

**Татьяна Петровна****АХРЕМ,**

доцент кафедры
предпринимательского
и корпоративного права
Университета имени
О.Е. Кутафина (МГЮА),
кандидат юридических наук
tpahrem@msal.ru

125993, Россия, г. Москва,
ул. Садовая-Кудринская, д. 9

Баланс интересов сторон при досрочном прекращении концессионных соглашений

Аннотация. В статье рассмотрены особенности действующего законодательства при досрочном прекращении концессионных соглашений, проанализировано соотношение общих и специальных норм по данному вопросу. Обоснована позиция о применении ч. 5 ст. 15 Федерального закона от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» в части права концессионера потребовать от концедента возмещения расходов на создание и (или) реконструкцию объекта концессионного соглашения при досрочном прекращении концессионных соглашений во внесудебном порядке.

Выявлены проблемные аспекты возмещения расходов концессионера при расторжении концессионных соглашений в судебном порядке. Предложено внести в Закон о концессионных соглашениях изменения, уточняющие норму о возмещении расходов концессионеру при досрочном прекращении концессионного соглашения в случае полного или частичного нарушения концессионером существенных условий соглашения. По всем рассматриваемым вопросам автор приводит примеры из судебной практики.

Ключевые слова: концессионное соглашение, досрочное прекращение концессионных соглашений, возмещение расходов, концедент, концессионер.

DOI: 10.17803/2311-5998.2024.120.8.108-115

Tatiana P. AKHREM,

Associate Professor of the Entrepreneurial and Corporate Law Department
of the Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Cand. Sci. (Law)

tpahrem@msal.ru

9, ul. Sadovaya-Kudrinskaya, Moscow, Russia, 125993

Balance of interests of the parties in case of early termination of concession agreements

Abstract. The article examines the features of the current legislation in case of early termination of concession agreements, as well as analyzes the ratio of general and special rules on this issue. The position on the application of Part 5 of Article 15 of the Federal Law No. 115-FZ dated July 21, 2005 "On Concession Agreements" regarding the concessionaire's right to demand reimbursement from the concedent for the creation and (or) reconstruction of the object of the concession agreement in case of early termination of concession agreements out of court is substantiated.

Problematic aspects of reimbursement of concessionaire's expenses during termination of concession agreements in court are revealed. It is proposed

to amend the Law on Concession Agreements to clarify the norm on reimbursement of expenses to the concessionaire in case of early termination of the concession agreement in case of complete or partial violation by the concessionaire of the essential terms of the agreement. On all issues considered, the author gives examples from judicial practice.

Keywords: *concession agreement, early termination of concession agreements, reimbursement of expenses, concessor, concessionaire.*

В условиях санкционного давления на нашу страну одним из приоритетных направлений государственной политики является развитие промышленного потенциала и достижение технологического суверенитета Российской Федерации. Государство напрямую заинтересовано в привлечении частного капитала в развитие промышленности. В настоящее время реализуется значительное количество программ и инструментов поддержки проектов в рамках государственно-частного партнерства. За 2022—2023 гг. заключены контракты на общую сумму 1,6 трлн рублей¹. При этом необходимо учитывать риски и создавать паритетные условия их преодоления для публичного и частного партнеров. Публичный партнер как главный интересант создания инфраструктурного проекта должен обеспечить соответствующее возмещение части понесенных затрат, поскольку инвестор не может брать на себя риски убытков в полном объеме.

Одной из форм реализации проектов государственно-частного партнерства являются концессионные соглашения. Согласно аналитическим данным Национального центра ГЧП, по состоянию на 23.12.2022 реализуется 3 305 концессионных соглашений на общую сумму 3 517 млрд рублей. В основном концессионные соглашения используются для реализации проектов в сфере коммунально-энергетической инфраструктуры². На практике возникает множество вопросов, например, связанных с критериями объектов концессионных соглашений³, а также заключением, исполнением и прекращением концессионных соглашений. При этом установление баланса интересов сторон концессионных соглашений в решении любого из этих вопросов представляется чрезвычайно важным.

В части 5 ст. 13 Федерального закона от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях»⁴ закреплена перечень случаев досрочного прекращения концессионного соглашения.

¹ Центр ГЧП. Основные тренды и статистика рынка ГЧП по итогам 2023 года : аналитический дайджест // URL: <https://pppcenter.ru/analitica/> (дата обращения: 30.05.2024).

² Основные тренды и статистика рынка ГЧП по итогам 2022 года : аналитический дайджест (подготовлено Национальным центром ГЧП на основе данных платформы «Росинфра». М., 2022. С. 14. URL: <https://pppcenter.ru/upload/iblock/2a0/2a0fc28e87a60d5efb9b37b0207db764.pdf> (дата обращения: 30.05.2024).

³ Ахрем Т. П. Объекты концессионных соглашений: правоприменительные проблемы и пути их преодоления // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2020. № 7. С. 146—152.

⁴ СЗ РФ. 2005. № 30 (ч. II). Ст. 3126.



Возможно ли в текст концессионного соглашения включить условия (основания), позволяющие в одностороннем внесудебном порядке отказаться от его исполнения с использованием уведомительного порядка, предусмотренного ст. 450.1 ГК РФ? В Законе «О концессионных соглашениях» прямой запрет на односторонний отказ от исполнения концессионного соглашения не установлен. Кроме того, в пп. «в» п. 31.2 распоряжения Правительства РФ от 14.03.2023 № 589-р⁵ указано, что соглашение может быть досрочно прекращено в иных случаях, предусмотренных приложением к концессионному соглашению. При этом необходимо иметь в виду, что в соответствии с п. 2 ст. 310 ГК РФ, если исполнение обязательства связано с осуществлением предпринимательской деятельности не всеми его сторонами, право на одностороннее изменение его условий или отказ от исполнения обязательства может быть предоставлено договором лишь стороне, не осуществляющей предпринимательской деятельности.

Следовательно, в тексте концессионного соглашения можно предусмотреть условия (основания), позволяющие в одностороннем внесудебном порядке отказаться от исполнения концессионного соглашения, но такое право может быть предоставлено только концеденту (но не концессионеру)⁶. На наш взгляд, предоставление этого права концеденту не способствует балансу интересов сторон концессионного соглашения, так как может повлечь для концессионера риск получения убытков.

Открытый перечень оснований расторжения концессионного соглашения в судебном порядке закреплен в ч. 1 ст. 15 Закона «О концессионных соглашениях». Основаниями могут послужить, например, существенное нарушение условий концессионного соглашения одной из сторон, существенное изменение обстоятельств, из которых стороны исходили при его заключении, и др. Перечень существенных нарушений условий концессионного соглашения для каждой из его сторон определен в ч. 2 и 2.1 ст. 15 Закона «О концессионных соглашениях».

Применяются ли нормы ГК РФ при расторжении концессионного соглашения? На наш взгляд, применяются. Согласно ч. 2 ст. 3 Закона «О концессионных соглашениях» концессионное соглашение является договором, в котором содержатся элементы различных договоров, предусмотренных федеральными законами. К отношениям сторон концессионного соглашения применяются в соответствующих частях правила гражданского законодательства о договорах, элементы которых содержатся в концессионном соглашении, если иное не вытекает из данного Закона или существа концессионного соглашения⁷.

⁵ Распоряжение Правительства РФ от 14.03.2023 № 589-р «О примерном концессионном соглашении в отношении объектов транспортной инфраструктуры и технологически связанных с ними транспортных средств, обеспечивающих деятельность, связанную с перевозками пассажиров транспортом общего пользования, за исключением метрополитена» // СЗ РФ. 2023. № 12. Ст. 2079.

⁶ *Белых В. С., Звездина Т. М.* Концессионное соглашение: спорные вопросы теории и практики // Юрист. 2017. № 24. С. 4—8.

⁷ Инвестиционное право : учебник для магистратуры / отв. ред. И. В. Ершова, А. Ю. Петраков. М. : Проспект, 2020. С. 304.

Следовательно, гражданско-правовые основания прекращения концессионного соглашения определяются по общему правилу ГК РФ. Специальные нормы по этому вопросу содержит Закон о концессионных соглашениях⁸. В частности, в случае прекращения концессионного соглашения концессионер обязан передать концеденту объект концессионного соглашения и иное предусмотренное концессионным соглашением имущество в срок, установленный концессионным соглашением (ч. 1 ст. 14). В случае досрочного расторжения концессионного соглашения концессионер вправе потребовать от концедента возмещения расходов на создание и (или) реконструкцию объекта концессионного соглашения, за исключением понесенных концедентом расходов на создание и (или) реконструкцию объекта концессионного соглашения. Специальный порядок предусмотрен для случаев осуществления деятельности по регулируемым ценам (тарифам). Порядок и срок возмещения определяются в концессионном соглашении (ч. 5 ст. 15). Следовательно, в Законе «О концессионных соглашениях» закреплена одновременно и право концессионера требовать возмещения, и обязанность концедента по предоставлению соответствующего возмещения.

Учитывая тот факт, что специальные нормы о возмещении расходов концессионера в случае досрочного расторжения концессионного соглашения закреплены в ст. 15 Закона «О концессионных соглашениях», регулирующей отношения сторон при расторжении соглашения на основании решения суда, возникает вопрос, применяются ли данные нормы при досрочном расторжении концессионного соглашения во внесудебном порядке? По нашему мнению, на данный вопрос нужно ответить утвердительно. В связи с этим в целях установления баланса интересов сторон концессионного соглашения и устранения разночтений по данному вопросу считаем необходимым нормы о возмещении расходов, предусмотренные п. 5 ст. 15 Закона «О концессионных соглашениях», включить в ст. 14 данного Закона, регулирующую последствия прекращения концессионного соглашения.

Согласно п. 6.3 ч. 1 ст. 10 Закона «О концессионных соглашениях» существенным условием концессионного соглашения является порядок возмещения расходов сторон при его досрочном расторжении. Кроме того, данный порядок установлен в п. 32.1—32.5 распоряжения Правительства РФ от 14.03.2023 № 589-р. Если же это условие не согласовано сторонами или оно не полностью описывает порядок возмещения, вопрос с расходами может быть урегулирован по-разному. Стороны могут договориться о компенсации расходов, порядке и сроках выплаты возмещения в добровольном порядке.

При расторжении концессионного соглашения в судебном порядке на практике возникают, в частности, следующие вопросы: зависит ли предоставление возмещения от оснований расторжения соглашения, вправе ли стороны предусмотреть в концессионном соглашении условия, при которых возмещение концессионеру выплачиваться не будет, обязан ли концедент выплатить возмещение концессионеру, если стороны не предусмотрели порядок и срок осуществления такого возмещения.

В ряде случаев судебная практика исходит из того, что расходы на создание и (или) реконструкцию объекта, подтвержденные документально, подлежат

⁸ Лисица В. Н. Инвестиционное право. Новосибирск, 2015.



обязательному и безусловному возмещению в случае досрочного расторжения независимо от оснований такого расторжения. В частности, по делу № А39-1420/2020 суд указал, что в силу п. 5 ст. 15 Закона «О концессионных соглашениях» концессионер вправе требовать от концедента возмещения расходов на создание и (или) реконструкцию объекта концессионного соглашения независимо от оснований досрочного расторжения концессионного соглашения⁹. По мнению суда, то обстоятельство, что стороны не предусмотрели порядок возмещения расходов концессионера при досрочном расторжении соглашения, не освобождает концедента от обязательства возместить расходы на создание и (или) реконструкцию объекта концессионного соглашения в силу п. 6.3 ч. 1 ст. 10 и ч. 5 ст. 15 Закона «О концессионных соглашениях».

Имеется и другая судебная практика по данному вопросу. В возмещении расходов концессионеру отказано¹⁰ на том основании, что правовое регулирование, предусмотренное ч. 5 ст. 15 Закона «О концессионных соглашениях», не применяется к ситуации восстановления имущественной сферы концедента в связи с допущенным концессионером существенным нарушением условий концессионного соглашения, а направлено на восстановление имущественной сферы концессионера, обусловленное экстраординарным расторжением концессионного соглашения.

В ряде случаев суды отказывают в возмещении расходов, в том числе по причине того, что соглашением не определен порядок такого возмещения. По делу № А04-5175/2020¹¹ суд пришел к выводу об отсутствии оснований для удовлетворения иска ввиду недоказанности нарушения (неисполнения) концедентом своих обязательств по расторгнутому концессионному соглашению в добровольном порядке, а также факта предоставления обществу неравноценного исполнения. В ходе рассмотрения дела концессионер не смог подтвердить, что им были выполнены ремонтные работы в отношении объектов концессионного соглашения сверх принятых на себя обязательств и он не получил за это эквивалентное предоставление со стороны концедента. Убыточный характер деятельности концессионера, по мнению суда, не может служить бесспорным доказательством указанных обстоятельств.

По аналогичным основаниям рассмотрел дело № А10-513/2018¹² Арбитражный суд Восточно-Сибирского округа и отказал концессионеру во взыскании с концедента расходов на реконструкцию объектов, в том числе на основании того, что условиями концессионного соглашения возможность возмещения концессионеру расходов на реконструкцию объектов при его досрочном расторжении не предусмотрена.

⁹ Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 22.03.2021 № Ф01-650/2021 по делу № А39-1420/2020 // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁰ Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 30.12.2021 № Ф04-6984/2021 по делу № А46-16308/2020 // СПС «КонсультантПлюс».

¹¹ Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 29.06.2021 № Ф03-2881/2021 по делу № А04-5175/2020 // СПС «КонсультантПлюс».

¹² Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 11.11.2019 № Ф02-5447/2019 по делу № А10-513/2018 // СПС «КонсультантПлюс».

Зачастую стороны концессионного соглашения узнают о риск-факторах, находящихся вне зоны их ответственности, только по факту возникновения проблемы. Так, по делу № А78-6848/2020¹³ концессионер обратился в суд с требованием о досрочном расторжении концессионного соглашения и взыскании убытков. Истец утверждал, что ответчик не совершил необходимых действий, влекущих включение предоставленных истцу земельных участков в территориальную схему обращения с отходами, поэтому истец не смог продолжать на выделенных земельных участках деятельность, связанную с обращением отходов. Суд отказал истцу в части возмещения убытков на основании того, что условия концессионного соглашения концедентом не нарушены, а выполненные концессионером работы по созданию объекта хранения твердых бытовых отходов без проекта не представляют для концедента потребительской ценности и не могут быть использованы в дальнейшем.

Иначе аналогичное дело было рассмотрено Арбитражным судом Северо-Западного округа¹⁴. Хотя земельный участок в рамках концессионного соглашения так и не был предоставлен, суд взыскал с концедента в пользу концессионера расходы на подготовку проектной документации и на выполнение инженерно-геодезических изысканий.

Подлежат ли возмещению расходы, понесенные концессионером в рамках концессионного соглашения, если данные расходы не предусмотрены условиями концессионного соглашения? Очевидно, что не подлежат. Судебная практика подтверждает этот вывод¹⁵. Так, концессионер заявил требования к концеденту о взыскании задолженности по фактически выполненным работам в рамках концессионного соглашения. Суд отказал в удовлетворении требований, поскольку концессионер понес расходы вне мероприятий, установленных концессионным соглашением. Доказательств, безусловно подтверждающих, что выполненные работы для концедента носили срочный, неотложный характер, концессионер не предоставил.

Что касается возможности предусмотреть в концессионном соглашении условие, при котором концессионеру не будет выплачиваться возмещение, то Закон «О концессионных соглашениях» не содержит такой запрет. Обратимся к п. 3 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 14.03.2014 № 16 «О свободе договора и ее пределах»¹⁶, в котором указано, что при отсутствии в норме, регулирующей права и обязанности по договору, явно выраженного запрета установить иное, она является императивной, если исходя из целей законодательного регулирования это необходимо, в том числе для недопущения грубого нарушения баланса интересов сторон, либо если императивность нормы вытекает из существа законодательного регулирования данного вида договора.

¹³ Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 17.03.2022 № Ф02-296/2022 по делу № А78-6848/2020 // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁴ Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 03.02.2021 № Ф07-16598/2020 по делу № А05-1798/2020 // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁵ Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 28.01.2022 № Ф02-7794/2021 по делу № А78-5497/2020 // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁶ Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. 2014. № 5.



Положения о возмещении, имеющиеся в Законе о концессионных соглашениях, отличаются от положений п. 4 ст. 453 ГК РФ, предусматривающей, что стороны не вправе требовать возвращения того, что было исполнено ими по обязательству до момента изменения или расторжения договора, если иное не установлено законом или соглашением сторон. Считаем, что установленные в Законе «О концессионных соглашениях» иные положения, чем в ГК РФ, способствуют обеспечению концессионеру гарантии возврата вложенных инвестиций в создание и (или) реконструкцию объекта независимо от оснований расторжения, поскольку право собственности на объект концессионного соглашения закрепляется за концедентом и на стороне последнего будет образовываться неосновательное обогащение.

В связи с этим возникает справедливый вопрос: вправе ли в таком случае стороны согласовать безусловное отсутствие возмещения концессионеру при досрочном расторжении? Исходя из позиции суда, можно дать положительный ответ на данный вопрос. По существу, это является мерой ответственности концессионера за неисполнение своих обязательств по концессионному соглашению.

В судебной практике встречаются споры по концессионным соглашениям, условия которых предусматривают отсутствие возмещения концессионеру при досрочном расторжении в случае полного или частичного нарушения концессионером существенных условий соглашения. Так, в рамках дела № А49-13423/2019¹⁷ судом удовлетворен иск концессионера к концеденту о возмещении расходов. Хотя условиями концессионного соглашения было предусмотрено, что при его досрочном расторжении в связи с невыполнением концессионером полностью или частично существенных условий соглашения концедент не возмещает расходы концессионеру, суд установил факт того, что именно действия концедента повлекли нарушение концессионером обязательств по концессионному соглашению, в результате чего концессионное соглашение было расторгнуто в судебном порядке.

Возможно ли возмещение затрат в случае, если концессионером не исполнены условия концессионного соглашения? По этому поводу существует обширная и достаточно противоречивая судебная практика. Так, в рамках дела № А41-81927/22¹⁸ суд отказал в удовлетворении требований концессионера о взыскании с концедента расходов на реконструкцию объекта. Условиями концессионного соглашения был предусмотрен порядок полного возмещения расходов концессионера на реконструкцию объекта в случае досрочного расторжения соглашения по любому основанию, предусмотренному действующим законодательством. В ходе рассмотрения спора судом было установлено нерабочее состояние объекта соглашения, а также то, что деятельность по эксплуатации данного объекта концессионером не осуществлялась.

Таким образом, закрепление в концессионном соглашении условий о возмещении расходов концессионера не является гарантией такого возмещения.

¹⁷ Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 02.09.2022 № Ф06-20824/2022 по делу № А49-13423/2019 // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁸ Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 18.10.2023 № 10АП-20646/2023 по делу № А41-81927/22 // СПС «КонсультантПлюс».

В связи с этим, на наш взгляд, целесообразно внести в Закон «О концессионных соглашениях» изменения, уточняющие норму о возмещении расходов концессионеру при досрочном прекращении концессионного соглашения в случае полного или частичного нарушения концессионером существенных условий соглашения.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Ахрем Т. П.* Объекты концессионных соглашений: правоприменительные проблемы и пути их преодоления // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). — 2020. — № 7. — С. 146—152.
2. *Белых В. С., Звездина Т. М.* Концессионное соглашение: спорные вопросы теории и практики // Юрист. — 2017. — № 24. — С. 4—8.
3. Инвестиционное право : учебник для магистратуры / отв. ред. И. В. Ершова, А. Ю. Петраков. — М. : Проспект, 2020. — 304 с.
4. *Лисица В. Н.* Инвестиционное право. — Новосибирск, 2015. — 568 с.

