

ної допомоги». 2-ий етап. «Дослідження найбільш ефективних шляхів гармонізації промислової і конкурентної політики, у тому числі врегулювання надання суб'єктам господарювання державної допомоги» (05–05). — Київ, 2006. — 178 с.

16. Report of the WTO Panel on Canada–Measures Affecting the Export of Civilian Aircraft (Canada–Civilian Aircraft), WT/DS70/R, 1999 and the report of the WTO Appellate Body on that case, WT/DS70/AB/R, 1999 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.worldtradelaw.net/reports/wtopanels/wtopanels.asp>.

17. Угода Світової організації торгівлі про субсидії та компенсаційні заходи від 15 квітня 1994 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=981_015; Угода СОТ про сільське господарство [Електронний ресурс]. — Режим доступу : http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=981_005.

18. Гуркин А. С. Парафискалитет (парафискальный сбор) как вид фискального платежа в финансовой системе РФ / А. С. Гуркин // Финансовое право. — 2010. — № 2. — С. 19–22.

19. Про державну допомогу : Проект Закону України (дата реєстрації 30 квітня 2004 р.) [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi>.

Надійшла до редакції 16.05.2011 р.

УДК 346.12:331.107.5

С. В. Терещенко,

*аспірант,
Восточноукраинский национальный
университет им. Владимира Даля,
г. Луганск*

ПРАВОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ГОСУДАРСТВЕННО-ЧАСТНОГО ПАРТНЕРСТВА И ПРОБЛЕМЫ ЕГО ПОПУЛЯРИЗАЦИИ

Экономико-правовые задачи и средства обеспечения государственно-частного партнерства (ГЧП) стали популярным предметом изучения во многих областях знаний. В тоже время инструментарий хозяйственного права не был комплексно исследован.

Известно, что наличие факторов тенезации экономики, фиктивного предпринимательства, коррупции, жёсткого государственного вмешательства в процессы регуляции предпринимательства, непрозрачный порядок доступа к природным ресурсам, задействованным в хозяйственном обороте, неэффективное законодательство, не мотивирует негосударственных субъектов хозяйствования к объединению с властью для ведения совместного бизнеса. Обозначенные факторы в совокупности с полным несопадением регулирующего и мотивирующего воздействия регуляторов государственно-частного партнерства не добавляют ему популярности. Кроме того, для его всестороннего изучения не было наработано и обобщено собственного опыта (опыта Украины), поэтому актуальным становится анализ опыта других стран.

В целом, поддерживая и развивая идеи, высказанные в юридической литературе относительно целесообразности популяризации государственно-частного партнерства в Украине, следует отметить, что подход к созданию его правового обеспечения в нашей стране и других странах мира очень отличается.

Однако для аргументации целесообразности его заимствования необходимо определить: насколько совпадают цели, задачи, формы и типы партнёрства с экономическими предпосылками, условиями, закономерностями его развития в разных странах. Также следует убедиться, насколько приемлемы технологии объединения в партнёрство, применяемые в других странах для экономико-правовых условий хозяйствования в Украине.

При формировании соответствующей цели и задач настоящего исследования учитывалось, что без раскрытия экономико-правовых проблем, которые имеют место в современной действительности Украины, сам по себе мировой опыт относительно познания и популяризации ГЧП является недостаточно убедительным для его заимствования.

© С. В. Терещенко, 2011

Цель статьи — установить круг актуальных правовых проблем, требующих приоритетного разрешения в контексте создания условий для зарождения и развития эффективного взаимодействия власти и бизнеса в сфере осуществления хозяйственной деятельности.

А. М. Близнюк связывает с Законом Украины «О государственно-частном партнёрстве» потенциал содействия достижению программных положений экономических реформ в Украине на 2010–2014 гг. и считает его перспективной законодательной наработкой [1, с. 15].

Однако в обществе относительно позитивной оценки названного Закона единодушие отсутствует. Поэтому, не раскрыв характер острых и актуальных проблем, связанных с надеждами реализации законодательства о партнёрстве власти с бизнесом, нельзя выходить на разработку эффективного правового обеспечения государственно-частного партнерства. В тоже время неэффективность правового обеспечения создаёт проблемы с его популяризацией.

По вопросу сравнительно-правового анализа концептуальных документов и правовых актов, устанавливающих порядок объединения и функционирования государственно-частного партнёрства, проведены многочисленные экономические, правовые и экономико-правовые исследования.

Учёные Российской Федерации установили, что в литературе и реальной практике можно встретить следующие термины, используемые для характеристики партнерства власти с бизнесом: государственно-частное партнёрство; частно-государственное партнерство; партнерство государства и частного сектора; муниципально-частное партнерство; частно-общественное партнерство; частно-государственная кооперация; публично-частное партнерство (ПЧП); общественно-частное партнерство.

Многообразии механизмов и инструментов государственно-частного партнерства были апробированы в различных сферах совместной хозяйственной деятельности власти и бизнеса. Это, прежде всего, механизмы и инструменты: инвестиционного фонда, особых экономических зон, концессий, венчурных фондов, венчурных компаний, технопарков, федеральных адресных инвестиционных программ и многие другие [2, с. 23].

Сравнительно-правовой анализ позволяет привести в систему круг актуальных правовых проблем, требующих приоритетного осмысления с целью обоснования путей создания гармоничных правовых условий для зарождения и развития прозрачного и эффективного взаимодействия власти и бизнеса в нашей стране. Основные из них сводятся к нижеследующему.

Во-первых, без достижения успехов политики государственно-частного партнерства нецелесооб-

разно создавать законодательную базу для «насаждения» либо «прививки» этого важного социального явления на не подготовленную почву. Соответствующее законодательство о партнёрстве должно формироваться последовательно. Показателем непоследовательности следует признать подход, когда политика взаимодействия власти и бизнеса не реализуется на протяжении почти двадцати лет после её объявления в Украине. Более того, за этот период принимаются рамочные и специальные Законы об отдельных формах ГЧП и в целом Закон о ГЧП, а с 2004 г. ХК Украины объединяет общие, но наиболее значимые законоположения о направлениях и формах участия государства и местного самоуправления в гл. 2. Кроме того, в результате кодификации и другие специальные нормы об отдельных формах партнёрства получают закрепление по самостоятельным главам Кодекса.

В целом, как отмечено исследователями, «для Украины на начальном этапе развития ГЧП важным правовым фундаментом следует считать ГК Украины, а не Закон «О государственно частном партнерстве» [3, с. 115].

Такой вывод основывался не только на хронологических аргументах, связанных с тем, что на время принятия рамочного Закона Украины «О государственно-частном партнерстве» уже почти два десятилетия действовали специальные Законы об отдельных формах партнерства, а также рамочные Законы, Концепции, Программы и подзаконные акты концептуального характера.

В печати были освещены многие критические суждения, связанные с противоречивостью его содержания (Г. Л. Знаменский, О. В. Шаповалова, И. В. Головань и др.) и неполнотой охвата всех возможных форм партнёрства (О. М. Винник и др.).

И хотя о своевременности принятия Закона о государственно-частном партнёрстве и полноте его содержания можно спорить, но, учитывая, что критика законопроектов не смогла противостоять его принятию, содержание Закона о ГЧП следует дополнять положениями о создании правовых условий для реализации политики государственно-частного партнерства.

Во-вторых, государственно-частное партнерство не единственный тип объединения имущественных, организационных и менеджмент-ресурсов представителей частного сектора экономики с ресурсами представителей государственного сектора и его подсекторов. Среди множества авторов, которые пишут о правовом аспекте исследования темы партнёрства власти с бизнесом, можно выделить несколько групп, чьи убеждения не совпадают относительно категорий ПЧП и ГЧП как предмета законодательства Украины.

Одни из них (Г. Л. Знаменский, О. М. Винник, И. В. Головань и др.) исходят из противопоставления публично-частного партнерства и государственно-частного партнерства. По их мнению, нельзя считать удачным термин «государственно-частное партнерство». Скорее всего более точным следует считать термин «публично-частное партнерство», но к проблематике и юридическому аспекту государственно-частного партнерства с точки зрения как концепции, так и практического использования есть смысл приглядеться повнимательнее [4].

О. М. Винник считала, что в научном обороте следует пользоваться термином «публично-частное партнерство» (ПЧП) и предлагала скорректировать название самого партнерства, учитывая участие в нем не только государства, но и органов местного самоуправления, в том числе Автономной Республики Крым: вместо термина «государственно-частное партнерство» целесообразно использовать другой — «публично-частное партнерство», который охватывает участие в партнерстве лица, отражающего публичные (общественные) интересы определенного уровня (общегосударственного, регионального, местного) [5, с. 30–31].

Другая группа авторов (В. В. Кнаус, Д. В. Шликов и др.) понимают правовую природу ДПП двояко и уверены, что для характеристики государственно-частного партнерства часто используется термин «публично-частное партнерство».

О. Д. Сиротюк считает в современных условиях, т. е. на начальном этапе, возможным и целесообразным развитие в Украине концепции ГЧП. О возможности перехода к более рафинированным типам, каковыми являются ПЧП и КЧП, он высказывается также одобрительно [6]. Таким образом, можно считать, что автор склонен разграничивать ГЧП, ПЧП и КЧП.

Рассматривая экономико-правовые проблемы модернизации инфраструктуры города за счёт привлечения частных инвестиций, в том числе зарубежных, Р. И. Джабраилов настаивает на необходимости вовлечения инвестиций в объекты права коммунальной собственности, активизируя данный процесс с учётом передового зарубежного опыта [7, с. 176]. Для этих целей он предлагает использовать в жилищно-коммунальной сфере одну из форм партнёрства власти с бизнесом — концессию.

Утверждение в НАПрН Украины диссертационного исследования на тему «Правовое обеспечение коммунально-частного партнёрства в Украине» (автор исследования Д. С. Васковец, научный руководитель Р. А. Джабраилов, год утверждения 2010) заставляет задуматься над целесообразностью разграничения кроме ПЧП и ГЧП, ещё одного типа партнёрства, а именно — муниципально-частного, а не коммунально-частного.

Таким образом, как следует из результатов научных исследований, в том числе и намечаемых на перспективу, а также из содержания концептуальных документов и закладываемого в них понятия правовой природы объединения, субъектно-объектного состава партнёрства, в Украине имеют место предпосылки для формирования, как минимум, трёх типов партнёрства: публично-частного, государственно-частного и муниципально-частного. В свою очередь в государственно-частном партнёрстве различают: 1) организационные модели, 2) модели финансирования, 3) модели кооперации. Популярными в странах СНГ становятся их различные сочетания.

В-третьих, с позиций партнёрства власти с бизнесом, в науке гражданского и хозяйственного права Украины в основном исследуются концессия (О. В. Шаповалова, В. А. Устименко, О. А. Медведа, Р. А. Джабраилов, И. А. Николаев и др.), соглашения о разделе продукции (А. И. Коморный, О. В. Шаповалова и др.) и аренда государственного и частного имущества (О. М. Винник, К. И. Апанасенко, Ю. А. Серебрякова, Д. В. Шлыков и др.).

В тоже время О. М. Винник и другие учёные обосновывают целесообразность выделения в законе Украины о ГЧП не только договорной формы партнёрства, но и организационно-правового партнёрства. Имеется в виду создание хозяйственных обществ с участием в них государства и/или территориальной громады, в частности акционерных обществ, созданных в процессе корпоратизации или приватизации, в которых сохраняется существенное участие государства и/или территориальной громады, в том числе созданные на базе арендованных целостных имущественных комплексов. Правовой основой выделения организационно-правового партнёрства, по мнению ученой, служит ч. 2 ст. 22, ч. из ст. 24 Хозяйственного кодекса Украины; ч. из ст. 5, ст. 17, 18 Закона «О приватизации государственного имущества» [8, с. 7]. Данная позиция вызвала как одобрение, так и непонимание в кругу научной общественности. Однако отражение в законодательстве о партнёрстве данной организационно-правовой формы партнерства следует отнести к актуальным правовым проблемам, требующим приоритетного разрешения в контексте создания условий для зарождения и развития эффективного взаимодействия власти и бизнеса во всём многообразии его форм.

В-четвёртых, целевая установка на гарантирование исключительных (суверенных) прав, предоставляемых государством частному партнеру (их характер заключается в том, что в рамках территории или вида деятельности, на которые получено исключительное право, не допускается аналогичная деятельность любых третьих лиц, а также самого

государства) послужит позитивной мотивацией предпринимателей к партнёрству.

В этой связи ст. 20 Закона Украины о ГЧП целесообразно дополнить нормой следующего содержания: «На территории Украины и/или в сфере деятельности, на которые негосударственным субъектом хозяйствования получено исключительное право частного партнёра, с момента заключения договора в рамках ГЧП, запрещается аналогичная деятельность любых третьих лиц, а также самого государства и органов местного самоуправления». Её предлагается разместить во вновь созданной ч. 6 ст. 20 Закона Украины о ГЧП.

В-пятых, избыточное количество законов, принимаемых Верховной Радой Украины относительно объединения субъектов для сотрудничества в форме государственно-частного партнёрства позволяет обнаружить ненадлежащее качество многих из них, включая рамочный Закон Украины о ГЧП.

В этой связи представляется полезным как отечественный опыт периода НЭПа и индустриализации, так и современный опыт зарубежных стран.

Изучение зарубежного опыта использования ГЧП показало, что в каждой стране имеют место те или иные сферы, которым отдаётся наибольший приоритет для использования инструментов ГЧП. Так, в США такой сферой являются отрасль строительства, ремонта, содержания и эксплуатации автодорог (32 из 36 проектов), в Великобритании — здравоохранение (123 из 352 проектов) и образование (113 из 352 проектов), в Германии — образование (24 из 56 проектов), в Италии, Канаде и Франции — здравоохранение.

Учёные сделали вывод: в тех странах, которые характеризуются наличием рыночной экономики, высоким уровнем производительности труда и уровнем потребления ВВП на душу населения, а также — где государством гарантируется высокий уровень социальной защиты, и велика средняя продолжительность жизни, а кроме того, наблюдается высокое качество медицинского обслуживания и образования, ГЧП используется чаще в отраслях здравоохранения и образования, что соответственно продиктовано политикой государства.

В других развитых странах (Австрия, Бельгия, Дания, Австралия, Израиль, Ирландия, Финляндия, Испания, Португалия, Греция, Южная Корея, Сингапур) на первом месте по числу использования ГЧП находится отрасль, связанная со строительством и реконструкцией автодорог (93 проекта), а за ней уже следуют, причем с весьма значительным отрывом, здравоохранение (29 проектов), образование (23 проекта) и средства размещения (22 проекта).

Таким образом, корреляция между уровнем развития страны и сферой, которая выбирается для

привлечения в отрасль инвестиций с помощью ГЧП, позволяет установить, какой именно вектор политики нашего государства сможет предопределить приоритеты Украины при создании правовых условий для объединения в ГЧП.

Следовательно, сама по себе разработка большого количества законов (рамочных и специальных), подзаконных актов и типовых договорных форм ГЧП не является показателем создания правовых условий для объединения в ГЧП. Пример «экономного использования» средств законодательства подаёт Конгресс США. Так, американский Закон о лизинге земель, содержащих минеральное сырьё, был принят ещё в 1920 г. Всё последующее, в том числе современное регулирование отношений лизинга в США, осуществляется путем внесения изменений и дополнений в содержание данного закона. Результатом такого подхода является оптимизация законодательства и доступность достижения согласованности законоположений о лизинге с политикой ГЧП.

О. П. Подчерковный критически оценивает практику законодательства в нашей стране и приходит к выводу, что принимая, например, более чем 250 законов в год, Верховная Рада Украины (Кабинет Министров — более чем 2,5 тыс. актов) не только не способна соотнести юридические механизмы с тенденциями экономических процессов, но и не может обеспечить согласованность самих юридических актов» [9, с. 36].

Выводы.

1. Определение круга актуальных правовых проблем, требующих приоритетного осмысления, позволяет обосновать избрание адекватных правовых средств для достижения цели создания гармоничных правовых условий зарождения прозрачного развития эффективного взаимодействия власти и бизнеса в нашей стране, что можно будет признать эволюционным путём его популяризации.

2. Успехи популяризации государственно-частного партнёрства обусловлены необходимостью согласования юридических и экономических аспектов данного социального явления. При этом в ходе его популяризации в Украине актуализировалась проблема реализации принципа экономии законодательных средств. В современных условиях формирования правовой базы обеспечения государственно-частного партнёрства в нашей стране обнаруживается вредность для данного процесса такого негативного явления, как избыточное количество законов, изданных Верховной Радой Украины. Для его минимизации потребуются, прежде всего, достижение стройной согласованности законоположений уже принятых актов о концессии, об аренде государственного и коммунального имущества, о соглашениях о разделе продукции, о лизинге, о государственно-частном партнёрстве и других.

3. В Украине с 1992 г. принимаются рамочные и специальные Законы, а также другое законодательство об отдельных формах ГЧП. Однако в связи с отсутствием на практике позитивного опыта объединения в партнёрство законодатель не привносит новых норм в положения Закона о ГЧП по сравнению с уже действующим законодательством, за исключением ст. 1, 3, 8, 22.

Учитывая, что Закон о ГЧП (2010 г.) не содержит унифицирующего и дифференцирующего потенциала относительно всей совокупности объектно-субъектного состава ГЧП, а его положения не замкнуты на смежных вопросах правового регулирования концессии, аренды, раздела продукции и других современных форм партнёрства, каждый последующий законодательный акт, принимаемый в его развитие (либо изменение редакции), должен формировать правила поведения партнёров после анализа опыта относительно появившегося в обществе желания объединяться в партнёрство.

Литература

1. Близнюк А. М. Государственно-частное партнерство как инструмент реализации региональной инновационной политики / А. М. Близнюк // Матер. VIII Междун. научно-практ. конф. «Город, регион, государство: экономико-правовые проблемы хозяйствования» (18–19 ноябр. 2010 г.). — Донецк, 2010. — С. 14–17.

2. Кнаус В. В. Управление развитием государственно-частного партнерства : автореф. дис. на соискание научной степени канд. экон. наук : спец. 08.00.05 «Экономика и управление народным хозяйством (теория управления экономическими системами)» / В. В. Кнаус. — М., 2008. — 25 с.

3. Сиротюк О. Д. Формування правових засад державно-приватного партнерства: теоретичні проблеми становлення та розвитку / О. Д. Сиротюк // Юридична наука, практика і освіта. — Луганськ : Вид-во СНУ ім. В. Даля, 2010. — Випуск 2. — С. 110–119.

4. Знаменський Г. Л. Державно-приватне партнерство: український варіант / Г. Л. Знаменський // Юридичний вісник України. — 2009. — № 39 (743). — С. 7.

5. Вінник О. М. Проблеми правового забезпечення публічно-приватного партнерства / О. М. Вінник // Матер. Всеукр. наук.-практ. Інтернет-конф., присвяченої 90-річчю СНУ ім. В. Даля «Правові проблеми взаємодії держави і бізнесу» (3–10 лют. 2010 р.). — Луганськ : Вид-во СНУ ім. В. Даля, 2009. — С. 19–31.

6. Сиротюк О. Д. Закон Республіки Словенії про державно-приватне партнерство (порівняльний аналіз) / О. Д. Сиротюк // Матеріали II Всеукраїнської науково-практичної Інтернет-конференції «Правові проблеми взаємодії держави і бізнесу» (11–17 березня 2011 р.). — Луганськ : Вид-во СНУ ім. Даля, 2011. — С. 84–86.

7. Джабраїлов Р. А. Господарська правосуб'єктність міста : дис. док-ра юрид. наук : 12.00.04 / Джабраїлов Руслан Аятшахович. — Донецьк, 2011. — 527 с.

8. Вінник О. М. Науково-практичний коментар Закону України «Про оренду державного та комунального майна» / О. М. Вінник. — К. : Юрінком Інтер, 2010. — 352 с.

9. Подцерковный О. П. О необходимости согласования юридических и экономических аспектов корпоративизации / О. П. Подцерковный // Підприємництво, господарство і право. — 2004. — № 3. — С. 31–37.

Поступила в редакцію 30.05.2011 г.