: рыночное управление; трехстороннее управление; двустороннее управление; объединенное управление.

В основе *рыночного управления* контрактными отношениями лежит опора на рынок. В этой связи предусматривается наличие у экономических агентов возможности сменить партнера без существенных издержек. Обеспечивающим механизмом в данном случае выступает конкуренция, которая предполагает множество сопоставимых альтернатив. В то же время конкуренция сопоставимых альтернатив, характерная для рынка, исключается двусторонней зависимостью партнеров по транзакции. Отсюда следует, что

данный способ управления применим только к неспециализированным транзакциям.

Трехстороннее управление контрактными отношениями предполагает участие в транзакции третьей стороны, которая должна разрешить спор, возникший между двумя другими сторонами. В этом заключается учет двусторонней зависимости партнеров по транзакции (в отличие от рыночного управления). Подобную организацию транзакции рекомендуется использовать при совершении специфических, случайных инвестиций, поскольку в этом случае отсутствует необходимость в сложных структурах управления.

В рамках **двустороннего управления** контрактными отношениями упор делается на накопленный опыт отношений, который позволяет непрерывно адаптироваться к новым обстоятельствам. Экономическое оправдание этого типа организации транзакции происходит только при длительном применении. Поэтому двустороннее управление преимущественно используется в отношении регулярно повторяющихся транзакций, под которые делаются инвестиции малоспециализированного характера.

В рамках **объединенного управления** контрактными отношениями главным механизмом адаптации является административный приказ. Данный тип управления находит эффективное применение при объединении собственности партнеров в рамках одной компании (например, в рамках вертикальной интеграции предприятий, где продукция одного предприятия предназначается для продажи другому предприятию). С одной стороны, это обеспечивает максимальную гибкость в ответ на изменяющиеся обстоятельства, но с другой стороны, это приводит к бюрократизации и ослаблению стимулов сторон контракта.

4.2.2. Механизм контрактных отношений в строительных проектах

Строительство является одной из важнейших отраслей материального производства, которая отличается от других отраслей тем, что ее конечный продукт представляет собой объекты недвижимости. Сооружение объектов недвижимости характеризуется рядом особенностей. Это — процесс протяженный во времени, носящий мультидисциплинарный характер, требующий привлечения серьезных финансовых, технических и профессиональных ресурсов. Объекты строительства, как правило, имеют высокую стоимость. И наконец, построенная недвижимость рассчитана на многолетнюю эксплуатацию.

К особенностям собственно процесса строительства относятся: сложность организационных и управленческих структур, создаваемых для выполнения строительных проектов; большое количество участников, привлекаемых к выполнению строительных проектов; необходимость активного участия заказчика (его представителей) в ходе выполнения строительных работ; продолжение взаимоотношений между участниками строительных проектов после ввода объекта строительства в эксплуатацию; высокую подверженность процесса строительства внешним рискам; повышенную опасность этого вида деятельности; высокую общественную и социальную значимость строительства; участие государства в регламентации строительной деятельности через лицензирование, государственные стандарты, градостроительные требования, законы, обязательные нормы и правила.

Указанные особенности определяют специфику контрактных отношений, которые складываются в процессе строительства, виды и содержание заключаемых договоров.

Контрактные отношения являются системообразующим фактором инвестиционно-строительного процесса (ИСП), позволяющим участникам проекта регламентировать и осуществлять согласованную между собой и с

внешним окружением деятельность по достижению конечного результата инвестиционно-строительного проекта (ИСП).

Системообразующий характер контракта в ИСП определяется следующими причинами:

- контракт является документом, в котором содержится вся информация о проекте, начиная от требований заказчика к объекту строительства и заканчивая договорной ценой и условиями выполнения проекта сторонами, в том числе распределением рисков;
- контракт служит средством согласования интересов контрагентов и является единственным документом, в котором описываются обязательства сторон друг перед другом и их права;
- контракт является средством принуждения выполнения контрагентами своих обязательств по строительному проекту.

Система контрактных отношений может быть очень простой в небольших проектах и весьма сложной и разветвленной в крупных ИСП, однако в любом случае она должна обеспечивать организационную основу для достижения цели проекта в изменяющейся экономической, технологической и политической среде в течение всего проектного цикла, который может длиться от нескольких месяцев до нескольких лет.

Требования, выдвигаемые к строительным контрактам и механизм их выполнения, определяются особенностями строительства как вида деятельности и вытекающей из этих особенностей спецификой отношений строительного подряда.

Основными **требованиями**, которым должен отвечать механизм контрактных отношений в строительных проектах, являются следующие:

- 1) полнота регламентации взаимоотношений сторон;
- 2) обеспечение гласности и взаимопонимания в договорных отношениях;
- 3) адаптивность

условий договора; 4) обеспечение аффективного обращения с рисками; 5) обеспечение адекватной защиты каждой стороны от последствий ошибок, некомпетентности, халатности, нечестности другой стороны и любых нарушений условий договора; 6) устойчивость договорных отношений; 7) унификация условий контракта.

Соответствие указанным требованиям достигается:

на преддоговорной стадии — грамотной организацией подбора подрядчика и других участников проекта;

на стадии подготовки и заключения договора подряда — обеспечением эффективности переговорного процесса и высоким качеством составления условий договора;

на стадии строительства — обеспечением эффективного управления строительным проектом в целом и договорными отношениями в частности, а именно по каждому требованию:

1) полнота регламентации взаимоотношений сторон: обеспечением полноты составления условий договора подряда; включением в состав строительного контракта, наряду с условиями договора, других необходимых документов;

2) обеспечение гласности и взаимопонимания в договорных отношениях: надлежащей информационной обеспеченностью решения о вступлении каждой стороной в договорные отношения (изучение будущими субъектами договора информации друг о друге) — методы: маркетинговый анализ, предварительная квалификация; открытостью и обоснованностью процедуры, критериев и результатов отбора заказчиком подрядчика; использованием «прозрачного» и понятного механизма формирования цены контракта и ее коррекции; наличием эффективной системы взаимодействия сторон в ходе выполнения контракта (систем связи, документооборота,

необходимых процедур и т.д.); установлением партнерских отношений в ходе и в целях реализации строительного проекта.

3) адаптивность условий договора: наличием механизмов внесения и эффективной реализации изменений в условия договора об объемах работ, сроках, цене и т.д., которые позволяют учитывать не зависящие от сторон изменения, возникающие по ходу реализации проекта и влияющие на выполнение контракта;

4) обеспечение эффективного обращения с рисками: разумным и понятным распределением рисков между сторонами; наличием механизмов эффективного взаимодействия сторон в сфере управления рисками;

5) обеспечение адекватной защиты каждой стороны от последствий ошибок, некомпетентности, халатности, нечестности другой стороны и нарушений условий договора: включением в условия договора разумных и справедливых санкций (неустоек, пеней и других мер имущественного характера) за ошибки, нарушения, халатность и т.д., а также эффективного механизма их применения;

6) устойчивость договорных отношений: включением дополнительных к санкциям методов воздействия сторон друг на друга, позволяющих обеспечить постепенную эскалацию мер принуждения одной стороной другой стороны к надлежащему выполнению условий контракта; распределением ответственности путем «вписывания» контракта в более широкий контекст взаимоотношений (страхование и перестрахование, поручительство, банковские гарантии, использование института посредничества);

7) унификация условий контракта: разработкой и внедрением типовых и примерных форм договоров подряда, оптимизированных для различных моделей и схем реализации ИСП.

Указанные требования применимы ко всем видам договоров, используемых в строительстве, но особенно они важны для договорных

отношений по поводу строительного подряда, так как именно договор строительного подряда формирует юридическую и организационную основу любого строительного проекта.

Сущность подрядных договорных отношений состоит в том, что одна сторона (подрядчик) обязуется выполнить по заданию другой стороны (заказчика) определенную работу и сдать ее результат заказчику, а заказчик обязуется принять результат работы и оплатить его. Данное определение договора подряда представлено в ст. 740 Гражданского кодекса РФ.

Подрядные отношения в строительстве регулируются договором строительного подряда, который представляет собой одну из разновидностей подряда как такового. В соответствии с Гражданским кодексом РФ (п. 1 ст. 740) по договору строительного подряда подрядчик обязуется в установленный договором срок построить по заданию заказчика определенный объект либо выполнить иные строительные работы, а заказчик обязуется создать подрядчику необходимые условия для выполнения работ, принять их результат и уплатить обусловленную цену.

Договор строительного подряда является основным правоотношением при реализации проекта строительства, и вокруг этого договора формируются остальные договорные отношения, возникающие в связи с выполнением проекта.

4.2.3. Модели управления контрактными отношениями

Система управления контрактными отношениями может быть определена в виде четырех моделей:

- 1) модель полной детализации;
- 2) модель централизации с участием уполномоченных органов, уполномоченных учреждений;
- 3) смешанная модель;
- 4) модель полной централизации.

Первая модель, которую можно назвать децентрализованной, определяет, что все функции, выделенные законом, осуществляются самостоятельно государственными и муниципальными заказчиками. К числу таких функций можно отнести следующие: разработка технического задания, опубликование извещений, документации по процедурам конкурса, аукциона, запроса котировок цен в электронной форме, создание и работа комиссий, подписание государственных и муниципальных контрактов и гражданско-правовых договоров. Даная модель определяет возможность осуществления закупок с учетом максимальной степени ответственности заказчика.

Вторая модель – централизованная – определяет возможность передачи части функций от государственного и муниципального заказчика к уполномоченным органам.

При реализации данной модели могут быть переданы следующие функции: подготовка технических заданий, разработка извещений, документации по процедурам торгов, запроса котировок цен, помощь в размещении документации на официальном сайте, создание и работа комиссий. При этом такое полномочие, как подписание государственных и муниципальных контрактов, гражданско-правовых договоров бюджетного учреждения является исключительной прерогативой государственного и муниципального заказчика.

В ходе реализации ФЗ № 44 была введена в действие **третья модель** организации государственных и муниципальных закупок, которую можно назвать смешанной или частично централизованной либо частично децентрализованной. При этой модели только часть функций передается уполномоченному органу, уполномоченному учреждению.

Выбор моделей в рамках централизации может быть обусловлен несколькими критериями, к которым могут быть отнесены следующие:

- наличие территориальных органов, их количество и территориальное расположение, в том числе удаленность от центрального аппарата ФОИВ, ОИВ субъекта РФ, ОМСУ;

- наличие подведомственных казенных и бюджетных учреждений, их количество и территориальное расположение, в том числе удаленность от центрального аппарата ФОИВ, ОИВ субъекта РФ, ОМСУ;

- объем и структура закупаемых подведомственными заказчиками ТРУ, а также периодичность осуществления соответствующих закупок;

- специфика сферы деятельности подведомственных учреждений, обуславливающая особенности осуществления закупок такими учреждениями;

- управленческий потенциал подведомственных заказчиков, т.е. способность административно-управленческого персонала подведомственных органов и учреждений эффективно осуществлять организационно-управленческую и финансово-хозяйственную деятельность.

С 01.01.2022 г. в смешанную модель управления механизмом контрактной системы были внесены изменения. Теперь полномочия на планирование закупок, определение ППИ, заключение государственных и муниципальных контрактов, их исполнение, в том числе на приемку поставленных товаров, выполненных работ (их результатов), оказанных услуг, обеспечение их оплаты для бюджетных учреждений и государственных унитарных предприятий субъекта Российской Федерации, органов местного самоуправления, муниципальных казенных, бюджетных учреждений и муниципальных унитарных предприятий могут быть возложены соответственно: на ОИВ субъекта РФ; КУ субъекта РФ; муниципальный орган; • МКУ или несколько указанных органов, учреждений.

Данные модели могут быть выбраны соответствующими органами власти для более эффективной организации работы государственных или

муниципальных заказчиков на федеральном, региональном и муниципальном уровнях, при этом с 01.01.0222 г. определяется возможность еще большей централизации, возникающей на стадии определения поставщика (подрядчика, исполнителя).

4.2.4. Управление контрактными отношениями на основе кластеризации подрядчиков

Создание модели управления контрактными отношениями на основе кластеризации подрядчиков позволяет оперативно реагировать на потребности контрагентов и моделировать условия контрактов для формирования взаимовыгодных отношений.

На современном этапе специфика существующего контрактного взаимодействия между промышленными предприятиями и подрядчиками зачастую принимается во внимание без учета элементов, составляющих предмет институциональной теории. Процесс контрактации рассматривается либо с позиций «черного ящика», либо с позиций контрактного права, что приводит к недооценке ряда важных моментов.

Критерием выбора формы взаимодействия оптимальной с точки зрения хозяйствующего субъекта - поставщика, является условие ***минимизации транзакционных издержек***, сопутствующих данной форме взаимодействия.

Под транзакционными издержками понимаются в обобщенном смысле издержки взаимодействия хозяйствующего субъекта с контрагентом в рамках установленных (потенциальных) взаимоотношений.

Использование в реальной хозяйственной практике принципа установления взаимоотношений с контрагентом, исходя из критерия минимизации транзакционных издержек, может столкнуться как с противоречиями в части целей (миссии) хозяйствующего субъекта, так и в нежелании контрагента в установлении такой формы взаимодействия как в силу существования объективных мотивационных факторов, так и в силу наличия субъективной составляющей в части существования

организационных «рутин». Наилучшим решением в процессе выбора типа контрактации будет являться нахождение так называемого **«второго наилучшего решения»** («second best»): минимизация транзакционных издержек по доступным позициям и достижение компромисса по спорным вариантам.

Как и любое взаимодействие процесс контрактации связан с возникновением различных видов риска, что приводит к необходимости исследования риска, присущего процессу контрактации, и методов по его управлению.

В рамках управления рисками, в общем случае, выделяют следующие методы: избежание риска, принятие риска, предотвращение ущерба, перенос риска.

В случае управления риском взаимодействия с контрагентом наиболее адекватным является использование метода принятия риска, естественно при наличии системы оценки риска взаимодействия с конкретным контрагентом.

В основе управления контрактными отношениями на основе кластеризации подрядчиков - использование методологии реальных опционов для выбора подрядчиков.

Метод оценки инвестиционных проектов, который учитывает возможности изменения условий и выбора, назван **методом реальных опционов** (ROV – real options valuation; ROA - real options analysis)

Наиболее используемая область применения реальных опционов — инвестиционные проекты. Кроме того, анализ с помощью реальных опционов применяется в случае рассмотрения инвестиций в недвижимость и принятия решений по вопросам развития компаний. Основным элементом использования оценки стоимости опционов – риски и неопределенность вариантов будущего развития.

При заключении контракта зачастую приходится делать выбор между несколькими подрядчиками. Для выбора наиболее предпочтительного подрядчика

предлагается использование методологии основанной на реальных опционах.

Модель реальных опционов основывается на исследованиях в области оценки производных финансовых инструментов.

Предлагаемый метод выбора подрядчика включает следующие этапы:

1. Отбор подрядчиков, условия контрактов с которыми удовлетворяют заданные предприятием условия.

2. Отбор вариантов сотрудничества с каждым из контрагентов таких, чтобы ожидаемые транзакционные издержки (инвестиции) были оправданы ожидаемыми выгодами от сотрудничества, то есть NPV был положительным, либо равным нулю. Однако существуют варианты, когда убыток от первого проекта (то есть от ближайших перспектив сотрудничества) является премией за опцион, соответственно можно допускать для дальнейшего рассмотрения подрядчиков, которым сопоставлен NPV отрицательный.

3. Выявление опционов и оценка их ценности.

4. Расчет эффективности сотрудничества с подрядчиком.

Важной положительной чертой метода, основанного на реальных опционах, является его особенность учитывать быстро меняющиеся экономические условия, в которой функционирует промышленное предприятие. Стратегия предприятия, предусматривающая использование метода основанного на реальных опционах, более гибкая, так как базируется на осуществлении мероприятий по формированию механизмов минимизации рисков связанных с резкими изменениями в конъюнктуре рынка, за счет покупки/продажи прав осуществить какую-то сделку.

Выделяют множество разнообразных реальных опционов, при расчете эффективности сотрудничества с подрядчиками: опцион на прекращение деятельности (сотрудничества), опцион на выбор момента инвестирования, опцион на изменение масштабов производства, опцион на изменения объемов контрактов (дополнительные возможности могут появляться после первых сделок), опцион на возможность определения типа контрагента (полезность подрядчика) и др.

Расчет NPV производится классическим DCF-анализом, тогда как оценка опционов в большинстве не поддается точному вычислению, в связи с чем оценка осуществляется экспертным методом. Оценка значимости опционов каждого подрядчика предлагается осуществлять следующим образом. Каждому эксперту предоставляется 10 баллов и он их распределяет по своему усмотрению между подрядчиками. На основе экспертных оценок формируется таблица. Для определения рейтинга подрядчика предложена эвристическая методика смешанного типа, объединяющая использование количественных показателей и качественных, оцененных экспертным методом.

Полученные результаты: размер NPV и оценка в процентах значимости опционов каждого подрядчика служат основой для ранжирования подрядчиков и выбора из них лучшего (или лучших).

Сумма NPV всех подрядчиков приравнена к 100%. Каждому подрядчику сопоставляется доля в процентах от суммы NPV. Аналогично экспертные оценки переводятся в проценты, то есть каждому подрядчику сопоставляются проценты, которые равны доле набранных баллов от общей суммы баллов. Усредненное значение по двум показателям (доли от суммы NPV и доли по набранным баллам) является критерием оценки эффективности подрядчика.

4.2.5. Инжиниринговое управление на различных этапах жизненного цикла ИСП

В общем виде под **инжинирингом** понимают «применение современных научных методов в целях эффективного использования природных ресурсов для решения общественных задач». Схожее определение установлено ГОСТ Р 57306-2016 «Инжиниринг. Терминология и основные понятия в области инжиниринга», согласно которому инжиниринг понимается как инженерно-консультационная деятельность, содержанием которой является решение инженерных задач, связанных с созданием или совершенствованием продукции, систем и (или) процессов.

В соответствии с абзацем 4 подпункта 4 пункта 1 статьи 148 Налогового кодекса Российской Федерации «к инжиниринговым услугам относятся инженерно-консультационные услуги по подготовке процесса производства и реализации продукции (работ, услуг), подготовке строительства и эксплуатации промышленных, инфраструктурных, сельскохозяйственных и других объектов, предпроектные и проектные услуги (подготовка технико-экономических обоснований, проектно-конструкторские разработки и другие подобные услуги)».

ГОСТ Р 58179-2018 «Инжиниринг в строительстве. Термины и определения» определяет инжиниринг в строительстве как самостоятельную профессиональную деятельность, включающую комплекс инженерно-консультационных услуг, имеющих конечной целью получение наилучших (оптимальных) результатов от капиталовложений или иных затрат, связанных с реализацией ИСП) на протяжении всего жизненного цикла – от инвестиционного замысла до ввода в эксплуатацию; на базе разработки, изменения (в целях улучшения) и контроля воплощения в жизнь технологических, организационно-управленческих и финансово-экономических моделей реализации ИСП в соответствии с поставленными целями. При этом инвестиционно-строительный инжиниринг можно представить, как вид инжиниринга, специализирующегося на предоставлении инженерно-консультационных услуг по созданию новой полезной информации в области создания и изменения объектов недвижимости.

Основываясь на приведенных выше дефинициях, в качестве инжинирингового управления ИСП будем понимать деятельность по интеграции управления проектами и инвестиционно-строительного инжиниринга, направленную на разработку, изменение (в целях улучшения) и контроль реализации организационно-технических, управленческих и финансово-экономических моделей систем (объектов) и процессов в соответствии с поставленными целями на протяжении жизненного цикла ИСП.

Задача инжинирингового управления ИСП – обеспечить получение инвесторами и заказчиками наилучшего результата от потраченных вложений за счет следующих факторов: 1) системного, междисциплинарного подхода к реализации проектов; 2) использования определённых ресурсов, опыта, навыков, знаний, позволяющих реализовывать технологически сложные ИСП; 3) наличия опыта решения инженерно-экономических задач, то есть способности выполнять не только инженерные работы, но и работы экономической направленности, что дает возможность вариативности инженерных и экономических наработок, их всесторонней оценки с выбором оптимального для заказчика варианта; 4) использования технологии параллельного решения задач, кроме того, в ряде случаев возможна и интерактивная реализация этапов (с «возвратом на шаг» после выполнения следующего этапа); 5) разработки проектов с применением современных строительных и производственных технологий, высокотехнологичного оборудования, инновационных материалов, наилучшим образом отвечающих конкретным условиям и особым требованиям заказчиков; 6) использования новейших методов организации и управления всеми стадиями жизненного цикла проектов.

Инжиниринговое управление охватывает все этапы реализации ИСП, начиная с оценки его прогнозной эффективности в рамках инвестиционного инициирования и заканчивая реализацией проекта и обеспечением его оптимальной эксплуатации. В данной связи *этапный инжиниринг* – это профессиональная инжиниринговая деятельность, исключительная на каждом этапе процесса реализации ИСП, влияющая на процесс в целом, но имеющая узкие квалификационные рамки для точной идентификации компетенций.

В соответствии с инвестиционно-строительным циклом выделяют следующее соотношение этапов жизненного цикла и видов инжиниринга, применяемых на них.

На этапе инициации ИСП ведущую роль играет *концептуальный инжиниринг*, ориентированный на формализацию новой инвестиционной идеи

и приведение ее в документационную форму. Кроме того, указанный вид инжиниринга направлен на планирование жизненного цикла будущего объекта, главным компонентом которого выступает инжиниринг требований к объекту проектирования в будущем.

При планировании ИСП ключевыми процессами выступают финансовое моделирование и бизнес-планирование, в рамках которых реализуются *финансовый и технико-экономический инжиниринг*.

Финансовый инжиниринг направлен на планирование вероятностных альтернатив финансирования проекта, оцениваемых как с позиции требуемых для реализации ИСП объемов, стоимости и доступности денежных средств, так и с позиции поиска резервных источников финансирования в случае возникновения рисков превышения запланированного объема затрат.

Технико-экономический (предпроектный) инжиниринг, в свою очередь, рассматривается как последний (после концептуального и финансового инжиниринга) этап отсечения. То есть на основании переработанного технико-экономического обоснования или уточненного бизнес-плана, в самом пессимистичном сценарии с учетом непредсказуемых рисков, делается вывод о том, остается ли ИСП по-прежнему интересным и могут ли быть возвращены инвестиции в установленный срок.

На этапе реализации проекта осуществляется значительное количество видов инжинирингового управления, наиболее значимым из которых является *организационный инжиниринг* – взаимосвязанная совокупность процессов по управлению проектом в целом, включая управление персоналом, рисками, изменениями, безопасностью и пр.

Одним из ключевых этапов в жизненном цикле ИСП является разработка проектной документации (проектирование). Поэтому в целях реализации данного функционала реализуется *проектный инжиниринг*, ориентированный на осуществление процесса разработки, корректировки и использования проектной документации.

В рамках *логистического и производственно-строительного инжиниринга* осуществляется процесс проектирования оптимального по времени и стоимости процесса доставки оборудования и материалов на строительную площадку, их перевалки, хранения, страхования и предмонтажной подготовки, а также собственно осуществление строительно-монтажных работ. Указанные виды инжиниринга являются наиболее капиталоемкими, поскольку в их рамках осуществляются решения, заложенные на предыдущих стадиях.

Эксплуатационный инжиниринг объекта недвижимости представляет собой целенаправленную коррекцию системы в период ее эксплуатации с целью приведения в соответствие с заранее определенными задачами. Данный процесс является самым продолжительным и может быть сменен *ликвидационным инжинирингом*.

Помимо этапного характера инжинирингового управления ИСП, то есть ***инжиниринга на различных стадиях жизненного цикла*** проекта, выделяют также и *сквозной инжиниринг*, пронизывающий весь процесс и присутствующий на каждом этапе как обязательная компетенция и деятельность. Среди наиболее важных видов сквозного инжиниринга можно выделить:

стоимостной инжиниринг – комплексная методология и технология оптимизации стоимости объекта недвижимости на всех этапах жизненного цикла ИСП на основе системного конфигурирования ценовых параметров ресурсов проекта;

контрактный инжиниринг – управление контрактной моделью реализации ИСП, представляющей собой совокупность всех заключенных контрактов и общую политику контрактации, направленную на достижение максимальной эффективности реализации проекта в условиях ресурсных ограничений или рыночных вызовов;

информационный инжиниринг – технологии объединения цифровых инструментов управления ИСП.

4.2.6. Управление изменениями в контрактах

Классификация возможных изменений – *по источнику инициации*:

1. Изменения, инициируемые *Заказчиком* проекта, обычно делятся на:
 - a. Изменения, инициируемые по вине Подрядчика;
 - b. Изменения, инициируемые по желанию Заказчика;
 - c. Изменения, инициируемые по просьбе властей или общественности.
2. Изменения, инициируемые *ЕРС/ЕРСМ-подрядчиком* можно разделить на:
 - a. Изменения, инициируемые в связи с неисполнением обязательств Заказчиком;
 - b. Изменения, инициируемые в связи с возможностью уменьшения затрат;
 - c. Изменения, инициируемые в связи с выходом новых требований, стандартов и нормативов.
3. Изменения, порождаемые *факторами внешней среды*, например,
 - a. Изменения, инициируемые властями и общественностью;
 - b. Изменения, возникающие из-за влияния глобальной и региональной экономики;
 - c. Изменения, связанные с обстоятельствами непреодолимой силы и другие.

Немаловажным аспектом для управления изменениями является фиксация момента их возникновения. В общем случае можно говорить о таких принципиальных точках:

1. Допроектные изменения – изменения возникающие, чаще всего, по инициативе Заказчика после заключения контракта, но до начала проектных работ. Такие изменения могут быть:
 - a. Кардинальные – смена Заказчиком концепции проекта и

бизнес-модели будущей эксплуатации объекта недвижимости;

б. Корректирующие – появление у Заказчика более полной и точной информации по изысканиям, по результатам экспертиз или в результате мониторинга рынков сбыта;

с. Дополняющие – появление у Заказчика дополнительных пожеланий к техническому заданию и, соответственно, результатам проекта.

2. Изменения при проектировании – изменения, вносимые на стадии проектирования:

а. Влияющие на уже сделанную работу – изменения, которые влекут за собой пересмотр ранее принятых решений и перепроектирование, в том числе и на выполненные строительно-монтажные работы, в случае параллельного проектирования;

б. Не влияющие на сделанную работу – изменения, которые не влекут за собой потребность в перепроектировании.

3. Изменения при поставках – изменения, вносимые при проведении закупок и поставке основного технологического оборудования на площадку:

а. Изменения в оборудовании, существенно влияющие на проектирование;

б. Изменения в оборудовании, не требующие значительного перепроектирования, а только корректировки проекта.

4. Изменения при строительстве:

а. Изменения по независящим от Подрядчика причинам;

б. Изменения по причине действий или бездействия Подрядчика при реализации проекта.

Наиболее используемая классификация изменений касается непосредственно параметров проекта, т.е. **изменения по показателям:**

1. Изменение объемов работ – комплексное изменение, которое может повлечь за собой изменение цены контракта и сроков реализации работ, как в сторону увеличения, так и в сторону уменьшения;

2. Изменение сроков выполнения работ – изменение в сторону

уменьшения, как правило, тянет за собой пересмотр цены;

3. Изменение цены, структуры и объема затрат – самый сложный фактор изменений, обычно инициируемых Подрядчиком, хотя в условиях кризиса, инициаторами стали Заказчики;

4. Изменений условий финансирования и оплаты – один из щепетильных моментов вносимых изменений, которые могут повлечь за собой изменение сроков строительства и цены;

5. Изменение технологических и технических решений и состава оборудования – безусловно, очень похоже на изменение объемов работ, но по сути является самостоятельной статьёй для рассмотрения, поскольку основанием может служить изменения параметров и ассортимента производимого оборудования.

Классификация – *по влиянию на условия контракта*, т.е. насколько возникающие изменения влияют на необходимость вносить изменения в контракт:

1. Требующие изменений условий контракта;
2. Не требующие изменения параметров ЕРС/ЕРСМ-контракта.

При анализе тех или иных изменений, конечно, не требуется столь тщательного сопоставления конкретного изменения с этой классификацией, но, в зависимости от задачи, все-таки стоит точнее идентифицировать возможные изменения для оценки его влияния и согласования механизма управления ими.

1. Стабилизация – поддержание параметров проекта (а именно сроков, цены, качества и производительности) вблизи заданных первоначальных значений контракта;

2. Программное управление – это поддержание одного параметра проекта вблизи установленного значения в зависимости от допустимых колебаний остальных, например, выдерживание уровня производительности в релевантном диапазоне изменений цены, качества и сроков строительства;

3. Слежение – это поддержание выходных параметров проекта выше

средних по рынку или лучших на момент окончания строительства, существующих на современном этапе развития технологий;

4. Оптимальное управление – это управление, направленное на достижение наилучших выходных параметров проекта (цена-качество) при заданных ограничениях и условиях, в том числе предполагающие мероприятия по снижению цены, сроков строительства, повышению качества и увеличению производительности. Обычно такие ориентиры задаются условными или приведенными затратами на единицу выданной производственной мощности при наилучшем качестве и минимальных сроках строительства.

Управление изменениями непосредственно в контрактах

Вслед за согласованными сторонами EPC/EPCM-контракта изменениями следует необходимость, обычно срочного, внесения изменений в контракт. Количество дополнительных соглашений крупного EPC/EPCM-контракта, подчас может достигать сотен, но даже при наличии более-менее системной юридической проработке самих соглашений, отследить происходящие в них изменения подчас требует значительных усилий. Построение в этом случае эффективной системы управления контрактными изменениями – одно из важнейших условий успешной реализации контракта.

Система управления изменениями в контрактах позволяет не только более эффективно отслеживать исполнение этих изменений всеми сотрудниками Заказчика и Подрядчика, но и полностью автоматизировать такую работу для обеспечения удаленного доступа к контрактной информации. Принципиально контракт с управляемыми изменениями содержит следующие разделы:

1. Лист А: Титульный лист – Главный лист контракта, на котором содержится вся необходимая информация для восприятия без заглядывания вовнутрь контракта, в том числе:

- a. Стороны контракта с реквизитами;
- b. Цена контракта, её тип и расчет, если необходимо;
- c. Предмет контракта – конкретный объект, проект и их коды;

- d. Срок окончания работ по контракту;
- e. Содержание контракта по главам и специальным разделам;
- f. Подписи руководителей и печати организаций.

2. Лист В: Специальный раздел – Объем работ, в котором, по сути обозначается объект строительства, объем работ по нему, определяются отдельные пусковые комплексы, очереди, этапность сдачи и сроки исполнения этапов, а перечень передаваемой документации является приложением к нему;

3. Лист С: Специальный раздел – Цена контракта и расчеты, в котором излагается состав цены контракта, порядок авансирования и погашения авансов, предоставления гарантий и прочие финансовые вопросы. Шаблоны гарантий и аналогичные документы являются приложениями к разделу С;

4. Лист D: Специальный раздел – Поставка Заказчика, в котором представляется спецификация материалов и оборудования, поставляемых Заказчиком, указывается на вариант предоставления материалов Подрядчику – через реализацию или как давальческие материалы и оборудование в монтаж. Предполагается, что все материалы и оборудование, непоименованные в этом разделе являются поставкой Подрядчика, в независимости от наличия или отсутствия их в документации;

5. Лист Е: Специальный раздел – Особые условия, в котором излагается перечень отклонений от стандартного договора компании, согласованные для данного ЕРС/ЕРСМ-Подрядчика. Такой формат контракта позволяет легко держать в голове всем работникам компании и менеджерам проектов типовые условия контракта, применяемые для всех. Для конкретного подрядчика будет достаточно посмотреть в особые условия и понять специфику, а не перечитывать весь контракт от корки до корки.

6. Общий раздел 1: Общие Положения – включает стандартный пакет разделов контракта, начиная от обязательств сторон и заканчивая работой по претензиям, санкциям, форс-мажор и т.п.

7. Общий раздел 2: Компенсации и расчеты – включает стандартный

набор финансовых требований Заказчика к контракту, а также условия расчетов и выплат гарантийных удержаний, порядок прохождения удержаний за санкции и прочие финансовые аспекты, ранее отраженные в конкурсной документации;

8. Общий раздел 3: Программа по охране труда, промышленной безопасности и экологии – включает стандартный набор требований к Подрядчику по указанным направлениям.

9. Общий раздел 4: Программа по качеству – включает стандартный набор требований по качеству выполняемых работ, контролю исполнения работ субподрядчиками, наличию специалистов и сертификации материалов и оборудования.

Желательно, чтобы все специальные разделы умещались на одном листе и имели форму отчета, пригодного для автоматизации процесса. Если тексты не умещаются на одном листе – информация, например, о поставке Заказчика, переводится в приложение к соответствующему разделу. Общие разделы являются неизменными до конца контракта, что позволяет не искать в дополнительных соглашениях, как в обычном случае, завуалированных смыслов и подтекстов.

Все изменения и дополнения регистрируются в стандартных дополнительных соглашениях, как дополнения к соответствующим специальным разделам:

1. Лист An (n - номер дополнительного соглашения): Титульный лист – Главный лист дополнительного соглашения, на котором содержится вся существенная и историческая информация о состоянии до изменения и после:

a. Реквизиты проекта с идентификационными кодами;

b. Ссылка на ЗНП или ЗНИ, если они были;

c. Предмет изменения со ссылкой на конкретный специальный или общий раздел;

d. Цена контракта до изменения, общая сумма изменений и конечная цена (даже если изменения не было);

е. Сроком окончания работ до изменения, общий объем изменений в днях, окончательный срок (даже если изменения не было);

ф. Содержание дополнительного соглашения по специальным разделам (если изменения касается только одного раздела, то прочие листы просто не упоминаются);

г. Подписи руководителей и печати организаций.

2. Лист В_n (n - номер дополнительного соглашения): Лист дополнительного соглашения, в котором излагаются изменения в составе работ, сроках их исполнения с приложениями по документации;

3. Лист С_n (n - номер дополнительного соглашения): Лист дополнительного соглашения, в котором излагаются только изменения в стоимости контракта и порядке расчетов;

4. Лист D_n (n - номер дополнительного соглашения): Лист дополнительного соглашения, в котором излагаются только изменения в материалах и оборудовании Поставки Заказчика;

5. Лист E_n (n - номер дополнительного соглашения): Лист дополнительного соглашения, в котором излагаются изменения в особых условиях контракта, например, изменение порядка погашения аванса, объема гарантийных удержаний, санкциях и тому подобных случаях.

Все представленные документы вносятся в соответствующую программу автоматизации управления контрактами, у руководителей и специалистов компаний-участников ЕРС/ЕРСМ-контракта появляется возможность оперативного наблюдения за изменениями, как по контракту в целом, так и по отдельным компонентам.

Подобную систему ЕРС/ЕРСМ-Подрядчик может выстроить и в отношении собственных субподрядчиков, субпроектировщиков и поставщиков. В данном случае главным условием является неизменность базового контракта для всех участников, а их специфика и индивидуальный подход отражается исключительно в разделе Е – особые условия.

4.2.7. Управление рисками

При исполнении контрактов подряда в деятельности строительной организации могут возникать различные ситуации, которые сопровождаются возможными ущербами (рисками). Под *риском* принято понимать вероятность потери предпринимателем или организацией части своих ресурсов, недополучение доходов или появление дополнительных расходов в результате определенной производственной и финансовой деятельности. Риск в бизнесе существует объективно, независимо от того, осознают ли это сами участники предпринимательской деятельности или нет. Совершенно избежать риска не позволяет сложность возникающих ситуаций и недостаток информации.

Рискообразующие факторы присутствуют во всех основных ресурсах строительной отрасли : предметах труда (сырья, материалов, энергоресурсов); основных производственных фондов; инвестициях в основной капитал; живом труде.

Реже встречается, но по ущербу и последствиям являются более тяжелыми следующие форс-мажорные обстоятельства: стихийные бедствия; аварии в энергетических сетях; пожары и взрывы; смерть руководителя и ведущих специалистов; внезапное появление сильных конкурентов; недоброжелательное отношение правительства и прессы.

Классификация рисков подрядной строительной организации:

1. *Производственные риски* — связаны с осуществлением строительных работ по договору с заказчиком - R 1.
2. *Инновационные риски* связаны с вероятностью потерь, возникающих при вложении предприятием средств при разработке, освоении и внедрении технологических, организационных и других нововведений - R 2.
3. *Финансовые риски* — это риски вероятности потерь денежных средств в процессе осуществления предприятием финансовой деятельности - R 3.

4. *Коммерческие риски* занимают особое место в системе классификации. Они возникают в процессе реализации товаров и услуг и вызваны вероятностью потери ресурсов, недополучения доходов или появления дополнительных расходов в результате осуществления коммерческих операций - R 4.

5. *Информационные риски* обусловлены опасностью возникновения потерь из-за ошибок при сборе, анализе, контроле и регулировании информационной базы деятельности предприятия - R 5.

6. *Управленческие риски* - риски, при которых главной проблемой является сопротивление руководителей разного уровня - R 6.

7. *Маркетинговые риски* могут привести к отсутствию необходимых проектных доходов из-за неверного определения мощности производства, а также стратегии операций на рынке - R 7.

8. *Социальные риски* связаны с неэффективной организацией социальной инфраструктуры, недостатками в обеспечении безопасности деятельности работников - R 8.

9. *Экологические риски* обусловлены нарушениями установленных норм, нормативов по охране окружающей среды и безопасности жизнедеятельности-R 9.

10. *Юридические риски* возникают из-за нарушения законодательства, нечеткого оформления документов, договоров и т.д.- R 10.

11.Прочие риски - R 11.

К числу системных факторов риска, влекущих неисполнение графика ввода объектов относятся: отсутствие согласованных со всеми участвующими подразделениями графиков с ключевыми вехами; несвоевременное получение правоустанавливающей, исходно-разрешительной и прочей документации на строительство; отсутствие/некорректность планов закупки, стратегии заключения контрактов; чрезмерная длительность процедуры заключения договоров на выполнение работ; несвоевременность закупок/поставок; недостаточная квалификация подрядчиков; отсутствие эффективной системы

мониторинга качества поставляемого оборудования и выполнения работ; - происшествия при строительстве объектов, связанные с несоблюдением правил промышленной безопасности, охраны труда и окружающей среды (ПБОТОС); использование устаревшей техники, не адекватных задачам строительства машин и прочее.

Риск R 1.2 – превышение утвержденной стоимости объекта строительства. Эти риски могут быть вызваны: R 1.2.1 – риском роста стоимости землеустроительных работ, R 1.2.2 – риском роста стоимости комплектации, R 1.2.3 – риском роста стоимости СМР

Системными факторами риска, способными привести к превышению плановой стоимости объектов являются: некорректное планирование работ (оценка сроков реализации); некорректная оценка объемов и стоимости работ; изменения в содержании работ (изменения в технических заданиях (ТЗ)), объемах, стоимости; крупное происшествие при строительстве объектов капитального строительства, которое требует дополнительные затраты на восстановление объектов/выплату компенсаций и др.; выбор неквалифицированного подрядчика.

Риск R 10.1 – юридические риски. Эти риски могут быть вызваны: R 10.1.1 – риском несоблюдения законодательства и нормативно-правовых актов в области строительства, R 10.1.2 – риском несоблюдения внутренних правил и порядков организации.

Системными факторами риска, влекущими несоблюдение внутренних правил, стандартов организации и законодательства в области строительства, являются: несвоевременное выполнение предписаний контролирующих органов; нарушение технических регламентов; отсутствие, надлежащим образом оформленного права собственности на земельные участки; несоблюдение строительных норм и правил при разработке проектной и рабочей документации и выполнении строительно-монтажных работ; эксплуатация объектов строительства без разрешения на ввод в эксплуатацию;

отсутствие механизма мониторинга изменений законодательства в области строительства; -несвоевременная адаптация к новым требованиям; невыполнение требований к энергоэффективности; некомпетентность субподрядчиков в области ПБОТОС; пренебрежение принципами приоритетности вопросов безопасности по отношению к принципам соблюдения плановых сроков и стоимости выполнения работ в капитальном строительстве; неправомерные действия, связанные со злоупотреблением полномочиями, нарушением антикоррупционного законодательства, мошенничеством и др.

К прочим рискам относится неудовлетворенность Заказчика результатами или выполнение работ, несоответствующих потребностям и ожиданиям Заказчика и др.

Традиционно строительство является одной из наиболее рискованных отраслей с точки зрения осуществления предпринимательской деятельности. Высокая степень неопределенности обуславливается особенностями строительства, такими как характер конечного продукта труда, технология производства, организация работ, специфические условия труда, использование специальной техники и приспособлений. Также необходимо отметить сильную зависимость строительства от природно-климатических условий, которые в нашей стране не только неоднородны, но и порой непредсказуемы. Таким образом, управление рисками в строительных компаниях является необходимым условием развития отрасли.

Главными, внутренними источниками рисков подрядных строительных организаций являются: снижение конкурентоспособности; ошибки при выборе поставщиков и субподрядчиков; несостоятельность заказчика; ошибочная ценовая политика; некорректно заключенные договоры подряда и поставки; недостатки в сфере производства и управления; невыполнение условий договоров; гражданская ответственность; технические и технологические риски.

Тема 5.1. Нормативно правовая база контрактной системы РФ

5.1.1. Становление и развитие контрактной системы в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд в России

Государственные закупки играют важную роль в российской экономике. Учитывая необходимость обеспечения более высоких темпов экономического роста, реализации национальных проектов и достижения национальных целей развития, вопросы повышения эффективности системы закупок приобретают особое значение. Через систему закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд распределяются значительные финансовые ресурсы.

Необходимость совершенствования механизмов государственных закупок неоднократно отмечалась на государственном уровне. В частности, такая задача была поставлена в Бюджетном послании Президента Российской Федерации «О бюджетной политике», которым также предусматривалось создание комплексной федеральной контрактной системы.

Предполагалось, что это позволит не только контролировать процедуру проведения торгов, но и управлять всем циклом государственных закупок. Реформа госзаказа предусматривала обновление законодательства.

История системы госзакупок. Серьезные изменения законодательства произошли еще в 2005 году. Они были обусловлены объективными причинами. Так, в 2000-е годы ощутимо выросли доходы государственного бюджета, что привело к увеличению объемов госзаказов, которые размещались федеральными и региональными органами власти. При этом стала нарастать коррупция, свидетельством которой стало увеличение доли госконтрактов, заключаемых с единственным поставщиком. Тогда был принят Федеральный закон от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» (Закон № 94-ФЗ), который должен был решить проблемы, накопившиеся в сфере госзакупок.

Его принятие фактически сформировало институт госзакупок. Так, действовавшие до 2005 года нормы не ограничивали госзаказчиков, практически не работали санкции за неисполнение положений законодательства в сфере госзаказа. Благодаря же реализации Закона № 94-ФЗ в России возникло государственное

регулирование госзакупок. Закон № 94-ФЗ позволил обеспечить ощутимое повышение информационной открытости государственных закупок. Так, был создан единый официальный сайт для публикации информации о размещении заказов.

Это позволило облегчить доступ к торгам поставщиков по всей стране, создав тем самым предпосылки для формирования единого рынка госзаказа, позволило реализоваться многим инициативам по осуществлению общественного контроля над бюджетными расходами. Была сделана первая попытка урегулировать сферу госзакупок.

Вместе с тем Закон № 94-ФЗ регулировал закупочные отношения фрагментарно, ограничиваясь исключительно этапом размещения государственного заказа. Это оставило нерешенным большой пласт вопросов и привело к возникновению проблем в правоприменительной практике.

Устранить эти пробелы как раз и должен был закон о контрактной системе, который, по замыслу законодателя, должен был по-новому, уже комплексно регулировать отношения, складывающиеся при осуществлении государственных закупок. Указанным законом стал Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (Закон № 44-ФЗ, Закон о контрактной системе), которым была создана новая правовая система закупок.

При этом основной целью Закона о контрактной системе было заявлено эффективное обеспечение государственных и муниципальных нужд. Именно эффективность была поставлена во главу угла. Это нашло отражение и в основных принципах контрактной системы в сфере закупок (ст. 6 Закона № 44-ФЗ). Так, контрактная система в сфере закупок основывается на принципах открытости, прозрачности информации о контрактной системе в сфере закупок, обеспечения конкуренции, профессионализма заказчиков, стимулирования инноваций, единства контрактной системы в сфере закупок, ответственности за результативность обеспечения государственных и муниципальных нужд, эффективности осуществления закупок. Закон № 44-ФЗ начал действовать с 1 января 2014 года и продолжает регулировать сферу госзакупок и по сей день.

В настоящее время в Российской Федерации на законодательном уровне урегулированы разные сферы закупок. Так, имеет место дифференцированное законодательное регулирование закупочных отношений. Государственные закупки и закупки компаний с государственным участием регулируются по-разному и на основании разных законодательных актов — Закона о контрактной системе и Федерального закона от 18.07.2011 № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг

отдельными видами юридических лиц» (Закон № 223-ФЗ) соответственно.

При этом Закон о контрактной системе охватывает своим регулированием закупки не только государственных и муниципальных заказчиков, но и ряда организаций, которые правовому статусу заказчика не соответствуют. В Законе о контрактной системе возобладала идея о том, что его должны применять все, кто так или иначе получает и расходует бюджетные средства. Речь идет об автономных учреждениях, унитарных предприятиях, получающих бюджетные средства на осуществление капитальных вложений в объекты государственной, муниципальной собственности.

В целом Закон о контрактной системе можно расценивать как значительно более сложный документ по сравнению с действовавшим ранее Законом № 94-ФЗ.

Закон № 44-ФЗ выстроил правовую основу контрактной системы, в том числе разработал категориальный аппарат, сформировал базовые принципы, ввел новые правила осуществления закупочных процедур.

Результатом его принятия было расширение гражданско-правового инструментария, используемого в контрактных отношениях. В Законе № 44-ФЗ появились новые виды закупочных процедур. На базе классических договоров гражданского права, модифицированных под воздействием новой контрактной системы, сложились особые разновидности договоров, именуемых контрактами, как правило, имеющие в основании возникновения протоколы завершившихся закупочных процедур. Появилась необходимость в обеспечительных сделках.

Таким образом, можно говорить, что законодательство в сфере закупок за последние годы значительно развилось и усложнилось.

Иная ситуация сложилась в регулировании закупочной деятельности отдельных видов юридических лиц по Закону № 223-ФЗ. Данный закон — довольно небольшой по объему нормативно-правовой акт. Регулирование контрактных отношений по Закону № 44-ФЗ, в отличие от регулирования закупочной деятельности отдельных видов юридических лиц, является подробным, даже часто исчерпывающим на уровне закона.

Процесс реформирования законодательства в сфере закупок шел одновременно в двух направлениях: было создано много разнообразных институтов (способов определения поставщиков, исполнителей, подрядчиков) для осуществления государственных закупок, в то же время введены слишком сложные правовые инструменты, чтобы регулировать контрактные отношения в части планирования закупок, двухэтапных закупок, обеспечительных сделок, экспертизы результата исполнения контрактных обязательств и др.

Вместе с тем об усложнении действующего законодательства о контрактной

системе можно говорить лишь в сравнении с положениями ранее действовавшего законодательства, прежде всего Закона № 94-ФЗ. Закон о контрактной системе — это принципиально новый нормативно-правовой акт в области государственных закупок, хотя и заимствовавший для своих целей очень многое от своего предшественника. Несмотря на все особенности действующего Закона № 44-ФЗ, который сегодня кажется довольно странным и сложным и, в адрес которого поступает довольно много справедливой критики, в целом нельзя сказать, что реформирование законодательства в сфере госзакупок было шагом назад в его развитии.

При этом одним из важнейших результатов реформирования законодательства в сфере государственных закупок стало создание системы достаточно жестко определенных законом способов определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) для множества заказчиков.

Анализ ст. 24 Закона № 44-ФЗ показывает, что законодатель изначально выделил наряду с неконкурентным способом определения поставщика (подрядчика, исполнителя) — закупки у единственного источника — также следующие конкурентные способы: открытый конкурс, конкурс с ограниченным участием, двухэтапный конкурс, закрытый конкурс, закрытый конкурс с ограниченным участием, закрытый двухэтапный конкурс, электронный аукцион, закрытый аукцион, запрос котировок, запрос предложений.

При этом согласно п. 1 ст. 5 Закона № 44-ФЗ в ряде случаев допускается обмен электронными документами между участниками контрактной системы в сфере закупок, в том числе подача заявок на участие в определении поставщиков (подрядчиков, исполнителей), окончательных предложений. Обмен электронными документами должен осуществляться с использованием единой информационной системы.

Законодатель ставил цель «электронизации» закупочных процедур при развитии Закона № 44-ФЗ. Это привело к принятию многочисленных поправок в Закон о контрактной системе.

Так, Федеральным законом от 31.12.2017 № 504-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» предусматривалось проведение в электронной форме открытого конкурса, конкурса с ограниченным участием, двухэтапного конкурса, запроса котировок, запроса предложений, а также закрытых электронных процедур. То есть было установлено, что заказчики с 1 июля 2018 года вправе были определять поставщиков (подрядчиков, исполнителей) путем проведения открытого конкурса в электронной форме, конкурса с ограниченным участием в электронной форме, двухэтапного конкурса в электронной форме, запроса предложений

в электронной форме, запроса котировок в электронной форме, а с 1 января 2019 года в обязательном порядке определяют поставщиков (подрядчиков, исполнителей) путем проведения электронных процедур.

Также Закон № 44-ФЗ содержал много новаций в отношении планирования закупок. Так, изначально законом предусматривалась необходимость формирования не только плана-графика закупок на 1 год, но и планов закупок, которые должны были составляться на 1–3 года. Однако в дальнейшем от необходимости ведения плана закупок отказались, его отменили с 2020 года. Так, для заказчиков наличие плана закупок и плана-графика вызывало массу неудобств, так как это была двойная работа.

Также в Законе о контрактной системе предусмотрено больше способов оценки эффективности осуществления закупок, чем в Законе № 94-ФЗ. Помимо контроля в сфере закупок закон содержит еще правила проведения мониторинга закупок и аудита в сфере закупок.

Особое внимание в Законе № 44-ФЗ отводится порядку обоснования начальной (максимальной) цены контракта, нормированию в сфере закупок, антидемпинговым мерам, информационному обеспечению закупок и др.

Но, несмотря на все очевидные положительные новации Закона № 44-ФЗ, после нескольких лет его работы стало понятно, что он не в состоянии регулировать контрактные правоотношения, складывающиеся при государственных закупках, более эффективно, чем действовавший ранее Закон № 94-ФЗ. Отказаться от закупочной модели «проведение процедуры ради самой процедуры» не получилось: ни заказчик, ни поставщик так и не стали ориентироваться на экономию и результат. По сути, Закон о контрактной системе выступил аналогом Закона № 94-ФЗ и воспроизвел тот же подход.

5.1.2. Недостатки контрактной системы в сфере закупок и пути совершенствования правового регулирования отношений по государственным и муниципальным закупкам в современных условиях.

Наличие сложной и громоздкой системы закупок в начале 2020 года отметил Председатель Правительства Российской Федерации М.В. Мишустин. Это было выделено в качестве одного из препятствий для ритмичного расходования средств в рамках национальных проектов.

Критика в адрес Закона № 44-ФЗ неоднократно звучала и со стороны Председателя Совета Федерации В.И. Матвиенко.

По итогам Отчета о результатах экспертно-аналитического мероприятия «Мониторинг развития системы государственных и корпоративных закупок в Российской Федерации за 2019 год» Счетная палата Российской Федерации указала на отсутствие по факту эффективной системы регулирования закупок. По мнению аудиторов, потенциал контрактной системы в полном объеме пока не раскрыт. Система госзакупок по-прежнему характеризуется преобладанием неконкурентных способов закупок, неизменным уровнем конкуренции и недоверием участников рынка.

Анализ действующей системы государственных и корпоративных закупок показал следующее: 76% общего объема закупок в рамках Закона № 44-ФЗ составляют контракты, заключенные с единственным поставщиком, и несостоявшиеся закупки. В рамках Закона № 44-ФЗ уровень конкуренции составляет около трех заявок на один лот.

Установлено ежегодное снижение количества поставщиков, то есть низкий уровень доверия участников закупок к системе государственных и корпоративных закупок.

Счетной палатой Российской Федерации по итогам 2019 года выявлено 839 нарушений при осуществлении закупок и исполнении государственных контрактов в соответствии с Законом № 44-ФЗ на общую сумму 236,6 млрд рублей. В 2019 году контрольно-счетными органами субъектов Российской Федерации выявлено более 32 тыс. нарушений, ФАС России выявлено 39,1 тыс. нарушений законодательства о контрактной системе в сфере закупок, Федеральным казначейством выявлено около 20 тыс. нарушений.

В результате Счетная палата Российской Федерации пришла к выводу, что действующая система закупок не в полной мере способствует обеспечению экономического роста государства. Повышение эффективности функционирования системы закупок сдерживают следующие факторы: сложность и нестабильность законодательства о закупках

Несмотря на тенденцию роста объемов государственных закупок и ориентацию системы закупок на повышение эффективности закупок через увеличение конкуренции, на протяжении всего периода функционирования контрактной системы значимых изменений в показателях конкуренции и экономии не происходит.

Сохраняется существенная доля закупок у единственного поставщика.

При этом более половины закупок, осуществленных заказчиками конкурентными способами, признаются по итогам несостоявшимися.

Законодательство о контрактной системе в сфере закупок характеризуется нестабильностью и сложностью. В результате заказчики и поставщики сталкиваются с необходимостью быстро адаптироваться к новым правилам..

Экспертами отмечается, что результаты нормотворчества в сфере закупок направлены преимущественно на жесткое администрирование процесса выбора контрагента, не учитывая в полной мере финансовую составляющую процесса обеспечения публичного интереса, а транзакционные издержки ключевых субъектов сферы закупок (заказчики и участники закупок) неизменно приводят к удорожанию получаемых заказчиками товаров, работ, услуг.

В целях совершенствования контрактной системы в сфере закупок Министерством финансов Российской Федерации регулярно готовились масштабные изменения в Закон № 44-ФЗ.

В частности, в целях повышения стабильности правового регулирования предусматривается сокращение избыточного количества подзаконных нормативных правовых актов путем повышения уровня правового регулирования отдельных вопросов.

Предусмотрено также комплексное совершенствование порядка определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей). С этой целью производится существенное сокращение количества конкурентных способов определения поставщика (подрядчика, исполнителя) до трех наиболее распространенных и применяемых заказчиками — конкурс, аукцион, запрос котировок.

Для упрощения порядка определения поставщиков предусмотрено существенное сокращение положений, устанавливающих требования к извещениям и документам о закупках, заявкам на участие в закупках.

Сокращаются и унифицируются сроки осуществления процедур при проведении различных способов определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

Завершается начатый ранее процесс перевода закупок в электронную форму, вводится полноценный электронный документооборот на всем жизненном цикле закупки.

В целях обеспечения обороны страны и безопасности государства и защиты соответствующей информации вводятся новые случаи применения закрытых конкурентных способов определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей).

Предусматривается оптимизация порядка проведения совместных конкурсов и аукционов, уточнение случаев закупок у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя).

По итогам обсуждения основных проблем правоприменения и путей совершенствования законодательства Российской Федерации о контрактной системе

рекомендуется:

- пересмотреть подход к понятию эффективности в сфере государственных и муниципальных закупок, сместив акцент от экономии бюджетных средств к качеству поставляемых товаров (выполняемых работ, услуг), а также пересмотреть существующие способы и порядок формирования начальных (максимальных) цен контрактов;

- в части борьбы с коррупцией в сфере закупок отойти от практики постоянного ужесточения ответственности, которая уже показала себя недостаточно эффективной. Внимание законодателя и правоприменителя должно быть сконцентрировано на внедрении превентивных мер (внутренний финансовый аудит, пересмотр инструментов сбора информации о коррупционных преступлениях, аннулирование контрактов, полученных через коррупционные схемы, с требованием о возмещении вреда);

- обеспечить снижение нагрузки на участников и заказчиков закупок посредством полного пересмотра имеющихся подзаконных актов, писем и разъяснений органов власти, их оптимизации и наполнения Закона № 44-ФЗ нормами прямого действия;

- решить рассогласованность практики органов власти и судов путем выработки однозначных и понятных правил организации закупочных процедур;

- вернуться к принципам контрактной системы, которые были заложены в самом начале разработки Закона № 44-ФЗ: принцип презумпции доверия к заказчику; принцип профессионализма заказчиков; принцип информационной открытости контрактной системы; принцип обеспечения конкуренции, в основе которого лежит качественное управление конкуренцией, а не ее механистическое увеличение; возможность дифференциации применяемых процедур и правил в зависимости от специфики деятельности заказчика; принцип эффективности и результативности обеспечения государственных и муниципальных нужд; принцип контроля результатов закупок, а не процедур;

- рассмотреть возможность сохранения двухэтапного конкурса;
- усилить работу по повышению квалификации сотрудников контрактных служб;
- ускорить разработку и принятие новых методических рекомендаций по определению начальной (максимальной) цены контракта;
- в качестве эксперимента рассмотреть возможность установления моратория на внесение изменений в Закон № 44-ФЗ продолжительностью один бюджетный год.

5.1.3. Проблемы контрактной системы

Ни действующее законодательство, ни предлагаемые к принятию изменения не решают следующих проблем контрактной системы.

1. Ценовой демпинг.

Сегодня законодательство о контрактной системе не содержит способов определения поставщиков, ориентированных на поставку качественного товара (выполнения работ, оказания услуг).

Основным конкурентным способом остается аукцион (в 2020 году доля аукционов составила 59% от общего объема контрактов), где победителем признается участник, предложивший наименьшую цену исполнения контракта, аналогичным образом проводится отбор победителя по запросу котировок.

По смыслу закона, способами определения поставщика, ориентированными не на снижение цены, а на предоставление наилучших условий исполнения контракта, являются конкурсы и запросы предложений.

Установление Правительством Российской Федерации предельных величин значимости критериев оценки заявок участников конкурсов создало условия, при которых конкурс также становится ориентирован на максимальное снижение цены контракта, а не на предложение наилучших условий его исполнения по качеству товара (работ, услуг), используемых материалов, срокам, расширению гарантийных обязательств и исполнению контракта квалифицированным участником рынка.

Предельные величины значимости не стоимостных критериев оценки в конкурсе (качество, квалификация) значительно ниже стоимостных. При размещении конкурса по общим правилам значимость цены контракта составляет 60%, качества и квалификации — 40%.

С точки зрения обеспечения надлежащего качества поставляемых товаров,

выполняемых работ и услуг наибольшее значение имеют не стоимостные критерии оценки заявок участников закупок, которые позволяют оценить уровень профессиональной квалификации потенциального исполнителя, его опыт исполнения обязательств с аналогичным предметом.

Не стоимостными критериями оценки в Постановлении № 1085 признаются:

1. Качественные, функциональные и экологические характеристики объекта закупки.

2. Квалификация участников закупки, в том числе наличие у них финансовых ресурсов, оборудования и других материальных ресурсов, принадлежащих им на праве собственности или на ином законном основании, опыта работы, связанного с предметом контракта, и деловой репутации, специалистов и иных работников определенного уровня квалификации.

Установление цены в качестве ключевого критерия оценки участников закупок создает прямые предпосылки для победы участников, предлагающих наименьшую цену контракта, но не обладающих необходимой квалификацией для надлежащего выполнения контракта, что ведет к поставкам товаров, выполнению работ и оказанию услуг низкого качества.

В связи с этим необходимо полностью пересмотреть подход к понятию эффективности в сфере государственных и муниципальных закупок. Акцент эффективности должен быть смещен от экономии бюджетных средств к качеству поставляемых товаров (выполняемых работ, услуг).

2. Нарушения и злоупотребления со стороны заказчиков и участников закупок (завышение цен, ограничение конкуренции, сговоры заказчика с участниками, картелизация закупок).

Нарушения в госзакупках со стороны заказчиков возникают как по причине злоупотреблений, так и в связи с отсутствием достаточных знаний и навыков сотрудников контрактной службы, а также стремлением заказчика преодолеть недостатки законодательства и получить качественный товар (работу, услугу) в короткие сроки.

Завышение цен в совокупности с отсутствием ориентира на качество товаров (работ, услуг) ведет к покупке заказчиком товаров низкого качества по дорогой цене.

Метод сопоставимых рыночных цен (анализ рынка) выделен законодателем как приоритетный, однако на практике показал свою неэффективность.

Нередки случаи, когда заказчик заранее договаривается с участниками рынка о

ценах, которые они должны подать в коммерческих предложениях.

Формирование цен на основе ранее заключенных контрактов также имеет свои недостатки.

Объем ежегодно выявляемых нарушений при формировании начальной (максимальной) цены контракта свидетельствует о необходимости пересмотра порядка и методов определения и обоснования цен, установленных законом № 44-ФЗ и методическими рекомендациями.

Еще одной важной проблемой являются факты ограничения конкуренции при проведении закупок. Счетная палата также указывает на то, что система государственных закупок характеризуется преобладанием неконкурентных способов закупок (около 70%), неизменным уровнем конкуренции (около трех заявок на лот) и недоверием участников рынка.

Основной причиной ограничения конкуренции со стороны заказчика продолжает являться сговор с одним или несколькими участниками рынка.

Крайне негативное влияние на эффективность госзакупок оказывают картельные соглашения. Сегодня деятельность картелей распространяется не на единичные закупки, а, по сути, покрывает почти всю сферу государственных закупок.

ФАС России ежегодно сообщает о сотнях выявленных антиконкурентных соглашений (в 2020 году антимонопольными органами вынесено 494 решения), большую часть из которых занимают сговоры на торгах. Тенденции увеличения объемов закупок, подверженных картелям, свидетельствуют о низкой эффективности существующих мер противодействия данному виду нарушений.

Также необходимо пересмотреть существующие способы и порядок формирования начальных (максимальных) цен контрактов.

3. Отсутствие единства правоприменительной практики и методологии реализации контрольных полномочий на федеральном и региональном уровнях.

Рассогласованность норм права, а в ряде случаев и прямые коллизии законодательства и многочисленных подзаконных актов, разъяснений и писем органов власти, касающиеся регулирования контрактной системы, подкрепленные отсутствием единообразия правоприменительной и судебной практики, приводят к тому, что хозяйствующие субъекты не могут заранее дать надлежащую правовую оценку отдельным направлениям своей деятельности, так как не всегда понимают, какие именно действия могут быть расценены как нарушение. Такая неопределенность также является следствием наличия в законе большого объема отсылочных норм.

У правоприменителя и участников экономической деятельности возникает также потребность в разъяснении правил применения правовых норм с учетом изменяющихся условий (карантинная инфекция и др.).

При осуществлении закупок для государственных и муниципальных нужд актуальным стал вопрос о характере новой действительности, при условии введения режимов самоизоляции, повышенной готовности в регионах без объявления режима чрезвычайной ситуации в стране и при условии признания режима повышенной готовности обстоятельством непреодолимой силы непосредственно актами региональной власти.

Разъяснение вопроса осуществления закупок у единственного поставщика в условиях режима повышенной готовности даны в письмах Минфина России, Минпромторга России и ФАС России.

В ситуациях, требующих быстрого реагирования на изменяющуюся реальность, невозможности либо нецелесообразности урегулирования вопросов на законодательном уровне выражение официальной позиции административных органов может являться крайне полезным как для правоприменителей, так и для участников общественных отношений.

Однако в ряде случаев административные органы при даче разъяснений выходят за пределы своих полномочий и фактически устанавливают требования, не предусмотренные законодательством. Такие позиции административных органов крайне негативно сказываются на правоприменительной практике и ведут к дезориентации участников правоотношений, отсутствию единства правоприменения и судебной практики.

Создаваемая указанными факторами нагрузка на участников и заказчиков закупок может быть снижена посредством полного пересмотра имеющихся подзаконных актов, писем и разъяснений органов власти и наполнения Закона № 44-ФЗ нормами прямого действия. Кроме того, рассогласованность практики органов власти и судов должна быть решена путем выработки однозначных и понятных правил организации закупочных процедур.

Научным и экспертным сообществом определяется ряд стратегических направлений совершенствования федерального законодательства о закупках.

Наиболее оптимальным и эффективным представляется вариант реструктуризации и дифференциации правовых норм, оптимизации массива подзаконных актов и выработки норм прямого действия, расширения возможностей института централизованных закупок и пересмотра действующей модели госзаказа в сторону повышения качества товаров (работ, услуг).

Неизменно высокая статистика о выявленных нарушениях в совокупности с

незначительным уровнем экономии бюджетных средств свидетельствует о необходимости реформирования механизма определения цен и пересмотра мер, направленных на предупреждение и пресечение нарушений в сфере закупок.

Используемые государством механизмы публичных торгов должны базироваться на следующих признаках эффективности: высокое качество получаемого товара (результата работы, услуги); экономия времени (выход из бюрократической зависимости); экономия бюджетных средств; стимулирование развития участников рынка; снижение риска невыполнения условий контракта; прозрачность и рациональность управления государственным (муниципальным) имуществом.

5.1.4 Основные изменения в госзакупках для поставщиков с 2022 года

С 1 января 2022 года госзакупки становятся проще и доступнее для начинающих поставщиков.

Было принято несколько законопроектов, которые значительно изменят порядок закупок по закону №44-ФЗ. Главное: закупки станут проще и быстрее. Уменьшатся сроки оплаты, упростится документооборот, изменятся процедуры закупок.

Сократятся сроки оплаты по всем контрактам

С 1 января 2022 года у заказчика будет меньше времени на оплату исполненного контракта. Сроки сократятся и для малого бизнеса, и для остальных поставщиков. [Федеральный закон от 01.07.2021 № 277-ФЗ](#)

Увеличится количество закупок для малого бизнеса

Вырастет обязательная доля закупок у СМП и СОНКО— с 15 до 25% совокупного годового объема закупок.

Способов закупки станет меньше

Сократится количество способов закупки. С 2022 года остается три способа: конкурс, аукцион, запрос котировок в электронной форме (рис.1).

Больше не будет двухэтапного конкурса, конкурсов с ограниченным участием и запроса предложений.

Это удобно для поставщиков: чем меньше способов закупки, тем проще разобраться и меньше шансов запутаться в правилах.

Новая система способов закупок

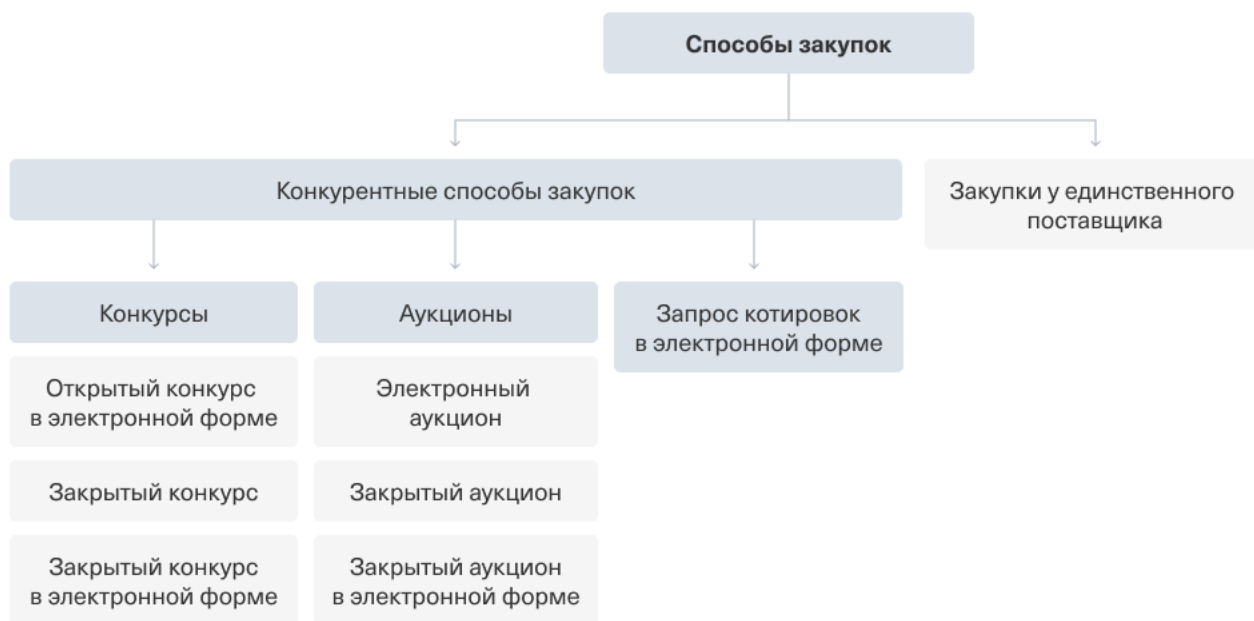


Рис.1 Способы закупок

Изменяются процедуры проведения закупок

Все конкурентные процедуры будут радикально перестроены — с нынешними у них только названия останутся общие.

Требования к заполнению заявки на участие в электронном аукционе и в электронном запросе котировок будут одинаковыми, отличаться будет только срок и способ подачи ценового предложения.

Документы должны стать электронными

Часть документов нужно будет оформлять и подписывать в электронном виде. В ЕИС появятся специальные формы, чтобы заполнить и подписать:

- акт приемки товара, работы или услуги;
- односторонний отказ от исполнения контракта;
- обжалование.

Проект контракта тоже нужно будет формировать прямо в ЕИС— тоже в специальной форме. Это нововведение появится 1 апреля 2023 года. Сейчас проект контракта можно посмотреть только в файле в формате .doc— заказчик прикрепляет проект к извещению.

Основная информация по закупке сейчас подгружается отдельными файлами. Скачивать каждый файл — долго и не очень удобно

Документация о закупке будет отменена

Часть документов вообще больше не понадобится. В открытых конкурентных электронных процедурах не будет документации. Требование к заявке и инструкция по ее заполнению станут частью извещения об осуществлении закупки.

В большинстве случаев извещение о закупке станет основным документом, в котором будет вся информация. Сейчас пока не так: в извещении содержится только общая информация, а важные детали нужно искать в закупочной документации, которую заказчик прикрепляет к извещению.

Документация о закупке потребуется лишь для закрытых конкурентных процедур — закрытого конкурса или закрытого аукциона.

Появится универсальная предквалификация

Универсальная предквалификация — это ограничение для участников закупок стоимостью свыше 20 млн рублей. В таких закупках смогут принять участие только поставщики с успешным опытом исполнения контракта стоимостью не менее 20% от начальной максимальной цены контракта.

Заказчик объявляет закупку с ценой 25 млн рублей.

К участию в закупке примут заявки только тех поставщиков, которые за последние три года исполнили госконтракты на сумму от 5 млн рублей.

Эта мера удобна не столько для поставщиков, сколько для заказчиков, которые проводят закупки на крупные суммы. В таких закупках важно выбрать надежного поставщика, который не уклонится от подписания контракта и ответственно исполнит его.

Обеспечение заявки будет встречаться чаще

Изменения по обеспечению коснулись запроса котировок: заказчик будет обязан требовать обеспечение заявки на участие, если начальная

максимальная цена контракта от 1 млн до 3 млн рублей. А обеспечение исполнения контракта можно будет установить при НМЦК до 3 млн рублей.

Сейчас заказчики не обязаны требовать обеспечение заявки в запросе котировок, это только их право.

Появятся независимые гарантии

Сейчас участники закупки вместо денег могут предоставить для обеспечения контракта банковскую гарантию. Приобрести такую гарантию можно только в банке, у которого есть соответствующая лицензия.

В 2022 году участники закупки смогут приобретать независимые гарантии у государственной корпорации развития «ВЭБ.РФ». А в закупках для малого бизнеса участники смогут получать гарантии у региональных гарантийных организаций.

Кроме того, участники закупок, зарегистрированные в иных государствах — членах Евразийского экономического союза, смогут предоставить независимые гарантии, выданные Евразийским банком развития.

Нормативно правовая база контрактной системы РФ приведена в **ПРИЛОЖЕНИИ в файле НормактыКонтракт.**

Тема 5.2. Международный и зарубежный опыт регулирования отношений в контрактной системе

5.2.1. Мировые особенности и тенденции развития систем закупок для государственных нужд

1. Соединенные Штаты Америки

Наибольший опыт государственных закупок накоплен в Соединенных Штатах Америки, где много десятилетий складывалась система государственных контрактов и на данный момент она успешно и эффективно регулируется федеральными правилами планирования, размещения и исполнения государственного заказа.

В целом система закупок для государственных нужд в США характеризуется следующими особенностями: во-первых, система закупок на национальные нужды в США носит децентрализованный характер; во-вторых, система закупок, производимых в США непосредственно на государственные нужды, схожа с советской системой материально-технического снабжения - Госснаба СССР; в-третьих, осуществление закупок в интересах обеспечения нужд федеральных органов власти в США возложено на единый орган - Управление общих услуг - GSA (General Services Administration); в-четвертых, проведение специализированных закупок для государственных нужд осуществляется отдельными ведомствами: Министерством обороны США (Department of Defense - DoD); Агентством по исследованию и развитию в области энергетики (The United States Energy Research and Development Administration - ERDA); Национальным управлением по авиации и исследованию космического пространства (National Aeronautics and Space Administration - NASA) и др. Система государственных закупок США охватывает в общей сложности около 100 федеральных ведомств, представляющих государственный, хозяйственный и научно-технический комплексы; в-пятых, в США сложилась своеобразная нормативно-методическая структура системы закупок для государственных нужд.

Национальное законодательство США также регламентирует деятельность органов, ответственных за формирование и использование информационных ресурсов в области государственных закупок. Центр данных по федеральным закупкам США периодически издает руководство по представлению информации, который включает следующие основные разделы: полный перечень отчитывающихся, а также не отчитывающихся по государственным закупкам ведомств; необходимые инструкции для узлов сбора данных по государственным закупкам в каждом ведомстве; разъяснения о том, какие данные и с какой периодичностью требуется представлять по государственным закупкам.

Центральная информационная система федеральных закупок США является основным источником консолидированной информации о государственных закупках. Эти данные Центральной информационной системы используются в качестве основы для подготовки периодических и специальных отчетов: президенту страны, конгрессу США, бюджетному управлению Соединенных Штатов, федеральным ведомствам, коммерческим структурам и некоммерческим общественным организациям.

Центральная информационная система федеральных закупок США, в базе данных которой есть сведения о государственных закупках с 1979 г.: готовит и ежегодно выпускает отчеты о государственных закупках; составляет отчеты на основе индивидуальных запросов любых потребителей (на платной основе); оказывает клиентам помощь в разработке требуемой структуры отчета (на платной основе).

Важную роль в осуществлении государственных закупок в США играет система электронных торгов, призванная: автоматизировать рутинные процедуры взаимодействия органов, осуществляющих государственные закупки, с потенциальными подрядчиками; существенно снизить затраты ресурсов на выполнение процедур государственных закупок; многократно сократить сроки проведения операций по осуществлению государственных закупок.

В то же время электронные торги при осуществлении государственных закупок в США используются в основном для закупок по упрощенным процедурам для контрактов с ограниченной стоимостью (до \$100000), что обусловлено очень жесткой регламентацией процедур осуществления федеральных закупок. Этим регламентам осуществления государственных закупок полностью удовлетворяет вариант их проведения с помощью документов на бумажных носителях. В то же время указанные регламенты создают определенные сложности при осуществлении государственных закупок посредством электронных торгов.

Важными условиями эффективного применения электронных торгов при осуществлении государственных закупок являются: развитое законодательство в сфере регулирования использования Интернет-технологий, средств связи и защиты информации, отвечающее принципам управления системой государственных закупок; разработка и внедрение базовых стандартов безопасности для компьютерных сетей, обслуживающих государственные закупки.

Значительным и принципиальным отличием двух систем является то, что в США система государственных закупок является централизованной, в России - децентрализованной. В обеих системах, безусловно, есть свои минусы и плюсы, но, как показывает практика, централизованная система является более стабильной и надежной, хотя менее оперативной и более бюрократизированной. Считается, что одним из главных преимуществ централизованной системы является низкий уровень коррупции. Это связано с тем, что основной процесс закупок производится крупными центрами, которые выполняют функцию государственных закупок за других.

В качестве еще одного важного отличия следует назвать то, что в системе государственных закупок США государственный заказчик не ищет мнимой экономии, связанной с ценой контракта, напротив, он заключает контракты с целью получения минимальных издержек и с минимальным ущербом экономике в целом. В нашей же системе цена является

приоритетным показателем, несмотря на возможный ущерб в перспективе из-за таких контрактов.

2. Германия

ФРГ как член ЕС ведет закупочную деятельность в полном соответствии с положениями законодательства Евросоюза, касающегося государственных закупок. Адаптация национального законодательства Германии в сфере размещения государственных заказов к требованиям Евросоюза происходила достаточно просто, поскольку ФРГ всегда ориентировалась в организации государственных закупок на основные принципы, определяющие функции и задачи государства при управлении системой государственных закупок, включая создание конкурентной среды, исключение дискриминации и т.д., позволяющие в конечном итоге рационально расходовать государственные средства. Положения, касающиеся порядка осуществления государственных закупок, отвечающие требованиям законодательства ЕС, изложены в законе ФРГ о недопустимости ограничения конкуренции, то есть в антимонопольном законе.

Эти положения полностью соответствуют требованиям Евросоюза об удовлетворении государственных нужд посредством закупок на основе принципов рыночной экономики. Однако, в национальной системе государственных закупок Германии наблюдается и определенная специфика.

Во-первых, в Германии система контроля государственных закупок представлена двумя инстанциями: 1) апелляционной - в форме независимых учреждений; 2) судебной - в форме судебных органов. Практика осуществления государственных закупок в Германии показала, что возможности оспаривать решение о размещении государственного заказа в указанных инстанциях дают позитивные результаты, поскольку публикации, выносимых этими инстанциями вердиктов способствуют дальнейшему развитию права конкуренции в сфере государственных закупок.

Во-вторых, позитивным моментом реализации государственных закупок в ФРГ является установленный законом для апелляционной и

судебной инстанции ускоренный порядок рассмотрения жалоб на действия государственного заказчика. Это очень важно, поскольку в этом случае обжалование решений государственного заказчика не приводит к задержке инвестирования средств. В России ФАС подобные апелляции имеет право рассматривать в течение полугода, и это безусловно негативно сказывается на развитии прав конкуренции в сфере государственных закупок и увеличивает период производственно-сбытового цикла в хозяйственном обороте.

В-третьих, важным аспектом системы государственных закупок в Германии является децентрализация процессов закупок для удовлетворения государственных нужд, когда и федеральные, и региональные, и местные органы власти, и частные структуры, функционирующие в секторах жизнеобеспечения районов страны, размещают в соответствии с национальным законодательством заявки на государственные заказы самостоятельно и под свою ответственность.

В-четвертых, значимым фактором осуществления государственных закупок в ФРГ является использование раздельной системы правил размещения государственных заказов, предусматривающей, в том числе, использование различного порядка контроля и обжалования действий заказчика: с одной стороны это государственные заказы, которые в денежном выражении находятся выше пороговых величин, предусмотренных директивами Евросоюза; с другой стороны это государственные заказы, которые в денежном выражении находятся ниже пороговых величин, предусмотренных соответствующими директивами ЕС.

В-пятых, на развитие системы государственных закупок в Германии позитивно влияет взаимодействие федерального министерства экономики, ответственного за организацию процессов государственных закупок, с участниками процесса государственных закупок, чтобы добиться общего подхода в понимании положений нормативных актов и рассмотрения на регулярной основе предложений по их совершенствованию.

В-шестых, представляет интерес работа в ФРГ общественной организации «Форум госзаказа», которая усилиями ученых и профессиональных экспертов на протяжении длительного времени, с одной стороны, обеспечивает анализ новых явлений и процессов, происходящих в сфере государственных закупок как в Германии, так и за рубежом, с другой стороны, формирует отношение профессионального сообщества к нововведениям, происходящим в сфере государственных закупок.

Реакция профессионального сообщества в сфере государственных закупок в Германии на динамику развития системы государственных закупок в стране и в мире выражается в доведении на регулярной основе своего мнения до сведения правительства; в присуждении (ежегодно) от имени «Форума госзаказа» премии за лучшую научную работу в сфере государственных закупок (Public Procurement Award).

В-седьмых, в Германии в государственных учреждениях практикуется назначение независимых лиц, ответственных за размещение государственных заказов. Работа этих лиц контролируется вышестоящими органами надзора и представителями Счетной палаты ФРГ. Такая практика внедрена потому, что заказчики нередко предпринимают попытки обходить отдельные положения законодательства о государственных закупках и снять с себя часть обязательств, что приводит к случаям недобросовестной конкуренции.

В-восьмых, важное значение в системе реализации государственных закупок ФРГ играет внедрение систем обеспечения качества у государственных заказчиков и подрядчиков, направленных, в том числе на обеспечение мер по борьбе с коррупцией в сфере государственных закупок.

В Федеральном агентстве по закупкам Германии (Federal Procurement Agency) как правительственном учреждении, осуществляющем закупки для федеральных органов государственной власти, фондов и научно-исследовательских институтов, наряду с Федеральной службой оборонных технологий и закупок (Federal Office for Defence Technology and Procurement) сформирован комплекс механизмов, обеспечивающих профессионализм и

высокую квалификацию сотрудников, включая службу профессиональной поддержки; службу по организации семинаров и тренингов по предотвращению коррупции; совет по предотвращению проявлений коррупции.

Более того, в Федеральном агентстве по закупкам Германии для новых сотрудников обязательно участие в тренингах по предотвращению коррупции. В агентстве также используется такой механизм противодействия коррупции как регулярная ротация персонала (раз в 5-8 лет). Указанный механизм, с одной стороны, нацелен на устранение установления длительных контактов сотрудников агентства с поставщиками, а с другой, обеспечивает расширение профессиональных возможностей сотрудников агентства.

3. Отдельные черты механизма госзакупок в иных странах

В **Австралии** прозрачность государственных закупок обеспечивается обязательной публикацией в сети Интернет всей информации о государственной закупке, включая: план закупок заказчика, извещение о конкретной закупке, документация к конкретной закупке, сведения об исполнении контракта. В соответствии с национальными правилами госзакупок все заказчики обязаны публиковать извещение и документацию о государственных закупках стоимостью свыше десяти тысяч австралийских долларов. На портале системы госзакупок AusTender (www.tenders.gov.au) помимо стандартных документов о закупках представляется большой объем следующей статистической информации о государственных закупках: статистика участия в государственных закупках индивидуальных предпринимателей, предприятий малого и среднего бизнеса; сведения о контрактах на поставку в интересах государственных нужд с иностранными поставщиками; информация о лучших категориях товаров и услуг с учетом анализа стоимости контрактов; список лучших поставщиков товаров и услуг.

В **Бразилии** прозрачность государственных закупок обеспечивается предоставлением информации на «Портале прозрачности» - Transparency Portal (www.portaldatransparencia.gov.br), где помимо этого предоставляется

информация о расходах на осуществление государственных закупок и об исполнении бюджета в целом. Особенности системы Transparency Portal, связанные с отсутствием требований прохождения регистрации и получение пароля, а также с автоматическим (без выполнения специальных операций) режимом наполнения информации посредством извлечения необходимых сведений из информационных систем органов государственной власти, обеспечили национальной системе Transparency Portal широкую международную известность и признание как реализующей лучшую технологию обеспечения прозрачности и предотвращения проявлений коррупции в сфере государственных закупок.

В Великобритании существует практика обсуждения государственных закупок по сценарию, включающему: описание характера закупки; разъяснение участнику закупки процедуры рассмотрения и оценки заявок; обсуждение достоинств и недостатков предложения участника закупки заказчиком; заслушивание мнения поставщика о процессе закупки, проблемах, с которыми он столкнулся при осуществлении закупки; вопросов, касающихся итогов закупки.

При этом, в Великобритании опрос участников проводится в течение 15 дней после заключения контракта в форме личной беседы (по телефону) или видеоконференции. Возглавляет процедуру руководитель закупки. Важным аспектом данной дискуссии является то, что на всех ее этапах запрещено раскрывать информацию о предложениях других поставщиков. Результаты обсуждения фиксируются и сохраняются в документах о закупке. Материалы с такими обсуждениями снижают вероятность юридических проблем, а также повышают уровень доверия поставщиков к процедурам закупки.

В Канаде в целях обеспечения единства системы государственных закупок в стране существует Кодекс этического поведения государственного закупщика (The Code of Conduct for Procurement), закрепляющий требования, согласно которым представитель заказчика: руководствуется в своей деятельности нормами законодательства о государственных закупках; обязан

незамедлительно сообщить в письменной форме о фактах подкупа или нарушений законодательства о государственных закупках; должен избегать конфликта интересов, в том числе связанный с семейным положением; не должен принимать подарки от интересантов участия в системе государственных закупок.

В отношении поставщиков в Кодексе этического поведения установлены требования, согласно которым поставщик не должен склонять заказчика к нарушению закона и нанимать сотрудников контрактной службы в течение установленного Кодексом периода времени.

Одним из мировых лидеров в сфере информационного обеспечения государственных закупок является **Южная Корея**. В распоряжении центрального ведомства Южной Кореи по государственным закупкам есть полностью интегрированная, сквозная система электронных закупок KONEPS (www.pps.go.kr), которая охватывает весь цикл электронных закупок, начиная с регистрации участников и заканчивая контролем и оплатой контракта. Система электронных закупок KONEPS обеспечивает электронный обмен документами, связанными с закупками, с большим количеством (более 140 внешних систем), обеспечивая полную автоматизацию процесса государственной закупки, включая сбор данных о квалификации поставщика; формирование отчета о поставке; выставление счета-фактуры; обеспечение электронной оплаты контракта.

В целях исключения злоупотреблений и коррупционных проявлений в сфере государственных закупок в стране используются электронные сертификаты, обеспечивающие распознавание отпечатков пальцев (Fingerprint Recognition e-Bidding). Благодаря этой системе пользователь может осуществить закупку для одной организации только с применением биометрического ключа доступа. Единая база биометрических данных пользователей при этом отсутствует. Информация с отпечатками пальцев хранится только в электронном файле поставщика, что обеспечивает конфиденциальность данной информации.

Если говорить об общих подходах к осуществлению государственных закупок в разных странах, то можно отметить, что практически **во всех странах G20** в интересах обеспечения прозрачности закупок практикуются публикации решений об определении поставщика и о заключении контракта с победителем государственных закупок. В интересах обеспечения единства и целостности национальной системы государственных закупок в странах G20 используется три вида нормативно-правовых актов, определяющих этические нормы поведения участников системы государственных закупок: во-первых, это законы и подзаконные нормативные правовые акты, практикуемые в Австралии, США, Южной Корее и ряде стран ЕС (Австрия, Бельгия, Великобритания, Испания, Чехия); во-вторых, это отдельный свод правил этического поведения в сфере государственных закупок, практикуемые в Бразилии, Канаде, Мексике, Турции и ряде стран ЕС (Нидерландах, Франции); в-третьих, это рекомендации, касающиеся осуществления процедур государственных закупок, практикуемые в ряде стран ЕС (Дания, Ирландия, Германия).

В целом анализ современных особенностей развития систем закупок для государственных нужд в отдельных странах мира позволяет выделить следующие общие тенденции их развития: открытость и прозрачность; обеспечение качества процедуры закупки; соблюдение этических норм поставщиками и заказчиками; непрерывное совершенствование системы; обеспечение качества закупаемых товаров и услуг; безопасность; обеспечение оперативности закупки; усиление обратной связи с участниками системы; минимизация государственных расходов.

Современные тенденции развития систем закупок для государственных нужд в мировой практике обусловлены поиском рациональных пропорций между: открытостью и прозрачностью систем государственных закупок, с одной стороны, и их безопасностью для государства, с другой стороны; минимизацией бюджетных расходов на государственные закупки, и обеспечением должного качества закупаемых товаров и услуг; усилением

обратной связи с участниками системы государственных закупок, и непрерывным совершенствованием системы государственных закупок; обеспечением оперативности государственных закупок, и обеспечением качества процедур государственных закупок; соблюдением этических норм поставщиками при государственных закупках, с одной стороны, и соблюдением этических норм заказчиками, с другой.

5.2.2. Возможные перспективы использования зарубежного опыта для развития российской контрактной системы.

В России развитие современной системы государственных закупок началось в 1990-х гг. с установления принципа добровольности заключения контракта между поставщиком и государственными заказчиками. В настоящее время система государственных закупок - это контрактная многоуровневая система, основанная на единых подходах и принципах. На систему государственных и муниципальных закупок выделяется значительная доля бюджетных средств, порой превышающая треть всех расходов. При этом, средства, выделяемые из бюджетов на государственные закупки, направляются как на приобретение определенных товаров, работ, услуг, непосредственно необходимых для осуществления деятельности государственных органов-заказчиков, так и на инвестиционные товары, с помощью которых государство воздействует на национальную экономику. Государство закупает необходимую продукцию для нужд здравоохранения, армии, культуры, спорта, образования. Большая часть средств идет на закупку продукции, необходимой для реализации государственных программ.

Складывающаяся система государственных закупок положительно влияет на экономику, повышает деловую активность и эффективность национальной экономики, но этим не ограничивается. Система государственных и муниципальных закупок экономит бюджетные средства, что положительно влияет на развитие государственной экономической системы и на расходные статьи бюджета.

В целом за 30 лет в Российской Федерации: создана нормативно-правовая база регулирования системы государственных и муниципальных закупок; создана информационная прозрачность государственных и муниципальных закупок; сформулирован регламент внедрения закупок; определена ответственность поставщика и заказчика закупок; сформулированы основные требования контроля за эффективным расходом бюджетных средств; определены правила участия иностранных поставщиков в закупках.

В настоящее время в Российской Федерации указанные выше федеральные законы всесторонне регулируют и регламентируют почти все процессы, связанные с государственными закупками. Финансовое обеспечение государственных закупок происходит за счет средств федерального, регионального и местного бюджетов, в зависимости от статуса заказчика. Все действия заказчика и поставщика контролируются Федеральной антимонопольной службой (ФАС РФ), которая проверяет участников закупочной деятельности на предмет соблюдения соответствующего законодательства. Если выявляются нарушения законодательства или условий контракта, а также случаи одностороннего отказа от заключения контракта или его расторжения, юридические или физические лица, выступающие в сфере государственных и муниципальных закупок в лице поставщика, подрядчика или исполнителя, включаются в Реестр недобросовестных поставщиков. Данный реестр был создан с целью снижения рисков заключения контрактов с недобросовестными исполнителями.

Несмотря на достигнутые успехи, система государственных закупок в России, играя важную роль в системе национального товарооборота продукции, а также стимулируя конкуренцию и национальную экономику в целом, должна развиваться и далее с учетом зарубежного опыта.

В современных условиях в мировой практике государствами широко используются системы общественных закупок, созданные и

функционирующие на основе принципиально разных моделей, включая централизованную, децентрализованную и смешанную системы. Особенности организации механизма госзакупок и его регулирования во многом зависят от системы государственного управления, традиций взаимодействия хозяйствующих субъектов в условиях государственного регулирования, их деятельности, развития взаимосвязей и в целом от экономического уровня стран, а также воздействия внешних факторов в условиях глобальной экономики.

Зарубежный опыт государственных закупок представляет несомненный интерес, поскольку поможет разработать и внедрить в российскую практику государственных закупок новые подходы.

Национальную систему государственных закупок США можно охарактеризовать такими признаками, как: жесткая регламентация процедур, взаимодействие и контроль между ведомствами дают возможность противодействовать коррупции; обширное использование методики планирования государственных нужд; осуществление конкурсных торгов согласно единой методологии, применение библиотеки типовых контрактов и банка данных полезных свойств закупаемой продукции; применение отличающихся друг от друга механизмов контроля исполнения контрактов, анализ эффективного обеспечения государственных (публичных) нужд и системы управления поставками продукции; специальные информационные средства управления контрактными системами решают проблему публичной открытости и гласности абсолютно всех контрактных процессов и их итогов.

Большое значение в практике США придается процедуре планирования государственного заказа. Прогноз закупок представляет собой план-график размещения государственного заказа. При этом в США планирование основано на контроле каждой закупки на всех этапах реализацией контракта.

Федеральная контрактная служба США предоставляет полную информацию о планировании государственных закупок. Это позволяет узнать об осуществлении государственных закупок еще до торгов. В системе общего

доступа можно найти информацию по каждой интересующей закупке. В перечень данных, которые входят в информационный лист о закупке, включается: наименование органа-заказчика; ценовой диапазон; формы контракта, в т.ч. форма его реализации; данные об ответственных лицах.

В Российской Федерации сейчас ситуация складывается так, что данная практика размещения государственного заказа приближается в этом отношении к опыту США, у причастных органов в планах полная прозрачность всех процессов.

Федеральная контрактная система США примечательна своим разветвленным организационно-функциональным аппаратом, который управляется единым центром. Иными словами, главным преимуществом системы государственных закупок в США является ее централизация, когда заказчиком выступает один специализированный государственный орган, благодаря чему значительно сокращаются расходы бюджетных средств по сравнению с децентрализованной системой, действующей в России, в которой заказчиком выступает любой государственный орган или бюджетная организация. Центральным органом управления закупками в США выступает Офис государственного заказа США. В США большое значение уделяется квалификации чиновников, которые отвечают за планирование государственного заказа. Перед ними ставятся высокие требования, т.к. вопрос их компетенции затрагивает интересы государства. В российской действительности серьезная проблема связана именно с квалификацией кадров в сфере государственных закупок, из-за чего теряется эффективность реализации бюджетных средств. Однако в настоящее время законодатель ужесточает санкции за нарушение предписаний закона в сфере подготовки кадров.

С 1 января 2015 года в российской системе государственных закупок было введено двухуровневое планирование - среднесрочное и оперативное. К среднесрочному можно отнести трехлетние планы закупок. Помимо этого,

заказчики обязаны формировать подробные планы-графики закупок на текущий год, т. е. оперативное планирование.

Много положительных черт, которые Россия могла бы взять на вооружение, имеет также контрактная система ФРГ. Исходя из того, что Германия входит в состав ЕС, на нее накладываются обязанности по исполнению союзного законодательства. Однако законодательство Европейского союза заимствовало некоторые положения законодательства Германии в вопросах невозможности ограничения конкуренции и недопустимости создания монополий. Контроль над процедурами государственных закупок в Германии интересен тем, что он представляет собой двухуровневую систему, которая включает в себя апелляционную инстанцию и судебную. В ФРГ чрезвычайно популярна возможность оспаривать итоги размещения заказа в силу того, что решение, принимаемое по итогам торгов, публикуется в официальных источниках, что влечет за собой повышение прозрачности в области информирования населения и иных участников государственных закупок. Важно также подчеркнуть, что решения, принимаемые апелляционной и судебной инстанциями, которые контролируют исполнение системы государственных закупок, публикуются в различных источниках и служат для дальнейшего развития законности проведения государственных закупок. Жалобы рассматриваются в ускоренном порядке, что позволяет не задерживать приобретение товаров и услуг.

В Германии по итогам торгов участник, который предложил наиболее выгодные для заказчика условия получает возможность заключить контракт. Очень важно отметить, что в Германии, в отличие от большинства стран, под выгодой для заказчика понимается не самая низкая цена, а качественный товар по доступной цене, именно это является первостепенной целью заказчика - доступная цена за качественный товар. Иными словами, после проведения торгов в Германии контракт на поставку товаров и услуг для нужд государства заключается с более выгодным участником с экономической точки зрения.

При этом экономической выгодой в Германии считается не снижение цены в результате проведения торгов, и не приобретение самых дешевых товаров, работ и услуг. Для Германии получение качественных товаров по приемлемой и доступной цене – вот, что является основной экономической выгодой торгов. Кроме того, следует обратить внимание и на то, что одним из механизмов обеспечения контроля над размещением государственного заказа в ФРГ является деятельность общественной организации экспертов и ученых «Форум госзаказа». Эта организация помогает производить обмен мнениями, формировать отношение к новым явлениям в сфере государственных закупок. В результате многие вопросы можно рассмотреть со стороны независимых экспертов, найти новые решения проблем, а также это помогает реализовывать принцип открытости и достоверности.

Российское законодательство предусматривает регулирование всех стадий закупочного процесса: планирование закупок (на 1-3 года); определение поставщика и заключение контракта; исполнение контракта и отчетность. Все это сопровождается сквозным мониторингом, контролем и аудитом.

Так же, как и в США и Германии, данный закон регулирует отношения, которые направлены на обеспечение государственных и муниципальных нужд в целях повышения эффективности, результативности осуществления закупок товаров, работ, услуг. Главными принципами является гласность и прозрачность осуществления закупок, предотвращения коррупции и других злоупотреблений. Важной особенностью Закона № 44-ФЗ является выстраивание четкой контрольной системы.

В рамках этой системы проводимые закупки проходят: ведомственный контроль; контроль со стороны контрольных органов в сфере закупок, органов казначейства, органов внутреннего финансового контроля и общественный контроль общественных объединений, объединений юридических лиц. Кроме этого, закупки подлежат аудиту, который осуществляется Счетной палатой

РФ, контрольно-счетные органы субъектов РФ и муниципальных образований. Минэкономразвития России реализует мониторинг закупок.

Суть российской системы государственных и муниципальных закупок заключается в том, что ключевым вопросом является не процесс выбора победителя торгов, с которым заключается контракт, а качество проведения процедуры государственных закупок. Однако процессу выбора поставщика необходимо уделить особое внимание.

Здесь возникает еще одна проблема - это составление технического задания к товару. Сложность заключается в том, чтобы не нарушить законы о конкуренции и прописать нужные характеристики товара, не ущемляющие участников закупки. Это также может привести к заключению договора с поставщиком, предоставляющим некачественный товар или услугу.

Главным отличием российской системы организации государственных закупок от немецкой является то, что критерием при выборе поставщика товаров является цена. В законодательстве меньше внимания уделяется качеству товаров при выборе поставщиков. Это помогает сэкономить бюджетные деньги, но возрастает возможность поставки некачественного товара.

Таким образом, международный опыт государственных закупок представляет заинтересованность с целью исследования и введения ранее не применяемых подходов к организации отечественных государственных закупок, при помощи государственных закупок осуществляется выполнение социальных и экономических программ страны, поощряется формирование в области народного хозяйства, в том числе инновационных проектов, поддерживается продукция национальных производителей, кроме того регулируются определенные общественные процессы. Опыт западных стран может помочь повысить эффективность процедуры организации государственных закупок. Если при определении экономически выгодного участника будет учитываться качество товара, как в Германии, это поможет приобретать качественные товары по доступной цене.

Из практики США Россия может использовать подход к формированию структуры организации закупок с единым центром, что усилит контроль над размещением государственного заказа.

В целом в целях совершенствования отечественной системы государственных закупок России, как и большинству развитых стран мира, необходимо принять основополагающие требования, на которых и должен быть ориентирован процесс закупок для государственных нужд. Эти требования включают следующее:

1. Проведение государственных закупок должно осуществляться публично, информация по процедурам должна быть общедоступна. При этом необходимо соблюдать принцип «презумпции открытости информации», заключающийся в том, что пользователь информации не обязан объяснять причины, по которым он запрашивает эту информацию, а государственный орган должен доказать, ссылаясь на нормы законодательства, почему он отказывается в предоставлении этой информации.

2. Государственные закупки должны совершаться с максимальной эффективностью (соотношение цены и качества товаров, работ или услуг), что должно реализовываться путем повышения конкурентности в процедурах государственных закупок, расширения географии подрядчиков и т.д.

3. Процедуры должны осуществляться таким образом, чтобы все виды издержек заказчиков на осуществление закупок были минимизированы.

4. Результаты государственных закупок и действия конкретных заказчиков должны быть подконтрольны распорядителям бюджетных средств, а также специальным уполномоченным органам.

Выводы.

Правовое регулирование государственных закупок играет очень важную роль в системе государственных отношений, как внешнеполитических, так и внутри страны. Показатели эффективности правоприменения в области контрактной системы далеки еще от совершенства, отраслевые нормы не всегда являются дополнением друг друга, а их количество и скорость

изменения придают путаницу. Значительное нагромождение норм из разных отраслей права приводит к тому, что субъекты финансовых и экономических правоотношений, являющиеся реальными и потенциальными участниками процедуры поставки товаров, работ и услуг для публичных нужд, теряются в массиве норм права, не успевают следить за потоком их изменения, соотношением юридической силы таких изменений, неверно трактуют нормы права и т.д. Это в свою очередь, порождает проблемы в правоприменительной практике в сфере государственных и муниципальных закупок, нарушает работу контрактной системы как целостного механизма.

Необходимо проведение масштабной систематизации нормативного материала и подготовка единого кодифицированного правового акта «О контрактной системе публичных закупок». Единый кодекс контрактной системы должен олицетворять общую систему праворегулирования, исходя из общих принципов контрактной деятельности, содержать общий и типовой унификатор закупочной процедуры и документации, единый перечень правонарушений в данной области и т.д.

Проведение сравнительных исследований нормативной базы, регламентирующей закупочную деятельность в России с другими странами, может помочь в совершенствовании отечественного законодательства. Законодательство о государственных закупках в разных странах мира развивалось с особенностями правовых систем и традиций. В силу этого наблюдаются заметные различия в структуре законодательства, а также различия в соотношении законов (актов) в общем объеме нормативных документов по вопросу закупок.

В качестве решения возникающих проблем целесообразно устранить противоречия между нормами Закона № 44-ФЗ и ГК РФ посредством внесения соответствующих изменений и дополнений в Гражданский кодекс РФ, при этом применять его как основной кодифицированный акт в области гражданского законодательства, с учетом норм специального Закона № 44-ФЗ.

Совершенствование действующего законодательства в сфере осуществления публичных закупок открывает новые перспективы для широкого спектра компаний малого и среднего бизнеса, ориентирует направление вектора импортозамещения, определяет выгодные приоритеты развития и преференции российских предпринимателей по отношению к зарубежным поставщикам товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд.

5.2.3. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о закупках товаров (работ) и услуг

Комиссией по праву международной торговли Организации объединенных наций (ООН) принят **Типовой закон ЮНСИТРАЛ «О закупках товаров (работ) и услуг»**, включающий:

1) общие положения: сфера применения; определения; подзаконные акты о закупках; квалификационные данные поставщиков (подрядчиков); предквалификационные процедуры; 2) межправительственные обязательства данного государства, касающиеся закупок; 3) правила, касающиеся описания товаров, работ, услуг и др.; 4) методы закупок в международном масштабе и условия их использования; 5) процедуры торгов: привлечение тендерных заявок и заявок на предквалификационный отбор; представление тендерных заявок; оценка и сопоставление тендерных заявок и др.; 6) основной метод закупок: уведомление о привлечении предложений; содержание запросов предложений; критерии для оценки предложений; 7) выбор процедуры отбора: процедура отбора без проведения переговоров; путем проведения одновременных переговоров; путем проведения поочередных переговоров; 8) процедуры, применяемые при закупках альтернативными методами: двухэтапные торги, торги с ограниченным участием, запрос предложений, конкурентные переговоры, запрос котировок, закупки из одного источника; обжалование.

Тема 5.3. Государственный контракт на выполнение подрядных работ для государственных нужд

5.3.1. Правовое регулирование государственного контракта

Законодательство Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (законодательство Российской Федерации о контрактной системе в сфере закупок) основывается на положениях Конституции Российской Федерации, Гражданского кодекса Российской Федерации, Бюджетного кодекса Российской Федерации и состоит из Федерального закона от 5 апреля 2013 г. №44-ФЗ № «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» и других федеральных законов, регулирующих отношения в сфере закупок. Нормы права, содержащиеся в других федеральных законах и регулирующие указанные отношения, должны соответствовать Федеральному закону №44-ФЗ.

Гражданский кодекс Российской Федерации

Подрядные строительные работы, проектные и изыскательские работы, предназначенные для удовлетворения государственных или муниципальных нужд, осуществляются на основе государственного или муниципального контракта на выполнение подрядных работ для государственных или муниципальных нужд.

По государственному или муниципальному контракту на выполнение подрядных работ для государственных или муниципальных нужд (государственный или муниципальный контракт) **подрядчик** обязуется выполнить строительные, проектные и другие связанные со строительством и ремонтом объектов производственного и непроизводственного характера работы и передать их государственному или муниципальному заказчику, а **государственный или муниципальный заказчик** обязуется принять выполненные работы и оплатить их или обеспечить их оплату.

Стороны государственного или муниципального контракта:

По государственному или муниципальному контракту *подрядчиком может выступать юридическое или физическое лицо.*

По государственному контракту *государственными заказчиками* могут выступать государственные органы (в том числе органы государственной власти), органы управления государственными внебюджетными фондами, а также казенные учреждения, иные получатели средств федерального бюджета, бюджетов субъектов Российской Федерации при размещении заказов на выполнение подрядных работ за счет бюджетных средств и внебюджетных источников финансирования.

По муниципальному контракту *муниципальными заказчиками* могут выступать органы местного самоуправления, а также иные получатели средств местных бюджетов при размещении заказов на выполнение подрядных работ за счет бюджетных средств и внебюджетных источников финансирования.

Содержание государственного или муниципального контракта: государственный или муниципальный контракт должен содержать условия об объеме и о стоимости подлежащей выполнению работы, сроках ее начала и окончания, размере и порядке финансирования и оплаты работ, способах обеспечения исполнения обязательств сторон.

В случае, если государственный или муниципальный контракт заключается по результатам торгов или запроса котировок цен на работы, проводимых в целях размещения заказа на выполнение подрядных работ для государственных или муниципальных нужд, условия государственного или муниципального контракта определяются в соответствии с объявленными условиями торгов или запроса котировок цен на работы и предложением подрядчика, признанного победителем торгов или победителем в проведении запроса котировок цен на работы.

Изменение государственного или муниципального контракта: при уменьшении соответствующими государственными органами или органами местного самоуправления в установленном порядке *средств соответствующего бюджета, выделенных для финансирования подрядных*

работ, стороны должны согласовать новые сроки, а если необходимо, и другие условия выполнения работ. Подрядчик вправе требовать от государственного или муниципального заказчика возмещения убытков, причиненных изменением сроков выполнения работ. Изменения условий государственного или муниципального контракта, не связанные с указанными выше обстоятельствами, в одностороннем порядке или по соглашению сторон допускаются в случаях, предусмотренных законом.

Федеральный закон от 5 апреля 2013 г. №44-ФЗ № «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»

Основные понятия контрактной системы в сфере закупок товаров, работ, услуг:

контрактная система в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (контрактная система в сфере закупок) - совокупность участников контрактной системы в сфере закупок (федеральный орган исполнительной власти по регулированию контрактной системы в сфере закупок, органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации по регулированию контрактной системы в сфере закупок, иные федеральные органы исполнительной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, органы местного самоуправления, уполномоченные на осуществление нормативно-правового регулирования и контроля в сфере закупок, Государственная корпорация по атомной энергии "Росатом", Государственная корпорация по космической деятельности "Роскосмос", заказчики, участники закупок, в том числе признанные поставщиками (подрядчиками, исполнителями), уполномоченные органы, уполномоченные учреждения, специализированные организации, операторы электронных площадок) и осуществляемых ими, в том числе с использованием единой информационной системы в сфере закупок (за исключением случаев, если использование такой единой информационной системы не предусмотрено настоящим Федеральным законом), в соответствии

с законодательством Российской Федерации и иными нормативными правовыми актами о контрактной системе в сфере закупок действий, направленных на обеспечение государственных и муниципальных нужд;

определение поставщика (подрядчика, исполнителя) - совокупность действий, которые осуществляются заказчиками начиная с размещения извещения об осуществлении закупки товара, работы, услуги для обеспечения государственных нужд (федеральных нужд, нужд субъекта Российской Федерации) или муниципальных нужд либо в установленных случаях с направления приглашения принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя) и завершаются заключением контракта;

закупка товара, работы, услуги для обеспечения государственных или муниципальных нужд (закупка) - совокупность действий, осуществляемых заказчиком и направленных на обеспечение государственных или муниципальных нужд. Закупка начинается с определения поставщика (подрядчика, исполнителя) и завершается исполнением обязательств сторонами контракта. В случае, если не предусмотрено размещение извещения об осуществлении закупки или направление приглашения принять участие в определении поставщика (подрядчика, исполнителя), закупка начинается с заключения контракта и завершается исполнением обязательств сторонами контракта;

участник закупки - любое юридическое лицо независимо от его организационно-правовой формы, формы собственности, места нахождения и места происхождения капитала или любое физическое лицо, в том числе зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя;

государственный заказчик - государственный орган (в том числе орган государственной власти), Государственная корпорация по атомной энергии "Росатом", Государственная корпорация по космической деятельности "Роскосмос", публично-правовая компания "Единый заказчик в сфере строительства", орган управления государственным внебюджетным фондом либо государственное казенное учреждение, действующие от имени

Российской Федерации или субъекта Российской Федерации, уполномоченные принимать бюджетные обязательства в соответствии с бюджетным законодательством Российской Федерации от имени Российской Федерации или субъекта Российской Федерации и осуществляющие закупки;

муниципальный заказчик - муниципальный орган или муниципальное казенное учреждение, действующие от имени муниципального образования, уполномоченные принимать бюджетные обязательства в соответствии с бюджетным законодательством Российской Федерации от имени муниципального образования и осуществляющие закупки;

заказчик - государственный или муниципальный заказчик либо бюджетное учреждение, государственное, муниципальное унитарные предприятия, осуществляющие закупки;

государственный контракт, муниципальный контракт - гражданско-правовой договор, предметом которого являются поставка товара, выполнение работы, оказание услуги (в том числе приобретение недвижимого имущества или аренда имущества) и который заключен от имени Российской Федерации, субъекта Российской Федерации (государственный контракт), муниципального образования (муниципальный контракт) государственным или муниципальным заказчиком для обеспечения соответственно государственных нужд, муниципальных нужд;

контракт - государственный или муниципальный контракт либо гражданско-правовой договор, предметом которого являются поставка товара, выполнение работы, оказание услуги (в том числе приобретение недвижимого имущества или аренда имущества) и который заключен бюджетным учреждением, государственным или муниципальным унитарным предприятием либо иным юридическим лицом;

контракт жизненного цикла - контракт, предусматривающий поставку товара или выполнение работы (в том числе при необходимости проектирование объекта капитального строительства, конструирование товара, который должен быть создан в результате выполнения работы),

последующие обслуживание, при необходимости эксплуатацию в течение срока службы, ремонт и (или) утилизацию поставленного товара или созданного в результате выполнения работы объекта капитального строительства или товара;

единая информационная система в сфере закупок (далее - единая информационная система) - совокупность информации, в том числе содержащейся в базах данных, информационных технологий и технических средств, обеспечивающих формирование, обработку, хранение такой информации, а также ее предоставление с использованием официального сайта единой информационной системы в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет" (официальный сайт);

электронная площадка - сайт в информационно-телекоммуникационной сети "Интернет", соответствующий установленным требованиям, на котором проводятся конкурентные способы определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) в электронной форме, за исключением закрытых способов определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) в электронной форме;

оператор электронной площадки - непубличное хозяйственное общество, в уставном капитале которого иностранным гражданам, лицам без гражданства, иностранным юридическим лицам принадлежит не более чем двадцать пять процентов долей (акций) такого общества и которое владеет электронной площадкой, в том числе необходимыми для ее функционирования программно-аппаратными средствами, обеспечивает ее функционирование.

5.3.2. Информационное обеспечение контрактной системы в сфере закупок

В целях информационного обеспечения контрактной системы в сфере закупок создается и ведется единая информационная система

Единая информационная система содержит:

1) планы-графики; информацию о реализации планов-графиков; 2) информацию об условиях, о запретах и об ограничениях допуска товаров, происходящих из иностранного государства или группы иностранных государств, работ, услуг, соответственно выполняемых, оказываемых иностранными лицами, перечень иностранных государств, групп иностранных государств, с которыми Российской Федерацией заключены международные договоры о взаимном применении национального режима при осуществлении закупок, а также условия применения такого национального режима; информацию о закупках, об исполнении контрактов; 3) реестр контрактов, заключенных заказчиками; 4) реестр недобросовестных поставщиков (подрядчиков, исполнителей); 5) библиотеку типовых контрактов, типовых условий контрактов; 6) реестр банковских гарантий; 7) реестр жалоб, плановых и внеплановых проверок, их результатов и выданных предписаний; 8) реестр единственных поставщиков товара, производство которого создается или модернизируется и (или) осваивается на территории Российской Федерации; 9) перечень международных финансовых организаций, созданных в соответствии с международными договорами, участником которых является Российская Федерация, а также международных финансовых организаций, с которыми Российская Федерация заключила международные договоры; 10) результаты мониторинга закупок, аудита в сфере закупок, а также контроля в сфере закупок; 11) отчеты заказчиков; 12) каталог товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд; 13) нормативные правовые акты; 14) информацию о складывающихся на товарных рынках ценах товаров, работ, услуг, закупаемых для обеспечения государственных и муниципальных нужд, а также о размещаемых заказчиками запросах цен товаров, работ, услуг; 15) иные информацию и документы.

5.3.3. Принципы контрактной системы в сфере закупок

Контрактная система в сфере закупок основывается на принципах открытости, прозрачности информации о контрактной системе в сфере закупок, обеспечения конкуренции, профессионализма заказчиков,

стимулирования инноваций, единства контрактной системы в сфере закупок, ответственности за результативность обеспечения государственных и муниципальных нужд, эффективности осуществления закупок.

Принципы открытости и прозрачности

В Российской Федерации обеспечивается свободный и безвозмездный доступ к информации о контрактной системе в сфере закупок. Открытость и прозрачность информации, обеспечиваются, в частности, путем ее размещения в единой информационной системе. Информация, размещенная в единой информационной системе, должна быть полной и достоверной.

Принцип обеспечения конкуренции

Контрактная система в сфере закупок направлена на создание равных условий для обеспечения конкуренции между участниками закупок. Любое заинтересованное лицо имеет возможность в соответствии с законодательством Российской Федерации и иными нормативными правовыми актами о контрактной системе в сфере закупок стать поставщиком (подрядчиком, исполнителем).

Конкуренция при осуществлении закупок должна быть основана на соблюдении принципа добросовестной ценовой и неценовой конкуренции между участниками закупок в целях выявления лучших условий поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг. Запрещается совершение действий, ограничивающих конкуренцию, в частности приводящих к необоснованному ограничению числа участников закупок.

Принцип профессионализма заказчика

Контрактная система в сфере закупок предусматривает осуществление деятельности заказчика, специализированной организации и контрольного органа в сфере закупок на профессиональной основе с привлечением квалифицированных специалистов, обладающих теоретическими знаниями и навыками в сфере закупок.

Заказчики, специализированные организации принимают меры по поддержанию и повышению уровня квалификации и профессионального

образования должностных лиц, занятых в сфере закупок, в том числе путем повышения квалификации или профессиональной переподготовки в сфере закупок в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Принцип стимулирования инноваций

Заказчики при планировании и осуществлении закупок должны исходить из приоритета обеспечения государственных и муниципальных нужд путем закупок инновационной и высокотехнологичной продукции.

Принцип единства контрактной системы в сфере закупок

Контрактная система в сфере закупок основывается на единых принципах и подходах, предусмотренных Федеральным законом в сфере закупок и позволяющих обеспечивать государственные и муниципальные нужды посредством планирования и осуществления закупок, их мониторинга, аудита в сфере закупок, а также контроля в сфере закупок.

Принцип ответственности за результативность обеспечения государственных и муниципальных нужд, эффективность осуществления закупок

Государственные органы, органы управления государственными внебюджетными фондами, муниципальные органы, казенные учреждения, иные юридические лица при планировании и осуществлении закупок должны исходить из необходимости достижения заданных результатов обеспечения государственных и муниципальных нужд.

5.3.4. Планирование закупок

Планирование закупок осуществляется посредством формирования, утверждения и ведения планов-графиков. Закупки, не предусмотренные планами-графиками, не могут быть осуществлены.

В планы-графики включаются: 1) идентификационные коды закупок; 2) наименование объекта и (или) наименования объектов закупок; 3) объем финансового обеспечения для осуществления закупок; 4) сроки (периодичность) осуществления планируемых закупок; 5) информация об общественном обсуждении закупок; 6) иная информация.

Правительством Российской Федерации устанавливаются:

1) [требования](#) к форме планов-графиков; 2) [порядок](#) формирования, утверждения планов-графиков, внесения изменений в такие планы-графики; 3) [порядок](#) размещения планов-графиков в единой информационной системе, на официальном сайте.

Планы-графики формируются на срок, соответствующий сроку действия федерального закона о федеральном бюджете на очередной финансовый год и плановый период, федеральных законов о бюджетах государственных внебюджетных фондов Российской Федерации на очередной финансовый год и плановый период, закона субъекта Российской Федерации о бюджете субъекта Российской Федерации, законов субъекта Российской Федерации о бюджетах территориальных государственных внебюджетных фондов, муниципального правового акта представительного органа муниципального образования о местном бюджете.

Нормирование в сфере закупок

Под нормированием в сфере закупок понимается установление требований к закупаемым заказчиком товарам, работам, услугам (в том числе предельной цены товаров, работ, услуг) и (или) нормативных затрат на обеспечение функций государственных органов, органов управления государственными внебюджетными фондами, муниципальных органов (включая соответственно территориальные органы и подведомственные казенные учреждения, за исключением казенных учреждений, которым в установленном порядке формируется государственное (муниципальное) задание на оказание государственных (муниципальных) услуг, выполнение работ).

Под требованиями к закупаемым заказчиком товарам, работам, услугам понимаются требования к количеству, потребительским свойствам (в том числе характеристикам качества) и иным характеристикам товаров, работ, услуг, позволяющие обеспечить государственные и муниципальные нужды, но не приводящие к закупкам товаров, работ, услуг, которые имеют

избыточные потребительские свойства или являются предметами роскоши в соответствии с законодательством Российской Федерации.

5.3.5. Начальная (максимальная) цена контракта

Начальная (максимальная) цена контракта определяется и обосновывается заказчиком посредством применения следующего метода или нескольких следующих методов: 1) метод сопоставимых рыночных цен (анализа рынка); 2) нормативный метод; 3) тарифный метод; 4) проектно-сметный метод; 5) затратный метод.

Метод сопоставимых рыночных цен (анализа рынка) заключается в установлении начальной (максимальной) цены контракта, цены контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), на основании информации о рыночных ценах идентичных товаров, работ, услуг, планируемых к закупкам, или при их отсутствии однородных товаров, работ, услуг.

При применении метода сопоставимых рыночных цен (анализа рынка) информация о ценах товаров, работ, услуг должна быть получена с учетом сопоставимых с условиями планируемой закупки коммерческих и (или) финансовых условий поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг.

При применении метода сопоставимых рыночных цен (анализа рынка) заказчик может использовать обоснованные им коэффициенты или индексы для пересчета цен товаров, работ, услуг с учетом различий в характеристиках товаров, коммерческих и (или) финансовых условий поставок товаров, выполнения работ, оказания услуг.

В целях применения метода сопоставимых рыночных цен (анализа рынка) могут использоваться общедоступная информация о рыночных ценах товаров, работ, услуг, информация о ценах товаров, работ, услуг, полученная по запросу заказчика у поставщиков (подрядчиков, исполнителей), осуществляющих поставки идентичных товаров, работ, услуг, планируемых к закупкам, или при их отсутствии однородных товаров, работ, услуг (в случае получения такой информации заказчиком), а также информация, полученная в

результате размещения запросов цен товаров, работ, услуг в единой информационной системе (в случае получения такой информации заказчиком).

Метод сопоставимых рыночных цен (анализа рынка) является приоритетным для определения и обоснования начальной (максимальной) цены контракта, цены контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем).

Нормативный метод заключается в расчете начальной (максимальной) цены контракта, цены контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), на основе требований к закупаемым товарам, работам, услугам, в случае если такие требования предусматривают установление предельных цен товаров, работ, услуг.

Тарифный метод применяется заказчиком, если в соответствии с законодательством Российской Федерации цены закупаемых товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд подлежат государственному регулированию или установлены муниципальными правовыми актами. В этом случае начальная (максимальная) цена контракта, цена контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), определяются по регулируемым ценам (тарифам) на товары, работы, услуги.

Проектно-сметный метод заключается в определении начальной (максимальной) цены контракта, цены контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), на:

- 1) строительство, реконструкцию, капитальный ремонт, снос объекта капитального строительства на основании проектной документации в соответствии с методиками и нормативами (государственными элементными сметными нормами) строительных работ и специальных строительных работ, утвержденными в соответствии с компетенцией федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере

строительства, или органом исполнительной власти субъекта Российской Федерации;

2) проведение работ по сохранению объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации.

Затратный метод применяется в случае невозможности применения вышеуказанных методов, или в дополнение к иным методам. Данный метод заключается в определении начальной (максимальной) цены контракта, цены контракта, заключаемого с единственным поставщиком (подрядчиком, исполнителем), как суммы произведенных затрат и обычной для определенной сферы деятельности прибыли.

5.3.6. Способы определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей)

Заказчики при осуществлении закупок используют конкурентные способы определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) или осуществляют закупки у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя).

Конкурентными способами являются:

1) конкурсы (открытый конкурс в электронной форме (далее - электронный конкурс), закрытый конкурс, закрытый конкурс в электронной форме (далее - закрытый электронный конкурс);

2) аукционы (открытый аукцион в электронной форме (далее - электронный аукцион), закрытый аукцион, закрытый аукцион в электронной форме (далее - закрытый электронный аукцион);

3) запрос котировок в электронной форме (далее - электронный запрос котировок).

Победителем конкурса признается участник закупки, который предложил лучшие условия исполнения контракта и заявка на участие в закупке которого соответствует требованиям, установленным в извещении об осуществлении закупки, документации о закупке.

Победителем аукциона признается участник закупки, заявка на участие в закупке которого соответствует требованиям, установленным в извещении об осуществлении закупки, документации о закупке и который предложил по результатам проведения процедуры подачи предложений о цене контракта или о сумме цен единиц товара, работы, услуги наиболее низкую цену контракта, наименьшую сумму цен таких единиц либо наиболее высокий размер платы, подлежащей внесению участником закупки за заключение контракта.

Победителем запроса котировок признается участник закупки, заявка на участие в закупке которого соответствует требованиям, установленным в извещении об осуществлении закупки, и который предложил наиболее низкую цену контракта, наименьшую сумму цен единиц товаров, работ, услуг.

5.3.7. Мониторинг закупок и аудит в сфере закупок. Контроль в сфере закупок.

Мониторинг закупок. Мониторинг закупок представляет собой систему наблюдений в сфере закупок, осуществляемых на постоянной основе посредством сбора, обобщения, систематизации и оценки информации об осуществлении закупок, в том числе реализации планов-графиков.

Мониторинг закупок осуществляется с использованием единой информационной системы и на основе содержащейся в ней информации.

Мониторинг закупок для обеспечения государственных и муниципальных нужд обеспечивается федеральным органом исполнительной власти по регулированию контрактной системы в сфере закупок.

Результаты мониторинга закупок по итогам каждого года оформляются в виде сводного аналитического отчета, который представляется федеральным органом исполнительной власти по регулированию контрактной системы в сфере закупок в Правительство Российской Федерации.

В сводном аналитическом отчете дается оценка эффективности осуществления закупок товара, работы, услуги для обеспечения государственных и муниципальных нужд, а также определяются меры по

совершенствованию законодательства Российской Федерации и иных нормативных правовых актов о контрактной системе в сфере закупок.

Сводный аналитический отчет подлежит размещению в единой информационной системе.

В соответствии с актами высших исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации, местных администраций органами исполнительной власти субъектов Российской Федерации по регулированию контрактной системы в сфере закупок, органами местного самоуправления может осуществляться мониторинг закупок для обеспечения соответственно нужд субъектов Российской Федерации и муниципальных нужд.

Аудит в сфере закупок. Аудит в сфере закупок осуществляется Счетной палатой Российской Федерации, контрольно-счетными органами субъектов Российской Федерации, образованными законодательными (представительными) органами государственной власти субъектов Российской Федерации, и контрольно-счетными органами муниципальных образований (в случае, если такие органы образованы в муниципальных образованиях), образованными представительными органами муниципальных образований.

Дается анализ и оценка результатов закупок, достижения целей осуществления закупок. Органы аудита в сфере закупок осуществляют экспертно-аналитическую, информационную и иную деятельность посредством проверки, анализа и оценки информации о законности, целесообразности, об обоснованности, о своевременности, об эффективности и о результативности расходов на закупки по планируемым к заключению, заключенным и исполненным контрактам.

Контроль в сфере закупок. Контроль в сфере закупок осуществляют федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на осуществление контроля в сфере закупок, контрольный орган в сфере государственного оборонного заказа, органы исполнительной власти субъекта

Российской Федерации, органы местного самоуправления муниципального района, органы местного самоуправления городского округа, уполномоченные на осуществление контроля в сфере закупок.

Контроль в сфере закупок органами контроля осуществляется в отношении заказчиков, контрактных служб, контрактных управляющих, комиссий по осуществлению закупок и их членов, уполномоченных органов, уполномоченных учреждений, специализированных организаций, операторов электронных площадок, операторов специализированных электронных площадок, банков, государственной корпорации "ВЭБ.РФ", региональных гарантийных организаций и др.

Контроль в отношении операторов электронных площадок, операторов специализированных электронных площадок осуществляется федеральным органом исполнительной власти, уполномоченным на осуществление контроля в сфере закупок, контрольным органом в сфере государственного оборонного заказа.

Федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий правоприменительные функции по казначейскому обслуживанию исполнения бюджетов бюджетной системы Российской Федерации, финансовые органы субъектов Российской Федерации и муниципальных образований, органы управления государственными внебюджетными фондами осуществляют контроль за: не превышением объема финансового обеспечения, включенного в планы-графики, над объемом финансового обеспечения для осуществления закупок, утвержденным и доведенным до заказчика; соответствием информации об идентификационных кодах закупок и не превышением объема финансового обеспечения для осуществления данных закупок.

Тема 5.4. Концессионные соглашения

Концессии в сфере недвижимости регулируются Федеральным законом от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях».

По концессионному соглашению одна сторона (**концессионер**) обязуется за свой счет создать (реконструировать) недвижимое имущество, право собственности на которое принадлежит или будет принадлежать другой стороне (**концеденту**). Концессионер обязуется также осуществлять деятельность по эксплуатации объекта концессионного соглашения, а концедент предоставляет концессионеру временные права владения и пользования объектом.

Концедентом может быть только публично-правовой субъект права: *Российская Федерация, субъект РФ, муниципальное образование, от имени которых выступают соответствующие уполномоченные органы.*

Концессионером может быть любое юридическое лицо, в том числе иностранное, а также индивидуальный предприниматель.

Концессии предназначены в первую очередь для развития инфраструктуры.

Объектами концессионного соглашения могут быть:

- автомобильные дороги и сооружения транспортной инфраструктуры;
- объекты железнодорожного и трубопроводного транспорта;
- метрополитен и другой транспорт общего пользования;
- морские и речные порты, объекты их инфраструктуры, гидротехнические сооружения;
- аэродромы, объекты инфраструктуры аэропортов;
- объекты по производству, передаче и распределению электрической и тепловой энергии;
- системы коммунальной инфраструктуры и иные объекты коммунального хозяйства, социально-бытового назначения;
- объекты здравоохранения и социально-культурного назначения.

К реконструкции объекта концессии относится его переустройство, модернизация, замена морально устаревшего и физически изношенного оборудования, изменение технологического или функционального назначения объекта или его отдельных частей и др. При этом изменение целевого назначения реконструируемого объекта концессионного соглашения не допускается.

Права владения и пользования концессионером объектом концессионного соглашения подлежат государственной регистрации в качестве обременения права собственности концедента.

На право заключения концессионного соглашения объявляется конкурс. Порядок его проведения в целом аналогичен порядку, установленному для размещения заказов для государственных и муниципальных нужд.

Концессионное соглашение прекращается по истечении срока его действия, а также по соглашению сторон и в случае досрочного расторжения соглашения на основании решения суда.

Одно из существенных обстоятельств, тормозящих применение соглашений, — концессионная плата, которую концессионер должен вносить за право использования объекта соглашения. Кроме того, концессионеру необходимо представить обеспечение исполнения своих обязательств по соглашению (безотзывную банковскую гарантию, залог прав концессионера по договору депозита, страхование риска ответственности концессионера и др.).

Концессионер может быть избавлен от концессионной платы, если будет продавать товары или услуги по установленным государством тарифам, или если государство финансирует часть концессионных расходов.

В договор может быть включена уплата неустойки концедентом и концессионером *за нарушение концессионных обязательств*.

Тема 6.1. Структура, основные понятия и область применения типовых строительных контрактов ФИДИК

6.1.1. Типовые контракты FIDIC

В сфере строительства иностранные инвесторы, банки, заказчики и подрядчики уже давно предпочитают работать с использованием стандартов и типовых договорных конструкций, основанных на партнерской модели отношений. Наибольшее распространение из них получили стандарты и проформы контрактов Международной Федерации инженеров-консультантов (Fédération Internationale Des Ingénieurs-Conseils – FIDIC).

FIDIC основана в 1913 году ассоциациями инженеров-консультантов трех европейских стран. Федерация представляет большинство частнопрактикующих инженеров-консультантов мира.

При создании FIDIC ее цель заключалась в формировании международной методологической базы, регламентирующей деятельность инженеров-консультантов. Со временем функции федерации расширились – с 60-х годов прошлого века она проводит значительную работу по унификации договоров в различных сферах строительства, а сейчас основные усилия концентрирует на разработке и публикации типовых условий контрактов для регулирования взаимоотношений участников международных инвестиционно-строительных процессов и справедливого распределения рисков.

Первоначально FIDIC были выпущены пять основных проформ:

- Условия контракта на сооружение объектов гражданского строительства – «Красная книга».
- Условия субдоговора на сооружение объектов гражданского строительства.

- Типовой договор между заказчиком и консультантом на оказание услуг – «Белая книга».
- Условия контракта на проектирование, строительство и сдачу объектов «под ключ» – «Оранжевая книга».
- Условия контракта на электромонтажные работы и работы по монтажу механического оборудования – «Желтая книга».

В 1999 году разработано еще четыре проформы, которые легли в основу действующего пакета рекомендаций.

В настоящее время основной пакет рекомендаций FIDIC включает следующие типовые контракты, отражающие почти весь спектр договорных конструкций в строительстве:

1. Условия контракта на строительство – «Красная книга» (1999).
2. Условия контракта на поставку оборудования, проектирование и строительство – «Желтая книга» (1999).
3. Условия контракта для проектов, выполняемых «под ключ» – «Серебряная книга» (1999).
4. Краткая форма контракта – «Зеленая книга» (1999).
5. Условия контракта на проектирование, строительство и эксплуатацию объектов – «Золотая книга» (2008).
6. Типовой договор между заказчиком и консультантом на оказание услуг – «Белая книга» (5 изд. 2017).

FIDIC дает подробные рекомендации по использованию своих типовых контрактов, а также занимается и другими разработками. Например, в 1994 году выпущены рекомендации для проведения конкурсных торгов «Тендерные процедуры» для обеспечения системного подхода к организации тендеров и присуждения контрактов в международных строительных проектах, которые в том числе содержат эффективные механизмы подготовки ofert и их быстрой оценки.

Рекомендации FIDIC распространяются на все страны мира, переведены на многие языки, широко используются МБРР и ЕБРР, государственными и частными заказчиками в различных строительных проектах транснационального и местного масштабов. FIDIC призывает не участвующие в ней государства к выработке единой концепции и общих правил проведения тендеров, созданию единых норм и типовых форм контрактной документации, которые можно было бы использовать во всех регионах мира.

ЕБРР о рекомендациях FIDIC: 1) хорошо сбалансированные контракты; 2) легко адаптируются к условиям определенной страны; 3) включают специфические условия МФО; 4) применимы для широкого диапазона проектов; 5) хорошо известны на рынке; 6) направлены на своевременное выполнение работ в рамках начальной цены; 7) постоянное присутствие профессионального инженерного надзора; 8) эффективный механизм разрешения споров.

При этом общие правила и типовые контрактные формы не должны противоречить местному законодательству и особенностям конкретных проектов. Данная задача решена путем деления каждой проформы FIDIC на две взаимосвязанные части.

Первая часть – «Общие условия контракта» – юридически выверенные положения контракта, которые подходят для любого строительного проекта, защищены авторским правом на интеллектуальную собственность и не могут быть изменены.

Вторая часть – «Условия для особого применения», – связана с первой частью перекрестными ссылками и позволяет учесть условия, вытекающие из требований национального законодательства и особенностей проекта. Как такового готового текста во второй части типовых контрактов FIDIC нет. Эта часть составляется отдельно для каждого конкретного договора, но имеются указания по подготовке контрактных положений.

В условиях российского законодательства для типовых контрактов FIDIC необходима соответствующая адаптация, т.к. имеют место определенные отличия их отдельных положений от норм Гражданского кодекса РФ и практики российского учета в сфере строительства.

6.1.2. Область применения типовых строительных контрактов ФИДИК

Выбор нужного типа контракта зависит от схемы организации проекта и методов его управления.

Проформа «Красной книги» рекомендуется для традиционной подрядной схемы (рис.1), когда проведение строительных или инженерных работ осуществляется по проекту, подготовленному заказчиком или его представителем – инженером. При такой схеме заказчик подготавливает техническую документацию, контролирует стоимостные показатели, ход и результаты работ на каждом этапе. В этом случае, чаще всего, цена договора отражает подлежащую корректировке предварительную оценку, а фактическая оплата подрядчику рассчитывается исходя из выполненных работ методом единичных расценок. В рамках таких отношений по проформе «Красной книги» подрядчик несет минимальные строительные риски, связанные с качеством материалов, отставанием хода работ и обязанностью устранения их недостатков, неудачными результатами испытаний.



Рис. 1. Традиционная подрядная схема

Проформа «Желтой книги» используется для нетрадиционной подрядной схемы (рис. 2), когда подрядчик в соответствии с требованиями заказчика разрабатывает проект и ведет строительно-монтажные работы. При такой организации проекта с условным названием «спроектируй и построй» тендерное досье заказчика обычно включает только отражающие концептуальную идею чертежи, а подрядчик сам детализирует проект, выполняет проектирование и строительство. Оплата подрядчику производится паушальными платежами по достижению определенных результатов; график платежей, как правило, заменяет собой сметы. Согласно роли «спроектируй и построй», кроме вышеперечисленных строительных рисков по традиционной схеме, подрядчик принимает на себя риски, связанные с изменением объемов работ.



Рис. 2. Нетрадиционная подрядная схема

Проформа «Серебряной книги» применяется, как правило, для нетрадиционной подрядной (рис. 2) и управленческо-ориентированной (рис. 3) схем при сооружении «под ключ» полностью оборудованного и готового к эксплуатации объекта, когда подрядчик несет всю полноту ответственности за

разработку и реализацию проекта и где важна точность оценки его конечной стоимости и его сроков. В рамках такого контракта подрядчик осуществляет проектирование, поставки, все виды строительных и инженерных работ, сдает в эксплуатацию объект и отвечает за результаты проекта, включая точность исполнения требований заказчика и непредвиденные условия.



Рис. 3. Управленческо-ориентированная схема: управление подрядом

Проформа «Зеленой книги» рекомендуется для проектов с малым объемом инвестиций или для относительно простых, повторяющихся или краткосрочных видов работ. В контрактах такого типа подрядчик действует по проекту заказчика.

Проформа «Золотой книги» для контрактов на проектирование, строительство и эксплуатацию объектов; рекомендуются для концессионных и подобных им схем организации проектов со сроком 20 и более лет.

Проформа «Белой книги» регулирует отношения между заказчиком и инженером-консультантом при проведении последним предынвестиционного исследования проекта, подготовки технико-экономического обоснования (ТЭО), проектировки, проджект-менеджмента и администрирования основного строительного договора. Проформа учитывает повсеместную

практику консультационных услуг, обеспечивая их высокое качество, и используется в проектах с управленческо-ориентированной схемой (рис. 4).



Рис. 4. Управленческо-ориентированная схема: управление строительством

Подходы FIDIC к роли инженера-консультанта отличаются от того, как эта деятельность регулируется в России. Если в России основной блок ответственности инженера сводится, по существу, к изысканиям и проектированию, что наглядно отражено в идеологии Градостроительного Кодекса, других нормативно-правовых актах и деятельности СРО, то FIDIC называет независимого инженера-консультанта ключевой фигурой в стратегии развития строительного бизнеса. Инженер-консультант выступает в роли эксперта, который консультирует заказчика по широкому кругу взаимоувязанных в рамках проекта имущественно-правовых, экономических, строительных и иных вопросов, занимается подбором поставщиков и подрядчиков, руководит строительством и полностью сопровождает его на всех стадиях вплоть до приемки объекта.

ЕБРР о роли инженера по FIDIC: 1) роль Инженера критически важна; 2) Инженер действует от имени и по поручению Заказчика при осуществлении надзора за деятельностью Подрядчика; 3) Инженер выдает Подрядчику все оговоренные контрактом уведомления; 4) Инженер определяет любые требуемые изменения; 5) Инженер выдает акты для оплаты Заказчиком; 6) Инженер по FIDIC более не является полностью независимым – он действует от имени и по поручению работодателя в соответствии с условиями контракта.

Проформы FIDIC – свод универсальных рекомендаций, а национальная и организационная специфика проектов учитывается путем модификации типовых контрактов.

Помимо модификаций типовые контракты содержат руководства, дополнения, частные формы соглашений для всех участников проекта, в т.ч. субподрядчиков, поставщиков, консультантов и т.п. Это стабилизирует и упорядочивает ход проекта, создает оптимальные и справедливые условия для всех его участников, повышает качество его результатов.

FIDIC постоянно отслеживает происходящие в мире изменения и адекватно реагирует на них.

В 2017 году FIDIC внесены в Желтую, Красную и Серебряную книги существенные изменения и дополнения, которые соответствуют современному состоянию строительной индустрии. При обновлении книг FIDIC учтены лучшие практики и международные стандарты, а также введены кардинально новые требования к процедурам управления проектом, связанные с работой персонала, оборудования, механизмов, потреблением материалов, соблюдением графиков работ и т.п.

В частности, введены новые правила, регламентирующие содержание программы проекта (календарного плана выполнения работ). Так, согласно пунктам 8.3. Красной, Желтой и Серебряной книг в редакции 2017г. в программе, помимо описания методов производства работ и расчета

ресурсного обеспечения, должны быть отражены работы назначенных субподрядчиков, ключевые сроки доставки оборудования и материалов, текущие или связанные виды деятельности, критический путь, любые отсрочки и последовательность, а также сроки выполнения работ по устранению недостатков. Как следствие, существенно повысились требования к процессу администрирования на строительной площадке. Подрядчик теперь обязан каждый день в разрезе видов работ предоставлять заказчику сведения о затратах времени рабочих и механизмов, объемов потребления ресурсов по их видам, количестве и типах используемого оборудования и временных объектов (пункты 6.10 Красной и Желтой книги в редакции 2017 г.).

Поскольку такие требования не могут быть выполнены без специализированных программных средств, FIDIC прямо указала в своих рекомендациях на необходимость их применения в управлении проектами. Однако такие средства должны гармонично вписываться в управленческий процесс, что достигается созданием в строительной компании единой автоматизированной системы управления проектами, выстроенной на основе определенной методологии и содержащей многофункциональный инструментарий. Только при таком условии гарантирован эффект от внедрения международного опыта и лучших современных практик ведения бизнеса.

Учитывая рост конкуренции и дальнейшую глобализацию рынков, необходимость вхождения России в международное правовое и информационное пространство приобретает все большую остроту. Активизация нужна по всем направлениям, в том числе и в сфере развития контрактных отношений.

Применение опыта FIDIC обеспечивает:

- Возможность разработки и оценки различных моделей управления строительным проектом с установлением баланса интересов всех его участников, справедливым распределением ответственности и рисков.

- Снижение себестоимости проекта за счет гибкости организации и регулирования всего комплекса процессов на всем протяжении его жизненного цикла.
- Экономия времени и ресурсов на подготовку и проведение тендерных процедур, переговорного процесса, договорную работу.
- Непрерывность проекта при возникновении спорных, неопределенных, кризисных ситуаций.
- Узнаваемость, определенность, предсказуемость для иностранных инвесторов и партнеров. Возможности для международной интеграции и экспорта услуг.
- Повышение конкурентоспособности компании и ее специалистов на внутреннем и внешнем рынках.
- Усиление профессиональных и экспертных сообществ для повышения влияния на процессы регулирования и управления строительной отраслью.

6.1.3. Структура и содержание контрактов ФИДИК

Содержание статей, книги 1999

Статья	Красная книга	Желтая книга	Серебряная книга
Статья 1	Общие положения	Общие положения	Общие положения
Статья 2	Заказчик	Заказчик	Заказчик
Статья 3	Инженер	Инженер	Представитель заказчика
Статья 4	Подрядчик	Подрядчик	Подрядчик
Статья 5	Назначенные субподрядчики	Проектирование	Проектирование
Статья 6	Персонал и рабочая сила	Персонал и рабочая сила	Персонал и рабочая сила

Статья 7	Оборудование, материалы и качество работ	Оборудование, материалы и качество работ	Оборудование, материалы и качество работ
Статья 8	Начало, задержки и приостановка работ	Начало, задержки и приостановка работ	Начало, задержки и приостановка работ
Статья 9	Испытания по завершении строительства	Испытания по завершении строительства	Испытания по завершении строительства
Статья 10	Приемка Объектов/Работ Заказчиком	Приемка Объектов/Работ Заказчиком	Приемка Объектов/Работ Заказчиком
Статья 11	Ответственность за недостатки	Ответственность за недостатки	Ответственность за недостатки
Статья 12	Измерение и оценка	Испытания после завершения строительства	Испытания после завершения строительства
Статья 13	Изменения и корректировка	Изменения и корректировка	Изменения и корректировка
Статья 14	Цена Договора и оплата	Цена Договора и оплата	Цена Договора и оплата
Статья 15	Расторжение Договора Заказчиком	Расторжение Договора Заказчиком	Расторжение Договора Заказчиком
Статья 16	Приостановка Работ и расторжение Договора Подрядчиком	Приостановка Работ и расторжение Договора Подрядчиком	Приостановка Работ и расторжение Договора Подрядчиком

Статья 17	Риск и ответственность	Риск и ответственность	Риск и ответственность
Статья 18	Страхование	Страхование	Страхование
Статья 19	Обстоятельства непреодолимой силы	Обстоятельства непреодолимой силы	Обстоятельства непреодолимой силы
Статья 20	Иски, сборы и арбитраж	Иски, сборы и арбитраж	Иски, сборы и арбитраж

Изменение книги 2017

Статья	Красная книга	Желтая книга	Серебряная книга
Статья 5	Субподряд	Проектирование	Проектирование
Статья 11	Дефекты после приемки	Дефекты после приемки	Дефекты после приемки
Статья 12	Измерение и оценка (Evaluation/Valuation)	Испытания после завершения строительства	Испытания после завершения строительства
Статья 17	Сохранность Объекта и освобождение от ответственности	Сохранность Объекта и освобождение от ответственности	Сохранность Объекта и освобождение от ответственности
Статья 18	Исключительные обстоятельства	Исключительные обстоятельства	Исключительные обстоятельства
Статья 19	Страхование	Страхование	Страхование
Статья 20	Требования (Претензии) Заказчика и Подрядчика	Требования (Претензии) Заказчика и Подрядчика	Требования (Претензии) Заказчика и Подрядчика

Статья 21	Споры и арбитраж	Споры и арбитраж	Споры и арбитраж
-----------	------------------	---------------------	---------------------

Приложение

Приложение 1999	Красная книга	Желтая книга	Серебряная книга
Общие условия Соглашения по Урегулированию споров DAB			
Приложение 2017	Красная книга	Желтая книга	Серебряная книга
Общие условия Соглашения по Избежанию/ Урегулированию споров DAAB			

6.1.4. Контракт на объект по условиям FIDIC.

Определения, используемые в контрактах FIDIC

Документы

Термин “Контракт” обозначает настоящие Условия (Части I и II), Требования Заказчика, Оферту, Предложение Подрядчика, Ведомости, Извещение об акцепте, Договор подряда (если таковой заключен) и дополнительные документы, которые четко указаны в Извещении об акцепте или Договоре подряда (если таковой заключен).

Термин “Требования Заказчика” обозначает описание объема, стандарта, критериев проектирования (если таковые имеются) и календарного плана выполнения работ в том виде, в котором они включены в Контракт, а также их любые изменения и модификации, внесенные в соответствии с Контрактом.

Термин “Оферта” обозначает предложение с указанием цены, представленное Подрядчиком Заказчику на строительство Объектов, в том виде, в котором акцепт данного предложения подтвержден в Извещении об акцепте.

Термин “Приложение к Оферте” обозначает заполненное приложение, содержащееся в Оферте.

Термин “Предложение Подрядчика” обозначает предварительный проект, представленный вместе с Офертой, в том виде, в котором он включен в Контракт.

Термин “Ведомости” обозначает информацию и данные, представленные вместе с Офертой, в том виде, в котором они включены в Контракт

Термин “График платежей” обозначает график, определенный в качестве такового (если таковой имеется).

Термин “Извещение об акцепте” обозначает формальный акцепт Оферты Заказчиком.

Термин “Договор подряда” обозначает договор подряда (если таковой заключен).

Лица

Термин “Заказчик” обозначает лицо, названное в качестве такового в Приложении к Оферте, а также законных правопреемников данного лица, но не назначенное (за исключением согласованных с Подрядчиком случаев) данным лицом какое-либо уполномоченное лицо.

Термин “Подрядчик” обозначает лицо, Оферта которого была акцептована Заказчиком, а также законных правопреемников данного лица, но не назначенное (за исключением согласованных с Заказчиком случаев) данным лицом какое-либо уполномоченное лицо.

Термин “Представитель Заказчика” обозначает лицо, назначенное Заказчиком в качестве Представителя Заказчика в рамках Контракта и названное в качестве такового в Приложении к Оферте, либо иное лицо, периодически назначаемое Заказчиком, о чем уведомляется Подрядчик.

Термин “Субподрядчик” обозначает любое лицо, указанное в Контракте в качестве Субподрядчика, изготовителя или поставщика для части Объектов, или любое другое лицо, с которым был заключен договор субподряда на строительство части Объектов, а также законных правопреемников данного лица, но не назначенное данным лицом какое-либо уполномоченное лицо.

Термин “Совет по урегулированию споров” обозначает лицо или лиц, указанное(-ых) в качестве такового(-ых) в Контракте, или другое лицо или лиц, периодически назначаемое(-ых).

Даты, сроки и периоды

Термин “Базовая дата” обозначает дату, наступившую за 28 дней до последней даты представления Оферты Заказчику для акцепта.

Термин “Дата вступления Контракта в силу” обозначает дату, с которой Контракт вступил в юридическую силу.

Термин “Дата начала работ” обозначает дату получения Подрядчиком указания о начале работ, выданного Представителем Заказчика.

Термин “Срок завершения работ” обозначает срок завершения строительства Объектов или какой-либо Части (в зависимости от ситуации) и прохождения Испытаний по завершении строительства, указанный в Приложении к Оферте и исчисляемый с Даты начала работ.

Термин “Срок действия Контракта” обозначает период с Даты начала работ до даты, наступившей через 365 дней после даты завершения строительства всех Объектов, удостоверенной Представителем Заказчика.

Термин “день” обозначает календарный день, и термин “год” обозначает 365 дней.

Испытания и завершение работ

Термин “Испытания по завершении строительства” обозначает испытания, указанные и названные в качестве таковых в Контракте, либо

любые другие испытания, которые были согласованы Представителем Заказчика и Подрядчиком или должны быть проведены в соответствии с указанием в качестве Изменения перед приемкой Заказчиком Объектов или какой-либо Части.

Термин “Испытания после завершения строительства” обозначает испытания, указанные и названные в качестве таковых в Контракте, которые должны быть проведены в соответствии с указанием после приемки Заказчиком Объектов или какой-либо Части.

Термин “Свидетельство об исполнении Контракта” обозначает свидетельство, выданное Представителем Заказчика.

Деньги и платежи

Термин “Цена Контракта” обозначает сумму, указанную в Извещении об акцепте как подлежащую уплате Подрядчику за проектирование, выполнение и завершение строительства Объектов и устранение всех недостатков (дефектов) в соответствии с положениями Контракта.

Термин “Местная валюта” обозначает валюту Страны.

Термин “Иностранная валюта” обозначает свободно конвертируемую валюту, указанную в Приложении к Оферте в качестве валюты, в которой подлежит уплате часть Цены Контракта, но не Местную валюту.

Термин “Сумма удержания” обозначает накопленную сумму всех денежных средств, удерживаемых Заказчиком.

Термин “Резервная сумма” обозначает сумму (если таковая имеется) на строительство любой части Объектов или поставку Оборудования, Материалов или предоставление услуг, указанную и названную в качестве таковой в Контракте.

Термин “Расходы” обозначает все надлежащим образом понесенные или предполагаемые расходы Подрядчика на строительной площадке и за ее

пределами, включая накладные и прочие аналогичные расходы, но не включает прибыль.

Термин “Промежуточный платежный сертификат” обозначает любой платежный сертификат, выданный Представителем Заказчика, за исключением Окончательного платежного сертификата.

Термин “Окончательный платежный сертификат” обозначает платежный сертификат, выданный Представителем Заказчика.

Термин “Заключительный отчет” обозначает согласованный отчет.

Прочие определения

Термин “Строительная документация” обозначает все чертежи, расчеты, компьютерное программное обеспечение (программы), образцы, схемы, модели, руководства по ремонту и эксплуатации, а также прочие руководства и аналогичную информацию, которые должны быть предоставлены Подрядчиком.

Термин “Изменение” обозначает любое изменение и/или модификацию Требований Заказчика, указание о внесении которого(-ой) дается Представителем Заказчика, либо которое(-ая) одобряется Представителем Заказчика в качестве Изменения.

Термин “Объекты” обозначает Постоянные и Временные объекты или любые из них в зависимости от контекста.

Термин “Постоянные объекты” обозначает постоянные здания и сооружения, которые должны быть спроектированы и построены в соответствии с положениями Контракта.

Термин “Временные объекты” обозначает все временные здания и сооружения всех видов (за исключением оборудования Подрядчика), необходимые для выполнения и завершения строительства Объектов, а также для устранения всех недостатков (дефектов)

Термин “Оборудование” обозначает машины, приборы и аналогичные устройства, которые будут или являются частью Постоянных объектов, включая комплектующие изделия (если таковые имеются), которые должны быть поставлены Подрядчиком в соответствии с положениями Контракта.

Термин “Материалы” обозначает изделия всех видов (за исключением Оборудования), которые Подрядчик обязан предоставить и включить в Постоянные объекты, включая комплектующие изделия (если таковые имеются), которые должны быть поставлены Подрядчиком в соответствии с положениями Контракта.

Термин “оборудование Подрядчика” обозначает все машины, приборы и иные изделия (за исключением Временных сооружений), необходимые для выполнения и завершения строительства Объектов и устранения всех недостатков (дефектов), но не включает Оборудование, Материалы и прочие изделия, которые являются или будут частью Постоянных объектов.

Термин “Часть” обозначает часть Объектов, четко определенную в Контракте как Часть, если таковые имеются).

Термин “строительная площадка” обозначает предоставленные Заказчиком места, где должны быть построены Объекты и куда должны доставляться Оборудование и Материалы, а также любые другие места, которые указаны в Контракте в качестве входящих в состав строительной площадки.

Термин “Страна” обозначает страну, в которой должны быть построены Объекты и в которую должны поставляться Оборудование и Материалы

Тема 6.2. Условия контрактов ФИДИК для применения в ИСП, выполняющихся по проектно-строительной схеме и на условиях «под ключ»

6.2.1. Особенности и сферы применения контрактов по книгам ФИДИК.

Сокращенная Форма Контракта «Зеленая книга»

1) Используется: а) для не сложных строительных работ, короткие предложения, простой доступный язык, общие условия на 10 страницах; б) для строительных и инжиниринговых работ с коротким сроком строительства до 6 месяцев, и стоимостью строительства до \$500 000, без предполагаемых субподрядных работ; в) могут применяться для контрактов с более высокой стоимостью при условии простых, повторяющихся работ; г) для простых повторяющихся работ стоимость контрактов может достигать \$ 10 000 000 со сроком выполнения работ от 12 до 18 месяцев.

2) а) Заказчик сам финансирует проект; в основном строительные работы, но могут также включать электро-монтажные и другие работы; б) Подрядчик выполняет строительные работы, вне зависимости от того, кем осуществляется проектирование - Заказчиком либо Подрядчиком; в) предусмотрено, что Заказчик может нанять своего Представителя для выполнения определенных функций Заказчика; г) Заказчику предложены варианты для выбора условий оплаты, фиксированная стоимость, гибкая по фактическим затратам и др.

Сокращенная Форма Контракта «Красная книга»

- 1) Условия строительного подряда по проекту Заказчика
1955; 1957 (1); 1969 (2); 1977 (3); 1987 (4); 1991 (6) 1999, 2017
- 2) Более крупные строительные объекты, начинающиеся от US\$ 10 млн.
- 3) ПСД- Тендер - Строительство (Design-Bid-Build)
- 4) После пред\квалификационного отбора, договор заключается с Подрядчиком, предложившим наименьшую цену.
- 5) Контракт основан на сметном расчете, и оплата производится по выполненным работам (предусмотрены опции фиксированной оплаты либо

пересматриваемой оплаты). 6) Ежемесячно подписываются акты выполненных работ. 7) Оплата рассчитывается путем умножения единицы работы, удовлетворяющей Заказчика на стоимость согласно сметному расчету. 8) Заказчик обычно: предоставляет финансирование Объекта; назначает Инженера для организации работ по подготовке ПСД. 9) Инженер администрирует контракт, мониторит выполнение строительных работ, одобряет платежные сертификаты. 10) Инженер (от имени Заказчика) инициирует Изменения (Variations). 11) Заказчик полностью осведомлен о ходе строительных работ. 12) Оплата Подрядчику по одобренным объемам работ в соответствии со сметным расчетом. 13) Может включать небольшие объемы по проектированию Подрядчиком; 14) Справедливое и сбалансированное распределение рисков между Заказчиком и Подрядчиком (по объемам работ, стоимости и времени работ).

Условия контракта на поставку оборудования, проектирование и строительство «Желтая книга»

1) 1963 (1); 1980 (2); 1987 (на электромонтажные работы и работы по монтажу механического оборудования); 1995 (оранжевая «под ключ»); 1999; 2017. 2) Более крупные и сложные проекты. 3) СМР по Проектной документации Подрядчика = Желтая книга. 4) Заказчик проектирует в соответствии с техническими условиями содержащихся в Техническом задании, которое может включать в себя предварительные или концептуальные проектные чертежи. 5) Контрольные испытания по завершению строительства более сложные и жесткие (пуско-наладочные испытания), чтобы убедиться, что строительные работы соответствуют целевому назначению (fit for purpose). 6) Заказчик обычно обеспечивает финансирование/финансирует; назначает Инженера для администрирования Контракта, мониторинга монтажных работ на Объекте и строительных работ в дополнение к одобрению платежей. 7) Инженер (от имени Заказчика) инициирует Изменения (Variations). 8) Заказчик полностью осведомлен о ходе строительных работ. 9) Оплата Подрядчику производится по одобренным

объемам работ в соответствии с графиком платежей по этапам по фиксированной стоимости (редко по сметным расчетам). 10) Может предусматривать незначительные проектные работы Заказчика. 11) Справедливое и сбалансированное распределение рисков между Заказчиком и Подрядчиком (по объемам работ, стоимости и времени работ).

Условия контракта EPC Строительство «под ключ»

«Серебряная книга»

1) ИПС/EPC Инжиниринг, Поставка, Строительство (Engineering, Procurement and Construction). 2) Следствие рыночной потребности в контракте с фиксированной ценой и сроком строительства. Является альтернативой традиционным контрактам, где конечная стоимость строительства объекта и сроки завершения строительства в той или иной степени варьируются. 3) Уверенность в сроках и стоимости строительства означает распределение рисков в сторону Подрядчика. 4) Ограничение возможности менять сроки и стоимость строительства компенсируются более высокой стоимостью, которую Заказчик согласен оплачивать взамен на перенесение большей части рисков на Подрядчика. 5) Соответствует принципу ФИДИК о справедливом распределении рисков.

Условия контракта на проектирование, строительство и

эксплуатацию «Золотая книга»

1) DBO Design, Build and Operate 2008
2) Комбинированный контракт на строительство и долгосрочную эксплуатацию и содержание объекта одним Подрядчиком. 3) Подрядчиком, как правило, выступает Совместное предприятие или Консорциум. 4) Подрядчик ответственен за предоставление долгосрочного высококачественного сервиса по объекту во избежание дорогостоящих расходов по поддержанию. 5) Золотая книга рассчитана на поддержание объекта в течение 20 лет по строительству новых объектов (green-field). 6) Подрядчик не ответственен как за финансирование Проекта, так и за

коммерческую деятельность. 7) Новые процедуры, новая терминология, которая не используется в других книгах ФИДИК.

***Условия контракта на строительство в соответствии с
требованиями МБР «Розовая книга»***

1) Для строительства и инжиниринговых работ по проекту Заказчика, 2005, 2006, 2010. 2) Это вариация Красной книги 1999 года для использования в проектах, финансируемых за счет Международных Банков Развития (МБР). 3) Розовая книга включает в себя дополнительные положения, в соответствии с требованиями МБР, такие как обязательный аудит, трудовые вопросы, антикоррупционное регулирование. 4) Предусмотрены более четкие механизмы в самом договоре по защите интересов финансирующей организации. 5) Финансирование: Всемирный Банк Развития, Европейский Банк Реконструкции и Развития, Исламский Банк Развития, Азиатский Банк Развития и др.

Условия субподряда в строительстве («Бесцветная книга»)

1) В 2011 году вышло первое издание, которое является производной к Красной книге 1999 года, для заключения Договоров субподряда Генеральными подрядчиками, использующими Красную или Розовую книги. 2) Может использоваться для договоров субподряда по Серебряной или Золотой книге, но требует внесения значительных поправок, в случае ее применения. 3) В 2019 выпущена еще одна бесцветная книга по Договору субподряда, которая является производной к Желтой книге 1999 года.

Условия контракта на подземные работы («Изумрудная книга»)

1) 2019 Для осуществления подземных работ, горнопроходческих и тоннельных работ по проекту Заказчика. 2) Совместная работа FIDIC и Международной ассоциации по подземному пространству и тоннелям ITA-AITES. 3) Сбалансированное распределение рисков, с целью максимального контроля стоимости проекта, усиления стабильности расходов при осуществлении подземных работ. 4) Для строительной отрасли, специализирующейся на подземных и тоннельных работах.

Модельный Контракт с Консультантом на оказание услуг Клиенту («Белая книга»)

1) 2017 (5й выпуск) Стандартная форма контракта между клиентом и его консультантом. Клиент/Заказчик - Консультант/Инженер. 2) Подходит для заключения контрактов по Управлению Проектом/подготовке технико-экономического обоснования проекта/подготовки технического задания и на стадии рабочий проект.

6.2.2. Управление рисками проекта

Управление рисками проекта предполагает формирование плана управления рисками; выполнение мероприятий по идентификации рисков и их фиксации в реестре рисков проекта; качественный и количественный анализ рисков; выбор стратегии управления конкретными рисками и выработку мер реагирования на риски в контексте таких стратегий; контроль рисков, включающий, в том числе, обнаружение «материализовавшихся» рисков и применение мер реагирования на них. Определенная роль в этих процедурах отведена договорам.

Типовые договоры FIDIC используются в сфере управления рисками проекта для решения трех задач: 1) описание идентифицированных рисков проекта; 2) закрепление мер реагирования на риски; 3) установление процедур, в рамках которых реализуются меры реагирования на риски. Таким образом, типовые договоры FIDIC по содержанию соотносятся с документами, образующимися на выходах процессов идентификации рисков и планирования реагирования на риски.

1. Описание идентифицированных рисков. Типовые договоры FIDIC содержат значительное количество условий, которые, с точки зрения управления проектом, представляют собой результат идентификации рисков. Описание рисков и их распределение между сторонами традиционно включено в п. 17 Общих условий типовых договоров FIDIC, но не исчерпывается им. По свидетельству зарубежных авторов, условия описывающие риски и меры управления ими, можно обнаружить в разных

разделах типовых договоров. На истинность этого утверждения указывает перечень идентифицированных рисков, закрепленный в ОУ ЖК (Желтая книга), ИК (Изумрудная книга) и СК (Серебряная книга).

Из более чем полусотни рисков, зафиксированных в Общих условиях трех книг, свыше двух третей случаев представляют собой действия/бездействие участников договора, а остальные случаи - события либо действия третьих лиц. Подавляющее большинство рисков, идентифицированных в типовых договорах, несут потенциальный негативный эффект. Лишь два события — изменение законодательства и рыночные колебания стоимости материалов, оборудования, рабочей силы могут оказывать как негативное, так и позитивное воздействие на цели проекта, что отражено в пунктах 13.6, 13.7 ОУ трех книг.

С точки зрения управления рисками проекта, описание идентифицированных рисков в типовых договорах является не полным, поскольку не содержит указание на причины, порождающие риски и цели проекта, затрагиваемые ими. Иными словами, Общие условия типовых договоров не дублируют и не заменяют собой документы, отражающие систему управления рисками проекта. В целом, включение в типовые договоры такого частичного описания типичных рисков, с которыми сталкиваются участники инвестиционно-строительных проектов, упрощает задачу идентификации рисков данного конкретного проекта.

2. Закрепление мер реагирования на риски. Общие условия типовых договоров, вместе с описанием риска, фиксируют меры реагирования на риск, которые должна предпринять та или иная сторона договора. В этих условиях отражается выбор определенных стратегий реагирования на риски. В различных работах по управлению проектами и управлению рисками проекта, а также в стандартах управления проектами, по-разному определяется количество и состав стратегий реагирования на риски.

Анализ содержания Общих условий трех книг указывает на использование в типовых договорах FIDIC трех стратегий реагирования на

риски: принятие, передача и уклонение.

Значительную часть рисков, идентифицированных в условиях типовых договоров, заказчик принимает на себя. Стратегия принятия реализуется как в отношении рисков с негативным влиянием, так и с позитивным (например, уменьшение цены договора по инициативе заказчика вследствие снижения рыночной стоимости материалов, оборудования). Передача рисков подрядчику встречается, в среднем, в два раза реже по сравнению со стратегией принятия рисков заказчиком, и, незначительно превышает количество случаев использования стратегии уклонения от рисков.

Стратегия принятия риска заказчиком реализуется посредством установления Общими условиями типовых договоров права подрядчика на обращение к заказчику с требованием о продлении сроков выполнения работ и/или о компенсации дополнительных затрат, вызванных риском. Стратегия передачи риска подрядчику проявляется в условиях, уполномочивающих заказчика на обращение к подрядчику с требованиями о компенсации дополнительных расходов и о продлении сроков на заявление о недостатках. Стратегия уклонения применяется в одном из своих радикальных проявлений: предоставление заказчику либо подрядчику права на односторонний отказ от исполнения договора. Таким образом, мерами реагирования на риски, с юридической точки зрения, являются гражданско-правовые способы защиты прав сторон, направленные на устранение влияния негативных (использование влияния позитивных) событий/действий и их последствий на цели проекта.

3. Закрепление процедур по реализации мер реагирования на риски. Наряду с установлением способов защиты прав, доступных для сторон при наступлении рискового случая, типовые договоры ФИДИК устанавливают процедуры, в русле которых эти способы защиты подлежат применению. Подобная фиксация «алгоритмов» действий сторон при наступлении того или иного рискового случая представляет собой подлинное *управление* рисками проекта.

Меры реагирования на риски, относящиеся к стратегиям принятия и

передачи, реализуются в рамках претензионной процедуры (*Claims*) и, отчасти, процедуры Изменения (*Variation*). При этом один и тот же риск способен «запустить» обе процедуры. Например, согласно п. 1.9 Общих условий Желтой и Изумрудной книг, в случае обнаружения ошибок в задании заказчика и иных технических документах и исходных данных, представленных заказчиком подрядчику, последний вправе требовать продления сроков и компенсации дополнительных расходов, вызванных негативным влиянием указанного обстоятельства, а также вправе требовать оплату стоимости работ по устранению выявленных недостатков своими силами. При этом в рамках претензионной процедуры должно быть заявлено требование о компенсации фактически понесенных дополнительных расходов подрядчика, а в рамках процедуры Изменения - требование об оплате будущих расходов, которые подрядчик понесет в связи с устранением недостатков документации заказчика. Таким образом, разные меры реагирования на один и тот же риск могут реализовываться в рамках разных процедур.

Односторонний отказ заказчика и подрядчика от исполнения договора урегулирован условиями пунктов 15 и 16 ОУ трех книг. Отказ от договора реализуется путем направления письменного уведомления о намерении отказаться от исполнения договора, или уведомления об отказе от договора, в зависимости от основания для отказа. После вступления в силу уведомления об отказе от договора инженер (представитель заказчика в СК) обязан произвести оценку объемов и стоимости работ, подлежащих оплате заказчиком. Оценка и ее утверждение производятся в рамках процедуры согласования или определения позиции, в соответствии с п. 3.7 ОУ ЖК, ИК (п. 3.5 ОУ СК).

Сравнение положений ОУ трех книг, содержащих описание идентифицированных рисков и мер реагирования на них, с нормами гражданского законодательства, регулирующими аналогичные ситуации, указывает на два обстоятельства. Во-первых, значительное количество рисков событий, предусмотренных положениями ОУ ЖК, ИК и СК, не

предусмотрены нормами гражданского законодательства, регулирующими подрядные отношения. Но выявленная «пробельность» является лишь кажущейся, поскольку подавляющее большинство правил Общих условий можно рассматривать как конкретизацию положений гражданского законодательства. Например, согласно п. 15.2.1 ОУ трех книг, заказчик вправе отказаться от исполнения договора вследствие нарушения разрешительного (уведомительного в СК) порядка привлечения субподрядчиков, что не предусмотрено в качестве основания для отказа от договора подряда нормами главы 37 ГК РФ. Однако, в соответствии с п. 2 ст. 310 и п. 1 ст. 450.1 ГК РФ, такое основание для одностороннего отказа может быть предусмотрено соглашением сторон договора.

Во-вторых, те правила гражданского законодательства, гипотезы которых совпадают с гипотезами условий типовых договоров FIDIC, демонстрируют практически полное совпадение диспозиций. Встречаются и различия, но они не входят в противоречие с императивными нормами гражданского законодательства. Например, в соответствии со ст. 705 ГК РФ, риски случайной гибели, порчи, повреждения материалов и оборудования несет предоставившая их сторона, а в соответствии с п. 17.2 ОУ ЖК, ИК и СК, данный риск, независимо от того, кто предоставил материалы, до момента оформления заказчиком (инженером) Сертификата о передаче работ заказчику (Taking Over Certificate), несет подрядчик. Данное различие не образует противоречия между условиями типовых договоров и нормами гражданского законодательства, поскольку правила ст. 705 ГК РФ являются диспозитивными и могут быть изменены соглашением сторон.

Таким образом, условия типовых договоров FIDIC об управлении рисками проекта не противоречат нормам российского гражданского законодательства и, соответственно, являются исполнимыми.

АНАЛИЗ РИСКОВ

З – Риски Заказчика, П – Риски Подрядчика, С – Совместные риски

Статья	Содержание	Красная книга	Желтая книга	Серебряная книга
1.9. К	Задержка в представлении чертежей или инструкций	З	-	-
1.9.	Ошибки в техническом задании	-	З	П
2.1.	Право доступа на участок	З	З	З
4.7.	Разметка Объекта	З	З	П
4.12.	Непредвиденные геологические условия	З	З	П
4.24.	Ископаемые	З	З	З
7.4.	Испытания (задержка)	З	З	З
7.5.	Отказ (от принятия дефектного оборудования, материалов)	П	П	П
7.6.	Устранение недостатков	П	П	П
8.4.	Продление срока завершения работ	З	З	П

8.4.(В)	Неблагоприятные климатические условия	З	З	П
8.5.	Задержки, вызванные органами власти	З	З	З
8.6.	Отставание от хода работ	П	П	П
8.9.	Последствия приостановки работ	З	З	З
9.4.	Неудачный результат испытаний по завершении строительства	П	П	П
11.4.	Неустранение недостатков	П	П	П
12.1. К	Увеличение количественных показателей в ходе строительства	З	-	-
14.1.	Увеличение количественных показателей в ходе строительства	-	П	П
12.4.	Неудачный результат испытаний после	-	П	П

	завершения строительства			
13.3	Порядок внесения изменений	З	З	З
13.7.	Корректировка в связи с изменениями в законодательстве	С	С	С
13.8.	Корректировка в связи с изменениями в стоимости	С или З	С или З	С
14.8.	Задержка оплаты	З	З	З
15.4.	Оплата после расторжения договора	П	П	П
17.1.	Освобождение от ответственности	С	С	С
17.4.	Последствия рисков Заказчика	З	З	З
19.4.	Обстоятельства непреодолимой силы	З	З	З
20.1.	Претензии Подрядчика	З	З	З