

Основные принципы современного законодательства о концессиях (СЗК)

1 В основе СЗК должна лежать четкая государственная политика в отношении проектов с участием частного сектора (УЧС)

Общая политика / стратегия в отношении поддержки УЧС, устанавливающая принципы и цели, и описывающая меры по улучшению правового режима УЧС, должна быть закреплена на уровне постановления Правительства (указа Президента) или иного документа аналогичного уровня в иерархии официального документооборота в той или иной стране.

2 СЗК должно создавать прочную законодательную основу для концессий

Эффективный и успешный правовой режим концессий предполагает наличие специального закона о концессиях (отдельного рамочного закона) или всеобъемлющего пакета законов, регулирующих концессии и обеспечивающего доступ к четкой, справедливой, предсказуемой и стабильной правовой среде для проектов с УЧС.

3 СЗК должно обеспечивать четкость правил

СЗК должно содержать четкое определение состава и границ применения правового режима концессий для снижения риска признания недействительным концессионного соглашения. Такой режим должен включать, независимо от формы УЧС (концессия, лицензия, аренда, узуфрукт и т.д.), определение "концессии", а также открытый список соответствующих секторов, нанимающих органов, и концессионеров, имеющих право на участие в концессионных соглашениях.

4 СЗК должно обеспечивать стабильность и предсказуемость правового режима концессий

Правовой режим, регулирующий концессионные соглашения, равно как и условия таких соглашений, должны оставаться устойчивыми на всем протяжении действия соглашения между сторонами. СЗК должно, по возможности, содержать оговорку о неизменности правового режима, действующего на момент заключения концессионного соглашения (так называемая "оговорка о стабильности" или "дедушкина оговорка") в качестве императивного законодательного обязательства.

5 СЗК должно обеспечивать справедливость, прозрачность и доступность правил и процедур концессий

СЗК должно содержать нормы, обеспечивающие отбор концессионера на началах прозрачности и, как правило, на конкурсной основе (с четко перечисленными случаями исключений, позволяющих заключение концессионных договоров без проведения конкурса). Правоспособность иностранных и местных инвесторов, включая правомочие вступать в любые договорные отношения, должна быть гарантирована законодательством данной страны. СЗК должно предусматривать обязательные нормы о компенсации инвесторам в определенных случаях, а также механизм их реализации. Особенности проекта, правила и процедуры, равно как и критерии оценки предложений, должны быть открыты для ознакомления. СЗК должно стимулировать развитие правовых механизмов, регулирующих применение концессий, конкурсных процедур в

отношении заявок по собственной инициативе инвестора, и обжалования спорных решений о выдаче концессий.

6 СЗК должно соответствовать правовой системе и отдельным законам страны

Нормы СЗК должны соответствовать праву страны, включая и его общую структуру, и специальное законодательство. Необходимо обеспечить, чтобы отдельные части законодательства не противоречили друг другу, а применение индивидуальных актов было максимально понятным. Во избежание недоразумений, в идеале необходимо принятие соответствующих изменений во все потенциально противоречащие друг другу законодательные акты. Для этого в рамках работ по разработке проекта закона о концессиях должен быть составлен список законов, подлежащих изменению.

7 СЗК должно допускать свободу переговоров по концессионным соглашениям

Ни концессионеры, ни нанимающие органы не должны испытывать никаких правовых или процедурных ограничений, лимитирующих их права согласовывать в переговорном процессе состав рисков, распределяемых между сторонами соглашения. Закон должен четко определить один орган, ответственный (а) за согласование условий соглашения, а также (б) исполнение этих соглашений, включая наблюдение за их надлежащим исполнением. СЗК должно предусматривать четкое и однозначное разделение полномочий между Правительством и местными властями. СЗК должно предоставлять нанимающему органу гибкие полномочия в отношении содержания концессионных соглашений, включая тарифы в целях создания условий для предоставления проекту финансового обеспечения.

8 СЗК должно допускать возможность обжалования в суде или арбитраже

СЗК должно обеспечивать возможность получения надлежащих санкций за неисполнение обязательств в соответствии с применимым законодательством, включая, желательно, посредством обращения в международные третейские суды и приведение в исполнение их решений.

9 СЗК должно допускать государственную поддержку и гарантии

СЗК должно предоставлять возможность финансовой поддержки или гарантии со стороны Правительства в отношении надлежащего исполнения обязательств нанимающим органом. СЗК и иное бюджетное законодательство должны предоставлять право нанимающему органу принимать на себя такого рода долгосрочные обязательства.

10 СЗК должно предусматривать доступность финансовых инструментов

СЗК должно предусматривать набор надежных обеспечительных инструментов в отношении имущества и денежных потоков концессионера в пользу кредиторов, включая право вмешательства (step-in rights), а также право на участие в делах должника в случае возникновения определенных обстоятельств и т.д.