

пов'язаний з переданням майна, то цей факт потребує доведення, а тому – фіксації. Якщо момент набуття права власності пов'язаний з нотаріальним посвідченням договору або його державною реєстрацією, реєстрацією права, то факт правонабуття збігається з означеними фактами.

Спасибо Ілларіон Андрійович – к. ю. н., старший науковий співробітник НДІ правового забезпечення інноваційного розвитку НАПрН України

С. В. Терещенко

ПРАВОВЕ ОПОСЕРЕДКУВАННЯ КОНЦЕСІЙНО-ДОГОВІРНИХ ВІДНОСИН

Внаслідок того, що Україна обирає сучасні технології господарювання, перед підприємцями постає актуальне питання обізнаності щодо нових договірних форм партнерства представників бізнесу та влади. За недовгу історію вивчення в нашій країні державно-приватного партнерства дослідникам не удалось сформувати завершеного уявлення про правову природу договору як підставу виникнення партнерства. Для того, щоб скласти своє уявлення маємо зважати на відмінність у тлумаченні авторами відтінків окремо-галузевого регулювання концесійно-договірних відносин. Відмінність у тлумаченні є принциповою у вирішенні важливих питання практичної реалізації прав та виконання зобов'язань партнерами. Зокрема, саме поняття «державно-приватне партнерство» (далі – ДПП), договір концесії та інші договірні форми партнерства вивчають представники галузей господарського права, адміністративного права, цивільного права та інших. Але різногалузовий підхід до вивчення проблеми та дискусії, що точаться навколо нього, не несуть значної загрози для «авторитету» будь-якої галузі права. Важливо, аби вони були обґрунтованими та зрозумілими для прояснення підприємцям сутності договорів ДПП та вимог до них.

Основна частина дослідників з обраної проблематики представляють науку господарського права. окремі аспекти доцільності запровадження ДПП в Україні висвітлювали Г.Л. Знаменський, О.М. Вінник, В.А. Устименко, Д.В. Задахайло, О.В. Шаповалова, В.С. Мілаш, Р.А. Джабраїлов, О.А. Зуєва, О.Д. Сиротюк, Д.В. Шликов, Г.С. Пілігрим, А.В. Макаренко та інші.

Але договори концесії та інші договірні форми ДПП досліджували також представники науки цивільного права І. В. Спасибо-Фатеєва, Я. О. Золоєва,

Л. М. Гончарук та інші. Предметом дослідження Л. М. Гончарука було цивільно – правове регулювання відносин, що виникають на підставі договору концесії. Тоб-то автор досліджував нормативно – правові акти та інші правові документи, що регламентують концесійні відносини, практику їх застосування, відповідні доктринальні теорії концесійних відносин в аспекті не господарського права, а у площині іншої галузевої приналежності, а саме – цивільного права. У своєму дисертаційному дослідженні Л. М. Гончарук обґрунтовує висновок, згідно якого здійснення публічно-приватного партнерства, на якому базується регламентація концесійних відносин, не може бути повною мірою реалізоване в сучасних умовах з причин, які він бачить у галузевому підході до правового регулювання. Зокрема, автор критично висловлюється стосовно заурегульованості в Україні відносин концесії спеціальними законами та типовим договором концесії, які, на його переконання, фактично виключають можливість впливу сторін на формування договірних відносин концесії.

І навпаки, вважає автор, «...регулювання договору концесії у ЦК України з властивими йому засадами та приватно-правовими принципами (свободи договору, юридичної рівності учасників, добросовісності, розумності та справедливості тощо) могло б забезпечити збалансування інтересів учасників концесійних відносин, перетворити концесію в ефективну форму залучення приватного інвестора у фінансування розбудови вітчизняної економіки» [1, с. 177]. Тоб-то перевагу тут Л. М. Гончарук віддає саморегулюванню та засуджує заурегульованість.

За результатами дисертаційного дослідження Я. О. Золоєвої, концесійні договори у сфері надрокористування, представляють собою цивільно-правові договори [2, с. 12]. У цьому впевнена авторка і тому у своїй дисертації виносить на захист відповідне положення.

Незважаючи на те, що в її дисертаційній роботі розглядалася тільки одна зі сфер застосування концесійних договорів – розвідка і розробка родовищ вуглеводнів, але авторка дотримується позиції, що майбутній Закон РФ про концесійні договори буде мати універсальний характер і поширюватися на регулювання концесійних відносин не тільки у сфері надрокористування, але й в інших сферах господарської діяльності,

у тому числі у сфері комунального господарства, лісового, водного господарства, транспорту і т.п. [2, с. 178].

Вважаємо, у таких сподіваннях слід спиратися на наукове положення, згідно якого «якщо цивільно-договірне регулювання є формою саморегулювання, то основу господарсько-договірного регулювання становить саморегулювання (ґрунтується на принципі свободи договору...), яке доповнюється законодавчим нормуванням відносин, що набувають договірної форми (... у межах, визначених законом). Значення господарсько-договірного регулювання полягає в тому, що завдяки господарським договорам вводиться в дію комплекс правових засобів імперативного та диспозитивного характеру, спрямованих на досягнення оптимальних соціально-економічних результатів, що відповідають інтересам як сторін договору, так і суспільства в цілому» [3, с. 380].

Тому маємо звертати увагу, що правові умови зародження такої договірної форми партнерства як концесія, рівно як і її подальший розвиток, не може бути відірваним від стану розвитку підприємництва та економічних умов його функціонування саме в нашій країні. Але, здається, що вищевикладена пропозиція Л. М. Гончарука про регулювання договору концесії у ЦК України з властивими йому засадами та приватно-правовими принципами, не відповідає повною мірою потребам суспільного розвитку. Аргументи тут надає законодавець та доповнюють його науковці у своїх науково-практичних коментарях до законодавства. На основі їх узагальнень важко визнати пропозицію Л. М. Гончарука своєчасною внаслідок відсутності в ній застережень та стримувань, які традиційно закладаються у договірний механізм реалізації ДПП. До застережень та стримувань у договірному механізмі реалізації концесійної діяльності науковці відносять обтяження речевого права на нерухоме майно концесіонера [3, с. 9], дозвіл на заміну концесіонера як сторони у концесійному договорі шляхом уступки вимоги чи переведення боргу лише після введення в експлуатацію об'єкта концесії [4, с. 9], виконанням умов рамкових договорів ДПП в частині збереження заявленої стратегії досягнення більш високих економічних результатів ніж у разі виконання договірного обсягу державним партнером без залучення приватного та виконання домовленостей про узгодженість економічної стратегії приватного партнера із державною стратегією розвитку економіки в її окремих галузях та ін.

Можливість налаштування договірного механізму ДПП на потреби господарської практики потребує прояснення низки загальнотеоретичних

питань визначення ролі господарського законодавства у регулюванні договірних відносин ДПП. Зокрема, відносин організаційно-господарського та господарсько-виробничого характеру, які складають предмет ГК України.

О. В. Шаповалова бачить сучасні аналітико-правові проблеми створення ефективного договірного механізму реалізації ДПП у незавершеності з'ясування регулятивної динамічної функції господарського права[4, с. 62].

Отже без переконливого обґрунтування глибокого змісту регулятивної динамічної функції цивільного права на перевагу господарського важко визнати, що потенціал ЦК України буде достатнім для відображення всієї багатоаспектності концесійно-договірних відносин. Навіть у країнах ЄС, де договірні моделі управління державним майном зближуються і реалізація концесійного законодавства налічує більш ніж вікову історію, існують істотні відмінності у трактуванні поняття договору концесії та розумінні його правової природи.

ЛІТЕРАТУРА

1. Гончарук Л. М. Договір концесії. Дисертація на здобуття... канд. юрид. наук: 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. – Київ.–2012. – 215 с.
2. Золоева Я. О. Концессионные и иные договоры с иностранными инвесторами в области добычи полезных ископаемых. Диссертация на соискание... канд. юрид. наук: 12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право. Москва – 2003. – 214 с.
3. Пілігрим Г. С. Правове регулювання концесії : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.04 – господарське право; господарсько-процесуальне право. – / Ганна Сергіївна Пілігрим. – Донецьк, 2011. – 20 с.
4. Макаренко А. В. Правове регулювання концесійно-договірних відносин: дис... канд. юрид. наук: 12.00.04 – господарське право; господарсько-процесуальне право. – Аліна Вікторівна Макаренко / Київ, 2015.–17 с.
5. Шаповалова О. В. Правове забезпечення підтримки і розвитку господарювання. Монографія / О. В. Шаповалова . – Луганськ: Вид-во СНУ ім. В. Даля, 2004. – 280 с.

*Терещенко Сергій Володимирович – к.ю.н., доцент кафедри господарського права
Східноукраїнського національного університету ім. Володимира Даля,
м. Сєвєродонецьк*