**Санкт-Петербургский государственный университет**

Юридический Факультет. Кафедра нотариата.

Магистерская программа «Юрист в сфере оборота недвижимости»

***Кулага Даниил Александрович***

**Выпускная квалификационная работа**

***«Особые обстоятельства» в проектах государственно-частного партнерства***

Уровень образования:

Направление 40.04.01 Юриспруденция

Основная образовательная программа ВМ.5842.\*  
«Юрист в сфере оборота недвижимости»

Научный руководитель:

Жаркова Ольга Александровна,

доцент кафедры нотариата СПБГУ,   
кандидат юридических наук

Санкт-Петербург

2022

**Содержание**

[Введение 3](#_Toc71553119)

[Глава 1. Правовая природа концессионного соглашения и соглашения о государственно-частном партнерстве 6](#_Toc71553120)

[§1. Понятие, признаки и отраслевая принадлежность концессионного соглашения по праву России 6](#_Toc71553121)

[§2. Правовые формы государственно-частного партнерства в России 15](#_Toc71553122)

[§3. Правовое структурирование проектов государственно-частного партнерства 21](#_Toc71553123)

[Глава 2. Институт особых обстоятельств в ГЧП 31](#_Toc71553124)

[§1. Природа особых обстоятельств 31](#_Toc71553125)

[§2. Правовая характеристика и практические проблемы использования института особых обстоятельств в ГЧП 41](#_Toc71553126)

[§3. Возмещение потерь, возникших в случае наступления особых обстоятельств 53](#_Toc71553127)

[§4. Отдельные особенности правоприменительной практики 56](#_Toc71553128)

[Заключение 63](#_Toc71553129)

Список использованных источников......................................................................67

# **Введение**

Развитие энергетической, социальной, транспортной и иной инфраструктуры тесно связано с развитием экономики, именно поэтому государство заинтересовано в повышении эффективности бюджетных расходов в различных отраслях экономики, а также привлечении частных инвестиций и рыночных компетенций. На сегодняшний день одним из наиболее высокоэффективных проявлений государственно-частного партнерства, которое направлено на привлечение инвестиций для создания и (или) реконструкции инфраструктурных объектов, является концессионное соглашение.

По данным Национального центра ГЧП, на 30 декабря 2021 года в России действовало 3648 проектов государственно-частного партнерства[[1]](#footnote-2).

За период реализации проекта часто происходит изменение обстоятельств, в которых было заключено соглашение, в ряде случаев такие изменения способны оказать существенное влияние на экономику проекта в том числе сделать невозможной его реализацию.

Учитывая такую тенденцию, отмечается высокая распространенность института особых обстоятельств, который активно применяется при заключении концессионных соглашений и соглашений о государственно-частном партнерстве. Данный институт нашел отражение в ст. 406.1 ГК РФ, при этом следует учитывать формулировку статьи, которая предусматривает возможность ее применения сторонами обязательства, действующими при осуществлении предпринимательской деятельности.

На сегодняшний день институт особых обстоятельств – это активно используемый на практике инструмент, который играет существенную роль в распределении рисков концессионного и ГЧП проектов, а также в защите интересов концессионера в условиях экономических изменений и нестабильности.

Несмотря на очевидную распространенность вопрос о возможности применения вышеуказанных инструментов в концессионных соглашения и соглашениях о ГЧП не является однозначным. Институт, закрепленный в ст. 406.1 ГК РФ является мерой охраны гражданских прав, которая самостоятельно или в связке с другими мерами правового воздействия позволяет добиться того положения, на которое участники соглашения рассчитывали изначально. Использование предпринимательского инструментария в правоотношениях публичного и частного партнеров в ГЧП проектах кажется актуальным, очевидно, что институт, закрепленный в ст. 406.1 ГК РФ, соответствует природе особых обстоятельств и не препятствует установлению соответствующих последствий их наступления, однако пока не сформировалась однозначная правоприменительная практика относительно применения вышеуказанного института, к использованию предпринимательского инструментария в проектах государственно-частного партнерства представляется необходимым подходить с особой осторожностью, ссылаясь на противоречивую судебную практику.

Целью настоящей работы является раскрыть возможность применения института особых обстоятельств, который применяется в российской практике при заключении концессионных соглашений и соглашений о государственно-частном партнерстве.

Автор настоящей работы ставит для себя следующие задачи:

1. определить правовую природу концессионного соглашения и соглашения о государственно-частном партнерстве;
2. проанализировать правовое структурирование проектов ГЧП;
3. исследовать институт особых обстоятельств в ГЧП;
4. дать определение понятию «особые обстоятельства»;
5. изучить практические проблемы использования института особых обстоятельств в соглашениях;
6. изучить исторические аспекты появления института возмещения потерь (ст. 406.1 ГК РФ);
7. проанализировать существующую судебную практику по вопросу возмещения потерь, возникших в случае наступления определенных в договоре обстоятельств (ст. 406.1 ГК РФ).

Методология исследования: общенаучные методы познания - анализ, наблюдение, сравнение; и частные научные методы – определения, классификации, системный анализ и сравнительно-правовой метод. Кроме того, в работе использовались и логические приемы – аналогия, обобщение и синтез, комплексное применение которых позволило обеспечить полноту исследования.

За теоретическую основу исследования были взяты труды следующих авторов: И. Ф. Алиуллов, О. А. Беляева, Б. М. Гонгало, В. В. Килинкаров, С. И. Крупко, В. Н. Лисица, В. Ф. Попондопуло, А. П. Сергеев, А. С. Сосна, А. В. Томсинов, А. М. Третьяков, Д. Царев, О. А. Чернышев и других.

На сегодняшний день среди экспертов наиболее распространено мнение о квалификации условия, рассматриваемого в исследовательской работе, как условия о возмещении потерь, возникших в случае наступления определенных в договоре обстоятельств (406.1 ГК РФ).

Очевидно, что данный институт распространен в текущей рыночной практике, однако на сегодняшний день так и не сформировалась однозначная правоприменительная практика по изложенному вопросу. Суды допускают ряд ошибок в спорах, связанных с применением норм о возмещении потерь, например, по вопросам субъектного состава и разграничения института возмещения потерь от иных гражданско-правовых институтов, также неоднозначны позиции по вопросу действия ст. 406.1 ГК РФ во времени и возможности ее применения к отношениям, которые возникли до даты вступления в силу данной нормы.

Таким образом, тема настоящего исследования актуальна как с теоретической, так и с практической точки зрения.

# **Глава 1. Правовая природа концессионного соглашения и соглашения о государственно-частном партнерстве**

## **§1.** **Понятие, признаки и отраслевая принадлежность концессионного соглашения по праву России**

Латинское слово «concession» в переводе означает уступку права собственности или права пользования ею. Возникновение термина «концессионное соглашение» в российском праве связывают с принятием Федерального закона от 21.07.2005 г. № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях»[[2]](#footnote-3) (далее – Закон № 115-ФЗ, Закон о концессиях). Однако стоит отметить, что представленное понятие не является новым для отечественной правовой науки, поскольку опыт применения концессионных договоров был осуществлен, например, при создании Китайско-Восточной железной дороги в 1897-1901 годах[[3]](#footnote-4).

Г.Ф. Шершеневич отмечал, что «концессионная система – термин не вполне точный, потому что концессия есть разрешение со стороны правительства известному лицу открыть предприятие, которое не подлежит свободному производству, например, у нас – проведение и эксплуатация железной дороги, так что получение концессии возможно и там, где нет концессионной системы для возникающих акционерных товариществ»[[4]](#footnote-5).

В период НЭПа концессия была широко распространена, а также существенную роль в развитии экономики играли иностранные концессии. В советском законодательстве под концессией в широком смысле этого слова можно понимать простое разрешение надлежащего государственного органа на осуществление той или иной хозяйственной деятельности. В узком смысле под концессией рассматривают не простое разрешение, а разрешение, осложненное установлением особых условий и порядка осуществления этой деятельности[[5]](#footnote-6).

В соответствии с п. 1 ст. 3 Закона № 115-ФЗ под концессионным соглашением понимается договор, по которому одна сторона (концессионер) обязуется за свой счет создать и (или) реконструировать определенное этим соглашением имущество (недвижимое имущество или недвижимое имущество и движимое имущество, технологически связанные между собой и предназначенные для осуществления деятельности, предусмотренной концессионным соглашением, за исключением случаев, если концессионное соглашение заключается в отношении объекта, предусмотренного пунктом 21 части 1 статьи 4 настоящего Федерального закона) (далее – объект концессионного соглашения), право собственности на которое принадлежит или будет принадлежать другой стороне (концеденту), осуществлять деятельность с использованием (эксплуатацией) объекта концессионного соглашения, а концедент обязуется предоставить концессионеру на срок, установленный этим соглашением, права владения и пользования объектом концессионного соглашения для осуществления указанной деятельности.

Концессионные соглашения являются одним из высокоэффективных проявлений государственно-частного партнерства, которое, прежде всего, направлено на привлечение инвестиций в создание и (или) реконструкцию объектов недвижимого имущества.

С. Крупко определяет его как инвестиционный договор, согласно которому одна сторона – инвестор – заключает соглашение с другой стороной – государством, а предметом такого соглашения выступает реализация инвестиционного проекта[[6]](#footnote-7). И. Дроздов, основываясь на определении концессионного соглашения как смешанного договора, отмечает, что в нем имеются элементы аренды, строительного подряда, доверительного управления и ряда других договоров[[7]](#footnote-8).

До принятия Закона № 115-ФЗ законодательное определение концессионного соглашения отсутствовало, что приводило к множеству всевозможных доктринальных определений. Важно отметить, что все существующие в теории определения близки по смыслу и не имеют глобальных различий. Все понятия сводятся к тому, что «концессия есть предоставленное правительством или иным органом право осуществлять частному лицу деятельность, по общему правилу запрещенную для осуществления иными лицами (кроме правительства), либо право обладать имуществом, изъятым из оборота»[[8]](#footnote-9).

Представители юридической науки, несмотря на законодательное утверждение термина «концессионное соглашение», не пренебрегают возможностью наделить его собственным смыслом, например, распространено мнение, что под соглашением понимают договор, закрепленный в законе, а под концессией – деятельность, основной целью которой является привлечение государственных инвестиций, где участниками выступают государство и частный элемент.

В.М. Савельева, кандидат юридических наук, уверена, что «концессия ... это передача государством концессионного имущества (объекта недвижимости и иного, определяемого государством имущества) частным субъектам для более эффективного управления в тех случаях, когда государство не может или не хочет само осуществлять это управление. Концессия способствует привлечению инвестиций, она может выражаться в разных правовых формах, например, в форме концессионного соглашения или соглашения о разделе продукции»[[9]](#footnote-10).

Справедливо отмечает Багдасарова А. В., что современный российский законодатель не разделяет и не противопоставляет термины «концессионное соглашение» и «концессия», закрепляя понятие «концессии» в его узком смысле. Исходя из этого, целесообразно считать данные два термина синонимами и придерживаться достоверного определения, отраженного в Законе № 115-ФЗ.

Продолжительное время в юридической литературе вопрос об отраслевой принадлежности концессионных соглашений остается неоднозначным, наиболее распространены точки зрения, согласно которым концессионное соглашение является:

1. гражданско-правовым договором;
2. публично-правовым (административным) договором;
3. смешанным публично-частным договором (договором особого рода).

Пленум Высшего Арбитражного Суда РФ указал на большой вес не только теоретического, но и практического значения при определении правовой природы концессионного соглашения. «При рассмотрении споров, вытекающих из договоров, связанных с инвестиционной деятельностью в сфере финансирования строительства или реконструкции объектов недвижимости, судам следует устанавливать правовую природу соответствующих договоров...»[[10]](#footnote-11).

Необходимость достоверной оценки отраслевой принадлежности обусловлена определением норм права, подлежащих применению к рассматриваемому правоотношению, также для установления подлежащего применению порядка защиты нарушенных прав (гражданское судопроизводство или судопроизводство по делам, возникающим из публичных правоотношений).

Среди исследователей юридической науки широко распространено мнение о том, что концессионное соглашение является самостоятельным видом договора, поскольку «исследование такого соглашения с позиции его целостности позволяет обнаружить такие его сущностные черты и свойства, которыми не обладает ни один договорный институт сферы гражданско-правового регулирования. Только концессионный договор имеет своей сущностной целью привлечение частных инвестиций в строительство и реконструкцию объектов государственной и муниципальной инфраструктуры. Ни аренда, ни строительный подряд, ни другие гражданско-правовые договоры реализовывать такие цели не могут и не должны»[[11]](#footnote-12).

Седлецкая Е. Г., автор ряда исследовательских статей на тему концессионного соглашения, поддерживает позицию о самостоятельном, не смешанном характере концессионного соглашения[[12]](#footnote-13).

Вывод о самостоятельном и не смешанном характере соглашения представляется несостоятельным, обращаясь к п. 2 ст. 3 Закона № 115-ФЗ, соглашение является смешанным и в соответствующих частях, к нему применяются правила о договорах, элементы которых в нем содержатся. Из договоров, элементы которых можно выделить в концессионном соглашении, особо отметить стоит договоры аренды и подряда. Характер отношений сторон, их обязательства в рамках концессионного соглашения изменяются по мере прохождения отдельных стадий и этапов его реализации.

По смыслу п. 1 ст. 3, а также п. 1 ч. 1 ст. 10 Закона № 115-ФЗ на этапе создания и (или) реконструкции объекта концессионного соглашения, применяются правила гражданского законодательства о подряде, предусмотренные главой 37 «Подряд» ГК РФ.

На этапе реализации концессионного соглашения (стадия осуществления концессионером деятельности с использованием (эксплуатацией) объекта концессионного соглашения) к отношениям сторон применяются правила гражданского законодательства об аренде – гл. 34 ГК РФ «Аренда», в том числе отдельных видов имущества.

На основе п. 2 ст. 3 Закона № 115-ФЗ, к концессионным правоотношениям применяются нормы законодательства о договорах, элементы которых содержатся в концессионном соглашении, если иное не установлено Законом №115-ФЗ и не противоречит существу соглашения. Квалифицирующим признаком, отличающим смешанные договоры от иных договоров, содержащих элементы нескольких договоров является свобода усмотрения сторон в формировании содержания договора.

Существует определенное сходство концессионного соглашения с договором аренды, в обоих случаях в качестве предмета сделок выступают телесные объекты, предоставляемые на определенных условиях контрагентам. Однако имеются существенные различия, касающееся правового режима предоставления и юридически значимых последствий в концессионном.

Концессионер, как и арендатор имущества, получает права владения и пользования этим имуществом и обязуется вносить за пользование им определенную плату, концессионер, в свою очередь, кроме этого ещё несет обязанность по созданию или реконструкции объекта концессионного соглашения (п. 1 ч. 2 ст. 8 Закона № 115-ФЗ), а также обязанность по осуществлению деятельности с использованием этого объекта (п. 3 ч. 2 ст. 8 Закона № 115-ФЗ). А.М. Третьяков в исследовательской работе отмечает: «концессионер, в отличие от арендатора, возвращает контрагенту уже не ту вещь, которую он получил, а ту которую создал (реконструировал) в процессе концессионной деятельности»[[13]](#footnote-14).

Согласно п. 3 ч. 2 ст. 8 Закона № 115-ФЗ, концессионер не может приостановить деятельность, осуществляемую им с использованием объекта концессионного соглашения, или прекратить ее без согласия концедента. В то время как на арендатора возлагается только обязанность соблюдать при пользовании им пределы, установленные договором аренды и назначением этого имущества (п. 1 ст. 615 ГК РФ), из этого следует, что арендатор не должен в обязательном порядке использовать арендованное им имущество.

Существуют отличия по кругу лиц, которые могут заключать концессионное соглашение и договор аренды. В концессионном соглашении в роли концедента могут выступать только Российская Федерация, ее субъекты и муниципальные образования, а в роли концессионера – индивидуальные предприниматели и юридические лица (ст. 5 Закона № 115-ФЗ). Юридические лица выступать в качестве концессионера могут как единолично, так и по договору простого товарищества, действуя совместно. Субъектный состав договора аренды ограничен тем, что арендодателем по данному договору может выступать исключительно собственник имущества, либо лица, уполномоченные законом или собственником сдавать имущество в аренду (ст. 608 ГК РФ).

Также существуют отличия по составу имущества, являющегося предметом концессионного соглашения и договора аренды. Согласно ст. 3 Закона № 115-ФЗ, по концессионному соглашению может передаваться только недвижимое имущество, которое находится в государственной или муниципальной собственности и относится к видам, перечисленным в ст. 4 Закона № 115-ФЗ. Если движимое имущество технологически связано с недвижимым и предназначено для осуществления деятельности, предусмотренной концессионным соглашением, то только в этом случае движимое имущество может быть объектом концессионного соглашения. В то время как по договору аренды объектом могут быть земельные участки и другие обособленные природные объекты, предприятия и другие имущественные комплексы, здания, сооружения, оборудование, транспортные средства и другие вещи, которые не теряют своих натуральных свойств в процессе их использования, за исключением тех, сдача в аренду которых ограничена или запрещена (п. 1 ст. 607 ГК РФ).

Также название концессионного соглашения достаточно часто перекликается со сходным понятием – «коммерческая концессия», однако вектор распространения указанной деятельности направлен на сделки с интеллектуальной собственностью, соответственно, сходства между двумя понятиями отсутствуют[[14]](#footnote-15).

О целесообразности применения правил гражданского законодательства о подряде и аренде к отношениям сторон концессионного соглашения свидетельствует сложившаяся судебная практика.

Сложившаяся судебная практика подтверждает сложность применения нормы, закрепленной в п. 2 ст. 3 Закона № 115-ФЗ, выражающаяся в неправильном определении сторонами норм, которые необходимо применять, причиной тому – отсутствие указания в соглашении, правилами каких видов договоров необходимо руководствоваться при реализации проектов, изложенный тезис также не оговорен в примерных концессионных соглашениях, утвержденных Правительством РФ в соответствии с ч. 4 ст. 10 Закона № 115-ФЗ[[15]](#footnote-16).

В практике существует пример, когда нормы, подлежащие применению были определены ошибочно, этот факт породил пени, штрафы, образовалась недоимка, потому что неверное определение нормы дало сбой при расчете налоговой базы[[16]](#footnote-17).

Судебной практикой установлено, что начисление штрафа за нарушение сроков строительства регламентируется гл. 37 ГК РФ о подряде, поэтому даже, если данное нарушение произошло посредством нарушения встречных обязательств по договору, суд взыскал неустойку, что является обязательным в подрядных отношениях, по причине невыполнения требований концессионером[[17]](#footnote-18).

По юридическим характеристикам концессионное соглашение является:

1. консенсуальным – вступает в силу с момента его подписания (п. 4 ст. 36 Закона № 115-ФЗ), а исполняется после заключения;
2. взаимным;
3. двусторонним;
4. возмездным;
5. срочным – кроме того, согласно ст. 6 Закона № 115-ФЗ, срок действия соглашения является его существенным условием.

Также, к числу существенных признаков концессионного соглашения относятся:

1. концессионное соглашение оформляется путем заключения между сторонами письменного соглашения (договора);
2. концессионное соглашение представляет собой правоотношение с публично-правовым элементом, одна сторона которого (государство или иное публично-правовое образование – концедент) предоставляет другой стороне (концессионеру) исключительное право на осуществление деятельности, являющейся исключительной монополией государства; пользование собственностью государства[[18]](#footnote-19);
3. по концессионному соглашению передаются права владения и пользования имуществом.

Концессионное соглашение включается в себя правовые признаки публично-правового и гражданско-правового характера, к числу гражданско-правовых относится его субъектный состав, концессионер осуществляет предпринимательскую деятельность и вместе с концедентом в рамках соглашения сотрудничают на равных началах, к элементам, содержащимся в соглашениям применяются правила гражданского законодательства о договорах, также к числу характеристик относится возмездность и взаимность договора.

К признакам публично-правового характера относятся:

1. включение в содержание соглашения публично-правовых норм;
2. согласно ст. 22 Закона № 115-ФЗ, решение о заключении принимается публичным образованием;
3. концедент обладает административными полномочиями при реализации концессионного проекта;
4. наличествует публичный интерес.

Вопрос об отраслевой принадлежности концессионных соглашений так или иначе остается неоднозначным, однако подавляющее большинство юристов склонны рассматривать концессионный договор, как особый смешанный тип договора, соединяющий в себе публично-правовые и гражданско-правовые начала, поэтому, подводя итог, разумным представляется вывод в пользу смешанного характера концессионного соглашения и нецелесообразности считать его самостоятельным договором, т.к в данном соглашении установлены правила о применении к нему норм о договорах, которые он включает, также прямо указано, что соглашение является смешанным.

## **§2. Правовые формы государственно-частного партнерства в России**

Концессионное соглашение является одной из форм государственно-частного партнерства (далее – ГЧП) согласно п. 2 ст. 2 Федерального закона от 13.07.2015 № 224-ФЗ «О государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»[[19]](#footnote-20) (далее – Закон № 224-ФЗ), поэтому необходимо рассмотреть его в соотношении с иными основными формами государственно-частного партнерства. Данный Федеральный закон определяет государственно-частное партнерство, как юридически оформленное на определенный срок и основанное на объединении ресурсов, распределении рисков сотрудничество публичного партнера, с одной стороны, и частного партнера, с другой стороны, которое осуществляется на основании соглашения о государственно-частном партнерстве, заключенного в соответствии с настоящим Федеральным законом в целях привлечения в экономику частных инвестиций, обеспечения органами государственной власти доступности товаров, работ, услуг и повышения их качества.

Термин «государственно-частное партнерство» является дословным переводом термина «public private partnership». Данная дефиниция трактуется зарубежными авторами как взаимодействие государства и бизнеса по решению общественно значимых задач[[20]](#footnote-21).

Всемирный банк дает определение данному партнерству как «договоренность между государственным и частным сектором в вопросе производства, а также предоставления инфраструктурных услуг, которые необходимы для цели привлечения дополнительного финансирования и, самое главное, как возможность увеличения результативности государственных вложений»[[21]](#footnote-22).

М. Вилесов рассматривает государственно-частное партнерство в качестве принципа взаимодействия государства и бизнеса, и в качестве правовой формы такого взаимодействия[[22]](#footnote-23). Также Иванюк А. и Царев Д. подчеркивают, что государственно-частное партнерство имеет экономический и политический характер, включая в себя любые формы взаимодействия государства и бизнеса[[23]](#footnote-24).

Белицкая А. В. под государственно-частным партнерством понимает взаимовыгодное сотрудничество, оформленное на определенный срок, органов и организаций публичной власти и субъектов частного предпринимательства в отношении объектов, которые находятся под непосредственным государственным контролем, предполагающее объединение ресурсов и распределение рисков между партнерами, осуществляемое в целях наиболее эффективной реализации проектов, имеющих важное государственное и общественное значение[[24]](#footnote-25).

Ряд представителей юридической науки определяют государственно-частное партнерство с точки зрения преобладающего значения государства либо частного партнера. Некоторые авторы указывают на значимость частного сектора, выделяя его инвестиционные возможности, определяя сущность ГЧП как инструмента привлечения инвестиций в инфраструктурные проекты[[25]](#footnote-26), механизма предоставления частным сектором инфраструктурных услуг социальной значимости[[26]](#footnote-27). Вышеизложенный подход предопределил возникновение предложений именовать данный институт частно-государственным партнерством, подчеркивая роль частного сектора в реализации его проектов[[27]](#footnote-28).

Ряд других авторов выделяют главенствующую роль государства, которая заключается в участии в финансировании определенной социально значимой деятельности субъектов предпринимательства[[28]](#footnote-29).

В общественно-политическом смысле ГЧП рассматривается как механизм, направленный на непрерывное развитие науки, технологий, культуры, здравоохранения, кроме того, для решения важных и стратегических задач развития экономики, для завершения формирования базовой инфраструктуры (энергетической, военной, транспортной, информационной) применяются инструменты государственно-частного партнерства[[29]](#footnote-30).

Формы ГЧП могут быть различными, однако именно сотрудничество государства и субъекта предпринимательской деятельности, которое учитывает равноправие и взаимный интерес, должно рассматриваться в качестве приоритетной характеристики государственно-частного партнерства[[30]](#footnote-31).

Среди признаков государственно-частного партнерства выделяются: общественно значимая цель, состав участников, срочный характер, особый объект ГЧП, источник финансирования, распределение рисков и прибыли, особая юридическая форма[[31]](#footnote-32).

Исходя из этого, следует выделить основные формы государственно-частного партнерства, в настоящее время ими являются:

1. различные контракты, заключаемые государством с частным сектором;
2. финансовая аренда (лизинг);
3. государственно-частные предприятия;
4. соглашения о разделе продукции;
5. концессионные соглашения[[32]](#footnote-33).

Согласно исследованию Всемирного банка существуют следующие модели государственно-частного партнерства: 1) концессии в следующих видах: а) реконструкция – управление – передача; б) реконструкция – аренда – передача; 3) расширение – управление – передача; 2) контракты на управление и арендные договоры; 3) проекты, предполагающие новое строительство, в виде: а) строительство – аренда – владение; б) строительство – владение – управление – передача; в) строительство – владение – управление; 4) частичная приватизация активов[[33]](#footnote-34).

Все формы государственно-частного партнерства имеют ряд общих признаков, которые стоит отметить:

1. Порядок заключения определяется путем принятия представляющим органом решения о возможности (необходимости) заключения договора, проведения торгов и заключения с победителем этих торгов договора;
2. Цель заключается в привлечении инвестиций в государственную сферу;
3. Обязательное участие на одной из сторон договора публично-правового образования (государства в лице его органов), а также представителя частного бизнеса;
4. Передаваемый объект или имущество всегда находится в государственной (муниципальной) собственности;
5. Существует ограниченное участие иностранных лиц на стороне частного партнера.

Несмотря на ряд сходств, договоры отличаются по отношению друг к другу предметами и объектами, что формирует определенные требования к частному партнеру в каждом из договоров, также определяет дальнейшие субъективные права и обязанности сторон.

Наличие подзаконных актов, договорных форм в отношении объектов образования, спорта, культуры, транспортной инфраструктуры является существенным преимуществом концессионного соглашения, что содействует результативной реализации правового механизма концессии.

Исследователи юридической науки сходятся на мнении, что концессионное соглашение, как вид государственно-частного партнерства, урегулирован законодательно в большей степени, именно поэтому предприниматели выбирают концессию как путь сотрудничества с государством и возможность реализации собственного проекта в полном объеме.

Отмечает ряд превосходств соглашения и Алиуллов И.Ф.: возможность реализации стратегического планирования деятельности обусловлена длительным сроком соглашений; субъекты частного сектора экономики пользуются свободой действий в осуществлении административно-хозяйственных решений; однако, государство сохраняет рычаги воздействия на концессионера, так как он обладает лишь правами владения и пользования, соответственно, право ею распоряжаться остается за государством[[34]](#footnote-35).

Существует явное разделение на законодательном уровне ГЧП и концессионного соглашения, отличающихся друг от друга в ряде моментов, во-первых, по составу объектов и субъектов, в отношении которых заключается соглашение, во-вторых, различны требования, предъявляемые к ним. В-третьих, по сроку реализации и, наконец, содержанием договоров и особенностями их составления. Значительным аспектом в разграничении двух форм договора является определение принадлежности права частной собственности на объект соглашения.

## **§3. Правовое структурирование проектов государственно-частного партнерства**

Государственно-частное партнерство – долгосрочное сотрудничество государства и бизнеса по поводу создания и последующей эксплуатации и (или) технического обслуживания объектов публичной инфраструктуры, основанное на гражданско-правовом договоре.

В настоящее время Закон № 115-ФЗ включает в себя два самостоятельных акта, т.е внутри существует общее регулирование, которое посвящено концессиям в целом и отдельное регулирование, которое касается сферы ЖКХ (водоснабжения, водоотведения, теплоснабжения и отчасти сферы обращения с отходами).

Имеет принципиально важное значение для конкурирования проектов тот факт, что юридическая техника данного нормативного акта – несовершенна, многие институты и отдельные положения готовились прежде всего экономистами без должного внимания к цивилистической природе, вытекающих правоотношений, в тексте присутствуют понятия, дефиниции, определения которых – отсутствуют, эти факты не могут не создавать сложностей для правоприменителей. Также, растущие потребности в адаптации законов под изменяющиеся экономические государственные задачи и конъюнктуру, как итог, Закон № 115-ФЗ регулярно корректируется, иногда по несколько раз в год, что создает сложности на этапе правоприменения из-за различных смыслов, которые изначально вкладывались разработчиками соответствующих законопроектов на разных этапах нормотворческой деятельности. Текущая ситуация порождает значительное количество судебных споров, большинство из которых сегодня связано с различным пониманием разными участниками данного инвестиционного процесса положений концессионного законодательства.

Закон № 224-ФЗ является производным от Закона № 115-ФЗ, акт содержит многочисленные заимствования, сфера регулирования двух законов сильно пересекается, в подобной ситуации, когда одни и те же правоотношения регулируются разными нормативными актами, существует риск переквалификации, в конкретных проектах это создает риски разной налоговой квалификации и разных налоговых последствий для тех или иных обязательств, которые возникают у сторон.

Также, на государственно-частное партнерство оказывает влияние Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд», который существует длительное время и имеет инструмент, близкий к регулированию Закона № 115-ФЗ и Закона о ГЧП. Акт содержит понятие «контракт жизненного цикла», сущность данного инструмента достаточно близка по перечню объектов, которые могут создаваться через контракты жизненного цикла, с Законом № 115-ФЗ и Законом № 224-ФЗ, что также создает неопределенность и порождает существенное число споров. Антимонопольные органы и некоторые суды стремятся применить правило государственных и муниципальных закупок в концессионных соглашениях.

Концессионные соглашения и соглашения о государственно-частном партнерстве вызывают много дискуссий и на практике приходится часто сталкиваться с некорректной квалификацией.

О КС и СГЧП важно знать, что это поименованный договор, который имеет самостоятельный предмет, установленные законом существенные условия, но при этом договор не перестает быть смешанным, к соглашениям в субсидиарном порядке применяются нормы соответствующих видов договоров, предусмотренных частью 2 Гражданского кодекса, что справедливо и для концессии, и для соглашения о государственно-частном партнерстве.

Неверная квалификация часто приводит к тому, что на этапе подготовки соглашений появляются ошибочные рекомендации и незакрытые проектные риски. Например, в рамках соглашения о ГЧП создается инфраструктурный объект, который поступает в частную собственность, законом предусмотрена возможность последующей передачи объекта из частной собственности в собственность публичную (в некоторых случаях это является обязанностью частного партнера, когда финансовое участие публичной стороны превышает 50 процентов), эта возможность должна быть опосредована самим соглашением, которое должно содержать сроки, условия и порядок такой передачи. Соответственно, на этом этапе возникает вопрос, если такая передача будет производиться, она будет осуществляться в рамках соглашения о государственно-частном партнерстве либо, например, в рамках заключения нового договора в рамках принимаемого во исполнение из ГЧП, которая опосредует такую передачу. Несмотря на кажущуюся простоту данного вопроса, простым он не является. Вероятно, законодатель имел в виду, что такая передача должна происходить в рамках Закона № 224-ФЗ, если эта передача безвозмездная, то никаких сомнений не возникает, но, если передача связана с встречным финансовым предоставлением со стороны публичного партнера − возникает предмет для обсуждения. Важно отметить, что к отношениям сторон будет применяться и земельное законодательство, если увлечен земельный участок, бюджетное законодательство в основном в связи с бюджетным участием при формировании контрактных положений, относящихся к выплатам из бюджета, необходимо учитывать положения бюджетного кодекса и особенности бюджетного процесса: сроки, порядок начисления, основания выплаты − все должно коррелировать с нормами гражданского законодательства, очевидно, что на общее положение о свободе договора Бюджетный кодекс накладывает существенные ограничения.

При создании объекта недвижимости будет применяться Градостроительный кодекс, который регулирует особенности территориального планирования, подготовки градостроительной документации по планировке территории, архитектурно-строительное проектирование, инженерные изыскания − все это является предметом регулирования заключаемого сторонами соглашения, которое, прежде всего, должно соответствовать императивным нормам законодательства, а также учитывать последовательность и сроки реализации своих полномочий отдельными государственными или муниципальными органами в тех случаях, когда это потребуется исходя из специфики того или иного проекта и формулирования обязательств по соблюдению сроков.

В первую очередь, необходимо обратить внимание на отраслевое законодательство, поскольку на стыке отраслевого и концессионного возникает множество нюансов, которые связаны с несовместимостью либо отсутствием специальных норм в отраслевом законодательстве.

Законодатель идет по пути устранения данных противоречий, примером может быть земельное законодательство, по которому в 2015 году были внесены соответствующие изменения в Земельный кодекс, которые предусматривают, что в рамках концессии, соглашений о ГЧП, не нужно проводить конкурс на предоставление земельного участка, концедент (публичная сторона) обязан его предоставить во исполнение заключенного соглашения.

Помимо федерального регулирования, существует определенная компетенция на региональном уровне или муниципальном уровне:

1. Акты, регулирующие межведомственное взаимодействие при подготовке проектов и их реализации;
2. Акты о распределении полномочий между отраслевыми органами власти;
3. Акты об установлении налоговых льгот, предоставлении земельных участков, о заключении соглашений за пределами лимитов бюджетных обязательств и пр.

Несмотря на то, что он является актом гармонизации права и сам по себе юридической обязательности не имеет, его положения оказали влияние на национальное законодательство многих государств, в том числе находящихся в европейском регионе, поэтому он требует некоторого внимания.

Важно отметить, что инициатива подготовки проектов (в отличие от сферы госзакупок) может исходить, как от частного партнера, так и от публичной стороны, данные процедуры достаточно подробно урегулированы. Любой частный инвестор может выступить с инициативной и предложить публичной стороне реализацию соответствующего проекта, подготовить проект соглашения, финансовую модель. В соответствии с положениями Закона № 115-ФЗ и Закона 224-ФЗ, публичная сторона будет обязана на данное предложение отреагировать.

Относительно инициативы со стороны публичной стороны, Закон №115-ФЗ краток, практически не регулирует эти вопросы, однако Закон № 224-ФЗ достаточно подробно регулирует процедуру подготовки.

Юридическое структурирование проекта предполагает пять возможных этапов:

1. Выбор правовой формы реализации проекта;
2. Подготовка юридической модели реализации проекта;
3. Подготовка основных условий соглашения;
4. Подготовка матрицы рисков;
5. Подготовка текста соглашения.

Первая модель − концессионная, все отношения возникают по поводу земельного участка и создаваемого на нем объекта недвижимости. Концедент должен предоставить соответствующие права, концессионер в свою очередь должен создать объект (построить или реконструировать), впоследствии осуществлять целевую эксплуатацию и его техническое обслуживание и содержание. Объект будет принадлежать концеденту на праве собственности, что является обязательным условием концессии.

Также, ряд проектов реализуется с государственной поддержкой по двум возможным видам бюджетных ассигнований: в форме субсидий или в форме бюджетных инвестиций.

Вторая модель по Закону № 224-ФЗ, в которой отношения также возникают по поводу земельного участка и объекта недвижимости, который там создается. Концессионер эксплуатирует или занимается техническим обслуживанием объекта, т.е в данном случае возможна большая вариативность. На практике часто возникает вопрос, возможно ли заключить такое соглашение, в рамках которого не будет возникать обязанности у частного партнера по эксплуатации, а исключительно техническое обслуживание, т.е эксплуатация не будет входить в периметр соглашения. Такие примеры существуют, когда публичный партнер поручает частному партнеру построить объект в рассрочку и в дальнейшем заниматься только его содержанием и техническим обслуживанием.

С одной стороны, такая модель по Закону № 224-ФЗ возможна, т.е прямого запрета нет, предусматривается возможность либо технического обслуживания, либо целевая эксплуатация и техническое обслуживание.

С другой стороны, в вышеупомянутом законе существует понятие «дополнительные элементы соглашения», они являются частью формы и дополнительным элементом является обеспечение публичным партнером эксплуатации объекта соглашения в случае, если частный партнер осуществляет только техническое обслуживание объекта соглашения.

Исходя из Закона № 224-ФЗ, государственно частное партнерство это «сотрудничество в целях привлечения в экономику частных инвестиций, обеспечения органами государственной власти и органами местного самоуправления доступности товаров, работ, услуг и повышения их качества», то есть, если в системно и комплексно толковать эти положения, то можно сделать вывод о том, что необходимо в соглашении о ГЧП предусматривать эксплуатацию на стороне публичного партнера, только таким способом будут достигнуты цели государственно-частного партнерства, закрепленные в законе.

Для того, чтобы структурировать проект, важно понимать ключевые отличия концессионного соглашения и соглашения о государственно-частном партнерстве.

Подготовка юридической модели реализации проекта. Юридическая модель может состоять из обоснования необходимости реализации проекта исходя из программных документов публично-правового образования; анализа нормативной базы, прежде всего отраслевого регулирования, в контексте выявленных особенностей проекта; анализа правового статуса вовлекаемого в проект имущества (включая земельные участки) и градостроительной документации (действующих ограничений); перечень особых обстоятельств, гарантии, заверения и прочее.

Подготовка основных условий соглашения. Этап, который конкретизирует основные права и обязанности сторон, если это реализация проекта через конкурсную процедуру – они публикуются в составе конкурсной документации и впоследствии не меняются.

Предмет договора сформулирован по концессионному соглашению в ч. 1 ст. 3 Закона № 115-ФЗ, в Законе № 224-ФЗ в ст. 6, которая говорит об элементах соглашения государственно-частного партнерства.

Существенные условия договора согласно Гражданскому кодексу РФ:

1. Условия о предмете договора;
2. Условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида;
3. Условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение.

Существенные условия в соответствии со специальным законом:

1. Концессионное соглашение: ч. 9, 13 ст. 3, ч. 1 ст. 10, ч. 1 ст. 42 Закона № 115-ФЗ;
2. Соглашение о ГЧП: ч. 2 – 6, 8 ст. 12 Закона № 224-ФЗ.

Условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение:

1. Изменение существенных условий концессионного соглашения согласовывается с антимонопольным органом;
2. Перечень оснований для согласования: а) возникновение обстоятельств непреодолимой силы; б) вступление в силу нормативных правовых актов, в связи с которыми: стороны соглашения оказываются неспособными выполнить принятые на себя обязательства; ухудшается положение концессионера по сравнению с тем положением, в котором он находился на момент заключения соглашения, в результате чего концессионер в значительной степени лишается того, на что был вправе рассчитывать при заключении соглашения, в том числе в связи с увеличением совокупной налоговой нагрузки, установлением режима запретов и ограничений в отношении концессионера; в) вступление в законную силу решения суда или ФАС России, которым установлена невозможность исполнения концессионером или концедентом установленных соглашением обязательств вследствие решений, действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления и (или) их должностных лиц; г) существенное изменение обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении соглашения.

Изменить существенные условия концессионного соглашения можно на региональном и муниципальном уровне исключительно через согласование с антимонопольной службой, в отношении Закона № 224-ФЗ таких ограничений нет, а в отношении Закона № 115-ФЗ существуют. Было принято Постановление Правительства РФ от 24.04.2014 года № 368, которое предусматривает обязательное согласование изменения существенных условий, при этом ФАС России ограничен в возможностях своих согласований по вышеизложенным основаниям.

Если объект не строится заново, а реконструируется в рамках Закона № 115-ФЗ или Закона № 224-ФЗ, то данные акты используют разные понятия реконструкции.

В Законе № 115-ФЗ понятие реконструкции достаточно широкое, включает в себя модернизацию, оснащение оборудованием, иные мероприятия по улучшению характеристик эксплуатационных свойств объекта.

Закон № 224-ФЗ предусматривает отсылку к Градостроительному кодексу, который в отношении реконструкции предполагает именно изменение параметров объекта капитального строительства, его частей, замену (восстановление) несущих строительных конструкций.

На практике это означает, что большое количество проектов, например, таких, как оснащение медицинским оборудованием небольших медицинских центров без масштабной реконструкции здания – реализуется в рамках концессионного соглашения легче, чем посредством Закона № 224-ФЗ.

Важным элементом соглашения являются технико-экономические параметры, которые важно правильно и корректно определить на этапе подготовки проекта. Во-первых, потому что изменение этих параметров на этапе исполнения будет являться изменением существенных условий, во-вторых, если на этапе конкурса технико-экономические параметры оговорены одним образом, а на этапе переговоров в какой-то степени их видоизменили, это может привести к тому, что конкурс может быть отменен (Дело № 18АП-9960/2017).

На практике в концессиях устанавливаются совершенно разные сроки – от 1 года[[35]](#footnote-36) до 40 и более лет[[36]](#footnote-37).

Кроме того, существуют определенные нюансы на предоставление земельного участка, в рамках Закона № 115-ФЗ отсутствует законодательный запрет на нахождение земельного участка в собственности иного лица (не концедента), на наличие прав третьего лица на земельный участок, в свою очередь Закон № 224-ФЗ предусматривает обязательность нахождения земельного участка в собственности публичного партнера.

Подготовка матрицы рисков. Матрица рисков – это система распределения рисков между сторонами соглашения. Основной принцип государственно-частных проектов: риск ложится на того участника, кто может наиболее эффективно с ним справиться.

Основные проектные риски:

1. Юридические: риск изменения законодательства, риск признания договора незаключенным, риск недействительности соглашений, риск ликвидации и банкротства частного партнера и прочие;
2. Технические, земельные, строительные, эксплуатационные: риск недостаточности земельного участка, обнаружение на земельном участке археологических объектов, опасных веществ, военных коммуникаций и прочее;
3. Финансовые, коммерческие: риск спроса, риск инфляции, увеличение стоимости объекта в процессе строительства, риск увеличения ключевой ставки, валютные риски.

Подготовка текста соглашения, примерная структура в части особых обстоятельств. Особые обстоятельства и обстоятельства непреодолимой силы:

1. Перечень особых обстоятельств и примерный перечень обстоятельств непреодолимой силы;
2. Последствия наступления особых обстоятельств и обстоятельств непреодолимой силы;
3. Порядок контроля (по соглашению о ГЧП порядок контроля утвержден Постановлением Правительства РФ от 30.12.2015 № 1490 «Об осуществлении публичным партнером контроля за исполнением соглашения о государственно-частном партнерстве и соглашения о муниципально-частном партнерстве»);
4. Порядок разрешения споров;
5. Ответственность (по соглашению о ГЧП является существенным условием);
6. Изменение соглашения;
7. Основания для прекращения соглашения и последствия прекращения (включая порядок возмещения расходов).

# **Глава 2. Институт особых обстоятельств в государственно-частном партнерстве**

## **§1. Природа особых обстоятельств**

В каждом концессионном соглашении или модели проекта государственного-частного партнерства присутствует раздел особых обстоятельств, применение которого в подавляющем большинстве случаев позволяет гарантировать исполнимость договоренностей при наличии рисков, наличествующих в каждом проекте. В настоящее время при реализации проектов государственно-частного партнерства широко используется институт особых обстоятельств, распространенность данного правового режима при заключении концессионных соглашений и соглашений о государственно-частном партнерстве на сегодняшний день очевидна и обоснована. Распространенность мотивируется тем, что институт особых обстоятельств позволяет перераспределить риски, имеющиеся в каждом проекте госудаственно-частного партнерства, между сторонами соглашений. Однако ввиду отсутствия определенной правовой природы, на практике процесс утверждения условий об особых обстоятельствах с публичными образованиями является непростым с правовой точки зрения.

Действующие редакции Федерального закона от 21.07.2005 № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях», Федерального закона от 13.07.2015 № 224-ФЗ «О государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», также Гражданского кодекса РФ прямо не закрепляют понятие «особые обстоятельства», несмотря на это, участники рынка активно используют данный институт, основываясь на том, что концессионное соглашение, например, представляет собой гражданско-правовой договор (ч. 2 ст. 3 Закона № 115-ФЗ), также основываясь на принципе свободы договора (ч. 1 ст. 421 ГК РФ). Представляется важным в этой связи дать полноценный анализ данного института с учетом правоприменительной практики.

Согласно п. 2 ч. 2 ст. 10 Закона № 115-ФЗ и ч. 11 ст. 12 Закона № 224-ФЗ сторонам разрешается структурировать в тексте соглашений любые не противоречащие законодательству Российской Федерации условия, помимо прямо предусмотренных существенных условий.

Поскольку правовая природа концессионного соглашения носит комплексный характер и не может быть отнесена к какому-либо одному виду договоров, регулируемых Гражданским кодексом РФ, или к специальному виду договора, регулируемому только специальным законом, то концессионное соглашение можно квалифицировать как смешанный договор (ч. 3 ст. 421 ГК РФ). Это подтверждается положениями самого Закона № 115-ФЗ – ч. 2 ст. 3 и п. 3 ст. 3 прямо именуют концессионное соглашение как гражданско-правовой договор, содержащий элементы различных договоров, регулируемый в соответствующих частях правилами гражданского законодательства о договорах. В целом такая трактовка поддерживается научным сообществом[[37]](#footnote-38).

Вышеизложенное подтверждает факт возможность применения в соглашениях институтов гражданского законодательства, которые не противоречат Закону. Особого упоминания заслуживает институт особых обстоятельств, наименование носит исключительно доктринальный характер, так как является устоявшимся термином, используемым в соглашениях.

Под особыми обстоятельствами понимаются заранее установленные в концессионном соглашении или соглашении о государственно-частном партнерстве обстоятельства, имеющие негативные последствия как для одной, так и для двух сторон соглашения, наступление которых не зависит от действий или бездействий инвестора и имеет ряд правовых последствий.

К максимально распространенным примерам особых обстоятельств относятся: несвоевременное предоставление концедентом (публичным партнером) земельного участка, необходимого для реализации проекта, непредоставление технических условий, обнаружение на земельном участке археологических или иных объектов, действие или бездействие государственных органов, в результате которого инвестор не может исполнить свои обязательства, нарушение сроков предоставления публичных платежей и прочее.

Институт особых обстоятельств является способом перераспределения рисков между сторонами и имеет своей целью устранить негативные последствия для частного партнера, в качестве инструментов устранения последствий используется ряд правовых конструкций, среди которых: изменение (продление) сроков на срок задержки, которая была вызвана данным обстоятельством, освобождение частного партнера от ответственности за нарушение сроков исполнения обязательств по соглашению о государственно-частном партнерстве (инвестор как предприниматель несет ответственность во всех случаях, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, если иное прямо не предусмотрено договором, п. 3 ст. 401 ГК РФ), компенсация публичным партнером дополнительных расходов, которые возникли у частного партнера по причине наступления особого обстоятельства.

Среди участников рынка распространено мнение о том, что проектные риски стороны должны делить между собой, основываясь на том, кто их них способен лучше их контролировать, например, публичный партнер имеет больше возможностей для воздействия на ресурсоснабжающую организацию, следовательно несет данный риск концедент[[38]](#footnote-39).

На практике выделяют особые обстоятельства, которые относятся к концеденту, и обстоятельства, не относящиеся ни к одной из сторон, поэтому зачастую во время подготовки проекта договора концедента интересует возможность включения в соглашение ряда особых обстоятельств, которые относятся к концессионеру. Представляется правильным указать на то, что рассматриваемый институт направлен на защиту концессионера, как на менее защищенного участника соглашения, так как на него распространяются риски, связанные с созданием и эксплуатацией объекта соглашения. Концессионер - та сторона, которая возможно столкнется с обнаружением археологических объектов при строительстве, с возможными санкциями, с неочевидным изменением стоимости сырья и оборудования и прочее, поэтому справедливо отметить, что с подавляющим числом рисков вероятно столкнется частный партнер. Поэтому включение в соглашение перечня особых обстоятельств, относящихся к концессионеру не соответствует тому смыслу, который изначально был заложен в данный инструмент при его использовании в соглашении.

Обстоятельства могут являться особыми только при наличии негативных последствий для проекта или инвестора, кроме того, необходимо одновременное соблюдение ряда условий, среди которых:

1. в соглашении обстоятельство именуется особым;
2. наступление такого обстоятельства не обусловлено действиями инвестора (как правомерными, так и неправомерными) и привлеченных им лиц (п. 1 ст. 313 ГК РФ);
3. присутствует ряд последствий, среди которых: инвестор не может в установленные соглашением сроки исполнить какое-либо из возложенных на него обязательств (по финансовому закрытию, созданию объекта соглашения или по осуществлению эксплуатации), также, когда обстоятельство повлекло или повлечет любые дополнительные расходы у инвестора.

Если открыто производство в стране, где находится центр основных интересов должника (основное), то открытие производства в государстве, где находится предприятие должника, будет вторичным по отношению к основному. То же правило действует, если сначала будет открыто вторичное производство, а затем основное.

Однако вышеизложенное не позволяет сформировать конкретную позицию о правовой природе института особых обстоятельств.

В действительности в перечень особых обстоятельств зачастую включаются как случайные события, наступление которых не зависит от воли одной из сторон соглашения (повышение курса валют), так и обстоятельства, представляющие собой неисполнение или ненадлежащее исполнение публичной стороной своих обязательств (несвоевременная выплата капитального гранта). По этой причине представляется важным рассмотреть ряд правовых институтов, которые учитываются при формировании раздела соглашений об особых обстоятельствах, и посредством которых производится компенсация дополнительных расходов.

В случае, если отсутствуют нарушения обязательств сторон по соглашению, но особое обстоятельство наступило (нарушение сроков административных процедур), применяется институт возмещения потерь (ст. 406.1 ГК РФ), если наступление таких обстоятельств находится в пределах ответственности публичной стороны (ответственность за вину и случай), применяется форма возмещения убытков (ст. 15 ГК РФ), в случае, если наступление таких обстоятельств находится в сфере риска публичной стороны, при этом в качестве возмещения выступает заранее согласованная сумма компенсации, тогда применяется такой правовой институт, как неустойка (ст. 330 ГК РФ)[[39]](#footnote-40).

Помимо института особых обстоятельств, в качестве мер, направленных на возмещение убытков, можно рассмотреть обусловленное исполнение обязательства, которое регламентируется ст. 327.1 ГК РФ, в соответствии с данной нормой исполнение обязанностей, а равно и осуществление, изменение и прекращение определенных прав по договорному обязательству, может быть обусловлено совершением или несовершением одной из сторон обязательства определенных действий либо наступлением иных обстоятельств, предусмотренных договором, в том числе полностью зависящих от воли одной из сторон. Данный институт регулирует условные обязательства сторон и юридические последствия их наступления, выражающиеся не только в материализации обязательства концедента уплатить концессионеру определенную сумму денежных средств, но и в возникновении иных обязательств как концедента, например, предоставить отсрочку исполнения обязанностей концессионера, так и концессионера, например, уведомлять концедента о наступлении особого обстоятельства. Такой подход также избавляет от необходимости оценивать отношения сторон по концессионному соглашению в качестве предпринимательских, что неизбежно при применении ст. 406.1 ГК РФ.

Возмещение потерь. В результате реформы российского гражданского законодательства в 2015 году, в Гражданском кодексе РФ был закреплен институт возмещения потерь, смысл правового механизма заключается в том, что одна из сторон обязуется компенсировать другой стороне имущественные потери, которые могут возникнуть при наступлении определенных договором обстоятельств.

Данный институт приобрел большую популярность в российской практике, условия о возмещении потерь содержат различные виды договоров, в том числе соглашения о государственно-частном партнерстве.

Большое число особых обстоятельств по своей природе относятся к представленному институту, потому что его главный смысл заключается в возмещении имущественных потерь, возникших у другой стороны ввиду наступления утвержденных в соглашении обстоятельств, то есть возмещение потерь, равно как и особое обстоятельство, направлено на перераспределение рисков наступления негативных обстоятельств между сторонами.

Существует два критерия, которым должны соответствовать обстоятельства, чтобы применялось возмещение потерь. Согласно п. 15 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 №7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств», обстоятельства должны быть каким-либо образом быть связаны с исполнением, изменением или прекращением либо с предметом обязательства. Во-вторых, данные обстоятельства не должны быть связаны с нарушениями сторонами своих обязательств.

Особыми не могут являться те обстоятельства, которые связаны с нарушением сторонами соглашения своих обязательств, поэтому невозможно применить институт возмещения потерь, например, в ситуации, когда публичная сторона нарушила обязательство по передаче земельного участка, в представленном примере применяется другой правовой режим, имеющий ряд отличий – режим возмещения убытков.

Согласно п. 17 Постановления Пленума ВС РФ, условия о возмещении потерь должны быть явными и не предполагающими иного толкования.

Исходя из смысла ст. 431 Гражданского кодекса РФ, в случае неясности того, что устанавливает соглашение сторон - возмещение потерь или условия ответственности за неисполнение обязательства, положения статьи 406.1 ГК РФ не подлежат применению. Если соглашение неоднозначно или двусмысленно указывает на то, что к нему применимы правила возмещения потерь, в такой ситуации соглашение толкуется как соглашение об ответственности, о порядке и размере возмещения убытков[[40]](#footnote-41).

Также, к числу обстоятельств, которые не связаны с нарушением сторонами обязательств, относятся обстоятельства, связанные с полномочиями тех или иных государственных органов (невыдача лицензий и разрешений, нарушение сроков административных процедур и прочее), так как в них не усматривается нарушений сторон, и такие обстоятельства не входят в предмет соглашения, значит в основание возмещения потерь возможно их включение.

Кроме того, важным условием применения данного института является определение в соглашении размера возмещения и порядка определения размера возмещения.

На практике определение полноценного и точного размера возмещения, в особенности до несения расходов, не всегда представляется возможным, поэтому в качестве решения стороны определяют порядок установления такого размера.

Большим преимуществом данного правового института является тот факт, что уменьшение размера возмещения в суде невозможно, исключая случаи, если сторона, которой причитается возмещение, умышленно содействовала увеличению размера потерь (п. 2 ст. 406.1 ГК РФ).

Согласно проведенному анализу, важно отметить, что с правовой точки зрения возмещение потерь возможно и до несения расходов, хоть и ситуация усложняется условиями бюджетного финансирования. Согласно п. 15 Пленума ВС РФ, возмещение потерь допускается, если будет доказано, что они уже понесены или с неизбежностью будут понесены в будущем. При этом дополнительного оформления обязательства по возмещению не требуется.

Кроме того, важно указать, что правовой институт возмещения потерь не регулирует вопрос освобождения от ответственности инвестора в случае, если наступившее обстоятельство не позволяет ему исполнить в срок обязательства, в соглашении необходимо прямо и недвусмысленно указывать наличие соответствующего основания для освобождения от ответственности согласно п. 3 ст. 401 ГК РФ.

При наступлении обстоятельств непреодолимой силы, которые не зависят от сторон, равно как и обстоятельства по ст. 406.1 ГК РФ, инвестор по общему правилу может быть освобожден от ответственности. При этом стоит различать обстоятельства непреодолимой силы и возмещение потерь, то есть, если в соглашении не будет прямо указано об обстоятельствах непреодолимой силы, это позволит освободить от ответственности и не возмещать потери. И наоборот, другими словами, те же обстоятельства могут выступать в качестве основания для возмещения потерь и обстоятельств непреодолимой силы.

Возмещение убытков. Если до этого речь шла об обстоятельствах, где не усматривались нарушения сторон соглашения, то институт возмещения убытков применяется к последствиям наступления обстоятельств, которые являются результатом неисполнения обязательств и регулируются ст. 15 ГК РФ. Лицо, право которого нарушено, может требовать полного возмещения причиненных ему убытков, если законом или договором не предусмотрено возмещение убытков в меньшем размере.

Ввиду того, что наступление обстоятельств находится в пределах ответственности публичной стороны, у инвестора есть право на взыскание убытков даже при условии невключения в перечень особых таких обстоятельств, что является существенным отличием от института возмещения потерь.

Кроме этого, существенным также является вопрос о размере возмещаемых убытков. По общему правилу убытки возмещаются в полном объеме, если иное не предусмотрено соглашением.

Также, существенным условием для возмещения убытков является присутствие между действиями или бездействием причинителя убытков и самими убытками причинной связи. Согласно п. 15 Постановления Пленума ВС РФ, для возмещения вреда необходимо доказать наличие причинной связи между наступлением обстоятельства-основания для возмещения потерь и соответствующими потерями. При этом, если возникновение убытков является обычным последствием допущенного нарушения, то присутствие причинной связи между нарушением и убытками предполагается согласно п. 5 вышеупомянутого документа. Данное правило безусловно упрощает процедуру возмещения убытков.

В соглашении разумно предусмотреть состав возмещаемых убытков, это позволит снизить риск установления судами факта отсутствия прямой причинно-следственной связи между особым обстоятельством и убытками концессионера[[41]](#footnote-42).

Неустойка. При наличии нарушений обязательств, предусмотрен способ с обозначением условий о возмещении дополнительных расходов, где в качестве компенсации будет выступать предварительно утвержденная сумма возмещения. При условии наступления таких обстоятельств, к отношениям сторон применяется форма неустойки (ст. 330 ГК РФ), исключительная, без права взыскания убытков. В случае требования об уплате неустойки, на инвестора не возлагается обязанность доказывать причинение ему убытков, наличие какой-либо связи между действиями и наступившими расходами, также непосредственно сам размер понесенных или планируемых расходов, что является существенным отличием от институтов возмещения потерь и возмещения убытков. Важно отметить, что в отношении неустойки применяются правила ст. 333 ГК РФ о возможности её снижения.

Учитывая вышеизложенное и отвечая на вопрос о правовой природе особых обстоятельств, важно отметить, что данный институт не имеет единой и определенной правовой природы и особого режима, не регулируется нормами Закона № 115-ФЗ и Закона № 224-ФЗ, по своей сути является комплексным разделом соглашения, первоочередно обеспечивающим экономические интересы сторон. В зависимости от того, какое особое обстоятельство наступило и какой механизм компенсации расходов предусмотрен для этого обстоятельства соглашением сторон, будет применяться различный правовой режим и различный порядок разрешения судебных споров. Отсутствие единой природы особых обстоятельств свидетельствует о сложности и актуальности исследуемого вопроса и необходимости его полноценного анализа.

## **§2. Правовая характеристика и практические проблемы использования института особых обстоятельств в ГЧП**

Как уже указывалось ранее, специфика концессионного соглашения и соглашения о госудаственно-частном партнерстве позволяет применять широкий спектр инструментов и институтов гражданского законодательства, которые не противоречат Закону. Одним из институтов, рассматриваемых в исследовательской работе в качестве основного, является институт особых обстоятельств, распространенность института подтверждается гибкостью распределения рисков посредством данного института, так как, очевидно, каждый проект государственно-частного партнерства сопровождается рядом рисков, определение сторонами соглашения особых обстоятельств строится на их анализе и распределении. Именно поэтому виды особых обстоятельств отличаются в каждом конкретном проекте, однако в сложившейся практике уже существует усредненный перечень обстоятельств, который присутствует в большинстве соглашений.

Ряд экспертов в научных статьях отмечают, что институт особых обстоятельств направлен исключительно на защиту концессионера[[42]](#footnote-43). Механизм особого обстоятельства, в зависимости от фактических последствий, предусматривает ряд правовых последствий, среди которых: освобождение стороны от ответственности ввиду нарушения сроков и их продление, выделение дополнительных средств, также возможность досрочного прекращения соглашения.

Возможность продления срока исполнения обязательств по соглашению с одновременным освобождением концессионера от ответственности за нарушение сроков, предусмотренная Гражданским кодексом РФ, влияет в том числе на общий срок соглашений, потому как значительные задержки предполагают существенное сокращение срока дальнейшей эксплуатации инвестором объекта соглашения. Среди правовых последствий ввиду задержки сроков исполнения обязательства стороны могут предусмотреть не один вариант развития дальнейших правоотношений.

Представленное обстоятельство стороны, как правило, реализуют посредством изменения срока соглашения, такая возможность предусмотрена ч. 3 ст. 453 ГК РФ, однако согласно п. 3 и п. 6 ч. 1 ст. Закона № 115-ФЗ, срок соглашения и срок использования (эксплуатации) объекта соглашения относятся к существенным условиям концессионного соглашения, для изменения которых установлен особый порядок. Статья 6 Закона № 115-ФЗ предусматривает ограничение возможного продления на срок не более, чем на 5 лет, неподдельный интерес вызывает вопрос о возможности толкования данного правила (ч. 1 ст. 6 Закона № 115-ФЗ), как позволяющее многократно продлевать срок действия соглашения, всякий раз срок не более, чем на пять лет. Также, данная статья содержит отсылку на Постановление Правительства РФ от 24.04.2014 № 368 «Об утверждении Правил предоставления антимонопольным органом согласия на изменение условий концессионного соглашения», которое предусматривает основания, по которым может быть продлен срок действия концессионного соглашения, а также порядок согласования антимонопольным органом продления срока его действия. Основания, изложенные в Постановлении включают в себя обстоятельства непреодолимой силы, изменение законодательства, решения, действия (бездействие) государственных органов, изменение ряда параметров, например, внесение в установленном порядке изменений в схемы теплоснабжения, водоснабжения, водоотведения или несоответствие регулируемых цен параметрам, предусмотренным соглашением.

Вышеизложенный перечень оснований отчасти является устоявшимся, зачастую данные обстоятельства относятся сторонами концессионного соглашения к числу особых. Также, существует ограничение для концессий, которые заключались субъектами РФ, в виде согласования изменения существенных условий соглашения с антимонопольным органом (ч. 2 ст. 6 Закона № 115-ФЗ). Вышеупомянутые ограничения на практике существенно усложняют возможность продления срока действия концессионных соглашений.

В соглашении о государственно-частном партнерстве п. 5 ч. 2 ст. 12 Закона № 224-ФЗ позволяет формулировать существенное условие о сроке соглашения не только как определенный период времени, но и как порядок определения срока действия соглашения.

Утверждая условия соглашения, стороны имеют возможность закреплять срок как ряд последовательных периодов времени, соответствующих стадиям реализации проекта. Гражданский кодекс РФ допускает такую конструкцию, так как согласно ст. 190 ГК РФ, срок может определяться истечением периода времени, который исчисляется годами, месяцами, неделями, днями или часами.

В сравнении с Законом № 115-ФЗ, Закон о ГЧП сформировал более лояльные условия относительно срока, позволяется не только вносить изменения при наличии согласия двух партнеров, но и согласно ч. 3 ст. 13 указанного Закона закреплена обязанность публичной стороны рассматривать предложения со стороны частного инвестора по изменению существенных условий соглашений в случае, если реализация соглашения стала невозможной в установленные в нем сроки в результате возникновения обстоятельств непреодолимой силы, в случае существенного изменения обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении соглашения, а также в случае, если вступившими в законную силу решениями суда или федерального антимонопольного органа установлена невозможность исполнения установленных соглашением обязательств вследствие принятия решений, осуществления действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления и (или) их должностных лиц.

Бесспорно, вышеперечисленное содержит исчерпывающий список обстоятельств, которые охватывают и возможные последствия особых.

Согласно действующему законодательству предусмотрена возможность в изменения срока действия соглашения по решению суда в так называемом "принудительном порядке" по основаниям, установленным соглашением о государственно-частном партнерстве (ч. 7 ст. 13 Закона № 224-ФЗ) и концессионным соглашением (п. 2 ст. 450 ГК РФ, ч. 4 ст. 13 Закона № 115-ФЗ).

Как правило, соглашением на выбор частного инвестора предусматривается несколько возможных правовых последствий, в числе которых его досрочное прекращение, данный форма является крайней мерой и предусматривается только в тех случаях, когда наступление особых обстоятельств создает такие последствия, при которых стороны соглашения в значительной мере лишаются того, на что рассчитывали при заключении, например, максимальное превышение дополнительных расходов или существенное превышение сроков исполнения обязательств. Также, Закон «О концессионных соглашениях» в ч. 5 ст. 13 предусматривает перечень оснований для досрочного прекращения обязательств по концессионному соглашению, среди которых: соглашение сторон, расторжение соглашения на основании решения суда, в предусмотренном концессионным соглашением случае его досрочное расторжение на основании решения Правительства Российской Федерации или уполномоченного им федерального органа исполнительной власти, органа государственной власти субъекта Российской Федерации либо органа местного самоуправления, если неисполнение или ненадлежащее исполнение концессионером обязательств по концессионному соглашению повлекло за собой причинение вреда жизни или здоровью людей либо имеется угроза причинения такого вреда.

Концессионное соглашение не позволяет закрепить неограниченное право концессионера на односторонний отказ от договора с учетом использования уведомительного порядка, предусмотренного ст. 450.1 ГК РФ, что в свою очередь не препятствует закреплению судебного порядка реализации досрочного прекращения в связи с наступлением особого обстоятельства.

Статья 15 Закона № 115-ФЗ предусматривает данную возможность для сторон, так как ч. 1 указанной статьи содержит открытый перечень оснований для расторжения концессионного соглашения в судебном порядке, в том числе по иным, предусмотренным концессионным соглашением основаниям.

Аналогично, как с обстоятельствами, влекущими задержку сроков исполнения обязательств, Закон № 224-ФЗ предоставляет большую лояльность и дает возможность сторонам соглашения полноценно реализовать односторонний отказ, право на который закреплено в ст. 450.1 ГК РФ, причина в том, что п. 4 ч. 8 ст. 13 содержит прямое указание на возможность прекращения соглашения по иным основаниям, предусмотренным соглашением, без ссылки при этом на судебный порядок, предусмотренный п. 3 ч. 8 этой же статьи.

Анализируя обстоятельства непреодолимой силы, важно отметить, что согласно ч. 3 ст. 401 ГК РФ, если иное не предусмотрено законом или договором, лицо, не исполнившее или ненадлежащим образом исполнившее обязательство при осуществлении предпринимательской деятельности, несет ответственность, если не докажет, что надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы, то есть чрезвычайных и непредотвратимых при данных условиях обстоятельств. К таким обстоятельствам не относятся, в частности, нарушение обязанностей со стороны контрагентов должника, отсутствие на рынке нужных для исполнения товаров, отсутствие у должника необходимых денежных средств.

Очевидно, что данные обстоятельство имеют ряд сходств с особыми обстоятельствами, например, чрезвычайный характер (невозможность предварительно предусмотреть), непредотвратимость (независимость от воли сторон), основание для освобождения от ответственности стороны соглашения, так же как одно из возможных правовых последствий наступления особого обстоятельства, однако институт особых обстоятельств более масштабный, который в том числе может включать в себя обстоятельства непреодолимой силы.

В данной конструкции есть возможность предусмотреть не только освобождение от ответственности стороны соглашения, но и другие правовые последствия, предусмотренные соглашением, например компенсирование дополнительных расходов частного инвестора, соответственно, любое обстоятельство в соглашении может быть поименовано как особое.

Далее, следует рассмотреть особые обстоятельства, которые влекут недополучение доходов или минимальный гарантированный доход, в настоящее время существует ряд сложностей в закреплении гарантии минимальной доходности в соглашении, в том числе по причине отсутствия четкого закрепления в законодательстве платежного механизма в виде минимального гарантированного дохода. Сложившиеся подходы относят механизм минимального гарантированного дохода или к эксплуатационному платежу концедента (ч. 13 ст. 3 Закона - концедент вправе принимать на себя часть расходов на использование (эксплуатацию) объекта концессионного соглашения), или к одной из составляющих платы концедента (п. 9 ч. 2 ст. 10 Закона)[[43]](#footnote-44). То есть минимальный гарантированный доход является частью платежного механизма.

К ключевым особенностям минимального гарантированного дохода некоторые авторы относят следующие факторы: право концессионера на выплату не связано с нарушением сторонами соглашения обязательств по нему, осуществление выплаты зависит от наступления, определенного соглашением обстоятельства, свидетельствующего о падении показателей спроса ниже определенного сторонами уровня (величины), определить размер выплат на момент заключения соглашения невозможно[[44]](#footnote-45).

Таким образом, независимо от того к какому виду платежа концедента будет отнесен минимальный гарантированный доход (плата концедента или расходы концедента на использование (эксплуатацию) объекта соглашения), в случае закрепления в соглашении условия о способе определения его размера в виде формулы (позволяющей вычислить конкретный размер выплаты в зависимости от определенных числовых показателей), возникает риск признания такого условия конкурса нарушающим законодательство и выдачи предписания органами федеральной антимонопольной службы. А также риск последующего признания судом концессионного соглашения, заключенного по итогам конкурса, недействительным.

Анализ ряда соглашений в сфере здравоохранения, где наличие гарантии минимального дохода является одним из значимых факторов окупаемости проекта, показал, что стороны закрепляли соответствующие условия в том или ином виде как часть платы концедента или эксплуатационного платежа. Такими условиями выступали, например:

1. недостижение объема финансирования, необходимого для покрытия расходов концессионера в отчетном периоде на осуществление целевой эксплуатации в сфере ОМС[[45]](#footnote-46);
2. возмещение недополученного дохода в случае недостижения концессионером плановой ежегодной валовой выручки[[46]](#footnote-47);
3. выплата гарантированного платежа при установлении объемов услуг или тарифа ОМС, менее гарантированных объема или тарифа[[47]](#footnote-48);
4. компенсационные платежи, включающие в себя, в том числе, суммы компенсации недополученных денежных средств по плановому заданию[[48]](#footnote-49).

Подводя итог, важно отметить, что посредством закрепления гарантии минимальной доходности в виде особых обстоятельств можно избежать таких последствий, как недополученный доход, утвержденный посредством рассчитанных формул в соглашении, а в случае наступления такого обстоятельства концедент обязан выплатить компенсацию частному инвестору.

Глава 25 ГК РФ, закрепляя виды и основания ответственности за нарушение обязательства, указывает в ст. 401 ГК РФ в качестве оснований возникновения ответственности виновные действия (бездействия) стороны обязательства.

Данная глава содержит ст. 406.1 ГК РФ, которая является единственным исключением из предусмотренных в ней видов ответственности за нарушение обязательств, в 2015 году данная статья закрепила институт возмещения потерь, важно отметить, что соглашение о возмещении потерь не является условием, определяющим меру ответственности за нарушение обязательств.

Пленум Верховного суда РФ в Постановлении от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса РФ об ответственности за нарушение обязательств (Постановление Пленума № 7) (п. 17) особо подчеркивает четкое разграничение соглашения о возмещении потерь, от условий и оснований наступления ответственности (предусмотренных остальными статьями 25 главы): «Применяя положения статьи 406.1 ГК РФ, следует учитывать, что соглашение о возмещении потерь должно быть явным и недвусмысленным. По смыслу статьи 431 ГК РФ, в случае неясности того, что устанавливает соглашение сторон – возмещение потерь или условия ответственности за неисполнение обязательства, положения статьи 406.1 ГК РФ не подлежат применению». При этом Верховный суд РФ характеризует понятие «определенные в договоре обстоятельства» как обстоятельства каким-либо образом связанные с исполнением, изменением или прекращением обязательства либо его предметом, и не являющиеся нарушением обязательства (п. 15 Постановления Пленума № 7)».

Как указывают отдельные исследователи в случае закрепления в качестве особого обстоятельства случаев (действий сторон или иных событий), в которых нет нарушения обязательств сторон по Соглашению, такие положения концессионного соглашения фактически являются соглашением о возмещении потерь, регулируемым ст. 406.1 ГК РФ. В случае же, если особые обстоятельства обусловлены виновными действиями концедента, то в отношении компенсации дополнительных расходов концессионера применяются положения ГК РФ о возмещении убытков или выплате неустойки (в зависимости от того, как сформулировано условие о возмещении дополнительных расходов)[[49]](#footnote-50).

Так как одной из главных целей исследовательской работы ставится вопрос о возможности применения института особых обстоятельств, нашедшему свое отражение в ст. 406.1 ГК РФ, при условии, что речь в данной статье об участниках предпринимательской деятельности, важно рассмотреть риск неприменения судом ст. 406.1 ГК к правоотношениям по возмещению потерь, поскольку публичная сторона не является субъектом предпринимательской деятельности.

Несмотря на то, что некоторые исследователи не признают за государством права на занятие предпринимательской деятельностью[[50]](#footnote-51), существует мнение, что концедент действует в качестве профессионала, что в совокупности с характеристикой концессионного соглашения (распределение рисков между сторонами) дает возможность применять данный институт в соглашениях[[51]](#footnote-52).

Ряд экспертов прямо утверждают, что публично-правовые образования приравнены по статусу к юридическим лицам и, следовательно, также могут быть участниками предпринимательской деятельности, хотя и опосредованно, через создание унитарных предприятий, либо через приобретение в государственную или муниципальную собственность пакетов акций (долей) в других коммерческих организациях[[52]](#footnote-53).

Важно указать, что вхождение в состав органов управления хозяйственного общества или иной коммерческой организации и участие в работе высшего органа управления хозяйственным обществом (общего собрания) Конституционный суд РФ характеризует более общим термином как вид экономической деятельности, поскольку оно связано с участием в управлении деятельностью соответствующей коммерческой организации, которая по своей природе относится к предпринимательской деятельности[[53]](#footnote-54).

Кроме того, дополнительным риском является неприменение судом ст. 406.1 ГК РФ в случае возникновения неясности того, что устанавливает соглашение сторон - возмещение потерь или условия ответственности за неисполнение обязательства[[54]](#footnote-55).

Некоторые эксперты указывают на возможность использования механизма ст. 327.1 ГК РФ в соглашениях при защите, в качестве попытки квалифицировать особые обстоятельства как обусловленное исполнение обязательств по указанной статье[[55]](#footnote-56).

Подводя итог, несмотря на широкое использование института особых обстоятельств при реализации проектов государственного-частного партнерства, особые обстоятельства остаются договорной конструкцией, институт не имеет определенной правовой природы и не имеет однозначного законодательного регулирования, на основе вышеизложенного, очевидно, что в зависимости от того, какое обстоятельство наступило и какой механизм компенсации предусмотрен, будет применяться различный правовой режим.

## **§3. Возмещение потерь, возникших в случае наступления особых обстоятельств**

На сегодняшний день среди экспертов наиболее распространено мнение о квалификации условия, рассматриваемого в исследовательской работе, как условия о возмещении потерь, возникших в случае наступления определенных в договоре обстоятельств (406.1 ГК РФ). Появление института возмещения потерь в 2015 года было обусловлено рядом причин, среди которых: необходимость инструмента, который позволил бы минимизировать риски возникновения убытков, несвязанных с противоправными действиями партнера, но и предоставил бы возможность не использовать институт страхования, т.к, например, страховые компании не готовы принять на себя трудно просчитываемые риски или стороны не готовы нести дополнительные издержки[[56]](#footnote-57). Ввиду недавнего закрепления данного института в Гражданском кодексе РФ, существует большое множество дискуссионных позиций относительно его применения при регулировании гражданско-правовых отношений между сторонами.

Главная цель данных норм заключается в том, что потери, не связанные с обязательством, нельзя возложить на контрагента. Чтобы возместить потери, они должны возникнуть при наступлении обстоятельств, которые связаны: с исполнением, изменением или прекращением обязательства или с его предметом[[57]](#footnote-58).

Согласно ст. 406.1 ГК РФ, стороны обязательства, действуя при осуществлении ими предпринимательской деятельности, могут своим соглашением предусмотреть обязанность одной стороны возместить имущественные потери другой стороны, возникшие в случае наступления определенных в таком соглашении обстоятельств и не связанные с нарушением обязательства его стороной (потери, вызванные невозможностью исполнения обязательства, предъявлением требований третьими лицами или органами государственной власти к стороне или к третьему лицу, указанному в соглашении, и т.п.).

При рассмотрении указанного механизма важно рассмотреть ряд существенно важных особенностей:

1. возмещение потерь, возникших в случае наступления определенных договором обстоятельств, может использоваться только юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями, а также физическими лицами в связи с участием в корпоративном договоре или в договоре об отчуждении акций или долей (п. 1, 5 ст. 406.1 ГК РФ);
2. невозможно уменьшение размера возмещения потерь, за исключением случаев умышленного содействия увеличению потерь (п. 2 ст. 406.1 ГК РФ);
3. обстоятельства, при которых сторона обязуется компенсировать потери, должны так или иначе относиться к изменению, исполнению или прекращению обязательства. Установленным соглашением сторон обстоятельством не может являться нарушение обязательства;
4. возмещение потерь происходит независимо от наличия нарушения и причинной связи между нарушением и подлежащими возмещению потерями;
5. возмещение потерь допускается, если будет доказано, что они уже понесены или с неизбежностью будут понесены в будущем в связи с указанными в договоре обстоятельствами (п. 15 Постановления № 7);
6. в случае неясности того, что устанавливает соглашение сторон - возмещение потерь или условия ответственности за неисполнение обязательства, положения ст. 406.1 ГК РФ не подлежат применению (п. 17 Постановления № 7);
7. заключенность и действительность соглашения о возмещении потерь, предусмотренных ст. 406.1 ГК РФ, подлежат оценке судом независимо от заключенности и действительности договора, в связи с которым такое соглашение заключено (п. 17 Постановления № 7).

Задача по определению событий, которые могут стать основанием для возмещения потерь, прямо зависит от тех условий, которые стороны согласовали при заключении соглашения[[58]](#footnote-59).

В связи с вышеизложенным, основанием для возникновения отношений касательно возмещения потерь является соглашение сторон, которые ведут предпринимательскую деятельность.

Как уже указывалось ранее, среди экспертов существует мнение, что концедент действует в качестве профессионала, что в совокупности с характеристикой концессионного соглашения (распределение рисков между сторонами) дает возможность применять данный институт в соглашениях[[59]](#footnote-60). Исследователи прямо утверждают, что публично-правовые образования приравнены по статусу к юридическим лицам и, следовательно, также могут быть участниками предпринимательской деятельности, хотя и опосредованно, через создание унитарных предприятий, либо через приобретение в государственную или муниципальную собственность пакетов акций (долей) в других коммерческих организациях[[60]](#footnote-61).

Важно указать, что правила данной статьи являются формой возмещения имущественных потерь в связи с имеющимися рисками гражданского оборота, предпринимательской деятельности, которые всегда существуют в условиях рыночной экономики[[61]](#footnote-62).

Исходя из законодательства, возможность заключать соглашение о возмещении потерь могут стороны, действующие в рамках осуществления предпринимательской деятельности. На основе вышеизложенного представляется, что это могут быть не только предприниматели, но и другие лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность, то есть эти стороны могут заключить соглашение о том, что если у одной стороны возникают имущественные потери в результате наступления указанных в соглашении обстоятельств, и эти обстоятельства не связаны с нарушением своих обязанностей другой стороной, то эти потери должны быть возмещены той стороной, которая приняла на себя это обязательство.

Институт возмещения потерь не является гражданско-правовой ответственностью, не требует представления доказательств наличия состава гражданского правонарушения. Исследователи в научной литературе указывают, что институт возмещения потерь - новый способ защиты гражданских прав, который должен быть указан в ст. 12 Гражданского кодекса РФ[[62]](#footnote-63).

Требование возмещения потерь необходимо считать мерой охраны гражданских прав, например, Сергеев А. П. отмечает, что к мерам охраны относятся все меры, с помощью которых обеспечивается как развитие гражданских правоотношений в их нормальном, ненарушенном состоянии, так и восстановление нарушенных или оспоренных прав и интересов[[63]](#footnote-64).

В соглашении между публичной и частной стороной, как указывалось ранее, необходимо указание размера возмещения потерь или порядок определения данного возмещения. Важно упомянуть, согласно ст. 10 ГК РФ, если сторона недобросовестно содействовала наступлению особого обстоятельства, такое обстоятельство признается ненаступившим. Также, кроме доказательства о несении или неизбежном несении потерь в будущем, необходимо доказать причинную связь между наступлением конкретного обстоятельства и потерями.

В судебной практике сформировалась позиция, согласно которой размер возмещения потерь представляет собой сумму, равную сумме процентов за пользование чужими денежными средствами по ст. 395 ГК РФ, которая присуждена в пользу ответчика[[64]](#footnote-65).

Обязательство по возмещению потерь по общему правилу независимо от (основного) существующего между сторонами обязательства (купли-продажи, подряда и т.д.): потери должны возмещаться, даже если договор будет признан незаключенным или недействительным. Соглашением сторон может быть предусмотрено иное. Например, в нем может быть установлено, что недействительность (основного) обязательства исключает обязанность возмещать потери[[65]](#footnote-66).

В юридической литературе отмечается, что смысл возмещения убытков состоит в том, что в результате применения этой меры ответственности имущество кредитора должно оказаться в том положении, в каком оно находилось бы в случае, если бы должник исполнил обязательство надлежащим образом[[66]](#footnote-67). На сегодняшний день основным средством защиты прав кредиторов в случаях нарушения должником договорных обязательств остается взыскание законной или договорной неустойки[[67]](#footnote-68).

Кроме того, ст. 431.2 ГК РФ регламентирует правила о возмещении потерь при недобросовестном поведении во время заключения договора, например введение в заблуждение, однако авторы, в частности Подузова Е. Б., считают, что правила указанной статьи не являются частным случаем положений ст. 406.1, так как в последней возмещение потерь подразумевается на основании добровольно взятой на себя договорной обязанности, в то время, как ст. 431.2 ГК РФ регулирует отношения, возникшие в связи с совершением стороной недобросовестных действий[[68]](#footnote-69).

Подводя итог, необходимо отметить, что институт возмещения потерь выступает в качестве инструмента распределения сторонами соглашения рисков в случае наступления определенных в договоре особых обстоятельств, представляет собой меру охраны гражданских прав, которая отдельно или одновременно с другими мерами правового воздействия позволяет добиться того положения, на которое стороны рассчитывали, заключая гражданско-правовой договор.

Нормы данной статьи позволяют возместить потери, которые могут возникать вследствие неустойчивости, нестабильности рыночной экономики и рискового характера предпринимательской деятельности.

**§4. Отдельные особенности правоприменительной практики**

В рамках исследования были рассмотрены примеры с различными позициями, высказанными судами при применении норм института возмещения потерь при наступлении определенных в договоре обстоятельств. В судебной практике отсутствуют интересные споры, имеющие отношение к концессионному соглашению, однако в рамках исследования рассмотрен ряд любопытных судебных решений, в которых применялось рассматриваемое в исследовательской работе положение ст. 406.1 ГК РФ.

Решение Арбитражного суда г. Москвы[[69]](#footnote-70), несмотря на то, что в последствии было отменено, содержит существенный тезис, не оспариваемый в апелляционной инстанции. Судом был рассмотрен вопрос включения особых обстоятельств в концессионное соглашение. «В соответствии с условиями Концессионного соглашения № К‑1 от 17.07.2009 стороны предусмотрели возможность наступления особых обстоятельств, оказывающих влияние на порядок и размер выплат. В частности, к особым обстоятельствам по п. 5.8.1. Концессионного соглашения № К‑1 от 17.07.2009 отнесено нарушение концедентом своих обязательств, предусмотренных п. 2.1.4, 2.1.6, 2.1.7 Соглашения (своевременное предоставление земельных участков в аренду концессионеру). На основании п. 5.8.9 Концессионного соглашения № К‑1 от 17.07.2009 концедент взял на себя обязательство возмещать сокращение доходов концессионера (сокращение плановой выручки концессионера) при наступлении особых обстоятельств».

Судом делается вывод о законности особых обстоятельств путем неоднократного упоминания урегулированных концессионным соглашением положений об особых обстоятельствах.

Существует ряд позиций судов, которые являются неоднозначными, например, Арбитражным судом Свердловской области был сделан вывод о невозможности применения ст. 406.1 ГК РФ, которые возникают между Обществом с ограниченной ответственностью (далее – ООО) и Федеральным государственным казенным учреждением (далее – ФГКУ) из государственного контракта. Позиция суда складывается из того, что ФГКУ не является субъектом предпринимательской деятельности, соответственно «к отношениям, возникшим из государственного контракта, ст. 406.1 Гражданского кодекса Российской Федерации не применяется в силу специального регулирования данных отношений положениями законодательства о контрактной системе»[[70]](#footnote-71).

Судом не разъяснены конкретные положения специального законодательства, которые сдерживают применение института возмещения потерь в данном случае, так как их анализ не позволил сделать вывод, сходный с решением суда. Распределение рисков между публичной и частной стороной является основополагающим принципом государственно-частного партнерства, в связи с этим очевидно, что для участников должны быть доступны инструменты, применимые для предпринимателей, более подробный разбор о возможности применения ст. 406.1 ГК РФ к данным отношениям рассмотрен в работе ранее. Несмотря на представленную аргументацию, вопрос о применении указанного института в данной ситуации на сегодняшний день является дискуссионным.

Представляется важным на основе судебной практики рассмотреть вопрос возможности или невозможности применения норм ст. 406.1 ГК РФ к отношениям, которые возникли до даты ее вступления в силу.

Существует позиция о возможности применения, так как нормы ст. 406.1 ГК РФ соответствуют правилам предшествующего законодательства о свободе договора, поэтому могут применяться и к договорам, которые были заключены до вступления данной статьи в силу (непосредственно или по аналогии закона)[[71]](#footnote-72).

Также существует и отличная от вышеизложенной позиция, которая заключается в невозможности применения норм о возмещении потерь к отношениям, возникшим до вступления данной нормы в силу[[72]](#footnote-73). Суды ссылаются на п. 83 Постановления № 7 «Положения Гражданского кодекса Российской Федерации в измененной Законом № 42-ФЗ редакции... не применяются к правам и обязанностям, возникшим из договоров, заключенных до дня вступления его в силу (до 1 июня 2015 года)». Некоторые суды указывают, что ст. 406.1 ГК РФ не вступила в законную силу на момент заключения договора. В Пленуме ВС РФ закреплен подход о невозможности применения данной нормы к договорам, заключенным до ее вступления в законную силу. Также важно отметить, что прежним законодательством возможность заключения подобных соглашений не исключалась, поэтому соглашения о возмещении потерь, заключенные ранее, должны признаваться законными.

Не менее интересным для научного исследования представляется практика судов, где прослеживается неверная интерпретация при квалификации условия как условия о возмещении потерь, то есть неспособность судами разграничить данный институт от иного гражданско-правового.

Например, судом апелляционной инстанции неверно квалифицировано условие о неустойке как условие о возмещении потерь[[73]](#footnote-74). Между Федеральным государственным унитарным предприятием (далее – ФГУП) и Обществом с ограниченной ответственностью (далее – ООО) был заключен договор, предметом которого является совместное строительство объектов инфраструктуры объекта «Морской терминал для перегрузки накатных грузов...». По данному договору стороны обязались обеспечивать финансирование и осуществлять строительство объектов в рамках проекта. Общество по завершению строительства обязалось осуществлять перевалку грузов на комплексе с целью обеспечения суммарной ежегодной валовой вместимости судов не менее установленных значений. При этом в соответствии с п. 11.2 соглашения в случае неисполнения обществом этого обязательства оно обязано выплатить предприятию неустойку.

Далее, предприятие обратилось в суд с требованием о взыскании неустойки, так как обществом не были достигнуты установленные договором показатели. Суд первой инстанции указал, что в п. 11.2 договора стороны установили регулирование, аналогичное регулированию ст. 406.1 ГК РФ. Однако, основания такой переквалификации в судебном акте не приведены. По мнению суда первой инстанции, факт снижения объемов перевалки накатных грузов на терминале произошел вследствие объективных экономических причин, находящихся вне воли ответчика.

Суд указал, что общество являлось слабой стороной при заключении договора, поскольку оно было лишено возможности заключения аналогичного соглашения в силу монопольного закрепления за предприятием акватории морского порта; предприятие просрочило исполнение своих обязательств по строительству объектов; общество уже понесло убытки в размере 1 млрд руб. за четыре года; при реализации соглашения общество затратило намного большую сумму, чем предприятие. Исходя из перечисленных обстоятельств суд, сославшись на ст. 10 ГК РФ, снизил размер «возмещения потерь».

Суд апелляционной инстанции не согласился с выводом о наличии в договоре условий о возмещении потерь. Суд указал, что нормы ст. 406.1 не могут быть применены, так как соглашение заключено в 2012 году, также, суд отметил, что соглашение о возмещении потерь должно быть конкретным, а в указанном случае стороны договорились о неустойке. Получается, что судом первой инстанции допущена логическая ошибка в собственном решении, суд снизил размер возмещения потерь в нарушение требований п. 2 ст. 406.1 ГК РФ. В итоге решение было вынесено в пользу общества по иным основаниям.

В качестве следующего примера, рассматривая требования кредитора в деле о банкротстве, судом были оценены нормы английского права, ссылка на их применение содержалась в договоре лизинга. Судом апелляционной инстанции были рассмотрены категории иностранного права, в частности правовая природа платежа при расторжении и заранее оцененные убытки и установлены их соотношения с публичным порядком Российской Федерации. Рассматривая доводы жалобы, суд ссылался на законодательство РФ, хоть и при рассмотрении дела о банкротстве применил нормы иностранного права. В конечном итоге судом было вынесено решение со ссылкой на ст. 401.1 ГК РФ «конструкция возмещения убытков в заранее согласованном размере» не противоречит действующему законодательству. Применяя вышеуказанную норму, судом сделан вывод о том, что требование о возмещении потерь не является требованием о привлечении к ответственности[[74]](#footnote-75).

В ряде актов суды смешивают плату за отказ от договора с возмещением потерь. Стороны предусмотрели в договоре, что сторона, которая принимает решение о досрочном расторжении договора, обязана возместить другой стороне имущественные потери в соответствии со ст. 406.1 ГК РФ в размере двухмесячной арендной платы, определенной в п. 4.1 настоящего договора[[75]](#footnote-76). Судом первой инстанции иск был удовлетворен со ссылкой на нормы возмещения потерь, суд апелляционной инстанции с этим согласился. Важно отметить, что ссылка на ст. 406.1 ГК РФ в данном случае недопустима, так как плата за отказ от договора регламентирована п. 3 ст. 310 ГК РФ.

Подводя итог правового анализа, важно отметить, что институт возмещения потерь крайне необходим для российского права и нельзя умалять его популярность. Институт, закрепленный в ст. 406.1 ГК РФ является мерой охраны гражданских прав, которая самостоятельно или в связке с другими мерами правового воздействия позволяет добиться того положения, на которое участники соглашения рассчитывали изначально. Справедливо отметить, что за несколько лет судебная практика не выработала единообразные подходы относительно применения данного института, наблюдается ряд ошибок в судебных актах, которые заключаются в неправильной квалификации, узком толковании условий о возмещении потерь и прочее. Также встречаются абсолютно противоположные позиции по вопросу возможности применения ст. 406.1 ГК РФ к договорам, заключенным до 01.06.2015. Не является полностью однозначным вопрос применения указанного механизма к отношениям, вытекающим из государственного контракта. Однако судебные акты, где отображено верное понимание правовой природы, также часто встречаются в практике[[76]](#footnote-77), где судом правильно указано на наличие соглашения о возмещении потерь, структурировано разъяснено, по какой причине то, что сторонами названо возмещением потерь, таковым не является.

Сегодня на практике к проектам государственно-частного партнерства активно применяется институт особых обстоятельств, использование предпринимательского инструментария в данных проектах кажется актуальным, очевидно, что институт, закрепленный в ст. 406.1 ГК РФ, соответствует природе особых обстоятельств и не препятствует установлению соответствующих последствий их наступления, однако пока не сформировалась однозначная правоприменительная практика относительно применения вышеуказанного института, к использованию предпринимательского инструментария в проектах государственно-частного партнерства представляется необходимым подходить с особой осторожностью, ссылаясь на противоречивую практику.

# **Заключение**

По итогам проведенного исследования можно сделать следующие выводы.

Система особых обстоятельств является договорным механизмом, который в настоящее время не регулируется специальным законодательством.

Сегодня в российской практике институт особых обстоятельств – распространенный и активно используемый участниками рынка механизм, который играет существенную роль в распределении рисков ГЧП проектов, связанных с изменением обстоятельств, в которых заключалось соглашение, так как за период реализации проекта в большинстве случаев происходит изменение обстоятельств, которые оказывают значительное влияние на экономику проекта.

В текущих реалиях наблюдаются макроэкономические изменения, которые сегодня происходят на рынке, оттого степень актуальности рассматриваемого вопроса в исследовательской работе возрастает. Реализуются валютные риски, удручающий показатель инфляции, что отражается в большую сторону на стоимости строительных материалов, стоимости оборудования и техники, соответственно, и стоимости работ в целом, также происходит существенное разрушение и перенастраивание логистических цепочек, что сказывается на сроках поставки, наблюдается отказ многих зарубежных партнеров от участия в проектах, как, непосредственно, участия напрямую, так и путем поставки материалов, оборудования, выполнения работ, предоставления технологий по причине действующих санкций, либо по своей собственной инициативе. Также наблюдается существенное увеличение ключевой ставки, которое повлекло практически двукратное увеличение стоимости финансирования в проектах, очевидно, что данная ситуация отражается на способности частных партнеров реализовывать такие проекты, привлекать финансирование, поскольку многие соглашения, которые были заключены с плавающей ставкой, соответствующим образом стоимость финансирования для них возросла, со всеми вышеуказанными изменениями, очевидно, что возникает необходимость осуществлять серьезные шаги, например, необходимость перепроектирования, происходит нарушение сроков выполнения строительных работ, срока ввода в эксплуатацию, увеличивается стоимость проектирования строительства и эксплуатации объектов, в ряде случае возникает невозможность исполнения условий соглашения вследствие вышеуказанных мер.

В качестве решения видится, во-первых, если стороны хотят сохранить отношения, возникает необходимость прибегнуть к отказу от привлечения частного партнера к ответственности, во-вторых, возникает необходимость увеличивать сроки проектирования, строительства, ввода объекта в эксплуатацию, увеличивать сроки эксплуатации и сам срок действия соглашения, это позволит частному партнеру получить время, которое необходимо для компенсации задержки ввода в эксплуатацию, а также для увеличения срока получения выручки частным партнером от эксплуатации, чтобы тот мог возместить увеличившиеся расходы на эксплуатацию или строительство. Кроме того, возникает потребность предоставления дополнительного финансирования публичным партнером, либо в виде капитального гранта для возмещения убытков от увеличения стоимости строительства, либо путем увеличения платы концедента, либо предоставлением эксплуатационных грантов, если проект находится уже на стадии эксплуатации и необходимо компенсировать разницу в стоимости эксплуатации. Также возникает необходимость налоговых мер поддержки.

В рамках выпускной квалификационной работы автором ставилась цель раскрыть возможность применения института особых обстоятельств, который активно применяется в концессионных соглашениях и соглашениях о государственно-частном партнерстве, в результате проведенного анализа, несмотря на то, что публичная сторона не является субъектом предпринимательской деятельности, автор придерживается позиции о том, что концедент действует в качестве профессионала, что в совокупности с характеристикой концессионного соглашения, а именно распределения рисков между сторонами, дает возможность применять данный институт в соглашениях.

На сегодняшний день среди экспертов наиболее распространено мнение о квалификации условия, рассматриваемого в исследовательской работе, как условия о возмещении потерь, возникших в случае наступления определенных в договоре обстоятельств (406.1 ГК РФ).

Институт возмещения потерь выступает в качестве инструмента распределения сторонами соглашения рисков в случае наступления определенных в договоре особых обстоятельств, представляет собой меру охраны гражданских прав, которая отдельно или одновременно с другими мерами правового воздействия позволяет добиться того положения, на которое стороны рассчитывали, заключая гражданско-правовой договор.

Однако судами допускается ряд ошибок в спорах, связанных с применением норм о возмещении потерь, например, по вопросам субъектного состава и разграничения института возмещения потерь от иных гражданско-правовых институтов, также неоднозначны позиции по вопросу действия ст. 406.1 ГК РФ во времени и возможности ее применения к отношениям, которые возникли до даты вступления в силу данной нормы. Анализ судебной практики подтверждает, что на сегодняшний день не сформировалась однозначная правоприменительная практика по изложенному вопросу.

Существенная необходимость комплексного совершенствования законодательства о государственно-частном партнерстве и его приспособления к современным реалиям возникла давно.

В качестве комплексных изменений в действующее законодательство о ГЧП, позволяющих улучшить реализацию проектов видится внедрение института особых обстоятельств на федеральном уровне, закрепление возможности их включения в соглашения о государственно-частном партнерстве и концессионные соглашения. Несмотря на активное применение данного института на практике, включение особых обстоятельств обусловлено принципом гражданского законодательства о свободе договора и положениями законодательства о ГЧП, где предусмотрены обязательства публичной стороны перед частным партнеров в случае наступления негативных факторов. Ввиду неоднозначного законодательного урегулирования и противоречивой судебной практики, включение данных положений сопряжено с риском их оспаривания судами и контрольно-надзорными органами, а также риском неприменения судом ст. 406.1 ГК к правоотношениям по возмещению потерь, в которой данный институт нашел свое отражение.

Кроме того, существенно важным представляется формирование открытого перечня форм финансового участия публичного партнера, которые должны включать в себя выплаты по особым обстоятельствам (при условии, что соглашение содержит данные положения). Перечень форм должен включать в себя обязательство публичной стороны по возмещению частной стороне недополученных доходов или дополнительных расходов при наступлении особых обстоятельств.

# **Список использованных источников**

**Нормативно-правовые акты и иные официальные документы**

* + 1. Гражданский кодекс Российской Федерации, часть первая [Электронный ресурс] от 30.11.1994 № 51-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. - 1994. - № 32. - Ст. 3301. – (в ред. от 25 февраля 2022). - СПС «Консультант Плюс».
    2. О концессионных соглашениях [Электронный ресурс]: федер. закон от 21.07.2005 г. № 115-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2005. – № 30. – Ст. 3126. – СПС «Консультант Плюс».
    3. О государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации [Электронный ресурс]: федер. закон от 13.07.2015 г. № 224-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. – 2015. – № 29. – Ст. 4350. – СПС «Консультант Плюс».
    4. Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств». [Электронный ресурс]. – 2016. – СПС «Консультант Плюс».

**Материалы судебной практики**

О некоторых вопросах разрешения споров, возникающих из договоров по поводу недвижимости, которая будет создана или приобретена в будущем : Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 11.07.2011 № 54 // СПС «Консультант Плюс».

Определение Верховного Суда РФ от 26.03.2015 № 310-КГ15-1150 по делу № А14-4828/2013 // СПС «КонсультантПлюс».

Решение АС Воронежской области от 21.12.2007 по делу № А14-2983/2007 // СПС «КонсультантПлюс».

Решение Арбитражного суда г. Москвы от 14.09.2017 по делу № А40–93716/2017 // СПС «КонсультантПлюс».

Решение АС Свердловской области от 15.01.2018 по делу N А60-55553/2017 // СПС «КонсультантПлюс».

**Специальная литература**

***Книги***

Алиуллов И. Ф. Потенциал государственно-частного партнерства в развитии экономики субъектов РФ // Актуальные вопросы экономики и современного менеджмента: Сб. науч. трудов по итогам III международной научно-практической конференции. 2016. С. 68-70.

Беляева О. А. Предпринимательское право, Учебное пособие / Под ред. члена Научно-консультативного совета при Высшем Арбитражном Суде РФ, профессора Ляндреса В.Б. М., Юридическая фирма «КОНТРАКТ»: «ИНФРА-М», 2006., С. 17.

Гонгало Б.М. Ответственность за нарушение обязательств // Гражданское право: В 2 т. / Под ред. Б.М. Гонгало. Т. 2 М.: Статут, 2016 С. 60.

Крупко С. И. Инвестиционные споры между государством и иностранным инвестором: Учебно-практическое пособие. М., 2002. С. 6.

Лисица В. Н. Государственно-частное партнерство в российском праве // Административное право. 2010. № 3. С. 32.

Попондопуло В.Ф. Законодательство о публично-частном партнерстве: цели и предмет регулирования, основные понятия / Под общ. ред. С.Д. Могилевского, М.А. Егоровой. М.: Юстицинформ, 2016 С. 28

Рейхель М. Концессии в советском законодательстве и практике // Советское право. 1927. № 4. С. 3.

Сергеев А.П. Защита гражданских прав // Гражданское право: В 3 т. Т. 1 / Отв. ред. А.П. Сергеев, Ю.К. Толстой. М., 2004 С. 335.

Сосна С.А. Концессионные соглашения: теория и практика. М., 2002. С. 141.

Шершеневич Г.Ф. Учебник торгового права. — М., 1994. С. 151.

***Статьи***

1. Белицкая А. В. Правовое определение государственно-частного партнерства // Законодательство. 2009. № 8.

Бернштейн И.Н. Очерк концессионного права СССР. М., Л.: ГиЗ, 1930. С. 13-14.

Варнавский В.Г. Государственно-частное партнерство: проблемы становления // Отечественные записки. 2004 N 6 С. 13.

Вилесов М. Государственно-частное партнерство: Политико-правовой аспект // Власть, 2006. № 7.

Войнатовская М.А. Институт частно-государственного партнерства на транспорте // Транспортное право. 2006 N 1 С. 5.

Дроздов И. К правовой природе концессионного соглашения // Хозяйство и право. 2006. N 6 C. 27.

Зинченко С. А., Ломидзе О. Г., Галов В. В. Концессионное соглашение — правовая форма взаимодействия бизнеса и государства // Закон. 2007. N 2.

Иванов И. Государственно-частные партнерства в России: практика и проблемы регулирования // Корпоративный юрист. 2005 N 3 С. 5.

Килинкаров В.В. Актуальные проблемы и тенденции в практике разрешения споров в сфере публично-частного партнерства в России // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2018. N 4, C. 92.

Кодрян Е. С. Сущность концессии как одной из форм привлечения инвестиций в экономику страны // Сервис в России и за рубежом. 2009. № 2. С. 30.

Ландау Б.А. концессионное право СССР. М., 1925. С. 7.

Майор И.Г. Причины и принципы частно-государственного партнерства (гражданско-правовой аспект) // Общество и право. 2008 N 1 С. 109.

Седлецкая Е. Г. К вопросу о правовой природе концессионного соглашения // Налоги (газета). 2010. N 30.

Томсинов А.В. Обеспечение фактов и возмещение убытков в соответствии с законодательством Российской Федерации в сравнении с представлениями, гарантиями и возмещением в соответствии с английским и американским законодательством (Заверения об ограничениях и возмещении убытков в российском государстве в нарушение прав на представления, гарантии и возмещение в соответствии с Англией и США) // Вестник экономического правосудия Российской Федерации (Вестник экономического права Российской Федерации). 2015. N. 11. С. 91 - 111.

Третьяков А.М. Особенности предмета концессионного соглашения [Электронный ресурс] // Бизнес в законе. 2010. №4. Режим доступа: https://cyberleninka.ru/ (дата обращения 04.12.2021).

Царев Д., Иванюк А. Государственно-частное партнерство: правовой аспект // Финансовая газета. 2009. № 17.

Чернышев О.А., Калашникова Е.О. Развитие государственно-частного партнерства в России [Электронный ресурс] // URL: http://www.rusk.ru/analitika/2009/02/17/razvitie\_gosudarstvenno-chastnogo\_partnerstva\_v\_rossii/ (дата обращения: 23.11.2021).

Практика применения концессионных соглашений для развития региональной инфраструктуры в России. М. : Центр развития ГЧП, 2014.

Сборник Экспертный релиз, выпуск 1/18, февраль 2018 г. Обеспечение гарантий доходности в концессионных проектах, подготовлен Национальным центром государственно-частного партнерства Росинфра, стр. 3. URL: http://www.pppi.ru/sites/all/themes/pppi/img/202018-reliz.pdf (дата обращения: 17.03.2022).

Основные тренды и статистика рынка ГЧП по итогам 2021 года. М.: Национальный центр ГЧП, 2021. - С. 3.

***Диссертации, авторефераты диссертаций, монографии***

Взыскание основного денежного долга и убытков в гражданском праве России: монография / Д.В. Добрачев. — М.: Волтерс Клувер, 2010

Мулявин М.К. Соглашение о разделе продукции: гражданско-правовые признаки и правовые основы заключения [Электронный ресурс]: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. / М.К. Мулявин. Казань, 2007. С. 13. Электрон, версия печат. публ. Доступ из «Электронная библиотека: Диссертации».Режим доступа: http://diss.rsl.ru/ (дата обращения: 12.03.2022).

Савельева В.М. Концессионное соглашение как институт гражданского права [Электронный ресурс]: дисс. ... канд. юрид. наук / В.М. Савельева. М., 2011. С. 44. Электрон, версия печат. публ. Доступ из «Электронная библиотека: Диссертации».Режим доступа: http://diss.rsl.ru/ (дата обращения: 06.10.2021).

Шишкин С.Н. Государственное регулирование экономики: предпринимательско-правовой аспект. М.: Волтерс Клувер, 2007 С. 78.

**Электронныересурсы**

Доклад Всемирного банка о государственно-частных партнерствах [Электронный ресурс]. URL: projects.worldbank.org/P125595/?lang=ru&tab=ratings (дата обращения: 23.11.2021).

Кулага Даниил Александрович

Kulaga Daniil Alexandrovich

Основная образовательная программа ВМ.5842.\* «Юрист в сфере оборота недвижимости»

Main educational program: ВМ.5842. \* «Real estate lawyer»

Наименование выпускной квалификационной работы на русском языке: «Особые обстоятельства» в проектах государственно-частного партнерства.

Наименованиевыпускнойквалификационнойработынаанглийскомязыке: «Special Circumstances» in Public-Private Partnership Projects.

ФИО, ученая степень, ученое звание научного руководителя на русском языке: Жаркова Ольга Александровна, доцент кафедры нотариата СПБГУ, кандидат юридических наук

ФИО, ученая степень, ученое звание научного руководителя на английском языке: Zharkova Olga Aleksandrovna, Associate Professor of the Department of Notaries, St. Petersburg State University, PhD in Law

Ключевые слова выпускной квалификационной работы на русском языке: государственно-частное партнерство, концессионное соглашение, концедент, концессионер, особые обстоятельства, возмещение потерь.

Ключевые слова выпускной квалификационной работы на английском языке: public private partnership, concession agreement, concessor, concessionaire, special circumstances, compensation for losses.

Аннотация на русском языке:

Настоящая выпускная квалификационная работа посвящена анализу института особых обстоятельств, а также возможности применения указанного института в концессионных соглашениях и соглашениях о государственно-частном партнерстве. Автор работы анализирует риски, связанные с неприменением судом ст. 406.1 ГК РФ в отношении концессионных соглашений и соглашений о ГЧП и отдельные особенности правоприменительной практики, учитывая факт, что речь идёт в указанной статье об участниках предпринимательской деятельности. В работе исследуются виды особых обстоятельств и анализируются вопросы субъектного состава и разграничения института возмещения потерь от похожих гражданско-правовых институтов.

На сегодняшний день институт особых обстоятельств – это активно используемый на практике механизм, который играет существенную роль в распределении рисков концессионного и ГЧП проектов, а также в защите интересов концессионера в условиях экономических изменений и нестабильности.

Автор работы приходит к выводу о возможности применения института особых обстоятельств сторонами концессионного соглашения в российской практике посредством корректного формулирования в тексте соглашения последствий наступления особых обстоятельств.

Аннотация на английском языке:

This final qualification work is devoted to the analysis of the institution of special circumstances, as well as the possibility of using this institution in concession agreements and public-private partnership agreements. The author of the work analyzes the risks associated with the non-application of Art. 406.1 of the Civil Code of the Russian Federation in relation to concession agreements and PPP agreements and certain features of law enforcement practice, given the fact that this article refers to participants in entrepreneurial activity. The paper examines the types of special circumstances and analyzes the issues of the subject composition and differentiation of the institution of compensation for losses from similar civil law institutions.

Today, the institution of special circumstances is a mechanism actively used in practice, which plays a significant role in the distribution of risks of concession and PPP projects, as well as in protecting the interests of the concessionaire in the face of economic changes and instability.

The author of the work comes to the conclusion that it is possible to use the institute of special circumstances by the parties to the concession agreement in Russian practice by correctly formulating the consequences of the occurrence of special circumstances in the text of the agreement.

1. Основные тренды и статистика рынка ГЧП по итогам 2021 года. М.: Национальный центр ГЧП, 2021. - С. 3. [↑](#footnote-ref-2)
2. Федеральный закон от 21.07.2005 № 115-ФЗ (ред. от 27.12.2018) «О концессионных соглашениях» // СЗ РФ. 2005. № 30 (ч. II). Ст. 3126. [↑](#footnote-ref-3)
3. Практика применения концессионных соглашений для развития региональной инфраструктуры в России. М. : Центр развития ГЧП, 2014. [↑](#footnote-ref-4)
4. Шершеневич Г.Ф. Учебник торгового права. — М., 1994. С. 151. [↑](#footnote-ref-5)
5. Рейхель М. Концессии в советском законодательстве и практике // Советское право. 1927. № 4. С. 3. [↑](#footnote-ref-6)
6. Крупко С. И. Инвестиционные споры между государством и иностранным инвестором: Учебно-практическое пособие. М., 2002. С. 6. [↑](#footnote-ref-7)
7. Дроздов И. К правовой природе концессионного соглашения // Хозяйство и право. 2006. N 6. [↑](#footnote-ref-8)
8. См. напр.: Бернштейн И.Н. Очерк концессионного права СССР. М., Л.: ГиЗ, 1930. С. 13-14; Ландау Б.А. концессионное право СССР. М., 1925. С. 7; Сосна С.А. Концессионные соглашения: теория и практика. М., 2002. С. 141. [↑](#footnote-ref-9)
9. Савельева В.М. Концессионное соглашение как институт гражданского права [Электронный ресурс]: дисс. ... канд. юрид. наук / В.М. Савельева. М., 2011. С. 44. Электрон, версия печат. публ. Доступ из «Электронная библиотека: Диссертации».Режим доступа: http://diss.rsl.ru/ (дата обращения: 06.10.2021). [↑](#footnote-ref-10)
10. О некоторых вопросах разрешения споров, возникающих из договоров по поводу недвижимости, которая будет создана или приобретена в будущем : Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 11.07.2011 № 54 // Справ.-правовая система «КонсультантПлюс».Режим доступа: [http://www.consultant.ru](http://www.consultant.ru/) (дата обращения: 21.10.2021) [↑](#footnote-ref-11)
11. Зинченко С. А., Ломидзе О. Г., Галов В. В. Концессионное соглашение — правовая форма взаимодействия бизнеса и государства // Закон. 2007. N 2. [↑](#footnote-ref-12)
12. Седлецкая Е. Г. К вопросу о правовой природе концессионного соглашения // Налоги (газета). 2010. N 30. [↑](#footnote-ref-13)
13. Третьяков А.М. Особенности предмета концессионного соглашения [Электронный ресурс] // Бизнес в законе. 2010. №4. Режим доступа: https://cyberleninka.ru/ (дата обращения 04.12.2021) [↑](#footnote-ref-14)
14. См. напр: Багдасарова А.В. Указ. соч. С. 105.; Мулявин М.К. Соглашение о разделе продукции: гражданско-правовые признаки и правовые основы заключения [Электронный ресурс]: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. / М.К. Мулявин. Казань, 2007. С. 13. Электрон, версия печат. публ. Доступ из «Электронная библиотека: Диссертации».Режим доступа: http://diss.rsl.ru/ (дата обращения: 12.03.2022). [↑](#footnote-ref-15)
15. Примерное концессионное соглашение в отношении автомобильных дорог и инженерных сооружений транспортной инфраструктуры, в том числе мостов, путепроводов, тоннелей, стоянок автотранспортных средств, пунктов пропуска автотранспортных средств, пунктов взимания платы с владельцев грузовых автотранспортных средств: утверждено Постановлением Правительства РФ от 27.05.2006 № 319 (ред. от 20.01.2015) // СЗ РФ. 2006. № 23. Ст. 2511. [↑](#footnote-ref-16)
16. Определение Верховного Суда РФ от 26.03.2015 № 310-КГ15-1150 по делу № А14-4828/2013 // СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-17)
17. Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 18.12.2012 по делу № А12-7331/2012 // СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-18)
18. Кодрян Е. С. Сущность концессии как одной из форм привлечения инвестиций в экономику страны // Сервис в России и за рубежом. 2009. № 2. С. 30. [↑](#footnote-ref-19)
19. О государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации [Электронный ресурс]: федер. закон от 13.07.2015 № 224-ФЗ (ред. от 26.07.2019) // СПС «КонсультантПлюс».Режим доступа: [http://www.consultant.ru](http://www.consultant.ru/) (дата обращения: 13.09.2021). [↑](#footnote-ref-20)
20. A Guide to Public-Private Partnerships: research report [Электронный https://www.nigp.org/docs/default-source/New-Site/research-reports/guidetopublic- privatepartnerships(ppps)-whatpublicprocurementspecialistsneednowfinal.pdf?sfvrsn=4; Marana P., Labaka L., Sarriegi J. A framework for public-private-people partnerships in the city resilience-building process // Safety Science. 2018 N 110 P. 33 (дата обращения: 23.08.2021) [↑](#footnote-ref-21)
21. Доклад Всемирного банка о государственно-частных партнерствах [Электронный ресурс]. URL: projects.worldbank.org/P125595/?lang=ru&tab=ratings (дата обращения: 23.11.2021). [↑](#footnote-ref-22)
22. Вилесов М. Государственно-частное партнерство: Политико-правовой аспект // Власть, 2006. № 7. [↑](#footnote-ref-23)
23. Царев Д., Иванюк А. Государственно-частное партнерство: правовой аспект // Финансовая газета. 2009.   
    № 17. [↑](#footnote-ref-24)
24. Белицкая А. В. Правовое определение государственно-частного партнерства // Законодательство. 2009.   
    № 8. [↑](#footnote-ref-25)
25. Иванов И. Государственно-частные партнерства в России: практика и проблемы регулирования // Корпоративный юрист. 2005 N 3 С. 5 [↑](#footnote-ref-26)
26. Чернышев О.А., Калашникова Е.О. Развитие государственно-частного партнерства в России

    [Электронный ресурс] // URL: http://www.rusk.ru/analitika/2009/02/17/razvitie\_gosudarstvenno-chastnogo\_partnerstva\_v\_rossii/ (дата обращения: 23.11.2021). [↑](#footnote-ref-27)
27. Майор И.Г. Причины и принципы частно-государственного партнерства (гражданско-правовой аспект) // Общество и право. 2008 N 1 С. 109; Войнатовская М.А. Институт частно-государственного партнерства на транспорте // Транспортное право. 2006 N 1 С. 5 [↑](#footnote-ref-28)
28. Шишкин С.Н. Государственное регулирование экономики: предпринимательско-правовой аспект. М.: Волтерс Клувер, 2007 С. 78 [↑](#footnote-ref-29)
29. Пункты 24, 52, 62, 68 Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года / Утв. Указом Президента РФ от 12 мая 2009 г. № 537 "О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации до 2020 года" // СЗ РФ. 2009. № 20. Ст. 2444. [↑](#footnote-ref-30)
30. Лисица В. Н. Государственно-частное партнерство в российском праве // Административное право. 2010. № 3. С. 32. [↑](#footnote-ref-31)
31. Попондопуло В.Ф. Законодательство о публично-частном партнерстве: цели и предмет регулирования, основные понятия / Под общ. ред. С.Д. Могилевского, М.А. Егоровой. М.: Юстицинформ, 2016 С. 28 [↑](#footnote-ref-32)
32. Право и экономическое развитие: проблемы государственного регулирования экономики: монография / В.К. Андреев, Л.В. Андреева, К.М. Арсланов и др.; отв. ред. В.А. Вайпан, М.А. Егорова. М.: Юстицинформ, 2017. С. 138-139. [↑](#footnote-ref-33)
33. Варнавский В.Г. Государственно-частное партнерство: проблемы становления // Отечественные записки. 2004 N 6 С. 13 [↑](#footnote-ref-34)
34. Алиуллов И. Ф. Потенциал государственно-частного партнерства в развитии экономики субъектов РФ // Актуальные вопросы экономики и современного менеджмента: Сб. науч. трудов по итогам III международной научно-практической конференции. 2016. С. 68-70. [↑](#footnote-ref-35)
35. Решение АС Воронежской области от 21.12.2007 по делу № А14-2983/2007 // СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-36)
36. Концессионное соглашение в отношении системы коммунальной инфраструктуры – системы переработки и утилизации (захоронения) твердых бытовых отходов на территории Мурманской области от 13.06.2013 [↑](#footnote-ref-37)
37. Публично-частное партнерство в России и зарубежных странах: правовые аспекты / С.А. Белов, Е.В. Гриценко, Д.А. Жмулина и др.; под ред. В.Ф. Попондопуло, Н.А. Шевелевой. М.: Инфотропик Медиа, 2015, стр. 9. [↑](#footnote-ref-38)
38. Публикации World Bank Group о распределении рисков в концессионных соглашениях, URL: https://ppp.worldbank.org/public-private-partnership/sites/ppp.worldbank.org/files/documents/GIHub\_Allocating\_Risks\_PPP\_Contracts\_EN\_2016.pdf (дата обращения: 06.02.2019); или IISD, URL: https://www.iisd.org/sites/default/files/publications/risk-allocation-ppp-maximizing-value-formoney-discussion-paper.pdf (дата обращения: 16.01.2022)). [↑](#footnote-ref-39)
39. Скрябина Мария и Лусине Арутюнян Особые обстоятельства в ГЧП // ГЧП-Журнал, № 13. — Москва: 2016 г. — Октябрь [↑](#footnote-ref-40)
40. Томсинов А.В. Обеспечение фактов и возмещение убытков в соответствии с законодательством Российской Федерации в сравнении с представлениями, гарантиями и возмещением в соответствии с английским и американским законодательством (Заверения об ограничениях и возмещении убытков в российском государстве в нарушение прав на представления, гарантии и возмещение в соответствии с Англией и США) // Вестник экономического правосудия Российской Федерации (Вестник экономического права Российской Федерации). 2015. N. 11. С. 91 - 111. [↑](#footnote-ref-41)
41. Взыскание основного денежного долга и убытков в гражданском праве России: монография / Д.В. Добрачев. — М.: Волтерс Клувер, 2010 [↑](#footnote-ref-42)
42. Арутюнян Л., Скрябина М., Институт особых обстоятельств в российской практике ГЧП // Журнал ГЧП № 13. октябрь 2016 г., стр. 18-23. [↑](#footnote-ref-43)
43. Килинкаров В.В. Актуальные проблемы и тенденции в практике разрешения споров в сфере публично-частного партнерства в России // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2018. N 4, C. 92 [↑](#footnote-ref-44)
44. Сборник Экспертный релиз, выпуск 1/18, февраль 2018 г. Обеспечение гарантий доходности в концессионных проектах, подготовлен Национальным центром государственно-частного партнерства Росинфра, стр. 3. URL: http://www.pppi.ru/sites/all/themes/pppi/img/202018-reliz.pdf (дата обращения: 17.03.2022). [↑](#footnote-ref-45)
45. Проект концессионного соглашения о реконструкции объектов недвижимого имущества под Ленинградский областной центр медицинской реабилитации. URL: https://torgi.gov.ru/restricted/notification/notificationView.html?no tificationId=18745014&lotId=18745166&prevPageN=3 (дата обращения: 02.02.2022). [↑](#footnote-ref-46)
46. Проект концессионного соглашения о создании Центра ядерной медицины на о. Русский. URL: https://torgi.gov.ru/restricted/notification/notificationView.html?no tificationId=22346421&lotId=22346423&prevPageN=14 (дата обращения: 02.02.2022). [↑](#footnote-ref-47)
47. Проект концессионного соглашения о строительстве и эксплуатации лечебного корпуса со стационарным отделением скорой медицинской помощи по адресу: Ульяновская область, г. Ульяновск, ул. Корюкина, 28. URL: https://torgi.gov.ru/restricted/notification/notificationView.html?no tificationId=21028591&lotId=21028625&prevPageN=9 (дата обращения: 02.02.2022). [↑](#footnote-ref-48)
48. Проект концессионного соглашения в отношении создания (проектирования и строительства) и реконструкции объекта здравоохранения в Советском районе города Новосибирска и его последующего использования (эксплуатации) для оказания первичной медико-санитарной помощи. URL: https://torgi.gov.ru/restricted/notification/notificationView.html?no tificationId=29793501&lotId=29793585&prevPageN=0 (дата обращения: 02.02.2022). [↑](#footnote-ref-49)
49. Арутюнян Л., Скрябина М., Институт особых обстоятельств в российской практике ГЧП // Журнал ГЧП № 13. октябрь 2016 г., стр. 18-23. [↑](#footnote-ref-50)
50. Спектор А.А. К вопросу о категориях «субъект предпринимательской деятельности» и «субъект предпринимательского права» // Предпринимательское право. [Прил. «Бизнес и право в России и за рубежом»]. 2012. №2. С. 40–43. [↑](#footnote-ref-51)
51. Арутюнян Л., Скрябина М., Институт особых обстоятельств в российской практике ГЧП // Журнал ГЧП № 13. октябрь 2016 г., стр. 18-23. [↑](#footnote-ref-52)
52. Беляева О. А. Предпринимательское право, Учебное пособие / Под ред. члена Научно-консультативного совета при Высшем Арбитражном Суде РФ, профессора Ляндреса В.Б. М., Юридическая фирма «КОНТРАКТ»: «ИНФРА-М», 2006., С. 17. [↑](#footnote-ref-53)
53. Постановление Конституционного Суда РФ от 27.12.2012 N 34-П «По делу о проверке конституционности положений пункта «в» части первой и части пятой статьи 4 Федерального закона «О статусе члена Совета Федерации и статусе депутата Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы». [↑](#footnote-ref-54)
54. П. 17 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 N 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств». [↑](#footnote-ref-55)
55. Сборник Экспертный релиз, выпуск 1/18, февраль 2018 г. Обеспечение гарантий доходности в концессионных проектах, подготовлен Национальным центром государственно-частного партнерства и Росинфра. URL: http://www.pppi.ru/sites/all/themes/pppi/img/202018-reliz.pdf (дата обращения: 23.12.2021г.). [↑](#footnote-ref-56)
56. Договорное и обязательственное право (Общая часть): Постатейный комментарий к статьям 307 - 453 Гражданского кодекса Российской Федерации [Электронное издание. Редакция 1.0] / Отв. ред. А.Г. Карапетов. М., 2017 С. 738 [↑](#footnote-ref-57)
57. Карапетов А.Г. Условия о возмещении потерь по новому ГК. URL: https://zakon.ru/blog/2015/6/18/zavereniya\_ob\_obstoyatelstvax\_i\_usloviya\_o\_vozmeshhenii\_poter\_po\_novomu\_gk\_rf) [↑](#footnote-ref-58)
58. Архипова А. Г. Тезисы к научному круглому столу «Заверения об обстоятельствах и условия о возмещении потерь в новой редакции ГК РФ» URL: http://mlogos.ru/img/Tezis\_ArhipovaA\_02072015.pdf [↑](#footnote-ref-59)
59. Арутюнян Л., Скрябина М., Институт особых обстоятельств в российской практике ГЧП // Журнал ГЧП № 13. октябрь 2016 г., стр. 18-23. [↑](#footnote-ref-60)
60. Беляева О. А. Предпринимательское право, Учебное пособие / Под ред. члена Научно-консультативного совета при Высшем Арбитражном Суде РФ, профессора Ляндреса В.Б. М., Юридическая фирма «КОНТРАКТ»: «ИНФРА-М», 2006., С. 17. [↑](#footnote-ref-61)
61. Илюшина М.Н. Новеллы ГК России об ответственности в обязательственных отношениях лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016 N 7 С. 46 [↑](#footnote-ref-62)
62. Подузова Е.Б. Возмещение потерь при неисполнении организационного обязательства: проблемы теории и практики // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016 N 7 С. 63 [↑](#footnote-ref-63)
63. Сергеев А.П. Защита гражданских прав // Гражданское право: В 3 т. Т. 1 / Отв. ред. А.П. Сергеев, Ю.К. Толстой. М., 2004 С. 335 [↑](#footnote-ref-64)
64. Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 31 августа 2015 г. N Ф09-5885/15 по делу N А07-4379/2014 // СПС "КонсультантПлюс". [↑](#footnote-ref-65)
65. Гонгало Б.М. Ответственность за нарушение обязательств // Гражданское право: В 2 т. / Под ред. Б.М. Гонгало. Т. 2 М.: Статут, 2016 С. 60 [↑](#footnote-ref-66)
66. Витрянский В.В. Проектируемые новые общие положения об обязательствах в условиях реформирования гражданского законодательства // Актуальные проблемы частного права / Отв. ред. Б.М. Гонгало, В.С. Ем. М.: Статут, 2014 С. 50 - 60 [↑](#footnote-ref-67)
67. Витрянский В.В. Указ. соч. С. 56 [↑](#footnote-ref-68)
68. Подузова Е.Б. Возмещение потерь при неисполнении организационного обязательства: проблемы теории и практики // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016 N 7 С. 64 [↑](#footnote-ref-69)
69. Решение Арбитражного суда г. Москвы от 14.09.2017 по делу № А40–93716/2017 // СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-70)
70. Решение АС Свердловской области от 15.01.2018 по делу N А60-55553/2017 // СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-71)
71. Решение АС г. Москвы от 06.10.2017 по делу N А40-9251/2017; Постановления АС Северо- Западного округа от 22.05.2017 по делу N А56-62915/2015; Девятого арбитражного апелляционного суда от 13.01.2017 по делу N А40-124771/16-162-1101 // СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-72)
72. Постановления Четвертого арбитражного апелляционного суда от 08.09.2017 по делу N А19-2540/2017; Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 14.05.2018 по делу N А56- 70176/2017; Двадцатого арбитражного апелляционного суда от 24.01.2018 по делу N А23-1388/2017 // СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-73)
73. Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 14.05.2018 по делу N А56-70176/2017 // СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-74)
74. Постановление Тринадцатого арбитражного апелляционного суда от 02.05.2017 N 13АП-1566/2017, 13АП-1572/2017, 13АП-1570/2017, 13АП-1646/2017, 13АП2940/2017 по делу N А56-75891/2015/тр115 // СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-75)
75. Определение Новосибирского областного суда от 13.06.2017 по делу N 33-5617/2017 // СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-76)
76. Постановление Одиннадцатого арбитражного апелляционного суда от 21.05.2018 по делу N А65-34079/2017 // СПС «КонсультантПлюс». [↑](#footnote-ref-77)