

Частная инициатива
заключения концессионных соглашений:
теоретические и практические аспекты

Вебинар

VEGAS LEX

VEGASLEX.RU

Корнев Михаил
Юрист Практики ГЧП и инфраструктуры

Москва
10 июня 2015 года

Результаты исследования мнений участников рынка

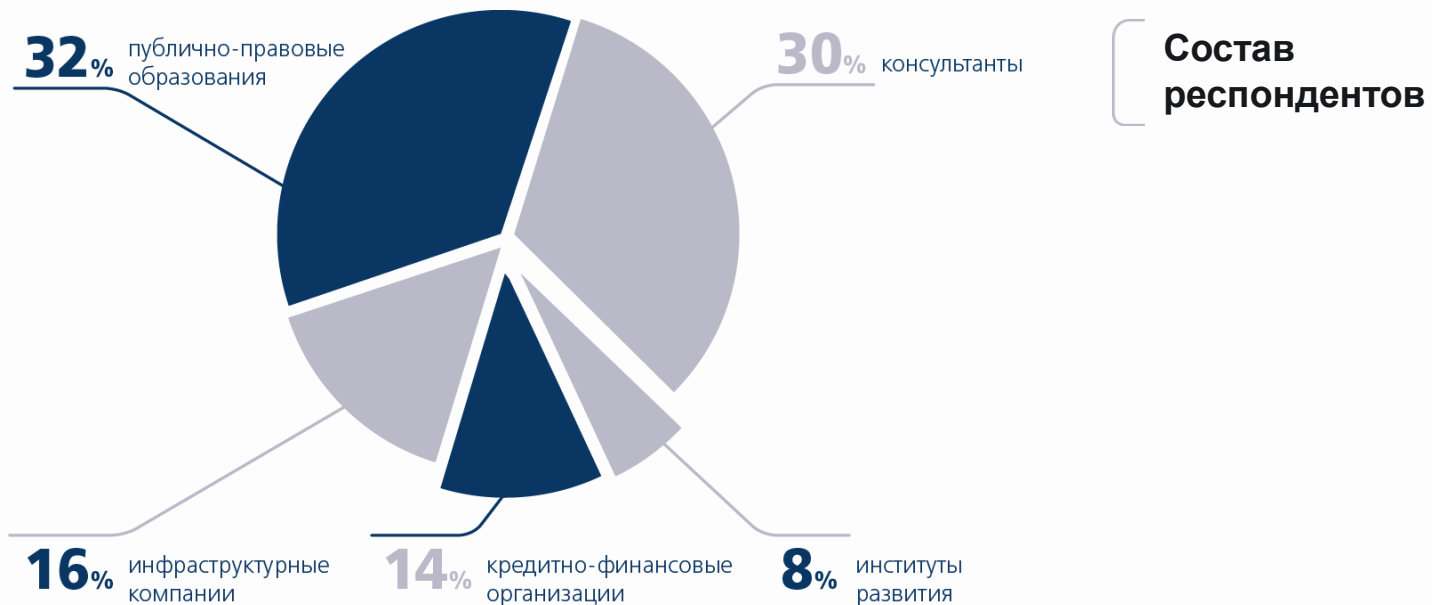
На основании исследования, проведенного НП ЦГЧП и VEGAS LEX с сентября 2014 г. по май 2015 г.

57%

респондентов отметили значительный потенциал механизма частной инициативы в России

85%

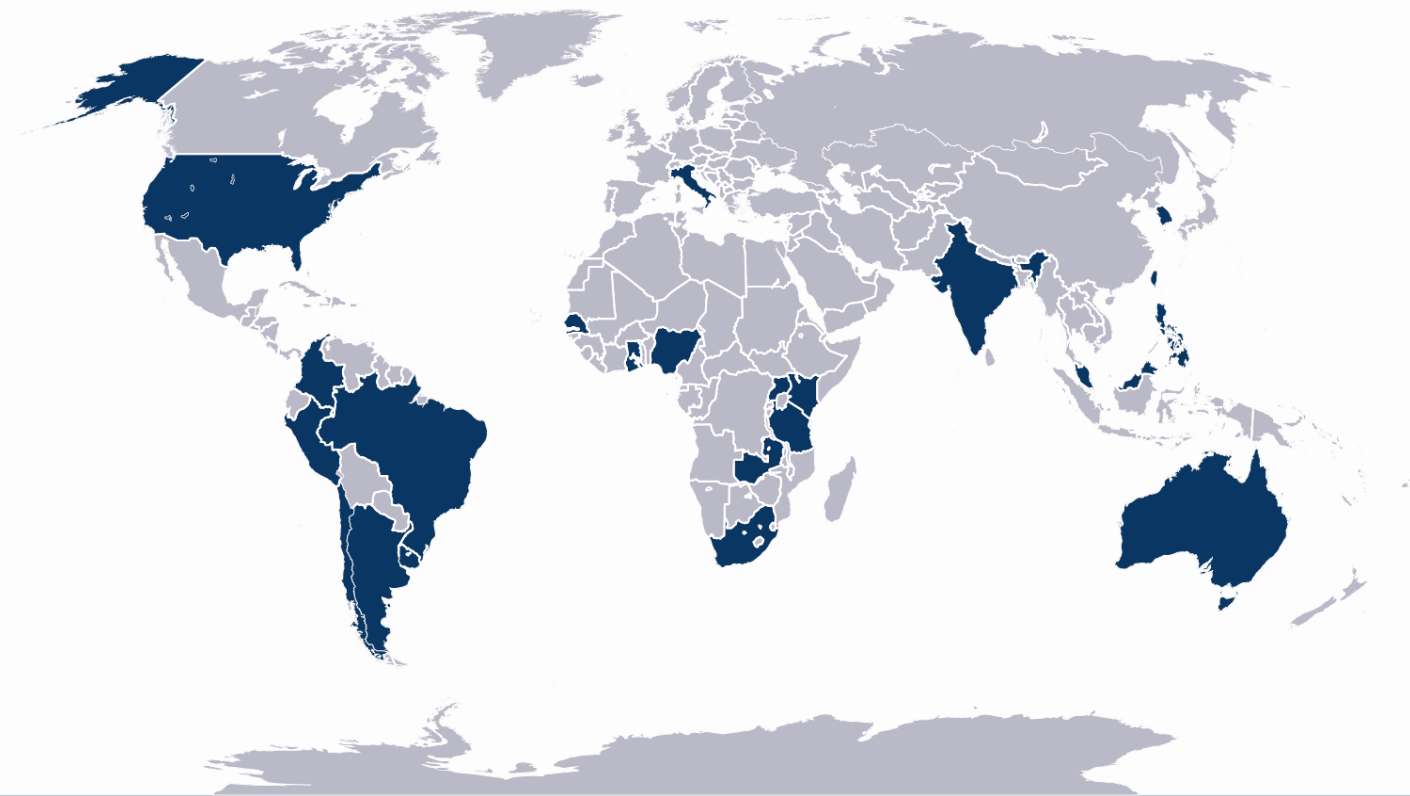
указали на необходимость дальнейшего совершенствования механизма (внесение изменений в нормативные правовые акты)



Международный опыт применения частной инициативы

Частная инициатива в мире

- Более 20 стран регламентировали механизм частной инициативы (США, Австралия, Италия, Чили, Аргентина, Южная Корея, Филиппины, ЮАР и др.)
- Выделено пять различных вариантов процедур частной инициативы



Классификация вариантов процедур частной инициативы

Бонусная система

- Чили
- Южная Корея

Швейцарская система

- Италия
- Филиппины

Смешанная (бонусная + швейцарская)

- Аргентина

Система отсутствия преференций

- Штат Флорида, США

Система индивидуального подхода

- Новый Южный Уэльс, Австралия

Преференции при проведении конкурса

- **«Бонусная система».** Суть данной системы заключается в том, что при проведении открытого конкурса предложение инициатора будет считаться победившим, если его стоимость превышает стоимость лучшего предложения не более чем на определенный процент, как правило, это 5%. Бонус зависит от объема бюджетных инвестиций, необходимых для реализации проекта. Чем больше бюджетных средств требуется для реализации проекта, тем меньше бонус, предоставляемый инициатору. *Пример: Чили и Южная Корея.*
- **«Швейцарская система».** В соответствии с данным подходом при проведении открытого конкурса инициатор проекта изначально не имеет преимуществ в виде бонуса, однако в случае поступления лучшего предложения от иного участника, инициатор имеет право заключить соглашение на таких же условиях. *Пример: Италия и Филиппины.*
- **«Смешанная система».** Инициаторам проектов последовательно предоставляется сначала бонус, а затем право последнего предложения. Если стоимость предложения инициатора превышает стоимость лучшего предложения не более чем на 5%, то победителем конкурса признается инициатор, а если стоимость предложения инициатора превышает стоимость лучшего предложения на 5–20%, то оба участника имеют право изменить свои предложения. Однако на данном этапе при оценке предложений бонус инициатора уже не учитывается. *Пример: Аргентина и ЮАР.*

Возмещение расходов на подготовку предложения

- **Выплата фиксированного процента:**

- ▶ *Пример: Аргентина.* Если инициатор не входит в число двух участников, сделавших лучшие конкурсные предложения, то он имеет право на компенсацию затрат на подготовку предложения. Возмещение осуществляется за счет победившего участника конкурса в размере 1% от стоимости конкурсного предложения инициатора.

- **Возмещение расходов полностью или в части:**

- ▶ *Пример: Чили.* Если работы были произведены в соответствии с требованием публичного партнера по предоставлению дополнительной информации и проведению анализа рынка, то стоимость их выполнения возмещается в полном объеме, при условии что концессионное соглашение было заключено не с инициатором. В ином случае расходы возмещаются частично (определяются публичным партнером в конкурсной документации). Оценка затрат инициатора производится на основе среднерыночных цен на работы, проведенные при подготовке предложения. Расходы компенсируются за счет победителя конкурса.
- ▶ *Пример: Италия.* Компенсация производится в соответствии с расчетом, произведенным инициатором и включенным в бизнес-план, составляющий часть предложения о заключении концессионного соглашения. Сумма расходов, предусмотренная бизнес-планом, не может превышать 2,5% от объема планируемых инвестиций. В сумму возмещения входит как стоимость работ по подготовке предложения о заключении концессионного соглашения, так и стоимость самого предложения с учетом стоимости прав на результаты интеллектуальной деятельности. Расходы компенсируются за счет победителя конкурса.

Краткие выводы

- В большинстве стран распространены двухэтапный порядок рассмотрения предложения инициатора;
- Практически во всех рассмотренных странах инициатору предоставляются преференции при проведении конкурсных процедур и возмещение расходов на подготовку предложения в случае если инициатор не является победителем конкурса;
- В рамках большинства процедур в зарубежных странах принимается во внимание необходимость сохранения принципов конкуренции:
 - конкурсная процедура является либо обязательной, либо применяется в случае несоответствия предложения критериям технической и/или экономической уникальности;
 - предоставляемые участнику конкурса преференции и возмещения доводятся до сведения всех участников конкурса путем включения соответствующих положений в конкурсную документацию.
- В случае наличия гарантий возмещения расходов инициатору, источником возмещения чаще всего является победивший на конкурсе участник;
- В рамках большинства процедур уполномоченным органам предоставляются широкие дискреционные полномочия;
- В некоторых случаях уполномоченные органы вправе по своему усмотрению запрашивать проведение независимой экспертизы предложения.

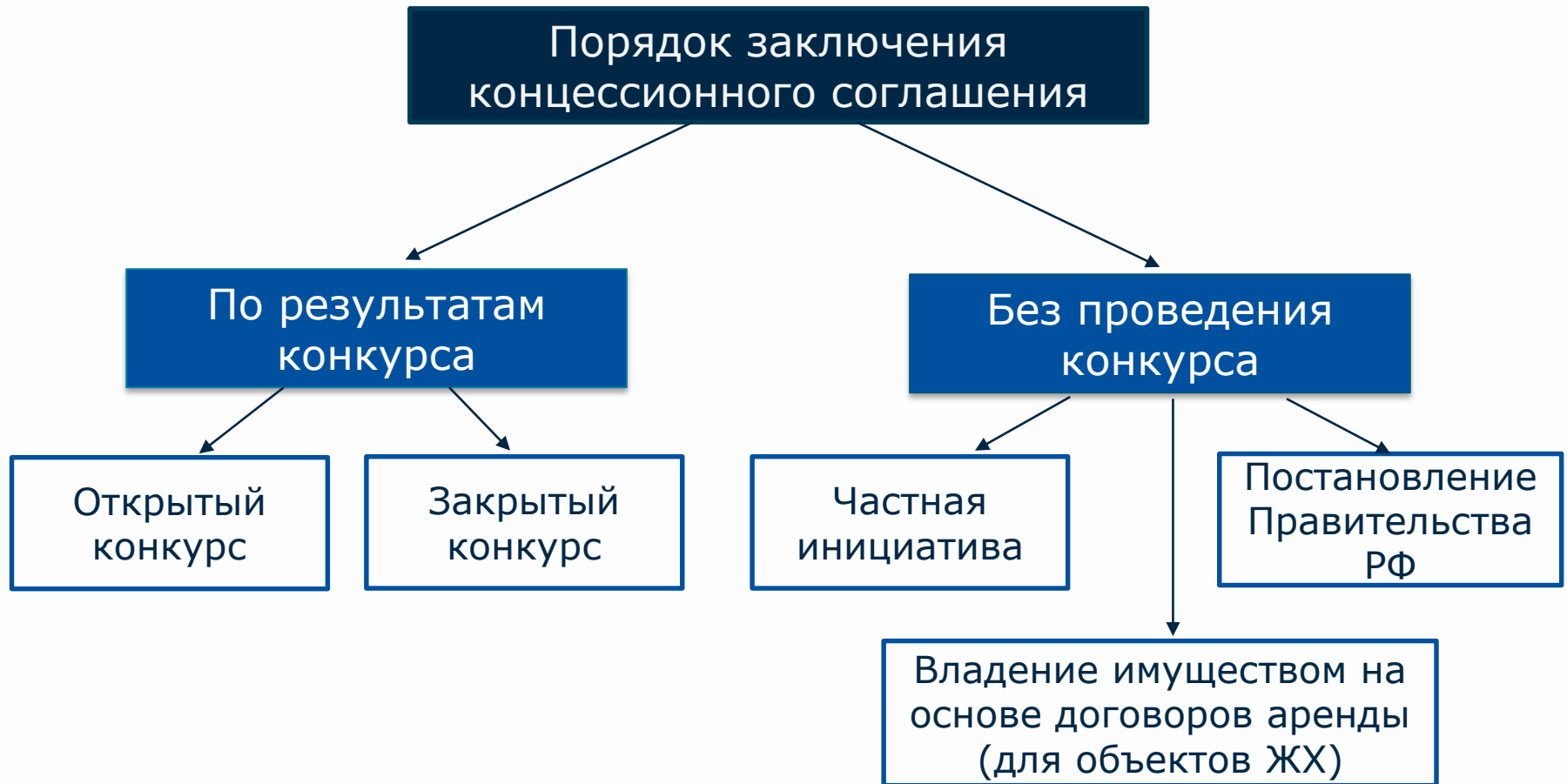
Частная инициатива
заключения концессионных
соглашений в России

Правовая основа частной инициативы

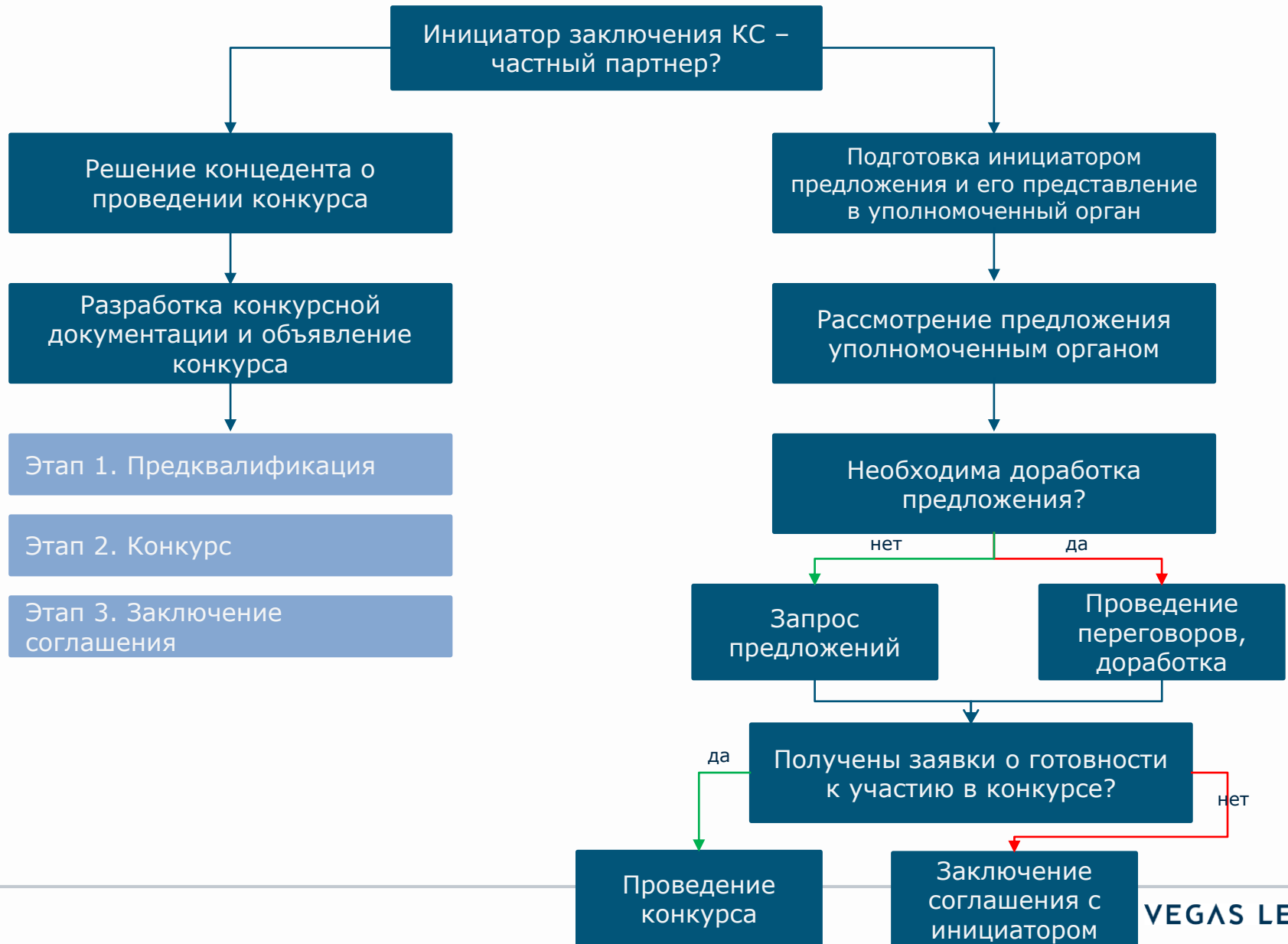
Федеральное законодательство о концессионных соглашениях уже не единожды совершенствовалось:

- Федеральным законом от 21.07.2014 № 265-ФЗ был внесен пакет поправок, среди которых введена частная инициатива;
- С 1 мая 2015 года вступил в силу новый порядок заключения концессионных соглашений;
- Правительство РФ Постановлением от 31.03.2015 № 300 утвердило Форму предложения о заключении концессионного соглашения с лицом, выступающим с инициативой заключения соглашения.

Способы заключения концессионного соглашения



Заключение соглашения в порядке частной инициативы



Требования к концессионеру

Стандартная процедура

Частная инициатива

Правовое положение

- Индивидуальный предприниматель
- Российское или иностранное юридическое лицо
- Действующие без образования юридического лица по договору простого товарищества (договору о совместной деятельности) два и более указанных юридических лица

Возможность исполнять обязательства из соглашения

- Отсутствие решения о ликвидации юридического лица или деятельности в качестве индивидуального предпринимателя
- Отсутствие решения о признании заявителя банкротом и об открытии конкурсного производства в отношении него

Отсутствие недоимок по налогам и сборам

Обычно такие требования предъявляются к участникам конкурса. Их содержание определяется конкурсной документацией

Отсутствие недоимки по налогам, сборам, задолженности по иным обязательным платежам за прошедший календарный год, размер которых превышает 25% балансовой стоимости активов лица

Требования к опыту

В КД устанавливаются требования к квалификации, профессиональным, деловым качествам

Не предусматривается

Процедура разработки документации

Стандартная процедура

Частная инициатива

Разработка параметров проекта

Разрабатываются концедентом

Разрабатываются заявителем

Разработка конкурсной документации

КД разрабатывается за счет концедента

КД не разрабатывается

Возможность корректировки условий конкурсной документации

- На основании решения концедента (в отношении условий, определенных решением о заключении КС)
- На основании решения уполномоченного органа

КД не разрабатывается

Разработка условий концессионного соглашения

Разрабатываются концедентом

Разрабатываются заявителем

Определение финальных условий соглашения

Стандартная процедура

Частная инициатива

Определение финальных условий соглашения

- На основании конкурсного предложения победителя конкурса
- По результатам переговоров

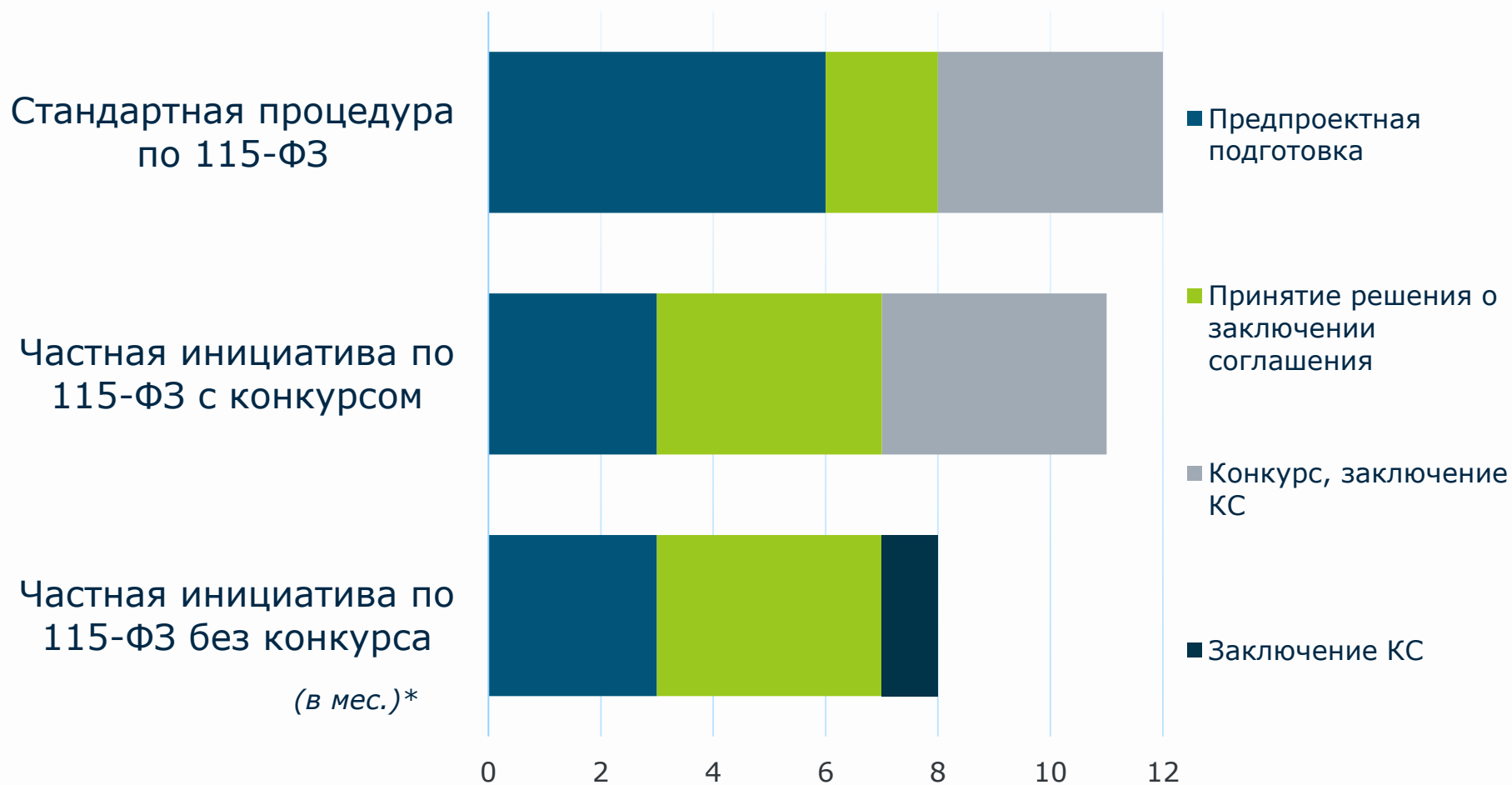
- На основании переговоров:
- До направления предложения
 - После направления - в случае принятия решения о возможности заключения концессионного соглашения на иных условиях, чем предложено инициатором

Возможность корректировки условий соглашения до заключения

- По результатам переговоров не могут корректироваться условия:
- являвшиеся конкурсными критериями
 - определенные на основе предложения победителя
 - определенные решением о заключении КС
 - иные условия, определенные КД

По результатам переговоров могут корректироваться любые условия концессионного соглашения (в пределах требований к инициативе)

Сравнение сроков заключения соглашения: частная инициатива vs. стандартная процедура



* На основе нормативных сроков и экспертных оценок сроков, не урегулированных законодательством

Частная инициатива при заключении концессионного соглашения

- **Преимущества**
 - ▶ Возможность заключения концессионного соглашения без конкурса – сокращение сроков и затрат на участие;
 - ▶ Инициация заключения концессионного соглашения в отношении интересующего объекта;
 - ▶ Самостоятельная разработка условий концессионного соглашения;
 - ▶ Переговоры с концедентом по любым условиям концессионного соглашения (при необходимости);
 - ▶ Формирование инициатором графика подготовки проекта перед представлением документов в уполномоченный орган (нет административно установленных сроков проработки проекта);
 - ▶ Более короткие сроки формальных процедур.
- **Недостатки**
 - ▶ Затраты на разработку документации несет инициатор;
 - ▶ Нет гарантий заключения соглашения с инициатором: при наличии альтернативных предложений концессия выставляется на конкурс;
 - ▶ Инициатору не предоставляется преференций в случае проведения конкурса;
 - ▶ Не предусмотрен механизм возмещения затрат инициатора (в настоящее время в разработке).

Риски применения: форма предложения о заключении концессионного соглашения с лицом, выступающим с инициативой заключения концессионного соглашения

Требования ФЗ «О концессионных соглашениях»

- Часть 4.3 статьи 37 ФЗ «О концессионных соглашениях»:

В предложении о заключении концессионного соглашения лицо указывает:

- ▶ сведения о соответствии этого лица установленным требованиям;
 - ▶ сведения, [подтверждающие соответствие его инициативы](#) программам комплексного развития систем коммунальной инфраструктуры поселений, городских округов, государственным программам Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальным программам за исключением случаев, если объектом концессионного соглашения является имущество, указанное в части 1.2 статьи 10 ФЗ «О концессионных соглашениях» (объекты ЖКХ).
- Данное положение раскрывается в разделе 2 Формы предложения о заключении концессионного соглашения с лицом, выступающим с инициативой заключения концессионного соглашения.

Кто может выступать с частной инициативой?

- Часть 4.1 статьи 37 ФЗ «О концессионных соглашениях»:
 - ▶ концессионное соглашение может быть заключено по инициативе лиц, которые могут являться концессионером по концессионному соглашению:
 - индивидуальный предприниматель;
 - российское или иностранное юридическое лицо;
 - действующие без образования юридического лица по договору простого товарищества (договору о совместной деятельности) два и более указанных юридических лица.
 - ▶ инициатор заключения концессионного соглашения должен соответствовать требованиям, установленным частью 4.11 ФЗ «О концессионных соглашениях».

Требования к инициатору конкретизированы в Форме предложения о заключении концессионного соглашения.

Требования к инициатору

Положения п. 4 Формы:

Наличие средств или возможности их получения в размере не менее пяти процентов от объема заявленных в проекте концессионного соглашения инвестиций (предельного размера расходов на создание и (или) реконструкцию объекта концессионного соглашения, которые предполагается осуществить концессионером, на каждый год срока действия концессионного соглашения).

Рекомендации по заполнению:

- В соответствии с Formой прилагается копия подтверждающего документа, выданного кредитной организацией, в случае привлечения заявителем заемных средств;
- Объем необходимого финансирования определяется исходя из сметной стоимости проекта (п. 12 Формы);
- Возможные варианты подтверждающего документа:
 - ▶ предварительное соглашение или соглашение под условием;
 - ▶ письмо кредитной организации о готовности участия в проекте на предложенных заявителем условиях;
 - ▶ письмо кредитной организации о наличии интереса к участию в проекте.
- Наличие средств или возможность их получения может подтверждаться участниками заявителя или участниками простого товарищества.

Дополнительные сведения: наличие проектной команды

Формой не установлены требования к проектной команде (консорциуму) на стороне заявителя

- Тем не менее наличие проектной команды (консорциума) на стороне заявителя будет являться дополнительной ценностью для концедента;
- Участники консорциума могут подтвердить наличие доступа к финансированию.

Рекомендации по предоставлению документов:

- Данные о правовом положении участников консорциума;
- Данные о варианте объединения;
 - ▶ Простое товарищество:
 - ▷ для объединений с отлаженной системой управления;
 - ▷ гибкость системы управления, имущественного участия и распределения рисков.
 - ▶ СПК: хозяйственное общество:
 - ▷ применение корпоративных процедур в системе управления проектом;
 - ▷ наиболее надежный вариант ограничения рисков основного бизнеса.
 - ▶ Договорной консорциум:
 - ▷ основан на системе «генерального подряда»;
 - ▷ позволяет основному участнику более жестко осуществлять контроль за консорциумом.

Дополнительные сведения: опыт инициатора

Формой не установлены требования к опыту и квалификации инициатора

- Тем не менее наличие проектной команды (консорциума) на стороне заявителя будет являться дополнительной ценностью для концедента;
- В случае проведения конкурса концедент может принять во внимание опыт заявителя.

Рекомендации по предоставлению документов:

- Опыт выполнения аналогичных проектов:
 - ▶ опыт создания и эксплуатации аналогичных объектов (в том числе в аналогичных природно-климатических условиях);
 - ▶ опыт финансирования инвестиционных проектов сопоставимой стоимости.
- Квалификация персонала заявителя:
 - ▶ роль ключевых сотрудников в проекте;
 - ▶ опыт сотрудников (может отличаться от опыта заявителя);
- Положительная репутация заявителя (благодарственные письма, сведения о рейтингах и наградах);
- Опыт заявителя может быть подтвержден приложенными копиями договоров и актов выполненных работ (выписок).

Программы, которым должна соответствовать инициатива (1/2)

Инициатива заявителя должна соответствовать:

- Программе комплексного развития систем коммунальной инфраструктуры поселений, городских округов:
 - ▶ документ, устанавливающий перечни мероприятий по проектированию, строительству, реконструкции систем электро-, газо-, тепло-, водоснабжения и водоотведения, объектов ТБО, которые предусмотрены программными документами в сфере энергетики, ЖКХ, обращения с отходами (п. 23 ст. 1 ГРК РФ).
- Государственным программам Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальным программам:
 - ▶ документы стратегического планирования, содержащие комплекс планируемых мероприятий, взаимоувязанных по задачам, срокам осуществления, исполнителям и ресурсам, обеспечивающие достижение приоритетов и целей в сфере социально-экономического развития соответствующего публично-правового образования (см. п. 31-33 ч. Ст. 3 ФЗ «О стратегическом планировании в Российской Федерации»).

Программы, которым должна соответствовать инициатива (1/2)

Каким параметрам программных документов должна соответствовать инициатива?

- Ключевые элементы государственной программы:
 - ▶ паспорт программы (цели, задачи, целевые индикаторы и показатели, этапы и сроки реализации, объем бюджетных ассигнований, ожидаемые результаты реализации);
 - ▶ паспорта подпрограмм (цели, задачи, целевые индикаторы и показатели, этапы и сроки реализации, объем бюджетных ассигнований, ожидаемые результаты реализации);
 - ▶ паспорт Федеральной целевой программы (при ее наличии в документе): (цель и задачи, важнейшие целевые индикаторы и показатели, сроки и этапы реализации, объемы и источники финансирования, ожидаемые конечные результаты реализации показатели ее социально-экономической эффективности);
 - ▶ Сведения о показателях (индикаторах) государственной программы;
 - ▶ Перечень основных мероприятий государственной программы;
 - ▶ Ресурсное обеспечение реализации государственной программы за счет средств бюджета.

Наименование органа, осуществляющего полномочия собственника

Положения п. 5 Формы:

Наименование органа, осуществляющего полномочия собственника в отношении вида имущества, являющегося объектом концессионного соглашения.

Рекомендации по заполнению:

- Шаг 1: определить уровень органа, к ведению которого относится объект (федеральный, региональный, местный);
- Шаг 2: определить отраслевую принадлежность объекта соглашения;
- Шаг 3: определить орган, уполномоченный на управление имуществом в указанной сфере в отношении данного типа объектов.

Имущество, являющееся объектом концессионного соглашения

Положения п. 6 Формы:

Имущество, являющееся объектом концессионного соглашения, которое планируется создать (реконструировать) в рамках концессионного соглашения, в том числе объекты движимого имущества, технологически связанного с объектами недвижимого имущества и предназначенного для осуществления деятельности, предусмотренной концессионным соглашением, и его существенные характеристики.

Рекомендации по заполнению:

- При заполнении формы указывать к какому из перечисленных в статье 4 ФЗ «О концессионных соглашениях» видов объекта соглашения относится имущество, которое планируется создать (реконструировать);
- В случае наличия движимого имущества рекомендуется указать его технологическую связь с объектом соглашения.

Местонахождение объекта

Положения п. 7 Формы:

Адрес (местонахождение) предлагаемого к созданию и (или) реконструкции объекта концессионного соглашения.

Рекомендации по заполнению:

- В случае реконструкции объекта указывается адрес реконструируемого объекта недвижимости;
- В случае создания объекта целесообразно указать характеристики земельного участка (его координаты: широта, долгота, район, населенный пункт и т.д.).

Наличие либо отсутствие проектной документации

Положения п. 9 Формы:

Наличие либо отсутствие проектной документации. Указывается один из вариантов:

- ▶ проектная документация разработана заявителем (в этом случае прилагаются копия проектной документации и копия положительного заключения экспертизы проектной документации и (или) результатов инженерных изысканий);
- ▶ проектная документация будет разработана концессионером в соответствии с условиями концессионного соглашения (указываются сроки разработки);
- ▶ проектная документация разработана или будет разработана концедентом.

Рекомендации по заполнению:

- Если проектная документация разрабатывается концессионером, концессионное соглашение должно содержать соответствующие условия, в том числе требования и порядок разработки;
- В случае если проектная документация должна быть разработана концедентом, целесообразно проанализировать наличие средств на ее разработку по данным программных документов.

Технико-экономические характеристики объекта концессионного соглашения

Положения п. 10 Формы:

Технико-экономические характеристики объекта концессионного соглашения.

Рекомендации по заполнению:

- В случае реконструкции объекта соглашения технико-экономические характеристики объекта могут быть определены только с учетом информации, полученной от публичного партнера.

Рекомендуется в данной графе привести описание объекта по аналогии с существующей практикой описания, используемой в действующих распоряжениях Правительства РФ, например, «пропускная способность тоннеля должна составлять не менее 60 тыс. автомобилей в сутки в оба направления с распределением транспортных потоков по городским улицам...».

- В случае создания объекта соглашения технико-экономические характеристики объекта определяются инициатором самостоятельно. Рекомендуется основывать их на основных технико-экономических показателях, утвержденных в действующих актах (примеры рассмотрены на следующих слайдах).

Технико-экономические характеристики объекта концессионного соглашения (2/2)

- Основные технико-экономические показатели аэродрома (приказы и распоряжения Росавиации в отношении проектной документации на реконструкцию/строительство аэродромов):
 - ▶ Класс аэродрома;
 - ▶ Расчетный тип ВС;
 - ▶ Площадь покрытия ВПП;
 - ▶ Площадь РД;
 - ▶ Площадь перрона;
 - ▶ Сметная стоимость строительства (в базисном уровне цен);
 - ▶ Сметная стоимость строительства (в текущем уровне цен).
- Основные технико-экономические показатели федеральной автомобильной дороги (распоряжение Минтранса РФ от 31.03.2003 № ИС-216-р):
 - ▶ Категория дороги (участка);
 - ▶ Строительная длина;
 - ▶ Расчетная скорость;
 - ▶ Ширина земполотна;
 - ▶ Ширина проезжей части;
 - ▶ Ширина разделительной полосы;
 - ▶ Тип дорожной одежды и вид покрытия;
 - ▶ Мосты и путепроводы;
 - ▶ Габариты сооружений;
 - ▶ Расчетные нагрузки;
 - ▶ Строительная длина и категория подъездов;
 - ▶ Транспортные развязки в разных уровнях;
 - ▶ Пересечения и примыкания в одном уровне;
 - ▶ Стоимость строительства (в т.ч. 1 кв. м) и т.д.

Сметная стоимость проекта

Положения п. 12 Формы:

Сметная стоимость предлагаемого к реализации проекта концессионного соглашения на этапе создания и (или) реконструкции и использования (эксплуатации) объекта концессионного соглашения.

Указываются расходы по проекту на каждом из указанных этапов с разбивкой на источники финансирования:

- ▶ собственные и заемные средства;
- ▶ финансирование из бюджетов бюджетной системы Российской Федерации с указанием бюджета, по годам реализации проекта.

Рекомендации по заполнению:

- Указываются данные проектно-сметной документации (в случае ее наличия). При этом форма напрямую не требует разбивки расходов и источников финансирования по годам;
- В случае если реализация проекта уже предусмотрена программными документами, целесообразно учитывать показатели и источники финансирования, представленные в программе.

Корнев Михаил
Юрист Практики ГЧП и инфраструктуры

VEGAS LEX

VEGASLEX.RU

Москва
10 июня 2015 года