

Дублируют ошибки друг друга

Национальные законодательства участников Содружества в сфере ГЧП нуждаются в совершенствовании и гармонизации

АНАТОЛИЙ КОЙКА

КОординатор деятельности Совета руководителей
ТПП государств – участников СНГ



На современном этапе модернизация экономики на инновационной основе представляет объективную необходимость для стран СНГ, переживающих длительный период системной трансформации. От

успеха модернизации в существенной степени зависит достижение и уровень прогресса в экономической и социальной сферах и судьба интеграционных процессов в рамках Содружества. При этом страны СНГ получают модернизационные импульсы в основном из высокоразвитых государств, тогда как сотрудничество внутри СНГ играет незначительную роль в модернизации экономик большинства стран-участниц.

Важным фактором усиления экономической интеграции и эффективным инструментом привлечения инвестиций для разработок и создания новейших образцов техники и технологий, формирования международных сетей сборочных предприятий, а также предприятий, производящих качественные комплектующие, в рамках СНГ может и должно выступить государственно-частное партнерство. И ведущую роль в этом процессе призвано сыграть национальное законодательство, регулирующее взаимоотношения публичного собственника и частного бизнеса.

Законодательные меры, имеющие отношение к ГЧП, могут быть воплощены в различных формах. Например, в ряде стран приняты специальные законы о государственно-частном партнерстве (Германия, Польша, Румыния, Чехия, Венгрия, Греция, Бразилия, Южная Корея, Япония, Аргентина, Латвия, Молдова, Кыргызстан, Российская Федерация, Украина). В большинстве стран действуют отдельные законодательные акты, закрепляющие основные принципы и инструменты ГЧП, и идет работа над подготовкой и принятием подзаконных актов в сфере ГЧП (Италия, Великобритания, Бельгия, США, Китай, Болгария, Хорватия, Словакия, Индия, Литва, Азербайджан, Казахстан, Узбекистан). В России и ряде стран с федеративным делением приняты региональные законопроекты (и готовятся специальные законы). Кроме того, имеется ряд государств, в которых вопрос государственно-частного партнерства законодательно не урегулирован — Австрия, Армения, Израиль, Швеция, Сирия, Эстония, Туркменистан.

В России разработан модельный закон «Об участии субъекта Российской Федерации, муниципального образования в проектах государственно-частного партнерства», который стал побудительным импульсом для разработки субъектами РФ своих законов. В модельном законе отражены: законодательное определение ГЧП; обусловленная сфера применения ГЧП; блок финансовых обязательств, которые в рамках бюджетного законодательства могут взять на себя органы государственной и муниципальной власти; основные договоры по проектам ГЧП.

К тому же практика в отношении проектов ГЧП показала, что федеральное законодательство не адаптировано под проекты регионального и муниципального уровней, которые и могут сформировать массовый проектный рынок развития инфраструктуры. Однако, учитывая приоритетность инвестиций в региональные и муниципальные проекты, надо констатировать, что сейчас настоятельно требуется модернизация нормативно-правовой базы также и на региональном уровне.

Все большую значимость приобретает развитие института ГЧП и в других в странах СНГ: Казахстане, Украине, Молдове, Кыргызстане, Узбекистане и др. В этих странах интенсивно разрабатывается нормативно-правовое обеспечение механизмов ГЧП, реализуется ряд проектов, создаются институциональные основы партнерства, определяются условия и инструментарий вступления регионов в сферу ГЧП.

В Молдове, Кыргызстане и Украине законы о государственно-частном партнерстве были приняты. В остальных странах СНГ правовая база, поддерживающая развитие ГЧП, включает в себя ряд специальных законодательных актов, среди которых следует в первую очередь назвать

ную «ступеньку» между понятиями «контакт» и «сотрудничество».

Еще один аспект, вызывающий вопросы, — отнесение украинским законодателем органов местного самоуправления к числу «государственных партнеров», хотя с позиций теории государства и права органы местного самоуправления в принципе не могут быть отнесены к последним, поскольку не являются частью государства. Несколько проливает свет на столь странное нарушение основ теории п.1 ст. 7, в которой речь идет об объектах ГЧП: «Объекты государственно-частного партнерства — объекты, находящиеся в государственной или коммунальной собственности или принадлежащих Автономной Республике Крым». Таким образом, если исходить из того, что вся собственность в Украине делится на государственную и коммунальную, то органы местного самоуправления следовало бы отнести в разряд «коммунальных партнеров». Однако, понимая некоторую неблагозвучность предлагаемого названия, можно предложить более приемлемое словосочетание — «публичные партнеры», заменив им термин «государственные партнеры».

Считаю, термин «публичные партнеры» как нельзя емко и точно выражает со-

за то обстоятельство, что орган местного самоуправления не может являться (с позиций теории государства и права) «государственным партнером». Все апелляции к тому, что этот термин зафиксирован в национальном законе о ГЧП, не будут иметь никакого результата (со всеми вытекающими отсюда последствиями), поскольку международное право на этот счет говорит о другом.

Тем более пункт 2 ст. 2 анализируемого закона гласит, что «в случае, если международными договорами Украины, согласие на обязательность которых предоставлено Верховной Радой Украины, установлены иные правила, чем те, которые предусмотрены настоящим Законом, применяются правила международного договора». Таким образом, своеобразная «мина замедленного действия» уже изначально заложена в пункте 1 статьи 1 этого закона.

Столь детальный анализ всего лишь одного пункта продиктован стремлением показать, каким образом (теоретически и практически) может обернуться невнимательность редакторов-юристов, работавших над законопроектом, а также тем, что в настоящее время крайне необходимо дальнейшее развитие и совершенствование национального законодательства любой страны — участницы СНГ. Не секрет, что практически все законодательные акты в сфере ГЧП, принятые на постсоветском пространстве, как две капли воды похожи друг на друга.

Среди таких недостатков в первую очередь необходимо отметить:

- отсутствие единых подходов к дефинициям форм взаимодействия государственного и частного секторов, реализуемых на основе ГЧП;

- наличие системных ошибок в процессе выстраивания взаимоотношений с бизнесом, которые вызывают недоверие у инвесторов и не дают возможности осуществить потенциально выгодные и нужные публичному собственнику проекты;

- отсутствие соответствующих полномочий у ведомств, вступающих в качестве одной из сторон партнерских отношений с частным бизнесом.

Процесс развития и совершенствования национального законодательства в сфере государственно-частного партнерства, а также гармонизация такого законодательства на пространстве СНГ позволяют не только определить общую Концепцию развития института ГЧП в странах Содружества, стратегию поэтапного введения и использования разнообразных моделей государственно-частного партнерства, а также определить четкие ориентиры развития отраслей и сфер, в которых допустимо заключение договоров и соглашений на основе ГЧП.

Не секрет, что практически все законодательные акты в сфере ГЧП, принятые на постсоветском пространстве, как две капли воды похожи друг на друга

законы о концессиях, разделе продукции, государственном заказе и др.

Например, с 1 июля 2010 года действует закон Украины «О государственно-частном партнерстве» № 2404-VI, а 9 февраля 2011 года кабмин республики утвердил «Порядок предоставления частным партнером государственному партнеру информации о выполнении договора, заключенного в рамках государственно-частного партнерства». Таким образом, законодательная и нормативно-правовая база предоставляет реальную возможность использовать механизмы ГЧП в различных секторах экономики, в том числе регулировать деятельность местных громад (территориальных общин).

Однако анализ украинского закона о ГЧП позволяет сделать вывод о некотором его несовершенстве. Так, например, в ст.1 «Определение и признаки государственно-частного партнерства» зафиксировано, что «Государственно-частное партнерство — сотрудничество между государством Украина, Автономной Республикой Крым, территориальными общинами в лице соответствующих органов государственной власти и органов местного самоуправления (государственными партнерами) и юридическими лицами, кроме государственных и коммунальных предприятий, или физическими лицами — предпринимателями (частными партнерами), осуществляемое на основе договора в порядке, установленном настоящим Законом и другими законодательными актами (часть 1)». Сразу возникает вопрос: почему в тексте декларируется «сотрудничество», а не «взаимодействие», которое имеет более нейтральный контекст и представляет собой определен-

бой сущность ГЧП или PPP (Public Private Partnership — по-английски). Государственная и коммунальная собственность в Украине в своей совокупности составляют именно публичную собственность, а органы государственной власти и органы местного самоуправления являются публичными собственниками.

Кто-нибудь спросит: «Государственные или публичные партнеры, не все ли равно»? В том то и дело, что не все равно. Моделируем вполне реальную ситуацию, при которой зарубежный инвестор (иностраный элемент) заключает, например, концессионный договор с органом местного самоуправления (пусть предметом этого договора будет осуществление газификации какого-либо района). В концессионном договоре первый будет зафиксирован как государственный партнер. При неблагоприятных обстоятельствах реализации данного проекта на основе ГЧП концессионер (иностранный инвестор) обращается в Третейский суд. «Зубастые» адвокаты концессионера сразу же «защепятся»

Совокупная доля национальных и иностранных инвестиций в обновление действующих основных фондов в СНГ (2008-2010 гг.)

Регион	Доля (%)
Западный регион СНГ (Беларусь, Украина, Молдавия, включая Приднестровский регион)	35
Закавказье (исключая Нагорный Карабах, Абхазию и Южную Осетию)	40
Средняя Азия	40
Россия	35

Источник: CIA; UNIDO; региональные экономические комиссии ООН