

К ВОПРОСУ О ПРАКТИЧЕСКИХ ОСОБЕННОСТЯХ ПРИМЕНЕНИЯ EPC/EPCM КОНТРАКТОВ НА ТЕРРИТОРИИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Смирнов Иван Викторович

Аспирант, Томский государственный университет
систем управления и радиоэлектроники;
Директор проекта АО «БИОКАД»
spbgazpromneft@mail.ru

ON THE PRACTICAL FEATURES OF THE APPLICATION OF EPC/EPCM CONTRACTS IN THE TERRITORY OF THE RUSSIAN FEDERATION

I. Smirnov

Summary: in the proposed publication, the author conducts a legal analysis of the features of the conclusion and execution of EPC and EPCM contracts on the territory of the Russian Federation on the basis of the norms of the current civil legislation by disclosing the essence and content of EPC and EPCM contracts, conducting a comparative analysis of EPC and EPCM contracts, on the one hand, and the traditional method of contract implementation (TDBB) and the contract method (PCM), on the other hand, studying the specifics of the involvement of participants in an infrastructure project (customer, general contractor (PCM contractor), EPC-contractor, EPCM-contractor) in technological, construction, engineering and management processes, consideration of the specifics of using the mechanisms of EPC and EPCM contracts on the basis of current norms regarding contractual relations between contractors, identification of legal and actual risks of the implementation of EPC and EPCM contracts.

Keywords: EPC/EPCM contracts, infrastructure project, engineering, customer, contractor, contractor, mixed contract, unnamed contract.

Аннотация: в предложенной публикации автор проводит юридический анализ особенностей заключения и исполнения EPC и EPCM контрактов на территории Российской Федерации на основе норм действующего гражданского законодательства посредством раскрытия сущности и содержания EPC и EPCM контрактов, проведения сравнительного анализа EPC и EPCM контрактов, с одной стороны, и традиционного метода реализации контрактов (TDBB) и контрактного метода (PCM), с другой стороны, изучения особенностей вовлеченности участников инфраструктурного проекта (заказчика, генерального подрядчика (PCM-контрактора), EPC-контрактора, EPCM-контрактора) в технологические, строительные, инжиниринговые и управленческие процессы, рассмотрения специфики использования механизмов EPC и EPCM контрактов на основе действующих норм в части договорных отношений между контрагентами, выявления правовых и фактических рисков реализации EPC и EPCM контрактов.

Ключевые слова: EPC/EPCM контракты, инфраструктурный проект, инжиниринг, заказчик, подрядчик, контрактор, смешанный договор, непоименованный договор.

Развитие экономического уклада в контексте совершенствования производственно-технологических процессов и следующее за этим видоизменение делового оборота способствуют возникновению новых форм и способов сотрудничества между контрагентами в части реализации крупных инфраструктурных проектов. К таким актуальным формам хозяйственной кооперации между акторами бизнес-процессов относятся EPC и EPCM контракты, широко используемые в таких областях, как инжиниринг (оказание «услуг расчетно-аналитического, исследовательского, проектно-конструкторского, производственного характера», а также подготовка «обоснований инвестиций и выработка рекомендаций в направлении организации производства, управления и реализации продукции»), [5] металлургия, строительство, обрабатывающая и химическая промышленность, транспорт.

Сообразно сказанному выше, возникает актуальная потребность в юридическом анализе особенностей заключения и исполнения EPC и EPCM контрактов на территории Российской Федерации на основе норм действующего гражданского законодательства.

Для достижения поставленной цели необходимо последовательно решить следующие задачи:

1. Раскрыть сущность и содержание EPC и EPCM контрактов;
2. Провести сравнительный анализ EPC и EPCM контрактов, с одной стороны, и традиционного метода реализации контрактов (TDBB) и контрактного метода (PCM), с другой стороны;
3. Изучить особенности вовлеченности участников инфраструктурного проекта (заказчика, генерального подрядчика (PCM-контрактора), EPC-контрактора, EPCM-контрактора) в технологические, строительные, инжиниринговые и управленческие процессы;
4. Рассмотреть специфику использования механизмов EPC и EPCM контрактов на основе действующих норм в части договорных отношений между контрагентами;
5. Выявить правовые и фактические риски реализации EPC и EPCM контрактов.

Переходя к решению первой задачи, дадим определение EPC и EPCM контрактов соответственно. EPC

(engineering, procurement, construction) контракт — это соглашение между заказчиком и подрядчиком, в соответствии с которым последний в рамках реализации инфраструктурного проекта предоставляет инженеринговые и строительные услуги, а также берет на себя обязательство по поставке необходимого сырья, материалов и оборудования. EPCM (engineering, procurement, construction, management) контракт — это соглашение между заказчиком и подрядчиком, в соответствии с которым последний в рамках реализации инфраструктурного проекта предоставляет инженеринговые и строительные услуги, берет на себя обязательство по поставке необходимого сырья, материалов и оборудования и осуществлению административно-управленческих и обслуживающих функций.

В специальной литературе замечено, что данные разновидности контрактов представляют, в первую очередь, набор экономико-организационных этапов, системное выполнение которых будет способствовать успешной реализации инфраструктурного проекта, то есть речь идет преимущественно о категориях делового оборота, а не о юридических дефинициях (как, например, договоры подряда (в том числе строительного подряда, а также подряда на выполнение проектных и изыскательских работ), поставки, выполнения технологических работ). В этой связи, как отмечают А.А. Лазник и В.Ю. Линник, EPC(M) проекты предполагают предпроектное планирование («определение вариантов осуществления проектов, определение границ и содержания проекта, анализ распределения затрат по жизненному циклу проекта, исследование возможных строительных участков, проведение анализа воздействия на окружающую среду, концептуальное проектирование, технико-экономическое обоснование, укрупненное территориальное планирование, планирование закупок и поставок, определение системы контроля проекта»), [4] достижение согласованности между участниками реализуемого проекта в части цели и задач, управление материалами, планирование старта эксплуатации, формирование проектной команды, установление партнерских отношений между подрядчиками и другими участниками проекта, управление качеством, осмысление опыта, бенчмаркинг, («измерение показателей деятельности по проектам и сопоставление их с показателями признанных лидеров в отрасли» [4]), управление изменениями, превенция и пресечение конфликтов, оценка проектных рисков.

В сущности, EPC и EPCM контракты не являются принципиально новым способом организации деловых отношений при реализации инфраструктурных проектов. Речь идет, в первую очередь, о расширении или, наоборот, сужении комплекса оказываемых услуг или выполняемых работ. Наиболее широкий корпус процессов указывается в EPCM контрактах, где прописываются

обязательства по реализации исполнителем полного комплекса работ. EPC контракты исключают необходимость выполнения менеджмента. В этом отношении данные разновидности соглашений отличаются от TDBB (traditional design-bid-build) метода, предполагающего поэтапное выполнение подрядчиками работ по завершении предыдущего этапа и PCM (project, construction, management) метода, охватывающего оказание работ и выполнение услуг по управлению строительством инфраструктурного объекта (в общем и целом, в PCM методе речь идет о выполнении подрядчиком функций генерального подрядчика).

Инфраструктурный проект предполагает участие таких сторон, как заказчик, генеральный подрядчик (PCM-контрактор), EPC-контрактор, EPCM-контрактор. При этом, если наличие заказчика с целым комплексом правомочий и компетенций в любой проектной модели обязательно, то полномочия подрядчика могут ранжироваться в зависимости от того объема прав, который предоставляется исполнителю заказчиком по договору. Следовательно, далеко не каждый инфраструктурный проект предполагает одновременное участие всех вышеназванных сторон.

Заказчик так или иначе вовлечен во все стадии реализации проекта: составление и утверждение инвестиционного плана, решение вопросов финансирования (привлечение инвестиций, поиск собственных средств, кредитование), бизнес-планирование, общее управление проектом, проектирование, поставки оборудования, сырья и материалов, строительство, эксплуатация объекта, управление готовым результатом реализации инфраструктурного проекта. Исключительная компетенция заказчика ограничивается стратегическим и финансовым планированием, в остальные процессы он вмешивается в части компетенций, не делегированных подрядчикам.

EPCM-контрактор управомочен на общее управление проектом (менеджмент), проектирование (в том числе инженеринг), организацию поставок, строительство, эксплуатацию, управление результатом. Полномочия EPC-контрактора несколько уже, так как исключают проектный менеджмент и ограничиваются проектированием, строительством и контролем за конечным продуктом инфраструктурного проекта. Генеральный подрядчик, в свою очередь, занимается лишь поставками и строительством.

Надо понимать, что цельный механизм EPC и EPCM контрактов в действующем отечественном гражданском законодательстве отсутствует. При этом в статье 421 Гражданского кодекса Российской Федерации [1] говорится о том, что стороны, реализуя свое право свободы договора, вправе заключить договор, не предусмотрен-

ный законом (непоименованный договор), либо заключить смешанный договор, в котором будут содержаться элементы договоров, отраженных в нормах российского гражданского права. В то же время, с нашей точки зрения, ЕРС и ЕРСМ контракты следует рассматривать преимущественно как смешанные договоры, основанные на договорах строительного подряда, подряда на выполнение проектных и изыскательских работ, выполнения технологических работ, поставки, регламентируемых Частью второй Гражданского кодекса Российской Федерации. [2] Также надо понимать, что действующее законодательство не воспрещает именовать ЕРС и ЕРСМ контракты в полном соответствии с их назначением (то есть как договоры на выполнение инженерных, закупочных, строительных работ (и оказание управленческих услуг). Тем не менее правовая квалификация ЕРС и ЕРСМ контрактов, как явствует из пункта 47 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25.12.2018 № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора», будет определяться не их названием, а существом «законодательного регулирования соответствующего вида обязательств». [6]

Из смешанного характера ЕРС и ЕРСМ контрактов вытекает то обстоятельство, что подрядчик несет те же риски и обладает теми же правомочиями, что и подрячик. Так, например, ЕРС/ ЕРСМ подрядчик несет риск случайной гибели или повреждения объекта строительства до момента приемки результата инфраструктурного проекта заказчиком (часть 1 статьи 741 ГК РФ), в случае появления необходимости в выполнении дополнительного вида работ, существенно увеличивающих цену, подрядчик имеет право на увеличение цены работы после уведомления заказчика и соответствующего согласования с его стороны, а при недостижении согласия в части увеличения цены и реализации дополнительных работ — право на получение оплаты за уже выполненную часть работы (часть 5 статьи 709 ГК РФ).

Применение ЕРС/ЕРСМ контрактов, как, впрочем, и участие в иных договорных отношениях, неизбежно сопряжено с рядом рисков, на которые, в частности, обращают внимание А.Г. Глебова и И.А. Васильев. Авторы подразделяют риски на операционные (безопасность в строительстве, воздействие окружающей среды, наличие сложно добываемых ресурсов), управленческие (планирование и контроль, координация), инженерные (выбор оборудования, выбор метода строительства, ошибки в проектировании и дизайне проекта), финансовые (отложенные платежи для подрядчика, способ финансирования). Риски правового характера включаются авторами в категорию внешних, к ним исследователи относят, помимо экономических факторов, форс-мажор и риски изменения в законодательстве. [3] Предложенная классификация рисков видится нам уместной, системной и оправданной. Однако считаем возможным обозначить рекомендацию по ранжированию данных рисков в зависимости от вероятности их реализации в будущих научных исследованиях, поскольку, к примеру, риски изменения законодательства в части регулирования ЕРС/ЕРСМ представляются нам менее вероятными, чем риски наступления обстоятельств непреодолимой силы.

Таким образом, в завершение статьи заметим, что ЕРС и ЕРСМ контракты стали закономерным этапом развития общественно-экономических отношений по реализации высокотехнологичных инфраструктурных проектов, что приобретает особую значимость в условиях цифровой трансформации. С точки зрения действующего гражданского законодательства, юридическую конструкцию данных контрактов можно представить в качестве смешанного договора, что исключает необходимость реформирования действующего законодательства и выработки специальных норм, посвященных договору на выполнение инженерных, закупочных, строительных работ (и оказание управленческих услуг).

ЛИТЕРАТУРА

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 5 декабря 1994 г. № 32 ст. 3301.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 29 января 1996 г. № 5 ст. 410.
3. Глебова А.Г., Васильев И.А. Применение мирового опыта ЕРСМ-контрактов в России // Вестник ЗабГУ. 2022. Т. 28. № 4. С. 86–95.
4. Лазник А.А., Линник В.Ю. Определение областей лучшей практики управления ЕРС (М)-проектами на основании анализа мирового рынка // Вестник университета. 2017. № 6. С. 37–42.
5. Мухаррамова Э.Р. Инжиниринг в строительстве // Российское предпринимательство. 2016. № 16. С. 1959–1974.
6. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25.12.2018 № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора» [Электронный ресурс]. URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_314779/c3d7643066a5a54ba015b95f5eed8744882707e1/ (Дата обращения: 18.05.2023).