



UNITY



ГЧП-СОВЕТНИК

# ОБЗОР ПРАВОВЫХ МОДЕЛЕЙ ГЧП-ПРОЕКТОВ



ДЕКАБРЬ 2023

## Оглавление

О документе.....	3
1. КОНЦЕССИОННОЕ СОГЛАШЕНИЕ.....	4
1.1. Стороны концессионного соглашения.....	4
1.2. Имущественные аспекты.....	6
1.3. Инвестиционные обязательства.....	7
1.4. Эксплуатационные обязательства.....	8
1.5. Предоставление земельных и иных участков.....	8
1.6. Финансирование за счет концедента.....	8
1.7. Привлечение внешнего финансирования.....	10
1.8. Гарантии возврата инвестиций концессионера.....	11
1.9. Порядок заключения концессионного соглашения.....	12
1.10. Схема взаимодействия участников концессионного проекта.....	14
2. СОГЛАШЕНИЕ О ГЧП.....	15
2.1. Стороны соглашения о ГЧП.....	15
2.2. Имущественные аспекты.....	17
2.3. Инвестиционные обязательства.....	18
2.4. Эксплуатационные обязательства.....	19
2.5. Земельные и иные участки.....	20
2.6. Финансирование за счет публичного партнера.....	20
2.7. Привлечение внешнего финансирования.....	20
2.8. Гарантии возврата инвестиций частного партнера.....	21
2.9. Порядок заключения соглашения о ГЧП.....	21
2.10. Схема взаимодействия участников проекта, реализуемого на основании соглашения о ГЧП.....	22
СРАВНЕНИЕ ПРАВОВЫХ МОДЕЛЕЙ.....	25
ДОПУСТИМЫЕ ОБЪЕКТЫ ГЧП-ПРОЕКТОВ.....	28

## **О документе**

Настоящий документ посвящен обзору основных правовых моделей реализации инвестиционных проектов на принципах государственно-частного партнерства («ГЧП»).

В обзоре рассмотрены следующие правовые модели реализации ГЧП-проектов:

- концессионное соглашение;
- соглашение о государственно-частном партнерстве («**соглашение о ГЧП**»)<sup>1</sup>.

Применительно к каждой модели рассмотрены взаимоотношения сторон, основные различия и вытекающие из них преимущества и недостатки. По результатам анализа подготовлена сравнительная таблица, наглядно демонстрирующая специфику моделей ГЧП.

## **Как использовать документ?**

Обзор будет интересен:

- в рамках общего знакомства с юридическими особенностями ГЧП-проектов;
- при проведении оценки о возможности реализации отдельных категорий проектов на принципах ГЧП;
- при предварительном структурировании проектов.

---

<sup>1</sup> Здесь и далее к соглашению о государственно-частном партнерстве относится также соглашение о муниципально-частном партнерстве.

## 1. КОНЦЕССИОННОЕ СОГЛАШЕНИЕ

Концессионное соглашение – договорная форма сотрудничества публичной и частной сторон, предусматривающая<sup>2</sup>:

- 1) обязанность концессионера (частной стороны) по созданию и (или) реконструкции объекта концессионного соглашения («**Объект**»);
- 2) обязанность концедента (публичной стороны) предоставить права владения и пользования Объектом для его эксплуатации;
- 3) обязанность концессионера по эксплуатации Объекта;
- 4) собственность концедента на Объект.

Концессионное соглашение заключается в соответствии с Федеральным законом от 21.07.2015 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» («**Закон о концессиях**») и может содержать иные обязательства (подробнее ниже).

Заключение концессионных соглашений в отношении объектов информационных технологий характеризуется рядом особенностей, не освещенных в настоящем обзоре. Подробнее об особенностях заключения таких концессионных соглашений см. в Обзоре «ГЧП в IT: новые возможности», подготовленном экспертами P&P Unity и Фонда развития интернет-инициатив (<https://pppadvisor.ru/gchp-v-it/>).

### 1.1. Стороны концессионного соглашения

Концедентом может быть Российская Федерация, субъект Российской Федерации или муниципальное образование в лице уполномоченных органов<sup>3</sup>.

Концессионер<sup>4</sup>:

- 1) индивидуальный предприниматель;
- 2) российское или иностранное юридическое лицо;
- 3) действующие без образования юридического лица по договору простого товарищества (договору о совместной деятельности) два или более юридических лиц.

Закон о концессиях устанавливает также следующие требования для концессионеров<sup>5</sup>:

- а) непроведение ликвидации юридического лица или отсутствие решения о прекращении физическим лицом деятельности в качестве индивидуального предпринимателя;
- б) отсутствие возбужденного производства по делу о несостоятельности (банкротстве) в соответствии с законодательством Российской Федерации о несостоятельности (банкротстве);
- в) неприостановление деятельности юридического лица или индивидуального предпринимателя в порядке, установленном Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях;
- г) отсутствие регистрации юридического лица в государстве или на территории, которые предоставляют льготный налоговый режим налогообложения и не предусматривают раскрытия и предоставления информации при проведении финансовых операций (офшорные зоны), перечень которых утверждается Министерством финансов Российской Федерации.

<sup>2</sup> Часть 1 статьи 3 Федерального закона от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях».

<sup>3</sup> Пункт 1 части 1 статьи 5 Закона о концессиях.

<sup>4</sup> Пункт 2 части 1 статьи 5 Закона о концессиях.

<sup>5</sup> Часть 1.9 статьи 5 Закона о концессиях.

Дополнительные ограничения установлены для:

- 1) проектов в отношении объектов теплоснабжения, централизованных систем водоснабжения и (или) водоотведения (отдельных объектов таких систем) – концессионером по таким проектам не может являться иностранное юридическое лицо (в том числе посредством заключения договора доверительного управления имуществом в соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации), организация и другое корпоративное образование, обладающие гражданской правоспособностью, созданные в соответствии с законодательством иностранного государства, не имеющие аккредитованного филиала, представительства на территории Российской Федерации, либо два и более юридических лица, которые действуют по договору простого товарищества (договору о совместной деятельности) и в числе которых имеются указанные иностранные юридические лица<sup>6</sup>;
- 2) проектов в отношении зданий, строений и сооружений, предназначенных для складирования, хранения и ремонта имущества Вооруженных Сил Российской Федерации, объектов производственной и инженерной инфраструктур таких зданий, строений и сооружений – концессионером по таким проектам не могут являться иностранные инвесторы (иностранное физическое лицо и (или) иностранное юридическое лицо), организации, решения которых прямо или косвенно могут определять иностранные физические лица и (или) иностранные юридические лица, иностранные государства, их органы, за исключением случаев, определенных международным договором Российской Федерации, федеральным законом, решением Президента Российской Федерации<sup>7</sup>;
- 3) проектов в отношении объектов транспортной инфраструктуры и технологически связанных с ними транспортных средств, обеспечивающих деятельность, связанную с перевозками пассажиров транспортом общего пользования, - концессионерами по таким концессионным соглашениям не могут являться иностранные инвесторы, российские юридические лица, решения которых прямо или косвенно могут определять иностранные физические лица, иностранные юридические лица, иностранные государства, их органы, иные иностранные инвесторы<sup>8</sup>, за исключением случаев, определенных федеральным законом, решением Президента Российской Федерации. Такое ограничение не распространяется на государства, являющиеся членами Евразийского экономического союза<sup>9</sup>.

Структура взаимодействия ключевых участников концессионного проекта представлена на Схеме взаимодействия участников проекта (пункт 1.10 обзора).

Самостоятельной стороной муниципального концессионного соглашения является субъект Российской Федерации, если:

- 1) объектом концессионного соглашения являются объекты теплоснабжения, централизованные системы водоснабжения и (или) водоотведения (отдельные объекты таких систем) и к полномочиям субъекта Российской Федерации относятся «тарифные» полномочия – установление тарифа, утверждение инвестиционной программы концессионера, возмещение недополученных доходов<sup>10</sup>;
- 2) объектом концессионного соглашения являются объекты транспортной инфраструктуры и технологически связанные с ними транспортные средства, обеспечивающие деятельность, связанную с перевозками пассажиров транспортом

<sup>6</sup> Часть 1 статьи 40 Закона о концессиях.

<sup>7</sup> Часть 1.4 статьи 5 Закона о концессиях.

<sup>8</sup> Понятие «иностраный инвестор» используется в значении, указанном в части 2 статьи 3 Федерального закона от 29 апреля 2008 года № 57-ФЗ «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства».

<sup>9</sup> Часть 1.8 статьи 5 Закона о концессиях.

<sup>10</sup> Часть 2 статьи 40 Закона о концессиях.

общего пользования, и<sup>11</sup>:

- реализация концессионного соглашения осуществляется за счет межбюджетного трансферта и (или) бюджетного кредита, предоставляемого из федерального бюджета бюджету субъекта Российской Федерации, и (или) за счет межбюджетного трансферта и (или) бюджетного кредита, предоставляемого из бюджета субъекта Российской Федерации бюджету муниципального образования, и (или)
- концессионным соглашением предусматриваются выполнение работ, связанных с осуществлением регулярных перевозок пассажиров, оказание услуг концессионером по регулируемым тарифам, установленным субъектом Российской Федерации.

## 1.2. Имущественные аспекты

### А. Виды имущества в периметре проекта

В периметр проекта, реализуемого на основе концессионного соглашения, входят следующие виды имущества:

- 1) обязательный элемент – Объект – недвижимое имущество или недвижимое имущество и движимое имущество, технологически связанные между собой и предназначенные для осуществления деятельности, предусмотренной концессионным соглашением<sup>12</sup>. Перечень Объектов, в отношении которых возможно заключение концессионного соглашения, предусмотрен Приложением 2;
- 2) опциональный элемент – иное передаваемое концедентом концессионеру по концессионному соглашению имущество («**Иное имущество**») – имущество, которое образует единое целое с Объектом и (или) обеспечивает условия для осуществления концессионером деятельности, предусмотренной концессионным соглашением<sup>13</sup>.

В отношении Объекта инвестиционные и эксплуатационные обязательства устанавливаются в обязательном порядке. К инвестиционным обязательствам мы относим обязательства по реконструкции и (или) созданию Объекта, к эксплуатационным – деятельность по производству товаров, выполнению работ, оказанию услуг с использованием Объекта. Установление инвестиционных обязательств в отношении Иного имущества не является обязательным, но допустимо.

Концессионным соглашением может предусматриваться передача концедентом во владение и в пользование концессионеру объекта незавершенного строительства, права на который зарегистрированы в Едином государственном реестре недвижимости, для создания на его основе Объекта (исключение – IT-концессии)<sup>14</sup>.

### В. Права на имущество

Объект (в случае реконструкции) и Иное имущество должны принадлежать концеденту на праве собственности на момент заключения концессионного соглашения и, по общему правилу, быть свободными от прав третьих лиц на момент передачи концессионеру<sup>15</sup>.

Для автодорожных и коммунальных<sup>16</sup> проектов, а также проектов в сфере социального

<sup>11</sup> Часть 1.7 статьи 5 Закона о концессиях.

<sup>12</sup> Часть 1 статьи 3 Закона о концессиях.

<sup>13</sup> Часть 9 статьи 3 Закона о концессиях.

<sup>14</sup> Часть 9.1 статьи 3 Закона о концессиях.

<sup>15</sup> Части 4, 9 статьи 3 Закона о концессиях.

<sup>16</sup> В данном случае под коммунальными проектами понимаются проекты в сферах производства, передачи и распределения электрической энергии; теплоснабжения, водоснабжения и водоотведения; обращения с твердыми коммунальными отходами; газоснабжения; иные проекты в области коммунальной инфраструктуры или коммунального хозяйства (включая энергоснабжение, освещение, благоустройство территорий).

обслуживания граждан Закон о концессиях отдельно допускает сохранение прав хозяйственного ведения или оперативного управления предприятий/учреждений в отношении Объекта при заключении соглашения<sup>17</sup>.

Права владения и пользования концессионера в отношении Объекта, необходимые для его эксплуатации, регистрируются в качестве обременения права собственности концедента. При этом в отношении создаваемого имущества права концессионера регистрируются одновременно с регистрацией права собственности концедента<sup>18</sup>.

### **С. Сопутствующее имущество**

При осуществлении деятельности, предусмотренной концессионным соглашением, концессионер вправе создавать или приобретать имущество, которое не входит в состав Объекта и Иного имущества. Движимое имущество, созданное или приобретенное в таком порядке, по общему правилу является собственностью концессионера, а недвижимое – только в том случае, если оно создано с согласия концедента. При этом концессионным соглашением может быть предусмотрено условие о праве собственности концедента на такое имущество. Если недвижимое имущество создано без согласия концедента – это собственность концедента, и его стоимость концессионеру не возмещается<sup>19</sup>.

### **1.3. Инвестиционные обязательства**

Концессионное соглашение может быть заключено в целях создания и (или) реконструкции Объекта силами концессионера<sup>20</sup>. При этом понятие реконструкции по Закону о концессиях шире, чем по Градостроительному кодексу РФ: к реконструкции относятся мероприятия по переустройству Объекта на основе внедрения новых технологий, механизации и автоматизации производства, модернизации и замены морально устаревшего и физически изношенного оборудования новым более производительным оборудованием, изменению технологического или функционального назначения Объекта или его отдельных частей, иные мероприятия по улучшению характеристик и эксплуатационных свойств Объекта<sup>21</sup>.

Исполнять инвестиционные обязательства концессионер вправе своими силами и (или) с привлечением в соответствии с условиями концессионного соглашения других лиц, например, подрядчиков (см. Схему взаимодействия участников проекта в пункте 1.10 обзора)<sup>22</sup>. Концессионер несет ответственность за действия привлеченных лиц как за свои собственные<sup>23</sup>.

Концедент осуществляет контроль за соблюдением концессионером условий концессионного соглашения, в том числе за исполнением обязательств по соблюдению сроков создания и реконструкции Объекта, осуществлению инвестиций в его создание и реконструкцию, обеспечению соответствия технико-экономических показателей Объекта установленным концессионным соглашением технико-экономическим показателям.

В проектах, реализуемых в отношении объектов транспортной инфраструктуры и технологически связанных с ними транспортных средств, обеспечивающих деятельность, связанную с перевозками пассажиров транспортом общего пользования, концедент также осуществляет контроль результатов соблюдения условий концессионного соглашения по окончании сроков исполнения каждого этапа концессии<sup>24</sup>. Кроме того, Закон о концессиях предусматривает право на осуществление контроля со стороны субъекта Российской

<sup>17</sup> Часть 4 статьи 3, части 1.1, 1.2 статьи 5, часть 2 статьи 39 Закона о концессиях.

<sup>18</sup> Часть 15 статьи 3 Закона о концессиях.

<sup>19</sup> Часть 10 статьи 3 Закона о концессиях.

<sup>20</sup> Часть 1 статьи 3 Закона о концессиях.

<sup>21</sup> Часть 3 статьи 3 Закона о концессиях.

<sup>22</sup> Пункт 2 части 1 статьи 8 Закона о концессиях.

<sup>23</sup> Пункт 1 части 1 статьи 8 Закона о концессиях.

<sup>24</sup> Часть 2 статьи 9 Закона о концессиях.