

Возможности использования концессионных соглашений в условиях кризиса

В 2005 г. был принят Федеральный закон «О концессионных соглашениях». Данное событие должно было стать знаменательным для инвесторов и государственных органов. Однако только после принятия в 2008 г. целого ряда поправок к этому Закону концессиями заинтересовались и частные инвесторы, государство и общество



Азиз Азизов
старший юрист практики ГЧП
и инфраструктурных проектов
юридической фирмы «Вегас-Лекс»

Концессии: востребованность в эпоху кризиса

Обновленный Федеральный закон «О концессионных соглашениях» позволил более гибко подходить к различным условиям подобных соглашений. Частные инвесторы уже активно участвуют в проектах по строительству и эксплуатации таких объектов, как «Западный скоростной диаметр» в Санкт-Петербурге, «Скоростная автомобильная дорога Москва – Санкт-Петербург на участке 15-й км – 58-й км» (эксплуатация должна осуществляться на платной основе) и «Новый выход на Московскую кольцевую автомобильную дорогу с федеральной автомобильной дороги М-1 «Беларусь» Москва – Минск».

Однако в масштабах России выше названных проектов мало. Концессия, как инструмент, должен стимулировать (особенно в условиях финансового и экономического кризиса) более активное использование инвестиционных возможностей публичной власти и частного бизнеса, привлечение средств непосредственно в регионы, эффективное использование как государственного, так и муниципального имущества. Оптимальным является вовлечение региональных и муниципальных органов власти в развитие концессий: у них имеются достаточные полномочия, а также знание специфики собственной территории.

Одной из проблем, связанных с Федеральным законом «О концессионных соглашениях», по нашему мнению, является установление в нем только

одного из механизмов государственно-частного партнерства (далее – ГЧП) – схемы «построил – используй – передай» (*build – operate – transfer, BOT*), однако возможности ГЧП в сфере развития инфраструктуры, в том числе на субфедеральном уровне, намного шире. Так, в нескольких субъектах РФ (Санкт-Петербурге, Республике Алтай, Томской области и т.д.) были приняты собственные законы о ГЧП¹, которые не исключают использование схемы «построил – владеет – используй – передай» (*build – own – operate – transfer, BOOT*).

Федеральный закон «О концессионных соглашениях» позволяет субъектам Федерации самим инициировать и заключать такие соглашения. Однако в большинстве субъектов и муниципальных образований еще не приняты нормативные акты, которые устанавливали бы порядок формирования, полномочия, подотчетность и ответственность компетентного органа власти, хотя здесь есть некоторые исключения, например: Городской думой Ростова-на-Дону 28 августа 2007 г. утверждено Положение о концессионных соглашениях в отношении муниципального имущества; такое же положение утверждено администрацией города Ленинска-Кузнецкого Кемеровской области, города Перми и ряда иных городов.

Следует отметить, что важной составляющей указанных муниципальных

¹ Правомочность издания и юридическая сила этих актов в рамках настоящей статьи не рассматриваются.

актов является определение полномочий органов местного самоуправления и порядка взаимодействия между ними при принятии решений о заключении концессионного соглашения, проведении конкурса и собственно заключения концессионного соглашения в отношении муниципального имущества.

Концессии: основные участники

Основными участниками проектов ГЧП, строящихся по модели концессионного соглашения, являются:

- специально созданная для целей реализации соглашения проектная компания, выступающая в качестве концессионера²;
- участники или акционеры специальной проектной компании;
- банки-кредиторы или иные «финансовые спонсоры» проекта;
- государственные органы власти федерального или регионального уровня либо органы местного самоуправления, которые выступают в качестве концедента;
- контрагенты по основным договорам (генеральный подрядчик, компания-оператор и т.д.).

Проектная компания может привлекать заемные средства для создания и последующей эксплуатации объекта концессионного соглашения. Обычно проектная компания несет ответственность перед своими акционерами/участниками, а также перед концедентом в течение срока концессионного соглашения, который рассчитывается чаще всего исходя из срока окупаемости инвестиций. На практике создание проектной компании обусловлено тем, что акционеры (обычно крупные организации) не хотят нести долгосрочный риск по проекту: масштабы проекта велики по отношению к размеру портфеля активов акционера. Кроме того, акционеры проектных компаний не могут в одиночку привлечь крупные заимствования.

Банки предоставляют средства на том условии, что долг и проценты по нему они будут получать после завершения строительства и ввода в эксплуатацию объекта (в течение срока действия концессионного соглашения). Следует отметить, что международные финансовые институты, такие, как Международная финансовая корпорация,

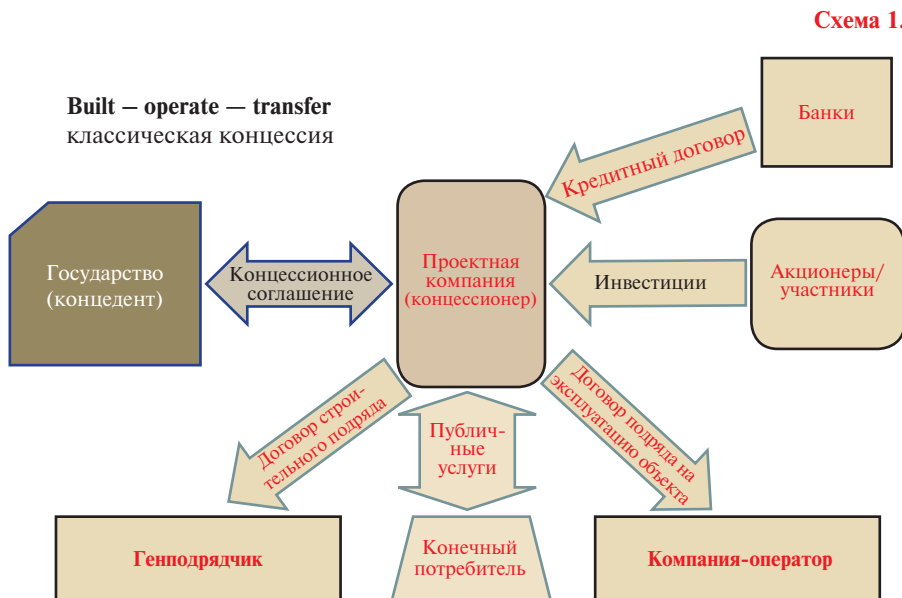


Схема 1.

Европейский банк реконструкции и развития и некоторые другие, также активно участвуют в кредитовании проектных компаний. Для иностранных инвесторов/акционеров это является показателем снижения политических рисков по проекту.

Основная инициатива по развитию концессий принадлежит региональным и местным властям, которые чаще всего и выступают в качестве концедентов. Они должны создать следующие условия для привлечения инвестиций в виде концессий:

- 1) подготовить соответствующую нормативную базу;
- 2) определить объекты, предназначенные для передачи в концессию;
- 3) провести инвентаризацию земельных и иных активов, регистрацию своих прав на объекты недвижимого имущества, подлежащие передаче в концессию и т.д.

Региональные и муниципальные власти при передаче имущества в концессию исходят из того, что будущий объект концессии должен находиться в их собственности. Например, автомобильные дороги могут быть как в муниципальной, так и в государственной собственности (Федерации или ее субъекта).

Еще одной задачей органов публичной власти является разработка конкурсной документации, в которой обязательно должны содержаться следующие

сведения: условия конкурса, технико-экономические показатели объекта концессии, требования к участникам конкурса, исчерпывающий перечень документов и форм их представления заявителем и др.

На примере Санкт-Петербурга видно, что орган исполнительной власти должен утвердить постановление³, связанное с вопросами предоставления в концессию инфраструктурного объекта. В постановлении указываются должностные лица и компания, уполномоченные организовать конкурс, утверждается состав конкурсной комиссии, которой предстоит выбрать наиболее интересное предложение, а также конкурсная документация, охватывающая процедуру конкурса и проект концессионного соглашения.

² Следует учитывать, что концессионером по закону могут быть и «действующие без образования юридического лица по договору простого товарищества (договору о совместной деятельности) два и более юридических лица» (п. 2 ч. 1 ст. 5 Федерального закона «О концессионных соглашениях»).

³ См., например: Постановление Правительства Санкт-Петербурга от 03.09.2007 г. № 1090 «О заключении концессионного соглашения в отношении Орловского тоннеля под р. Невой в Санкт-Петербурге» (в ред. Постановления Правительства Санкт-Петербурга от 28.04.2008 г. № 475); постановление Правительства Санкт-Петербурга от 01.11.2006 г. № 1344 «О заключении концессионного соглашения в отношении автомобильной дороги «Западный скоростной диаметр» в Санкт-Петербурге» (в ред. постановлений Правительства Санкт-Петербурга от 29.12.2006 г. № 1659, от 27.03.2007 г. № 310, от 13.08.2007 г. № 900, от 20.11.2007 г. № 1479, от 18.02.2008 г. № 167, от 22.04.2008 г. № 468).

Таблица 1.

Риски использования концессионной модели и способы их смягчения

№	Вид рисков	Сущность рисков	Способы их смягчения
1	Политические риски	– национализация или конфискация имущества или активов по проекту; – ограничения на конвертацию валюты или репатриацию доходов в иностранной валюте; – военные действия, забастовки и т.д.; – коррупция.	– непосредственное участие государства или муниципального образования в проекте в качестве инвестора; – участие в проекте международных финансовых институтов ⁵ ; – страхование политических рисков.
2	Финансовые риски	– увеличение процентных ставок по привлекаемым денежным средствам; – риски, связанные с движением валютных курсов.	– получение кредитов с фиксированной ставкой; – обязательное хеджирование при изменении валютных курсов.
3	Риск незавершения проекта	– риски, связанные с лицензированием; – риски незавершения строительства и его этапов в установленные сроки.	– установление детальных критериев завершения строительства в договоре подряда; – заключение договора строительства по фиксированному ценам на условиях ЕРС (под ключ).
4	Рыночные риски	– риск сбыта продукции конечному потребителю; – риск ценообразования на конечную продукцию и сырье.	– долгосрочные договоры с поставщиками с установлением фиксированных цен; – анализ финансовой модели независимым экспертом.

Одним из важных аспектов для потенциальных участников является установление сроков конкурсной процедуры. С одной стороны, сроки должны быть реалистичными с точки зрения подготовки претендентами конкурсного предложения, обмена мнениями, внесения соответствующих дополнений или изменений в конкурсную документацию, но с другой стороны, они должны соответствовать установленным ограничениям в Федеральном законе «О концессионных соглашениях» (например, сообщение о проведении конкурса публикуется в официальном издании или размещается в сети Интернет не менее чем за 30 рабочих дней до дня истечения срока представления заявок на участие в конкурсе; срок представления конкурсных предложений должен составить не менее 60 рабочих дней со дня подписания членами конкурсной комиссии протокола о проведении предварительного отбора).

Классическая схема концессионного соглашения представлена на схеме 1.

Риски использования концессионной модели ГЧП

Инвесторы при рассмотрении возможности участия в конкурсе на право заключения концессионного соглашения должны оценивать следующие виды рисков, сопровождающих соответствующие проекты: юридические, финансовые, политические, рыночные, технические, риск незавершения проекта и т.д.

Выявление и тщательный анализ рисков, а также поиск способов их минимизации необходимы для получения финансирования. Банки-кредиторы, как и иные спонсоры проекта, не склонны предоставлять средства в отсутствие детального понимания всех рисков по проекту. Этот фактор должен быть определяющим для органов власти субъектов РФ, которые желают развивать у себя в регионе инвестиционные проекты, так как частные инвесторы при оценке рисков будут требовать от властей детального понимания всех возможных рисков, поиска способов их смягчения, а также методики распределения рисков между всеми участниками концессионного соглашения.

Специальные юридические риски достаточно подробно рассмотрены в

статье настоящего издания, посвященной моделям ГЧП в коммунальной сфере⁴, и являются общими для большинства отраслей при заключении концессионных соглашений. В таблице представлены иные виды рисков.

Подход к оценке рисков представителями региональной и муниципальной власти должен быть выработан в отношении всех рисков по проекту, но отсутствие переговорной гибкости, а подчас и достаточной квалификации сотрудников соответствующих органов иной раз мешает сторонам найти наиболее правильное и разумное решение.

Заключение

Разразившийся финансовый кризис заметно ослабил возможности большинства кредитных учреждений финансировать крупномасштабные проекты, такие, как строительство и эксплуатация автомобильной дороги «Западный скоростной диаметр», легкорельсового метро «Наземный экспресс» и др.

Однако многие из потенциальных инвесторов, например Внешэкономбанк и ЕБРР, считают ГЧП-проекты, в том числе осуществляемые с использованием концессий, приоритетными и сохраняют возможности для финансирования перспективных проектов по развитию инфраструктуры. Данное обстоятельство должно быть использовано региональными и муниципальными властями для строительства новых высокотехнологичных и качественных объектов инфраструктуры в сферах транспорта, энергетики, здравоохранения, спорта, туризма и т.д. Механизм концессионного соглашения может сыграть в этих процессах положительную роль.

⁴ См.: Давыко К. Государственно-частное партнерство в коммунальной сфере в условиях кризиса // Корпоративный юрист. 2009 г. № 5. Приложение. Государственно-частное партнерство в условиях кризиса. С. 19.

⁵ Так, практически во всех текущих региональных проектах участвуют международные финансовые институты в лице Европейского банка реконструкции и развития или Международной финансовой корпорации.