


doi: <https://doi.org/10.15407/econlaw.2019.01.020>

УДК 346.2(477) : 331.107.5

А.О. МАЗАЛОВА, аспірант кафедри господарського права
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, м. Харків, Україна
 orcid.org/0000-0002-7202-2722

ЩОДО ДЕЯКИХ ПИТАНЬ РЕАЛІЗАЦІЇ ПУБЛІЧНО-ПРИВАТНОГО ПАРТНЕРСТВА В УКРАЇНІ (ПРАВОВИЙ АСПЕКТ)

Ключові слова: публічно-приватне партнерство, кваліфікаційні ознаки публічно-приватного партнерства, договори публічно-приватного партнерства, державна допомога.

Статтю присвячено проблемам удосконалення змісту публічно-приватного партнерства в Україні. У фокусі уваги перебувають проблеми реалізації публічно-приватного партнерства в договірній формі. Розглянуто питання визначення природи публічно-приватного партнерства, визначено проблеми правового забезпечення відносин співробітництва держави та приватного сектору в Україні, викладено деякі пропозиції щодо їх усунення.

Постановка проблеми. В умовах сучасного світового господарського порядку посилення економічного розвитку, зростання конкурентоспроможності регіонів та держави має здійснюватися за рахунок виваженого та цілеспрямованого впровадження ринкових механізмів і системи їх організаційно-господарського забезпечення, що компенсують різні деструктивні кризові процеси. Одним із найактуальніших питань для України є підвищення конкурентоспроможності національної економіки на світовому ринку. Для вирішення цього завдання повинні поставати гнучкі форми кооперації, координації та інтеграції спільних дій суб'єктів господарювання за умови стимулювального організаційно-господарського супроводження.

Україна, як держава з централізованою плановою економікою у минулому, потребує шляхів її перебудови, максимально раціонального використання наявних ресурсів для інноваційного підвищення конкурентоспроможності продукції власного виробництва на світовому ринку, де держави з ринковою економікою посідають провідне місце.

Публічно-приватне партнерство в цьому випадку має стати формою реалізації інвестиційної діяльності, інноваційних методів виробничої діяльності, а також реалізації масштабних інноваційних проєктів у промисловості, аграрному секторі, транспорті тощо. Партнерські відносини держави та бізнесу і досконалий механізм їхньої реалізації мають скласти один із ключових напрямів реформування політики держави та її правового забезпечення.

Аналіз останніх публікацій. Проблема публічно-приватного партнерства приділяли увагу учені-юристи, а саме Д.В. Задихайло, О.М. Вінник, І.В. Запатріна, В.А. Устименко, Р.А. Джабраїлов та інші,

проте деякі питання все ще потребують додаткового розгляду.

Метою статті є з'ясування сутності та змісту публічно-приватного партнерства, а також ступеня ефективності чинного законодавчого механізму його реалізації відповідно до Закону України «Про державно-приватне партнерство».

Виклад основного матеріалу. Публічно-приватне партнерство (далі ППП) — один із ключових механізмів реалізації політики модернізації економіки України, вирішення важливих соціально-економічних проблем. Висока ефективність державно-приватного партнерства (далі ДПП) як форми взаємодії держави та бізнесу доведена досвідом багатьох країн світу. Окрім цього, використання правової форми ППП є одним із ефективних засобів реалізації економічної політики держави, яка визначається як форма реалізації державою власної суверенної економічної влади та відповідних функцій, що організаційно інституціалізована як особливий тип і процес діяльності, який за своїм механізмом складається з формування та здійснення офіційно затвердженого алгоритму застосування правових засобів державного впливу на зміст, структуру та динаміку внутрішньо- та зовнішньоекономічних відносин, на макроекономічні властивості ринкової рівноваги, шляхом відповідної корекції змісту правового господарського порядку, з метою досягнення програмно визначених кількісних та якісних властивостей функціонування національної економічної системи, забезпечення економічного народовладдя та суверенітету України [1, с. 4].

В Україні першим законодавчим кроком до визначення правових основ ППП було розроблення у 2008 р. проекту Закону України «Про загальні засади розвитку державно-приватного партнерства» № 3447 [2], потім № 3447-1 та № 3447-2, однак Верховна Рада його так і не прийняла. Відтак закріплення ППП в Україні вперше відбулося на галузевому рівні, про що свідчить Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про схвалення Концепції розвитку державно-приватного партнерства у житлово-комунальному господарстві» від 16.09.2009 № 1184-р. Самого визначення державно-приватного партнерства названий акт не містив, але в деяких положеннях можна знайти ознаки такого партнерства. Наприклад, у зазначеній Концепції закріплено, що держава та приватні

інвестори повинні об'єднати свої зусилля та фінансові ресурси для модернізації об'єктів житлово-комунального господарства і відновлення житлового фонду, розподіливши між собою не лише прибутки, які планується отримати від надання житлово-комунальних послуг, а і ризики, пов'язані з діяльністю у цій сфері. Таким чином, можна виділити щонайменше дві характерні риси ППП, а саме об'єднання ресурсів сторонами ППП та розподіл ризиків між партнерами. Але, звичайно, для повного уявлення про ППП цього недостатньо.

Спробою усунути даний недолік було ухвалення у 2010 р. чинного Закону України «Про державно-приватне партнерство», який відкрив можливості для приватних партнерів ініціювати суспільно значущі проекти, привернув увагу суспільства до нових інноваційних підходів до реалізації таких проектів тощо. Відповідно до ст. 1 названого Закону, державно-приватне партнерство — це співробітництво між державою Україна, Автономною Республікою Крим, територіальними громадами в особі відповідних державних органів та органів місцевого самоврядування (державними партнерами) і юридичними особами, крім державних та комунальних підприємств, або фізичними особами-підприємцями (приватними партнерами), що здійснюється на основі договору в порядку, встановленому цим Законом та іншими законодавчими актами, та відповідає ознакам державно-приватного партнерства, визначеним цим Законом.

Але все ж таки цей Закон не виявився досконалим. Складність і невизначеність процедури реалізації відносин державно-приватного партнерства, нерегульованість державної підтримки проектам та ряд інших проблем зумовило внести певні доповнення для підвищення ефективності зазначеного закону. У 2015 р. Верховна Рада України ухвалила Закон «Про внесення змін до деяких законів України щодо усунення регуляторних бар'єрів для розвитку державно-приватного партнерства та стимулювання інвестицій в Україні» від 24.11.2015 № 817-VIII, яким закріплено низку позитивних змін до чинного Закону «Про державно-приватне партнерство».

Однак термін «державно-приватне партнерство» так і залишився незмінним і, на нашу думку, дещо звужує дане поняття. Реалізація суспільно значущих проектів відбувається

за допомогою приватного сектору з однієї сторони та публічного — з іншої, де термін «публічний» охоплює центральні органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування. Тому в статті буде застосовано термін «публічно-приватне партнерство».

Як держава, так і органи місцевого самоврядування, є суб'єктами правовідносин, у тому числі, і майнових зобов'язальних. Так, держава і органи місцевого самоврядування: а) передають в оренду приміщення, цілісні майнові комплекси тощо; б) уповноважені на укладання концесійного договору; в) можуть бути емітентами цінних паперів тощо.

Однак не усі такі випадки відповідних відносин є прикладами ППП, тому потребують чіткого визначення:

— умови, за яких відносини між публічним та приватними партнерами будуть кваліфікуватися як ППП;

— правові форми ППП;

— специфічний господарсько-правовий інструментарій досягнення цілей ППП.

Розглянемо умови, коли співробітництво держави і бізнесу набуває статусу ППП. Чинний закон, який безпосередньо регулює відносини ППП, закріплює такі ознаки, які характеризують усі проекти ППП: довготривалість відносин (від 5 до 50 років); передача приватному партнеру частини ризиків у процесі здійснення партнерства; внесення приватним партнером інвестицій в об'єкти партнерства із джерел, не заборонених законодавством; надання прав управління об'єктом партнерства або придбання, створення об'єкта державно-приватного партнерства з подальшим управлінням за умови прийняття та виконання приватним партнером інвестиційних зобов'язань відповідно до договору, укладеного в рамках державно-приватного партнерства.

Варто зазначити, що відмінною характеристикою ППП є його масштабне публічне значення, яке залежить від масштабу та суспільно-практичного значення проекту, а також наслідків його реалізації. У такому випадку приватний партнер не може самостійно за рахунок власних активів досягти його реалізації, звідси ще одна ознака — об'єднання ресурсів, або, за рахунок засобів державної допомоги, — створення спеціального господарсько-правового режиму реалізації такого проекту.

У рамках здійснення ППП, відповідно до Закону України «Про публічно-приватне партнерство» та інших законодавчих актів України, можуть укладатися договори про концесію, про спільну діяльність, управління майном та ін. За певних умов, зазначених вище, ці договори набувають додаткового правового статусу — договору про ППП.

Тут постає питання: в якому вимірі з точки зору правової форми слід розглядати явище ППП:

1. Як самостійний тип договору, види якого будуть залежати від того договору, на якому він ґрунтується (сумісна діяльність, концесія, управління майном тощо);

2. Як особливий вид договірних відносин, в основі якого лежить поіменований чи непоіменований договір, із визначенням у законі особливих умов його укладання та особливих правових умов його реалізації з огляду на застосування засобів організаційно-господарського впливу з боку публічного партнера;

3. У формі створення господарської організації корпоративного типу, що хоча і не передбачено нормами чинного Закону України «Про державно-приватне партнерство», але на доктринальному рівні має бути предметом наукового аналізу.

Як зазначає В.С. Мілаш, найпоширенішою формою ППП є господарський договір, що надає правове оформлення організаційно-господарським відносинам та органічно поєднує управлінський компонент (за їхньою допомогою здійснюється «зовнішнє» управління у сфері господарювання) з організаційним компонентом (використання означених договірних форм у сфері господарювання націлене на організацію виробничої діяльності суб'єкта господарювання економічно найдоцільнішим, раціональним та екологічно безпечним засобом, який дає змогу забезпечити не тільки отримання прибутку, а й досягнення певних соціально-економічних результатів) [3, с. 52].

Договір ППП — це договір особливого типу та особливої конструкції. А будь-яка договірна форма за своєю правовою природою передбачає наявність таких правових феноменів, як юридична рівність сторін і свобода договору. ППП не виняток — проект реалізується у випадку збігу волевиявлень публічного і приватного партнерства, однак передовсім ця реалізація здійснюється для виконання публічним партнером своїх організаційно-госпо-

дарських зобов'язань. Повноваження реалізуються, зокрема, через надання відповідних заходів державної допомоги. У 2014 р. було ухвалено Закон України «Про державну допомогу суб'єктам господарювання», який передбачає такі форми державної допомоги: надання субсидій та грантів; надання дотацій; надання податкових пільг, відстрочення або розстрочення сплати податків, зборів чи інших обов'язкових платежів; списання боргів, включно із заборгованістю за надані державні послуги, списання штрафних санкцій, компенсація збитків суб'єктам господарювання; надання гарантій, кредитів на пільгових умовах, обслуговування кредитів за пільговими тарифами тощо. Реалізація ППП у різних сферах його застосування вимагає від держави різних конфігурацій застосування своїх як майнових, так і організаційно-господарських повноважень. Саме цей аспект виводить договір ППП за межі класичного договірного права.

Проекти ППП реалізуються у багатьох сферах діяльності, але на меті завжди стоїть досягнення суспільно значущих результатів. Воно може реалізуватися у різних галузях, зокрема, це можуть бути: будівництво та експлуатація об'єктів інфраструктури; деякі види інноваційного виробництва; розробка та виробництво певних видів продукції у сфері ОПК; проекти екологічно-охоронного спрямування; розробка ресурсів тощо. При цьому відносини доцільно розрізняти також і за таким критерієм:

— комерційне співробітництво. На сьогодні ППП, найбільш поширені в комунальній і транспортній інфраструктурі, упродовж багатьох років упроваджують у секторі водопостачання та водовідведення, енергетичному секторі тощо;

— співробітництво із метою досягнення соціального некомерційного ефекту. У багатьох країнах світу набувають поширення проекти ППП і в деяких секторах соціальної сфери (охорона здоров'я, освіта, туристична галузь, збереження культурної спадщини тощо). Таке співробітництво варто особливої уваги, адже у такому випадку фактично відбувається переосмислення значення інвестиційної діяльності: замість традиційного сприйняття інвестування як діяльності, спрямованої на отримання прибутку від виробництва та реалізації товарів, робіт і послуг, на передньому плані з'являється уявлення про інвестиційну діяль-

ність як джерело зростання суспільного добробуту, що реалізується на засадах іншої мотивації.

У розвинених країнах партнерства держави й бізнесу широко використовуються у сфері соціальної інфраструктури на відміну від країн із перехідною економікою і країн, що розвиваються, де переважають партнерства, пов'язані з інвестиціями в інфраструктуру енергетичної галузі, транспортні проекти, водопостачання й каналізаційні системи, портове господарство тощо [4, с. 100].

Одним із ключових питань регулювання відносин ППП, на думку О.М. Вінник, є їхня класифікація з метою визначення особливостей видів, форм і моделей ДПП для встановлення спеціальних вимог до партнерства, з урахуванням зазначених особливостей. Ця дослідниця пропонує класифікацію ППП за різними критеріями:

— залежно від сфери суспільної діяльності, в якій започатковується ДПП (транспорт; житлово-комунальне господарство; охорона здоров'я; пошук, розвідка родовищ корисних копалин та їх видобування; туризм тощо);

— за складом учасників ДПП: двостороннє ДПП (один державний та один приватний партнер); багатостороннє ДПП (на боці державного партнера два і більше носіїв публічних інтересів: держава, АР Крим, орган / органи місцевого самоврядування; на боці приватного партнера — один / кілька суб'єктів підприємництва); ДПП в поєднанні із соціальним партнерством (за участі державного та приватного партнерів, а також учасників соціального діалогу);

— за рівнем ДПП: загальнодержавний (за участю держави), локальний (за участю органу місцевого самоврядування), змішаний або державно-локальний (на боці державного партнера — держава та орган місцевого самоврядування), міжнародний (за участю з боку двох партнерів вітчизняних та іноземних учасників) [5, с. 6].

На мою думку, можна виокремити ще один критерій — ступінь суспільної необхідності, відповідно до якого реалізація ППП між центральним органом виконавчої влади та приватним партнером може мати критичне значення або важливе загальнодержавне та регіональне значення. Реалізація ППП між органами місцевого самоврядування та приватним парт-

нером може мати також критичне значення або важливе значення для територіальної громади. Відповідно, реалізація ППП між центральним органом виконавчої влади, органами місцевого самоврядування та приватним партнером може мати критичне або важливе значення здійснення відповідного проекту.

Висновки. Публічно-приватне партнерство — це співробітництво (взаємодія) публічного та приватного партнерів, що має на меті реалізацію масштабного суспільно-економічного проекту, зокрема, у сфері господарювання, за рахунок установа та реалізації власних організаційно-господарських чи господарсько-виробничих договірних зобов'язань.

Найпоширенішою формою реалізації такого співробітництва є договір, який має особливу природу та виходить за межі договору як регулятора майнових відносин. Особливим учас-

ником такого договору є владний суб'єкт — публічний партнер, наділений організаційно-господарськими повноваженнями. Залежно від сфер застосування такий договір матиме різні обсяги та механізми реалізації.

Ураховуючи багатоманітність сфер застосування ППП, проекти такого співробітництва умовно можна розподілити на дві групи: комерційне та некомерційне співробітництво, залежно від пріоритету такого партнерства — соціального чи майнового інтересу.

Однією з особливостей ППП є те, що воно становить форму індивідуалізації спеціального режиму господарювання для здійснення конкретного інвестиційного проекту, який відіграє унікальну публічну роль. А тому необхідним видається з'ясування, яким саме є його значення — важливим чи критичним у кожному конкретному випадку.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Задахайло Д.В. Правові засади формування та реалізації економічної політики держави: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.04. Харків, 2013. 38 с.
2. Про загальні засади розвитку державно-приватного партнерства в Україні: проект Закону України від 08.12.2008 № 3447. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JF2NR00A.html (дата звернення: 06.11.2018).
3. Мілаш В.С. Перспективи модернізації договірних правовідносин у сфері господарювання. Харків, 2014. 227 с.
4. Онищенко Л., Ткачук Ю. Державно-приватне партнерство в інноваційній сфері. *Вітчизняна наука: сучасний стан, актуальні проблеми та перспективи розвитку*: Матеріали I Всеукраїнської науково-практичної інтернет-конференції. Переяслав-Хмельницький, 2011. С. 99—101.
5. Вінник О.М. Корпоративна форма державно-приватного партнерства: проблеми правового забезпечення на тлі зарубіжного досвіду. Суми: МакДен, 2012. 204 с.

Надійшла 12.11.2018

REFERENCES

1. Zadykhailo D.V. Pravovi zasady formuvannia ta realizatsii ekonomichnoi polityky derzhavy: avtoref. dys. ... d-ra yuryd. nauk: 12.00.04. Kharkiv, 2013. 38 p. [in Ukrainian].
2. Pro zahalni zasady rozvytku derzhavno-pryvatnoho partnerstva v Ukraini: proekt Zakonu Ukrainy vid 08.12.2008 No. 3447. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JF2NR00A.html [in Ukrainian].
3. Milash V.S. Perspektyvy modernizatsii dohovirnykh pravovidnosyn u sferi hospodariuvannia. Kharkiv, 2014. 227 p. [in Ukrainian].
4. Onyshchenko L., Tkachuk Yu. Derzhavno-pryvatne partnerstvo v innovatsiinii sferi. *Vitchyzniana nauka: suchasnyi stan, aktualni problemy ta perspektyvy rozvytku*: materialy I vseukrainskoi naukovo-praktychnoi internet-konferentsii. Pereiaslav-Khmelnytskyi, 2011. P. 99-101 [in Ukrainian].
5. Vinnyk O.M. Korporativna forma derzhavno-pryvatnoho partnerstva: problemy pravovoho zabezpechennia na tli zarubizhnogo dosvidu: monohrafiia. Sumy: MakDen, 2012. 204 p. [in Ukrainian].

Received 12.11.2018

А.О. Мазалова

Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого, г. Харьков, Украина

ОБ ОТДЕЛЬНЫХ ВОПРОСАХ РЕАЛИЗАЦИИ
ПУБЛИЧНО-ЧАСТНОГО ПАРТНЕРСТВА В УКРАИНЕ (ПРАВОВОЙ АСПЕКТ)

Статья посвящена проблемам совершенствования содержания публично-частного партнерства в Украине. В фокусе внимания находятся проблемы реализации публично-частного партнерства в договорной форме. Рассмотрены вопросы определения природы публично-частного партнерства, освещены проблемы правового обеспечения отношений сотрудничества государства и частного сектора в Украине и изложены некоторые предложения по их устранению.

Ключевые слова: публично-частное партнерство, квалификационные признаки публично-частного партнерства, договоры публично-частного партнерства, государственная помощь.

A.O. Mazalova

Yaroslav Mudryi National Law University, Kharkiv, Ukraine

<http://orcid.org/0000-0002-7202-2722>

ON SPECIFIC ISSUES OF THE IMPLEMENTATION
OF PUBLIC-PRIVATE PARTNERSHIP IN UKRAINE (LEGAL ASPECT)

The article is devoted to problems of improving the content of public-private partnership (PPP) in Ukraine. The focus is on the implementation of public-private partnership projects. The issues of definition of the nature of public-private partnership are considered, problems of legal support of state-private-sector cooperation relations in Ukraine are defined and some suggestions on their elimination are proposed.

It is noted that significant changes in the organization of production at the international, national and regional levels contribute to the active development of public-private partnership, which is an effective and promising instrument of economic and social development. The most widespread form of the implementation of such cooperation is a contract that has a special nature, and goes beyond the scope of the contract as a regulator of property relations. A special participant in such a contract is recognized as a power-holder — a public partner who has organizational and economic powers. Depending on the scope of application, such a contract will have different volumes and mechanisms of implementation.

Taking into account the diversity of spheres of application of PPPs, such cooperation projects are conditionally divided into two groups: commercial and non-commercial cooperation, depending on the priority of such partnership — social or property interest.

One of the features of the PPP is that it represents a form of individualization of a special economic regime for the solution of a particular investment project, which plays a unique public role. Therefore, it is necessary to find out what is its meaning — important or critical in each particular case.

Keywords: public-private partnership, qualifications of public-private partnership, public-private partnership contracts, innovative activity.