

# ПРЕДПОСЫЛКИ ПРИМЕНЕНИЯ ТИПОВОГО СОГЛАШЕНИЯ ОБ ОКАЗАНИИ УСЛУГ МЕЖДУНАРОДНОЙ ФЕДЕРАЦИИ ИНЖЕНЕРОВ КОНСУЛЬТАНТОВ (FIDIC) РОССИЙСКИМИ УЧАСТНИКАМИ МЕЖДУНАРОДНЫХ СТРОИТЕЛЬНЫХ ПРОЕКТОВ

Варавенко В.Е., доцент кафедры частного права Владивостокского государственного университета экономики и сервиса (ВГУЭС), юристконсульт  
ОАО «Наш дом – Приморье», кандидат юридических наук

Реализация международных инвестиционных и строительных проектов в России дала импульс развитию унификации правил, регулирующих отношения в данном сегменте рынка: одним из ключевых условий успешной реализации таких проектов является применение унифицированных строительных обычаев.<sup>1</sup> В ходе заседания Правительства РФ 21 апреля 2011 года представителям российских саморегулируемых организаций в области строительства было рекомендовано обратиться к опыту Международной федерации инженеров консультантов (FIDIC) (*далее – FIDIC*) в области унификации обычаев делового оборота.<sup>2</sup> FIDIC – это одна из ведущих международных неправительственных организаций, объединяющая представителей строительной индустрии из 73 стран мира, осуществляющая в качестве одного из направлений своей деятельности изучение и систематизацию международных строительных обычаев. Результаты этой работы находят выражение в публикациях унифицированных типовых договоров.

Возможность и целесообразность применения типовых договоров FIDIC российскими компаниями в ходе реализации международных строительных проектов зависит от ряда факторов, в частности от: (1) соотношения типовых договоров FIDIC с российским законодательством, (2) существования аналогичных договорных моделей в российском праве (в частности, сходных поименованных договоров), (3) соответствия типовых договоров нормам и принципам российского гражданского права.

Касательно первого фактора следует отметить, что типовые договоры FIDIC – это обычаи делового оборота, применение которых санкционировано ст. 5 ГК РФ. Они могут регулировать отношения в области строительства в части, не противоречащей императивным нормам российского законодательства в том случае, если стороны выразили свою волю на их применение.<sup>3</sup>

Остальные факторы будут исследованы в данной работе. Вместе с тем, поскольку типовые договоры FIDIC различаются по предмету регулирования и содержанию, вопросы об их соответствии российскому праву должны решаться применительно к каждому из них в отдельности. Данная работа посвящена сравнительному анализу одного из таких договоров: Типового соглашения между заказчиком и консультантом об оказании услуг, так называемой «Белой книги» FIDIC<sup>4</sup> (*далее – Соглашение*).

**Соотношение Соглашения и родственных поименованных договоров.** Поскольку основным критерием разграничения гражданско-правовых договоров является предмет, определим особенности предмета Соглашения и сравним его с предметами сходных поименованных договоров. Соглашение предназначено для регулирования отношений по оказанию одного из видов<sup>5</sup> инженерно-консультационных услуг (инжиниринга), а именно – консультативного инжиниринга. Смысл данного вида инжиниринга заключается в интеллектуальном содействии при создании объектов капитального строительства, что способствует повышению эффективности производства работ. Примерами таких услуг являются консолидация результатов работ нескольких проектировщиков: создание интегрированных чертежей всех систем объекта, трехмерных визуализаций; проведение анализа и выдача рекомендаций по использованию концепции проекта для разработки строительной и рабочей документации; контроль над соблюдением в ходе проектирования и строительства международных и/или корпоративных стандартов и др. В

российском праве наиболее близкими к Соглашению по предмету являются договор подряда на выполнение проектных и изыскательских работ (§ 4 главы 37 ГК РФ) и договор возмездного оказания услуг (глава 39 ГК РФ).

Как следует из определения договора подряда на выполнение проектных и изыскательских работ (ст. 758 ГК РФ), деятельность подрядчика имеет овеществлённый результат: проектную документацию, технико-экономическое обоснование, т.е. проектные и изыскательские работы могут быть одним из элементов инжиниринга. Вместе с тем, большинство действий инженера-консультанта не имеют овеществлённого результата. Таким образом, консультативный инжиниринг выходит за рамки предмета договора подряда на выполнение проектных и изыскательских работ; последний не является оптимальной правовой формой этих отношений.

Согласно определению договора возмездного оказания услуг (ст. 779 ГК РФ) консультативный инжиниринг как совокупность услуг по интеллектуальному содействию, подпадает в сферу применения указанной договорной модели. Однако договор возмездного оказания услуг является родовым по отношению к множеству видов гражданско-правовых договоров (п. 2 ст. 779 ГК РФ). Указанный договор урегулирован нормами ГК РФ в общих чертах, вследствие чего субъекты вынуждены самостоятельно вырабатывать условия договора об оказании инженерно-консультационных услуг для восполнения пробелов в законодательном регулировании.

Таким образом, сравнительный анализ Соглашения и родственных поименованных договоров свидетельствует о возможности применения Соглашения для регулирования консультативного инжиниринга. Ни в одном из рассмотренных случаев российские договорные модели не совпадают с Соглашением по предмету. Более того, отсутствие детального регулирования указанных отношений российским гражданским правом

является одним из аргументов в подтверждение целесообразности применения Соглашения.

**Соответствие условий Соглашения нормам и принципам российского гражданского права.** В соответствии с п. 2 ст. 5 ГК РФ обычаи делового оборота могут применяться для регулирования отношений гражданского оборота в части не противоречащей «обязательным для участников соответствующего отношения положениям законодательства и договору». Для обоснования возможности применения Соглашения проведём сравнительный анализ *Общих условий Соглашения* (далее – *Общие условия*) и норм ГК РФ, регулирующих основные аспекты обязательства по оказанию инженерно-консультационных услуг. Под «основными аспектами» для целей настоящего анализа понимаются субъектный состав, предмет, срок, цена договора, порядок оплаты, изменение и прекращение договора, а также ответственность за его нарушение.

*Субъектный состав.* В договоре возмездного оказания услуг, по общему правилу, в роли заказчика и исполнителя могут выступать любые субъекты гражданского права (ст. 779 ГК РФ). *Общие условия* предусматривают специальный субъектный состав: консультантом является специализированная компания (п. 1.1 *Общих условий*).

В период действия договора в сферу его исполнения могут вовлекаться третьи лица, что может привести к изменению субъектного состава либо к поручению исполнения отдельных обязанностей. Согласно ст. 780 ГК РФ исполнитель обязан оказать услуги лично, однако это правило является диспозитивным. *Общие условия* предусматривают более строгий режим привлечения третьих лиц. В соответствии с п. 1.6.3 *Общих условий* консультанту запрещено заключение и расторжение субдоговоров без письменного согласия заказчика, а в соответствии с п. 2.8.1 *Общих условий* при необходимости привлечения третьих лиц к исполнению это делает заказчик.

Согласно ст. 382 ГК РФ уступка права требования по обязательству производится кредитором без согласия должника, если иное не предусмотрено соглашением сторон. А в соответствии с п. 6.1.1 и 6.1.2 Общих условий уступка прав и перевод долга консультантом (кроме права требовать выплаты вознаграждения) производится только с согласия заказчика.

*Предмет.* В соответствии со ст. 779 ГК РФ и п. 3.1.1 Общих условий предметом договора являются услуги. Общие условия ориентируют стороны на закрепление конкретного перечня инженерно-консультационных услуг в приложении к договору.

*Срок.* Согласно ст. 708 ГК РФ в договоре должны быть указаны сроки начала и окончания оказания услуг, а также могут быть указаны промежуточные сроки. Вместе с тем, условие о сроке не является существенным, что подтверждается материалами судебной практики.<sup>6</sup> В п. 4.2.1 Общих условий императивно определено, что услуги оказываются: с «даты начала» (*Commencement Date*), которая фиксируется в договоре; в течение периода и в соответствии с этапами, согласованными в графике оказания услуг; до «срока завершения» (*Time for Completion*).

*Цена и порядок оплаты.* Согласно ст. 709 ГК РФ в договоре должна быть указана цена или способ её определения, а при их отсутствии применяются нормы п. 3 ст. 424 ГК РФ. В соответствии с п. 5.1.1 Общих условий размер вознаграждения консультанта должен быть согласован в договоре.

Согласно ст. 781 ГК РФ заказчик оплачивает оказанные услуги в сроки и в порядке, предусмотренные в договоре. При этом оплате подлежат «оказанные услуги», т.е. обязанность по оплате возникает только после одобрения результатов оказания услуг, если иное не предусмотрено договором. А в соответствии с п. 5.1.1 Общих условий заказчик обязан «выплатить вознаграждение на условиях, предусмотренных в

приложении», т.е. Соглашение не привязывает обязанность оплаты услуг к моменту завершения их оказания, как это сделано в ГК РФ.

*Прекращение договора.* Согласно ст. 782 ГК РФ и заказчик, и исполнитель вправе отказаться от исполнения договора в одностороннем порядке, однако процедуры прекращения договора подробно не урегулированы. В соответствии с п. 4.6.1 Общих условий, заказчик может отказаться от исполнения договора по причинам не связанным с нарушениями, допущенными консультантом, а также вследствие неисполнения консультантом своих обязанностей (п. 4.6.2 Общих условий). Согласно п. 4.6.3 Общих условий просрочка заказчиком оплаты свыше 28 дней со дня выставления счёта, а также превышение периода приостановки оказания услуг на срок свыше 182 дней являются основаниями для одностороннего отказа от исполнения договора по инициативе консультанта. Общими условиями подробно урегулированы процедуры (порядок и сроки) прекращения договора по каждому из указанных оснований.

*Ответственность сторон.* В соответствии с п. 3 ст. 401 ГК РФ стороны предпринимательского договора несут ответственность на началах риска. Соглашение использует тот же подход, что следует из толкования п. 6.5 Общих условий, где содержатся изъятия из общего режима: специальные правила об ответственности за виновное нарушение договора.

Основаниями для применения мер ответственности по российскому законодательству являются неисполнение/ ненадлежащее исполнение обязательства (п. 1 ст. 393 ГК РФ), а также односторонний отказ исполнителя от договора (п. 2 ст. 782 ГК РФ).

В соответствии с п. 6.1.1 Общих условий основанием ответственности консультанта является нарушение п. 3.3.1 Общих условий, согласно которому консультант должен «прилагать разумное мастерство, заботу и старание в ходе исполнения своих обязанностей» по

договору. В то же время, согласно п. 6.1.2 Общих условий основанием ответственности заказчика является нарушение своих обязанностей перед консультантом. Таким образом, режим ответственности заказчика строже, по сравнению с режимом ответственности консультанта: опираясь на презумпцию добросовестности субъектов гражданского оборота, заказчик обязан доказать не только факт нарушения договора и размер убытков, но и то обстоятельство, что консультант не приложил все усилия для исполнения обязанностей по договору. В противном случае, даже при наличии нарушения консультант будет освобождён от ответственности.

Согласно п. 1 ст. 393 ГК общей мерой ответственности за неисполнение обязательства является возмещение убытков. Нормы главы 39 ГК РФ не вводят специальные меры ответственности по договору. В соответствии с п. 6.1.1 и 6.1.2 Общих условий общей мерой ответственности является «уплата компенсации», которая производится в денежной форме в случае нарушения договора. Иные меры ответственности Общими условиями не предусмотрены.

Согласно ст. 400 ГК РФ стороны могут ограничить размер ответственности, если это не противоречит закону. Общие условия содержат более подробные правила ограничения ответственности. Предел компенсации, выплачиваемой в случае нарушения договора, должен быть определён сторонами (п. 6.3.1 Общих условий); закреплён отказ сторон от права требовать уплаты компенсации в размере, превышающем согласованный предел (п. 6.3.2 Общих условий). В случае виновного нарушения договора правила об ограничении размера ответственности не применяются (п. 6.5 Общих условий).

По отечественному законодательству требования о применении мер ответственности могут быть заявлены в суд в пределах сроков исковой давности, составляющий 3 года (ст. 196 ГК РФ). Обязательные досудебные процедуры разрешения споров для данного договора не предусмотрены. Общие условия устанавливают иные процедуры разрешения споров:

медиацию, которая является обязательной для сторон (п. 8.2.7 Общих условий) и арбитраж: споры рассматриваются в арбитраже, формируемом в соответствии с Арбитражным регламентом Международной торговой палаты (п. 8.3.2 Общих условий). В соответствии с п. 6.2 Общих условий, стороны вправе определить срок, по истечении которого они не вправе требовать применения мер ответственности, т.е. Общие условия позволяют сторонам установить срок исковой давности, что противоречит императивным нормам ГК РФ.

Таким образом, Общие условия более подробно и более строго (практически все проанализированные положения Соглашения являются императивными) регулируют отношения по оказанию инженерно-консультационных услуг.

В целом, Соглашение представляет собой публикацию обычаев делового оборота, применение которых санкционировано ст. 5 ГК РФ. Возможность и целесообразность их применения обосновывается тем, что, во-первых, в российском гражданском праве отсутствует оптимальная договорная модель консультативного инжиниринга; во-вторых, положения Соглашения, с одной стороны, не противоречат императивным нормам и принципам российского гражданского права (за исключением некоторых условий, проанализированных выше), а с другой стороны, восполняют пробелы в регулировании указанных отношений.

---

<sup>1</sup> Hinze J. Construction contracts. 2-th ed. – NY. 2001. P. 317 – 327.

<sup>2</sup> Russia Looks West. [Электронный ресурс] / URL: [http://www1.fidic.org/news/issues/fidic\\_news\\_September11.html?utm\\_source=FIDIC+diffusion+List&utm\\_campaign=a1eb90022dnewsletter\\_sept20119\\_19\\_2011&utm\\_medium=email#Activities5](http://www1.fidic.org/news/issues/fidic_news_September11.html?utm_source=FIDIC+diffusion+List&utm_campaign=a1eb90022dnewsletter_sept20119_19_2011&utm_medium=email#Activities5).

<sup>3</sup> Варавенко В.Е. Влияние типовых форм договоров Международной федерации инженеров консультантов (FIDIC) на правотворчество и правоприменение в области строительной деятельности. // Правотворчество и правоприменение в современной России: сборник научных трудов. Хабаровск: Изд. ДВГУПС. 2011. С. 19.

<sup>4</sup> Client/ Consultant Model Services Agreement. 4-th ed. – Geneva. 2006. P. 1 – 12.

<sup>5</sup> Подробнее о видах инжиниринга см.: Мировая экономика и международный бизнес: учебник / под ред. В.В. Полякова и Р.К. Щенина. – М.: КНОРУС, 2010. С. 247 – 250.

---

<sup>6</sup> См.: Определение Высшего Арбитражного Суда РФ от 17.02.2011 N ВАС-967/11, постановление ФАС Северо-Кавказского округа от 08.11.2007 № Ф08-7362/07 и др. [Электронный ресурс] / СПС Консультант Плюс.