



UNITY



ГЧП-СОВЕТНИК



ИСПОЛЬЗОВАНИЕ КОРПОРАТИВНЫХ ИНСТРУМЕНТОВ ДЛЯ РЕАЛИЗАЦИИ ГЧП-ПРОЕКТОВ

ОКТАБРЬ 2022

Оглавление

О документе.....	3
1. ПОНЯТИЕ И МЕСТО В СХЕМАХ РЕАЛИЗАЦИИ ГЧП-ПРОЕКТОВ.....	4
2. ЦЕЛИ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ КОРПОРАТИВНЫХ ИНСТРУМЕНТОВ В ГЧП.....	5
3. РОЛИ И ФУНКЦИИ ПРОЕКТНОЙ КОМПАНИИ.....	5
4. ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВАЯ ФОРМА ПРОЕКТНОЙ КОМПАНИИ.....	6
4.1. Акционерное общество.....	6
4.2. Общество с ограниченной ответственностью.....	9
4.3. Хозяйственное партнерство.....	10
5. ОСОБЕННОСТИ УЧАСТИЯ ПУБЛИЧНОЙ СТОРОНЫ В ПРОЕКТНОЙ КОМПАНИИ 12	
5.1. Прямой контроль.....	12
5.2. Косвенный контроль.....	13
6. ФУНКЦИИ СТЕЙКХОЛДЕРОВ ПРОЕКТНОЙ КОМПАНИИ.....	14
6.1. Публичная сторона.....	14
6.2. Частная сторона.....	15
7. МЕХАНИЗМЫ УПРАВЛЕНИЯ ПРОЕКТНОЙ КОМПАНИЕЙ.....	16
7.1. Устав проектной компании.....	16
7.2. Корпоративный договор.....	16
7.3. Соглашение об управлении хозяйственным партнерством.....	20
7.4. Залог акций/долей проектной компании.....	21
8. МЕХАНИЗМЫ ФИНАНСИРОВАНИЯ ПРОЕКТНОЙ КОМПАНИИ.....	22
8.1. Финансирование при создании проектной компании.....	22
8.2. Увеличение уставного/складочного капитала.....	24
8.3. Внесение вклада в имущество.....	27
8.4. Заключение договора займа.....	27
9. ПРЕИМУЩЕСТВА И НЕДОСТАТКИ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ПРОЕКТНОЙ КОМПАНИИ С УЧАСТИЕМ ПУБЛИЧНОЙ СТОРОНЫ.....	28

О документе

Настоящий документ посвящен обзору основных возможностей реализации проектов государственно-частного партнерства¹ («ГЧП»), которые предоставляет использование проектной компании с участием частной и публичной сторон («Обзор»).

В Обзоре рассмотрены варианты создания и управления проектной компанией в форме:

- 1) акционерного общества;
- 2) общества с ограниченной ответственностью;
- 3) хозяйственного партнерства.

Отдельно исследованы особенности участия в проектной компании публичной стороны, так как в отношении нее законодательством могут устанавливаться специальные ограничения.

Как использовать документ?

Обзор будет интересен:

- 1) при предварительном структурировании проектов;
- 2) при оценке возможности использования различных корпоративных инструментов в рамках ГЧП-проекта, в том числе, когда они применяются в дополнение к основной контрактной схеме (концессионное соглашение, соглашение о ГЧП, контракт жизненного цикла).

¹ Применительно к данному документу под государственно-частным партнерством понимается, в том числе, и муниципально-частное партнерство.

1. ПОНЯТИЕ И МЕСТО В СХЕМАХ РЕАЛИЗАЦИИ ГЧП-ПРОЕКТОВ

Для начала необходимо определиться с терминологией – что именно мы понимаем под корпоративными инструментами и каким требованиям они должны отвечать, чтобы мы имели основания связывать их с реализацией проектов на принципах ГЧП.

«Правила игры» в ГЧП-проекте задаются в первую очередь соглашением о его реализации: именно в нем фиксируются права и обязанности сторон, а также цели и задачи, которые призван решить ГЧП-проект. С учетом законодательного закрепления и складывающейся практики контрактная форма ГЧП очевидно превалирует над корпоративной, предусматривающей реализацию инвестиционного проекта на базе конкретного юридического лица. Такой подход полностью оправдан, так как контракт, в особенности тот, содержание которого урегулировано на нормативном уровне, способен обеспечить значительно более высокий уровень гарантий для участников проекта.

Вместе с тем ключевая задача выстраивания отношений участников любого ГЧП-проекта – это создание необходимого баланса между их правами и обязанностями и обеспечение надлежащего объема гарантий. Основную часть данной задачи призвано выполнять соглашение о реализации проекта. Однако зачастую для достижения целей сторон может потребоваться использование дополнительных инструментов. Например, речь может идти о желании публичной стороны приобрести больший контроль над действиями частной стороны, что сложно обеспечить исключительно договорными методами. В этом случае эффективным решением задачи становится использование корпоративных инструментов.

Под корпоративными инструментами здесь и далее мы будем понимать механизмы, связанные с созданием и дальнейшим использованием проектной компании, призванной выполнять определенную роль в рамках реализации ГЧП-проекта. Как правило, такая роль является ключевой: проектная компания выступает непосредственной стороной заключаемого соглашения, осуществляет привлечение финансирования и в дальнейшем отвечает перед публичной стороной за реализацию проекта. С учетом значения, которое имеет проектная компания для успешной реализации проекта, участники последнего заинтересованы в том, чтобы иметь возможность оказывать влияние на деятельность, которую осуществляет проектная компания. Это касается как публичной, так и частной стороны, например, в случаях, когда последнюю представляют несколько несвязанных инвесторов, желающих сохранить контроль над объектом финансирования.

Необходимо отдельно отметить ряд правоотношений, для описания которых в последние годы устойчиво используется фраза «корпоративное ГЧП». Это схема реализации инвестиционных соглашений, практикуемая ГК «Автодор», когда частной стороной соглашения о реализации проекта изначально выступает контролируемая ГК «Автодор» компания, а впоследствии, на эксплуатационной стадии, возросшие в цене доли такой компании реализуются внешним инвесторам.



Реконструкцией и эксплуатацией участка трассы М-4 «Дон» занимается «Дорожно-инвестиционная компания» - изначально «дочерняя» структура ГК «Автодор» и Российского фонда прямых инвестиций² (в настоящее время компания принадлежит иным лицам).

Мы предлагаем более широкий подход и под использованием корпоративных инструментов в ГЧП подразумеваем любые ситуации, когда для целей реализации ГЧП-проекта используется проектная компания, в которой помимо частных инвесторов участвует и публичная сторона. Баланс участия сторон в проектной компании при этом

² <https://www.vedomosti.ru/economics/articles/2016/02/15/629393-avtodor-rfpi-avtotrassi>

может отличаться и обеспечивается в том числе инструментами корпоративного права: корпоративными договорами, опционными соглашениями, залогами долей владения и др. Как правило, корпоративные механизмы дополняют собой классическое контрактное ГЧП и позволяют его участникам обеспечить необходимый им уровень гарантий.

2. ЦЕЛИ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ КОРПОРАТИВНЫХ ИНСТРУМЕНТОВ В ГЧП

Можно выделить следующие ключевые цели использования корпоративных инструментов для реализации ГЧП-проектов:

- 1) создание эффективных механизмов по управлению проектной компанией и контролю за ее деятельностью для каждой из сторон ГЧП-проекта;
- 2) обеспечение дополнительных механизмов финансирования ГЧП-проекта путем внесения вкладов в уставный капитал;
- 3) распределение рисков между участниками ГЧП-проекта;
- 4) создание возможности для «вторичной капитализации проекта» в случае, если доли в проектной компании будут впоследствии продаваться инвесторам.

3. РОЛИ И ФУНКЦИИ ПРОЕКТНОЙ КОМПАНИИ

Проектная компания, в том числе созданная с участием публичной стороны, может выполнять различные роли в реализации ГЧП-проекта:

- 1) исполнитель по основному соглашению о реализации ГЧП-проекта (концессионер по концессионному соглашению, частный партнер по соглашению о ГЧП, исполнитель по контракту жизненного цикла), в том числе с целью последующей реализации акций/долей участия в компании заинтересованным инвесторам либо с целью дальнейшей секьюритизации активов по нескольким проектам и привлечения финансирования;
- 2) агент публичной стороны, осуществляющий часть ее функций, например:
 - поиск и привлечение инвесторов;
 - разработку конкурсной документации и соглашений, заключаемых для реализации ГЧП-проекта;
 - разработку проектной и сметной документации с последующей ее передачей (продажей) публичной или частной стороне;
 - сбор платежей.



Например, в целях заключения концессионного соглашения о создании и эксплуатации Камчатской краевой больницы специализированная организация по привлечению инвестиций и работе с инвесторами в Камчатском крае – Акционерное общество «Корпорация развития Камчатского края» – обеспечивает организационное и документальное сопровождение проведения переговоров³.

³ Распоряжение Правительства Камчатского края от 13.06.2019 № 260-РП «О заключении с обществом с ограниченной ответственностью «Камчатка Мединвест» концессионного соглашения о создании и эксплуатации объекта здравоохранения - Камчатской краевой больницы».

4. ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВАЯ ФОРМА ПРОЕКТНОЙ КОМПАНИИ

Перечисленные выше роли и функции проектной компании позволяют прийти к выводу, что проектная компания должна являться коммерческой организацией. Безусловно, возможны варианты, когда проектная компания является некоммерческой. Но это означает, как правило, либо выполнение ей в большей мере «технических» функций в рамках проекта (например, организация и проведение конкурса), либо необходимость специфического сочетания экономической составляющей проекта и целей создания и деятельности некоммерческой организации⁴. Поэтому в рамках настоящего Обзора данный вид организаций мы рассматривать не будем.

Для целей настоящего документа мы также не рассматриваем возможность создания и дальнейшего существования проектной компании в форме следующих коммерческих организаций: хозяйственных товариществ (в силу прямого запрета закона на участие публичного образования в таком юридическом лице в качестве полного товарища⁵), государственных и муниципальных унитарных предприятий (в силу невозможности получения контроля над такими юридическими лицами частной стороной⁶).

Таким образом, в качестве возможных организационно-правовых форм проектной компании могут быть рассмотрены: акционерное общество, общество с ограниченной ответственностью, хозяйственное партнерство. Любая из перечисленных форм, в свою очередь, позволяет использовать механизмы, обеспечивающие наличие необходимого контроля владельцев над деятельностью компании. Вместе с тем, в зависимости от конкретной организационно-правовой формы такие механизмы могут отличаться. Кроме того, для каждой из форм характерны свои ограничения, связанные с тем или иным аспектом ведения бизнеса.

4.1. Акционерное общество

Общее описание

Акционерное общество является одной из наиболее распространенных организационно-правовых форм юридических лиц. Развитое законодательное регулирование и устоявшаяся правоприменительная практика обеспечивают активное использование данной формы, в том числе для выстраивания отношений между участниками ГЧП-проекта.



Примером проектной компании, созданной в форме акционерного общества, является АО «Объединенная зерновая компания», уставный капитал которой разделен между Российской Федерацией и частными инвесторами. Общество занимается реализацией проектов в сфере сельского хозяйства.

Участники акционерного общества не отвечают по его обязательствам и несут риск убытков, связанных с деятельностью общества, исключительно в пределах стоимости принадлежащих им акций⁷. Ключевыми правами акционеров являются право на участие в

⁴ Согласно пункту 4 статьи 50 Гражданского кодекса РФ некоммерческие организации могут осуществлять приносящую доход деятельность, если это предусмотрено их уставами, лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых они созданы, и если это соответствует таким целям.

⁵ Пункт 5 статьи 66 Гражданского кодекса РФ.

⁶ Статья 113 Гражданского кодекса РФ, статья 1 Федерального закона от 14.11.2002 № 161-ФЗ «О государственных и муниципальных унитарных предприятиях».

⁷ Пункт 1 статьи 96 Гражданского кодекса РФ.