



Проект поправок в Федеральный закон
№ 115-ФЗ «О концессионных соглашениях»:
влияние на строительство в различных отраслях инфраструктуры

Светлана Дубинчина
Старший юрист *Legal Capital Partners*

**LEGAL
CAPITAL
PARTNERS**

Совершенствование условий заключения и осуществления концессионных соглашений



Предлагаемые меры призваны обеспечить возможность осуществлять инфраструктурные проекты в соответствии с лучшей международной практикой реализации государственно-частного партнерства. Прежде всего, данные меры направлены на создание условий для наиболее гибкого распределения рисков между частным и публичным партнерами при реализации инфраструктурного проекта. В частности, важность предлагаемых мер подтверждается тем, что соответствующие требования предъявляются международными финансирующими организациями в качестве значимых для финансирования проекта.



При этом основная доля предлагаемых мер заключается в том, чтобы положения, действующие в настоящее время в отношении исключительно автомобильных дорог и иных объектов автомобильной инфраструктуры, распространить на все иные инфраструктурные объекты, в отношении которых могут быть заключены концессионные соглашения (поскольку такие меры остро востребованы на практике, и они не являются специфичными (характерными) только для автомобильных дорог и иных объектов автомобильной инфраструктуры).

Основные ограничивающие моменты при использовании концессионных соглашений

Возможность распространения института на другие отрасли (за пределами ограниченного списка отраслей, указанного в законе)

Возможность участия на стороне концедента юридических лиц, основанных на публичных формах собственности

Возможность множественности участников на стороне концедента (публичных образований различного уровня)

Возможность использования прав по концессионному соглашению в качестве обеспечения обязательств перед кредиторами

Возможность осуществления платы концедентом концессионеру

Урегулирование порядка предоставления земельного участка концессионеру

Урегулирование порядка расторжения КС путем одностороннего отказа в случаях грубого нарушения условий соглашения и порядка взыскания убытков концессионера

Урегулирование порядка замены концессионера

Урегулирование «земельного вопроса»

Возможность распространения института на более широкий спектр отраслей

Список объектов, которые смогут быть объектом концессионного соглашения, является закрытым и определен статьей 4 Федерального закона «О концессионных соглашениях», что сужает возможность его использования в ряде отраслей.

В этой связи в статью 4 предлагается внести пункт с более общей формулировкой:

 16) *иные объекты гражданских прав, в том числе оборотоспособность которых в соответствии с федеральными законами ограничена, при соблюдении ограничений оборотоспособности, установленных в соответствии с федеральными законами.* 

Возможность участия на стороне концедента

юридических лиц, основанных
на публичных формах собственности

Зачем:

иногда нужно встроить
новый объект в уже
существующую систему
(например новый корпус
больницы)

наличие практики участия
унитарных предприятий на
стороне концедента в ряде
отраслей, имеющей свои
положительные моменты

иногда государственные
органы в силу ограничений
собственного статуса не
могут производить
действия, которые
напрямую являются
обязательствами
концедента по закону
(предоставить землю,
оформить передачу
объекта и т.п.)

Как следствие, предлагается рассмотреть вопрос о допущении возможности участия унитарных предприятий и бюджетных учреждений в исполнении отдельных обязательств концедента и осуществлении отдельных его полномочий и исключить из части 4 статьи 3, части 1.1 статьи 5 указания об их применении только в отношении отдельных категорий объектов.

Возможность множественности участников на стороне концедента (публичных образований различного уровня)

Отдельные проекты требуют реализации совместных усилий нескольких публичных образований, в частности, в связи с тем, что многие полномочия по регулированию экономики осуществляют субъекты федерации, в то время как право собственности на землю, как правило, принадлежит муниципальным образованиям или РФ.

Действующая редакция Федерального закона от 21 июля 2005 г. № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» не предусматривает прямо возможность участия на стороне концедента нескольких публично-правовых образований.

В этой связи предлагается дополнить Статью 5 Федерального закона от 21 июля 2005 г. № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» положениями о том, что

на стороне концедента в обязательствах по концессионному соглашению вправе выступать одновременно Российская Федерация, и (или) субъект Российской Федерации, и (или) два и более субъекта Российской Федерации, и (или) два и более муниципальных образования в порядке, установленном концессионным соглашением.



Отношения - концессионер и кредиторы:

возможность использования прав по КС в качестве обеспечения обязательств перед кредиторами и заключения соглашения с финансирующими организациями

Зачем:

оператор принимает на себя большое количество рисков, привлекает денежные средства, при этом в качестве обеспечения обязательств перед кредиторами он должен предоставлять собственные средства, имущество и т.п.

кредиторы также несут риски, которые могут возникнуть в случае банкротства оператора

Федеральный закон «О концессионных соглашениях» в отношении большинства отраслей содержит ограничения по предоставлению в залог кредиторам прав по КС и объекта КС

В этой связи предлагается:

- распространить положения п. 4 статьи 5 Федерального закона «О концессионных соглашениях» о возможности предоставления в обеспечение прав кредиторов прав концессионера по КС, применяемые в отношении объектов автодора, на иные отрасли;
- предусмотреть возможность участия финансирующих организаций в соглашении с концедентом и концессионером по концессионному соглашению по всем объектам, в отношении которых могут быть заключены концессионные соглашения (а не только в отношении автомобильных дорог и иных объектов автомобильной инфраструктуры);
- предусмотреть возможность замены концессионера без проведения конкурса в случае существенного нарушения им своих обязательств (step in rights) по концессионному соглашению по всем объектам, в отношении которых могут быть заключены концессионные соглашения (а не только в отношении автомобильных дорог и иных объектов автомобильной инфраструктуры).

Возможность осуществления платы концедентом концессионеру

Зачем:

концессионер как сторона ГЧП проекта выполняет обязанности по оказанию потребителям социально и общественно значимых услуг. В этой связи рационально предусмотреть возможность включения в КС условий о плате концедента концессионеру

Предлагаемое решение:



исключение из части 13 статьи 3 указания о применении ее положений о возможности осуществления платы концедента только в отношении автомобильных дорог и иных объектов автомобильной инфраструктуры

Увеличение публичности и планирования заключения концессионных соглашений

Зачем:

возможность посредством публичности привлечь большее число инвесторов

открытость информации и оперативность ее предоставления

большая доступность информации об объекте, чтобы обеспечить более детальную проработку и конкурсных предложений участников, и итоговых текстов концессионных соглашений

Решение:

- ➔ установление обязанности концедента ежегодно утверждать перечень потенциальных объектов, в отношении которых планируется заключение концессионных соглашений, и публиковать его на сайте www.torgi.gov.ru и официальном сайте концедента;
- ➔ определение состава протоколов конкурсной комиссии, которые подлежат обязательному опубликованию на сайте, в день подписания;
- ➔ обеспечение исчерпывающей и достоверной информации концессионеру об объекте концессионного соглашения, а также доступа на такой объект с момента опубликования информации о проведении конкурса на право заключения концессионного соглашения.

Урегулирование порядка расторжения КС

путем одностороннего отказа в случаях грубого нарушения условий соглашения и порядка взыскания убытков концессионера

Проблемы:

- ➔ закон не предусматривает прекращения КС в связи с ненадлежащим исполнением обязательств стороной путем одностороннего отказа пострадавшей стороны, в общем случае расторжение соглашения возможно только по суду;
- ➔ прекращение КС приводит к убыткам концессионера, взыскание которых затруднительно.

Урегулирование порядка расторжения КС путем одностороннего отказа в случаях грубого нарушения условий соглашения и порядка взыскания убытков концессионера

Решение:

внесение изменений в часть 5 статьи 13 и статью 15 Федерального закона от 21 июля 2005 г. № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» в части:



определения оснований, по которым КС может быть прекращено во внесудебном порядке (перечень грубых нарушений КС сторонами) и включение оснований одностороннего отказа стороны от исполнения КС;



установления возможности взыскания концессионером упущенной выгоды и неосновательного обогащения в случае, если КС расторгается вследствие ненадлежащего исполнения обязательств концессионером.

Проблема:



В настоящее время Земельный кодекс РФ не предусматривает исключения из общего правила о необходимости проведения торгов для случаев предоставления земельного участка в аренду концессионеру. Между тем, Земельный кодекс РФ имеет наибольшую юридическую силу при регулировании земельных отношений.

Решение:

Земельный кодекс РФ дополнить статьей 30.3 следующего содержания:



«Статья 30.3 Особенности предоставления земельных участков лицам, с которыми заключены концессионные соглашения

В случае предоставления земельных участков лицам, с которыми заключены концессионные соглашения, договор аренды земельного участка, находящегося в государственной или муниципальной собственности, заключается без проведения торгов, в порядке, установленном концессионным соглашением.».

LEGAL
CAPITAL
PARTNERS



Светлана Дубинчина

Старший юрист Legal Capital Partners

тел. +7 (495) 225 30 24
svetlana.dubinchina@lecap.ru

