

ФОРМИ ДЕРЖАВНО-ПРИВАТНОГО ПАРТНЕРСТВА: СТАН НАУКОВОЇ ДИСКУСІЇ

Коляда Т.А.

Харківського національного університету міського господарства імені О.М. Бекетова

У статті охарактеризовані форми державно-приватного партнерства. З'ясовано стан наукової дискусії про доцільність урізноманітнення їх переліку. Сформульовано пропозиції щодо перспектив розширення існуючого «каталогу» форм державно-приватного партнерства.

Ключові слова: державно-приватне партнерство, форми державно-приватного партнерства, концесія, лізинг, оренда

Постановка проблеми. В провідних країнах світу упродовж останнього часу сформовано апробований механізм реалізації державно-приватного партнерства як важливого чинника налагодження взаємодії між органами публічної влади та бізнесом при вирішенні особливо соціально значущих проблем. Аксиоматично, що ефективність державно-приватного партнерства безпосереднім чином залежить від доктринального осмислення і легітимізації форм конструктивної взаємодії державного та приватного секторів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі аспекти державно-приватного партнерства досліджували Бутник О.О., Васильєва О.І., Висоцька Г.В., Данилишин Б.М., Дезілець Б., Колесніченко В.Ф., Маслюківська О., Медведєва О.А., Момот Т.В., Мушинська Н.Ю., Остапенко В.М., Прасол В.М., Сухонос М.К., Федотова Ю.В., Черевиков Є.Л., Шевченко Е.Ю., Шевчук Ю., Уайт Е. та ін. Водночас ознайомлення з їх науковим доробком свідчить про відсутність комплексних досліджень, присвячених проблемі форм державно-приватного партнерства.

Мета статті. Метою статті є характеристика законодавчо визначених форм державно-приватного партнерства, з'ясування стану наукової дискусії про доцільність розширення їх переліку та формулювання пропозицій щодо перспектив створення науково обґрунтованого „каталогу” форм державно-приватного партнерства.

Виклад основного матеріалу дослідження. У науковому середовищі сформулювалися практика одногодочного оперування спорідненими термінами «публічно-приватне партнерство» та «державно-приватне партнерство». Під публічно-приватним партнерством зазвичай розуміють юридично обов'язковий для сторін контракт між приватним суб'єктом і органом державної влади (органом місцевого самоврядування), за яким приватний партнер зобов'язується надавати публічні послуги, інвестувати власні ресурси, а також взяти на себе частину відповідальності за певні ризики надання таких послуг (примітно, що оплата приватному партнеру здійснюється тільки в обмін на фактично надані послуги [1, с. 6]). В.Ф. Колесніченко та В.М. Остапенко зазначають, що публічно-приватне партнерство є системою відносин між публічним і приватним секторами, реалізація яких об'єднує ресурси обох партнерів з відповідним розподілом ризиків, відповідальності та винагород (відшкодувань) між ними, для взаємовигідної співпраці на строковій договірній основі з метою реалізації суспільно значущих проектів, досягнення соціального та економічного ефекту [2]. Апологети категорії «публічно-приватне партнерство» Черевиков Є.Л. [4], Колесніченко В.Ф. та Остапенко В.М. [2], Уайт Е., Дезілець Б., Маслюківська О., Шевчук Ю. [1] наголошують на доцільності узагальненого розгляду зазначених відносин, оскільки слово „публічний” охоплює державний

та комунальний (муніципальний) компоненти конструктивної взаємодії з приватним партнером. Крім того, варто ураховувати, що публічним партнером можуть виступати потужні громадські організації або благодійні фонди. Як наслідок, емне поняття „публічно-приватне партнерство” є більш прийнятним для концептуалізації проблеми.

Натомість законодавча закріпленість поняття „державно-приватне партнерство” об'єктивно зумовлює пріоритетність його використання у дослідженнях, присвячених правовому регулюванню взаємодії органів публічної адміністрації та окремих інституцій публічного права з приватним сектором. Відповідно до ст. 1 Закону України «Про державно-приватне партнерство» державно-приватне партнерство розглядається як співробітництво між державою Україна, Автономною Республікою Крим, територіальними громадами в особі відповідних державних органів та органів місцевого самоврядування (державними партнерами) та юридичними особами, крім державних та комунальних підприємств, або фізичними особами – підприємцями (приватними партнерами), що здійснюється на основі договору в порядку, встановленому законодавством України [5]. У зазначеному контексті заслуговує на увагу рефлексія Б.М. Данилишина щодо доцільності тлумачення державно-приватного партнерства як взаємовигідної співпраці на довго-строковій основі з метою створення (відновлення) нових та/або модернізації (реконструкції) діючих об'єктів, що потребують залучення інвестицій, та користування (експлуатації) такими об'єктами [2]. Фахівці наголошують, що державно-приватне партнерство є рівноправним і взаємовигідним співробітництвом між державою, територіальними громадами та приватними інвесторами у контексті реалізації проектів, спрямованих на вирішення важливих соціально-економічних проблем. Залучення приватного партнера-інвестора має забезпечити ефективніше використання фінансового ресурсу при реалізації проекту та підвищення дохідності об'єктів у ході їх подальшої експлуатації. Механізм державно-приватного партнерства формує підґрунтя для спільної відповідальності держави, громади і бізнесу за розвиток секторів, що мають пріоритетне значення для регіональної економіки. Зокрема, йдеться про реалізацію інфраструктурних проектів, а саме: дорожньо-транспортної інфраструктури, водопостачання, водовідведення, утилізація сміття, житлового будівництва тощо.

Закон України «Про державно-приватне партнерство» визначає, що проекти державно-приватного партнерства повинні відповідати таким основним критеріям: забезпечення вищих техніко-економічних показників ефективності діяльності, ніж у разі здійснення такої діяльності державним партнером без залучення приватного партнера; наявність довготривалого характеру (від 5 до

50 років); передача приватному партнеру частини ризиків у процесі здійснення державно-приватного партнерства.

Відповідно до ст. 5 Закону України «Про державно-приватне партнерство» до переліку легітимних форм здійснення державно-приватного партнерства віднесено концесію, договір про спільну діяльність, інші договори. Варто зазначити, що цей перелік не є вичерпним, оскільки законодавець обмежився виокремленням основних форм. Аналіз практики державно-приватного партнерства свідчить, що найбільш розповсюдженими формами партнерства є концесія, лізинг та оренда.

Концесійна діяльність в Україні регулюється низкою нормативно-правових актів. Зокрема, Законом України «Про концесії» від 16 липня 1999 року визначено поняття та правові засади регулювання відносин концесії державного та комунального майна, а також умови і порядок її здійснення з метою підвищення ефективності використання майна та забезпечення потреб громадян. Натомість Законом України «Про концесії на будівництво та експлуатацію автомобільних доріг» від 14 грудня 1999 року визначено особливості будівництва та експлуатації автомобільних доріг загального користування на умовах концесії. Законом України «Про особливості передачі в оренду чи концесію об'єктів у сферах теплопостачання, водопостачання та водовідведення, що перебувають у комунальній власності» від 21 жовтня 2010 року визначено особливості передачі в оренду чи концесію вищезазначених об'єктів.

Згідно зі ст. 1 Закону України «Про концесії» концесією визнано надання з метою задоволення громадських потреб уповноваженим органом виконавчої влади чи органом місцевого самоврядування на підставі концесійного договору на платній та строковій основі юридичній або фізичній особі (суб'єкту підприємницької діяльності) права на створення (будівництво) та або управління (експлуатацію) об'єкта концесії (строкове платне володіння), за умови взяття суб'єктом підприємницької діяльності (концесіонером) на себе зобов'язань по створенню (будівництву) та або управлінню (експлуатації) об'єктом концесії, майнової відповідальності та можливого підприємницького ризику [6].

Концесії поєднують елементи таких типів контрактів, як лізингові угоди та контракти на управління. Концесіонер приймає на себе більшу частину ринкових та операційних ризиків. Відповідно до концесійної угоди, приватний партнер (концесіонер) має право використовувати об'єкт для надання послуг безпосередньо споживачам і отримує прибуток залежно від якості та кількості наданих послуг. Також, ця особа відповідає за утримання об'єкта в належному стані та, у разі необхідності, здійснює його оновлення. Функція фінансування також належить концесіонеру.

На відміну від традиційних контрактів концесійні угоди є довготерміновими. Відповідно до ст. 9 Закону України «Про концесії» встановлено строк дії концесійного договору, який має бути не менше 10 років та не більше 50 років. Натомість ст. 17 Закону України «Про особливості передачі в оренду чи концесію об'єктів у сферах теплопостачання, водопостачання та водовідведення, що перебувають у комунальній власності» встановлює граничні межі від 3 до 50 років.

Лізингова діяльність регулюється Законом України «Про фінансовий лізинг» від 16 грудня 1997 року. Згідно зі ст. 1 цього закону визначено, що за договором фінансового лізингу лізингодавець

зобов'язується набути у власність річ у продавця (постачальника) відповідно до встановлених лізингоодержувачем специфікацій та умов і передати її у користування лізингоодержувачу на визначений строк не менше одного року за встановлену плату (лізингові платежі) [7]. Предметом лізингу може бути неспоживча річ, визначена індивідуальними ознаками та віднесена відповідно до законодавства до основних фондів.

Орендні відносини регулюються законами України «Про оренду державного та комунального майна», «Про особливості передачі в оренду чи концесію об'єктів у сферах теплопостачання, водопостачання та водовідведення що перебувають у комунальній власності», «Про особливості оренди чи концесії об'єктів паливно-енергетичного комплексу, що перебувають у державній власності». Орендою є засноване на договорі строкове платне користування майном, необхідним орендареві для здійснення підприємницької та іншої діяльності. Відповідно до ст. 4 Закону України «Про оренду державного та комунального майна» визначено перелік об'єктів, що можуть надаватись в оренду. На нашу думку, наочним прикладом орендних відносин як форми державно-приватного партнерства є оренда цілісного майнового комплексу «Міжнародний аеропорт «Харків» строком на 49 років [9].

Дослідники проблем державно-приватного партнерства констатують, що при виборі моделі державно-приватного партнерства вітчизняним законодавець не було повною мірою враховано відповідний позитивний зарубіжний досвід. Як наслідок, державно-приватне партнерство визначено лише у формі договору. Натомість воно не сприймається у широкому сенсі як комплексний фінансово-правовий механізм, що допускає використання широкого спектру фінансових інструментів та організаційно-правових інститутів [10].

Необхідність активнішої консолідації зусиль державного та приватного секторів для реалізації масштабних проектів у різних галузях народногосподарського комплексу зумовлює пошук нових форм державно-приватного партнерства. В означеному контексті заслуговує на увагу думка Ю.В. Федотової щодо визначення кластерів як нової форми державно-приватного партнерства. Кластер є перспективним засобом взаємодії влади, бізнесових структур та представників науки і освіти. Ця форма передбачає можливість співпраці місцевих/регіональних органів влади з учасниками кластера, а також безпосередньо з підприємством, що виконуватиме функції ядра кластерної структури. Зазначимо, що станом на теперішній час в Україні лише розпочинається імплементація відповідного європейського стандарту та формування необхідних організаційно-правових засад здійснення цього співробітництва [11].

На нашу думку, перелік закріплених законом форм державно-приватного партнерства можна доповнити контрактами на обслуговування (аутсорсинг) – угоди між публічним та приватним партнером на виконання конкретних, як правило, сервісних робіт. Так, на умовах аутсорсингу державні або комунальні підприємства можуть замовляти приватному партнеру розробку веб-сайтів та управління ними, послуги з прибирання чи охорони об'єктів тощо. Як правило, короткотермінові контракти розраховані на 2-3 роки. За цих умов приватний партнер спроможний надавати якісні послуги при незначних інвестиціях на розвиток бізнесу.

Ще однією перспективною формою можна вважати контракти на управління цілісним майном підприємства, що передбачають покладання на приватну фірму відповідальності за управління державними (комунальними) об'єктами, їх експлуатацію та обслуговування. Саме у цьому контексті сформульована пропозиція щодо доцільності передачі окремих регіональних митниць під управління зарубіжних операторів, які мають бездоганну репутацію та відповідний досвід.

Існує нагальна потреба у системному опрацюванні питання щодо включення до форм державно-приватного партнерства угод про розподіл продукції, спеціальних економічних зон, інвестиційних фондів (у тому числі венчурних фондів), а також державно-приватних підприємств. Зауважимо, що в Україні саме державно-приватні підприємства фактично є найпоширенішою формою державно-приватного партнерства. Участь приватного сектора в капіталі державного підприємства зумовлює акціонування (корпоратизацію), створення спільних підприємств, підписання договорів про спільну діяльність [14].

Висновки і пропозиції. Підсумовуючи, зазначимо, що в Україні створено нормативно-правову базу, що регулює здійснення державно-приватного партнерства як важливого чинника реалізації масштабних соціально значущих проектів в різних галузях народногосподарського комплексу. Використання позитивного потенціалу державно-приватного партнерства суттєво ускладнюється невинуватим звуженням переліку форм партнерства. Тому назріла нагальна потреба новелізації законодавства шляхом легітимізації нових форм державно-приватного партнерства з урахуванням чинних європейських правових і управлінських стандартів. Перспектива вирішення цієї проблеми полягає у закріпленні таких форм державно-приватного партнерства як кластери, контракти на обслуговування (аутсорсинг), контракти на управління цілісним майном підприємства, угоди про розподіл продукції, спеціальні економічні зони, інвестиційні фонди (у тому числі венчурні фонди), а також державно-приватні підприємства.

Список літератури:

1. Уайт Е., Дезілець Б., Маслюківська О., Шевчук Ю. Посібник з публічно-приватних партнерств . – Агенство США з міжнародного розвитку (USAID) [Електронний ресурс] . – Режим доступу: http://www.ekmair.ukma.edu.ua/bitstream/handle/123456789/575/PPP_Guidelines_ukr_2009.pdf?sequence=1&isAllowed=y
2. Колесніченко В. Ф. Сутність концептуальних основ публічно-приватного партнерства / В. Ф. Колесніченко, В. М. Остапенко // *Економіка : проблеми теорії і практики*. – 2010. – Вип. 264. – Т. II. – С. 371–382.
3. Данилишин Б. М. Аналіз регуляторного впливу при впровадженні Закону України «Про загальні засади розвитку державно-приватного партнерства в Україні» // Департамент інвестиційної та інноваційної діяльності [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.me.gov.ua/control/uk/publish/article/system>
4. Черевиков С. Л. Передумови розвитку публічно-приватного партнерства у сфері житлово-комунального господарства України / С. Л. Черевиков // *Економіка і прогнозування*. – 2010. – № 1. – С. 99–110. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/econprog_2010_1_9.pdf.
5. Про державно-приватне партнерство: закон України від 1 червня 2010 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/2404-17>
6. Про концесії: закон України від 16 липня 1999 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/997-14>
7. Про фінансовий лізинг: закон України від 16.12.1997 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/723/97-%D0%B2%D1%80>
8. Про оренду державного та комунального майна : закон України від 10.04.1992 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2269-12>
9. В аеропорту Харькова открыли новую взлетно-посадочную полосу// Корреспондент.net от 29 ноября 2011 года [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://korrespondent.net/business/companies/1288655-v-aeroportu-harkova-otkryli-novuyu-vzletno-posadchnuyu-polosu>
10. Дослідження чинного законодавства та розроблення спеціальної навчальної програми для посадових осіб органів місцевого самоврядування з питань впровадження державно-приватного партнерства у комунальному господарстві: звіт про НДР [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minregion.gov.ua/attachments/files/bydivnitstvo/tehnichneregulyuvannya/naukovo-tehnichnyu-rozvytok/Zvitu%202011%20rik/11.pdf>
11. Федотова Ю.В. Форми реалізації проектів державно-приватного партнерства та перспективи їх застосування в житлово-комунальному господарстві України // Проблеми та перспективи розвитку державно-приватного партнерства у галузі житлово-комунального господарства: матеріали Всеукр. наук.-практ. інтернет-конф., Харків, 1-28 лютого 2015 р. – Харків: ХНУМГ ім. О. М. Бекетова, 2015. – С. 94–96.
12. Про угоди про розподіл продукції: закон України від 14.09.1999 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1039-14>
13. Про загальні засади створення і функціонування спеціальних (вільних) економічних зон : закон України від 13.10.1992 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2673-12>
14. Бутник О. О. Аналіз розвитку державно-приватного партнерства в Україні// *Державне управління: удосконалення та розвиток*. Електронне наукове фахове видання. – 2014. – № 4 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.dy.nayka.com.ua/?op=1&z=709>

Коляда Т.А.

Харьковский национальный университет городского хозяйства имени А.Н. Бекетова

ФОРМЫ ГОСУДАРСТВЕННО-ЧАСТНОГО ПАРТНЕРСТВА: СОСТОЯНИЕ НАУЧНОЙ ДИСКУССИИ

Аннотация

В статье характеризуются формы государственно-частного партнерства. Проанализировано состояние научной дискуссии о целесообразности разнообразия их перечня. Сформулированы предложения о перспективах расширения существующего «каталога» форм государственно-частного партнерства.

Ключевые слова: государственно-частное партнерство, формы государственно-частного партнерства, концессия, лизинг, аренда.

Koliada T.A.

O.M. Beketov National University of Urban Economy in Kharkiv

THE FORMS OF PUBLIC-PRIVATE PARTNERSHIP: THE STATE OF THE SCIENTIFIC DEBATE

Summary

This article describes forms of public-private partnership. The state of scientific discussion about the list of diverse forms of public-private partnerships is settled. The suggestions for future expansion of the existing «directory» forms of public-private partnerships are made.

Keywords: public-private partnership, forms of public-private partnership, concession, lease, rent.

УДК 347.122

ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ СУДОМ НЕПОІМЕНОВАНИХ СПОСОБІВ ЗАХИСТУ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ

Мельниченко Р.С.

Київський національний університет імені Тараса Шевченка

Досліджено теоретичні та практичні проблеми застосування судами непоіменованих способів захисту цивільних прав та інтересів. Проаналізовано наявні в науці та правозастосовчій практиці позиції щодо можливості застосування судами способів захисту, не передбачених в ст. 16 ЦК України. Значна увага приділяється аналізу непоіменованих способів захисту, передбачених спеціальними нормами цивільного законодавства. Особливо виділені проблеми застосування способів захисту, не передбачених законом чи договором, наголошується на неоднозначності судової практики з даного питання. Пропонуються шляхи вирішення наявних проблем шляхом внесення змін в ст. 16 ЦК України.

Ключові слова: захист цивільних прав та інтересів судом, непоіменовані способи захисту, судова практика, вдосконалення цивільного законодавства, Верховний Суд України.

Постановка проблеми. Відповідно до ст. 55 Конституції України «права і свободи людини і громадянина захищаються судом», а ч. 2 ст. 124 Конституції передбачає, що «юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі». Більш того, ст. 13 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., яка є невід'ємною частиною національного законодавства, встановлює правило, за яким кожен, чий права та свободи, визнані в цій Конвенції, було порушено, має право на ефективний засіб юридичного захисту в національному органі, навіть якщо таке порушення було вчинене особами, які здійснювали свої офіційні повноваження.

Водночас, національне законодавство (зокрема, ст. 16 ЦК) обмежує способи захисту, які можуть бути застосовані судом, переліком способів в пунктах 1-10 зазначеної частини статті, а також іншими способами, встановленими в договорі або законі. З огляду на це, постає питання відповідності ст. 16 ЦК в її чинній редакції положенням Конституції

та Конвенції, і найголовніше – правам та інтересам учасників цивільних правовідносин.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Інститут захисту цивільних прав в цілому та окремі його аспекти досліджували відомі вчені: М. М. Агарков, С. С. Алексеев, Л. М. Баранова, В. І. Борисова, А. С. Довгерт, І. В. Жилінкова, О. В. Дзера, Н. С. Кузнецова, В. В. Луць, Р. А. Майданик, О. А. Підпригора, З. В. Ромовська, Р. О. Стефанчук, В. П. Федоренко, Є. О. Харитонов, Я. М. Шевченко та інші дослідники, однак питанню застосування інших, ніж зазначені в ст. 16 ЦК, способів захисту, традиційно приділялась недостатня увага. Більш конкретно на цьому питанні зупинялись лише деякі науковці, зокрема, І. В. Венедиктова, М. І. Тарнавська та А. Г. Ярема, проте їхні дослідження потребують подальшої розробки та вдосконалення.

Мета статті. Головною метою цієї роботи є аналіз законодавства та судової практики в сфері застосування непоіменованих способів захисту, виділення наявних проблем та надання пропозицій можливих