

О понятии и участниках государственно-частного партнерства

В. В. Беляй

студент магистратуры факультета экономики и права РЭУ им. Г. В. Плеханова.
Адрес: ФГБОУ ВО «Российский экономический университет имени Г. В. Плеханова»,
117997, Москва, Стремянный пер., д. 36.
E-mail: belyaylawyer@gmail.com

About the Concept and Participants of Public and Private Partnership

V. V. Belyay

Master Student of the Faculty Economy and Law of the PRUE.
Address: Plekhanov Russian University of Economics, 36 Stremyanny Lane,
Moscow, 117997, Russian Federation
E-mail: belyaylawyer@gmail.com

Аннотация

Государственно-частное партнерство является современным институтом привлечения государством инвестиций от заинтересованных представителей бизнеса. Подобное взаимодействие публичного и частного партнеров позволяет добиваться экономических успехов в условиях изменяющейся макроэкономической обстановки. В статье анализируется институт государственно-частного партнерства, обосновывается идея о двойственной юридической природе государственно-частного партнерства, рассматривается действующее законодательство в данной сфере, а также судебная практика в рамках защиты прав и интересов частных партнеров. Автором рассмотрены основные полномочия Правительства Российской Федерации в сфере государственно-частного партнерства. Сформулирован вывод о том, что возможность стать частным партнером есть и у некоммерческих юридических лиц. Приведен исторический опыт формирования института государственно-частного партнерства. Статья раскрывает содержание понятия государственно-частного партнерства. Автор излагает взгляды о двойственном характере государственно-частного партнерства.

Ключевые слова: публичный партнер, частный партнер, публичное право, императивный метод, юридическая природа, предпринимательское право.

Abstract

Public and private partnership is a modern institution of attracting government investment from concerned business representatives. Such interaction between public and private partners allows achieving economic success in the changing macroeconomic environment. The article is concerned with analysis of the public and private partnership institution. The concept of the dual legal nature of public and private partnership is grounded. The paper analyzes the existing legislation in this area, as well as the case law in the private partners rights and interest's protection framework. The author considers the Government of the Russian Federation main powers in the public and private partnership field. The conclusion that the non-profit legal persons also can become a private partner is drawn up. The historical experience of the public and private partnership institution formation is given. The article articulates the concept of public and private partnership. The author talks about the dual nature of public and private partnerships.

Keywords: public partner, private partner, public law, mandatory method, legal nature, business law.

Формализация известных правовых явлений и их нормативная регламентация непосредственно связаны с законодательным оформлением. В этом контексте научный и практический интерес представляет юридический анализ сущности государственно-частного партнерства (далее – ГЧП) как правового института, регламентированного положениями действующего российского законодательства.

В Российской Федерации история взаимодействия субъектов, которые имеют публично-правовой и частноправовой характер в рамках предпринимательских правоотношений, носит длительный характер. Подобные отношения существовали в XVIII (развитие металлургии на Урале), XIX (освоение Аляски – Российско-американская компания, развитие железных дорог, строительство Транссибирской магистрали),

XX вв. (концессии, соглашения о разделе продукции). По мнению М. В. Тимца, доктрина и практика относительно инструментов сотрудничества государства и частного капитала появились во времена первых лет советской власти [2. – С. 85].

Одним из ранних современных отечественных официальных источников, содержащих сведения о таком виде партнерства, как форма взаимодействия государства и субъектов предпринимательской деятельности, датируется 1996 г.¹

До вступления в силу Федерального закона № 224-ФЗ «О государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Федеральный закон № 224-ФЗ), закрепившего два вида режима публично-частного правового партнерства (государственно-частного и муниципально-частного) в Российской Федерации, т. е. установившего юридические основы ГЧП и внесшего изменения в действующее законодательство, российская правовая доктрина применяла ГЧП как родовое понятие. Его механизм включал в себя различные формы взаимодействия публично-правовых образований с негосударственными структурами, использующие конструкции концессионного соглашения² и соглашения о разделе продукции³.

Говоря об актуальности исследования вопросов о правовом регулировании, а также юридической природе ГЧП, можно отметить, что процесс взаимодействия государства с хозяйствующими субъектами в рамках такого партнерства, развитие законодательства в данной сфере, в частности, принятие в 2015 г. Федерального закона № 224-ФЗ, вызывают необходимость в новых исследованиях как правовых норм, так и судебной практики в данной сфере. Ученые долгое время не проводили различия между концессионным соглашением и соглашением о ГЧП. До

2015 г. термин ГЧП имел расширительное толкование. В современных условиях указанная трактовка понятия ГЧП перестала соответствовать действующему законодательству. Считаем, что она перестала быть актуальной в связи с принятием Федерального закона № 224-ФЗ.

В настоящее время в статье 3 Федерального закона № 224-ФЗ выделены признаки договорной формы ГЧП. К ним относятся:

- срочность;
- совместное хозяйствование (объединение ресурсов);
- солидарный характер ответственности (распределение рисков);
- субъектный состав (публичный партнер и частный партнер).

Цель такого договора – взаимовыгодное сотрудничество, в котором частный партнер обеспечивает инвестирование, а публичный – условия для их расходования, в том числе открытие рынка государственных заказов.

Из приведенного определения видно, что законодатель учел двойственный характер ГЧП, объединив в одном договоре субъектов, имеющих как публично-правовой, так и частноправовой статус.

Рассмотрим элементы публичного права в ГЧП.

Статья 8 Конституции Российской Федерации устанавливает основы правового статуса публичного партнера. К ним отнесен ряд гарантий: единое экономическое пространство, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств по территории Российской Федерации.

Кроме того, государство обязуется поддерживать конкуренцию и не ограничивает законные формы предпринимательства, а также секьюритизирует все формы собственности. Тем самым государство прямо предоставляет возможность публичным образованиям вступать в имущественные отношения⁴.

Эти положения получили свое отражение в Гражданском кодексе Российской Федерации. Согласно статьям 124–127 Гражданского кодекса Российская Федерация и ее субъекты обладают гражданско-правовой дееспособностью, т. е. относятся к субъектам российского гражданского права. Территориальные публично-правовые об-

¹ Постановление Правительства Российской Федерации от 15 апреля 1996 г. № 480 «Об утверждении федеральной целевой программы «Экономическое и социальное развитие Дальнего Востока и Байкальского региона на период до 2018 года» // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996 г. – № 17. Ст. 2007 (без приложения).

² Федеральный закон от 21 июля 2005 г. № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» // Российская газета. – 2005. – № 161. – Ст. 3126.

³ Федеральный закон от 30 декабря 1995 г. № 225-ФЗ «О соглашениях о разделе продукции» // Российская газета. – 1996. – № 1. – Ст. 18.

⁴ Конституция Российской Федерации (принята на всенародном голосовании 12 декабря 1993 г.) // Российская газета. – 1993. – № 237.

разования выступают в отношениях, регулируемых гражданским законодательством на равных началах с иными участниками этих отношений, – гражданами и юридическими лицами. Исходя из этого к ним применимы нормы гражданского права, устанавливающие порядок взаимодействия юридических лиц в гражданско-правовых отношениях, исключая из них отношения, регулируемые иными законами или связанные с особенностями этих субъектов¹.

Характеризуя участников отношений в рамках ГЧП, в первую очередь можно назвать Российскую Федерацию, а также субъектов Российской Федерации. Согласно статье 3 Федерального закона № 224-ФЗ, публичным партнером может быть государство или его части.

Следовательно, часть нашего государства представлена высшим исполнительным органом государственной власти субъекта Российской Федерации. В такой трактовке понимание Российской Федерации и ее субъектов исключает из числа их представителей соответственно Президента Российской Федерации и глав субъектов Российской Федерации.

Экономические полномочия Правительства Российской Федерации содержатся в Конституции Российской Федерации. К ним относятся обеспечение проведения единой финансовой, кредитной и денежной политики, а также управление федеральной собственностью.

Указанные полномочия дополнены положениями конституционного федерального законодательства². Так, статьей 14 этого закона уточнены основные хозяйственные вопросы Правительства Российской Федерации.

К ним отнесены:

- гарантии единых стандартов экономического пространства и беспрепятственной хозяйственной активности, перемещения товаров, услуг и финансовых средств;
- прогнозирование тенденций развития государства, планирование и претворение в жизнь программ развития основных отраслей экономики;

- государственные меры по привлечению финансов и их исполнение;

- вопросы федеральной собственности;

- государственные меры в области международных отношений, в том числе экономического, финансового, инвестиционного сотрудничества;

- таможня;

- защита интересов отечественных производителей товаров, исполнителей работ и услуг;

- мобилизация экономики Российской Федерации,

- гарантии бесперебойной работы военно-промышленного комплекса Российской Федерации.

С позиции публично-правового регулирования Правительство Российской Федерации обладает значительными полномочиями, в частности, соответствующим актом Правительства Российской Федерации прописаны Правила осуществления публичным партнером контроля за исполнением соглашения о государственно-частном партнерстве³.

Законодательное оформление таких полномочий является той необходимой мерой, которая в состоянии обеспечить законность действий Российской Федерации в целом и органов государственной власти и должностных лиц в частности. Так, Федеральный закон № 224-ФЗ прямо говорит о том, что по общему правилу быть представителем России в ГЧП может только Правительство Российской Федерации, а субъекта Российской Федерации – правительство этого субъекта.

Специфика правового статуса публичного партнера неотделима от системы государственной власти Российской Федерации и ее исполнительной ветви. Если говорить о представителях субъектов Российской Федерации, то Федеральный закон № 224-ФЗ ограничил число этих органов государственной власти количеством самих субъектов Российской Федерации. В настоящее время их восемьдесят пять.

Круг потенциальных частных партнеров в рамках ГЧП ограничен родовым понятием. Таким партнером может быть только юридическое лицо,

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая; Федеральный закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.

² Федеральный конституционный закон от 17 декабря 1997 г. № 2-ФКЗ «О Правительстве Российской Федерации» // Российская газета. – 1997. – № 245.

³ Постановление Правительства РФ от 30 декабря 2015 г. № 1490 «Об осуществлении публичным партнером контроля за исполнением соглашения о государственно-частном партнерстве и соглашения о муниципально-частном партнерстве» // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2016. – № 2 (часть I). – Ст. 365.

зарегистрированное в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Особое внимание следует уделить законодательной форме определения режима ГЧП. Такой режим закреплен Федеральным законом № 224-ФЗ. Прямого указания на правовую природу закон не дает, основные юридические характеристики этой формы взаимодействия публичной администрации и субъектов предпринимательской деятельности вытекают из анализа законодательного определения.

Сущность публично-правового регулирования ГЧП отражена в статье 2 Федерального закона № 244-ФЗ. Кроме Федерального закона № 224-ФЗ, правовой режим ГЧП установлен иными, принятыми в соответствии с данным законом, нормативными правовыми актами. Действующий закон о ГЧП регламентирует процесс заключения соглашения о ГЧП, а также устанавливает пределы и формы государственного участия в нем.

Отметим, что обстоятельства заключения такого вида гражданско-правового договора, как соглашение о ГЧП, свидетельствуют об особенностях его правового регулирования.

По нашему мнению, в основе правовой природы ГЧП находятся два существенных элемента публичного права: правовой статус публичного субъекта и законодательное оформление его полномочий в структуре механизма правового регулирования ГЧП в современной Российской Федерации. Их необходимо учитывать, рассматривая конкретные жизненные ситуации, в том числе связанные с несоблюдением требований российского законодательства о ГЧП.

Государственно-частное партнерство является востребованным правовым инструментом. Как пишет А. А. Спектор, доктрина рассматривает эти нормы как способ повышения инвестиций в экономику страны. Это отразится на качестве товаров, работ услуг. В свою очередь государство гарантирует доступ к ним широкого круга потребителей. Это отнесено к вопросам ведения органов публичной власти [1].

Важной является и частноправовая характеристика такого института, как ГЧП. В частности, определяя сущность ГЧП, нельзя не выделить процесс взаимодействия государства и отдельных субъектов предпринимательской деятельности, а именно взаимодействие с юридическими лицами. Исходя из статьи 3 Федерального закона № 224-ФЗ видно, что порядок такого взаимодей-

ствия регламентирован соответствующим соглашением.

Следует указать, что статья 3 закона № 224-ФЗ прямо относит соглашение о ГЧП к гражданско-правовому договору. Особенность этого договора в том, что его сторонами являются публичный партнер и частный партнер. Кроме того, законодательно установлен срок такого договора – не менее трех лет. Гражданско-правовой принцип свободы договора не распространяется на порядок и условия его заключения.

Приведенные положения закона № 224-ФЗ позволяют выделить гражданско-правовые составляющие самого ГЧП. К ним можно отнести частного партнера, его права и обязанности как стороны соглашения о ГЧП, наличие соглашения о ГЧП как особого вида гражданско-правового договора, а также договорный характер ответственности публичного и частного партнера.

Кроме того, в области гражданского права находятся мотивы и цели законных действий частного партнера.

Федеральный закон № 224-ФЗ устанавливает два требования к претендентам на заключение соглашения о ГЧП. Как отмечалось выше, частным партнером может быть только юридическое лицо, зарегистрированное в соответствии с требованиями российского законодательства (на территории России и т. д.).

В статье 48 Гражданского кодекса Российской Федерации содержится исчерпывающий перечень признаков юридического лица. Так, юридическое лицо должно иметь имущество, которым оно будет отвечать за гражданско-правовые нарушения. Кроме того, организация от своего имени должна реализовывать свои гражданские права и нести гражданские обязанности, а также выступать стороной в судебном споре.

Юридическое лицо, в соответствии со статьей 48 Гражданского кодекса Российской Федерации, должно быть зарегистрировано в едином государственном реестре юридических лиц¹.

Из этого следует, что возможность стать частным партнером есть как у коммерческих, так и у некоммерческих юридических лиц. Все зависит от того, насколько условия соглашения о ГЧП

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая; Федеральный закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.

соответствуют уставным целям и задачам юридического лица. Виды юридических лиц на территории Российской Федерации установлены положениями главы 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации.

Государственно-частное партнерство имеет двойственную правовую природу, сочетающую в себе элементы публичного и частного права. В основе частноправовых механизмов находятся базовые принципы и положения гражданского права Российской Федерации.

К ним относятся автономия воли публичного и частного партнеров, имущественная ответственность сторон ГЧП и т. д. В этом контексте договорные конструкции ГЧП представляют собой отдельный, обособленный вид горизонтальных связей, опосредованных публичным интересом.

В качестве примера рассмотрим судебную практику в рамках защиты прав и интересов частных партнеров. Истец в лице ООО «Соцсфера Томской области» (далее – Общество) обратился с требованием о возмещении убытков в размере 3 548 663 рублей к муниципальному образованию «город Томск» (далее – МО «Томск»).

Изначально, Общество победило в открытом конкурсе и 1 июля 2013 г. заключило соглашение с девятью муниципальными образованиями Томской области о государственно-частном партнерстве на осуществление деятельности по строительству, оснащению и эксплуатации пятнадцати зданий, предназначенных для ДОУ.

Общество надлежащим образом исполнило свои обязательства в рамках этого соглашения и уведомило 29 декабря 2015 г. Департамент образования МО «Томск» о государственной регистрации права на объекты, однако, ссылаясь на отсутствие бюджетных ассигнований, МО «Томск» не смогло заключить договоры купли-продажи зданий в установленный соглашением срок, а именно в течение 30 дней с момента уведомления о регистрации права. Такие договоры были заключены только 2 марта 2016 г.

В Определении Верховного Суда Российской Федерации от 22 мая 2017 г. по делу № А67-3589/2016 от 22 мая 2017 г. № 304-ЭС17-5271 прямо указано на то, что отсутствие или недостаточность средств в бюджете публичного партнера, предусмотренных соответствующих нормативных правовых актов публичного партнера для финансирования обязательств публичного партнера по соглашению, не является основанием для изменения или прекращения действия таких обязательств, равно как и для освобождения от ответственности за их ненадлежащее исполнение.

На основании изложенного можно резюмировать, что сочетание элементов публично-правового и частноправового регулирования в отношении конструкции государственно-частного партнерства, определяет его особенности как правового института. По нашему мнению, данные особенности должны быть учтены при дальнейшей разработке новых правовых норм, регулирующих отношения в указанной области.

Список литературы

1. *Спектор А. А.* Гарантии прав и законных интересов частного партнера в ходе реализации соглашения о государственно-частном партнерстве: проблемы теории и практики // Проблемы развития и перспективы предпринимательского права в современных экономических условиях. – М. : ООО «Проспект», 2019. – С. 114–120.
2. *Тимец М. В.* Правовая природа государственно-частного партнерства в системе государственного регулирования российской экономики // Успехи в химии и химической технологии. – М. : ФГБОУ «Российский химико-технологический университет имени Д. И. Менделеева», 2017. – Т. XXXI. – № 7.