

УДК 347

**ДОГОВОРНЫЕ ОСНОВЫ
ГОСУДАРСТВЕННО-ЧАСТНОГО ПАРТНЁРСТВА
В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ:
НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ**

Е.В. Кобчикова

Казанский (Приволжский) федеральный университет, г. Казань, 420008, Россия

Аннотация

В статье рассматриваются соглашения о государственно-частном и муниципально-частном партнёрстве как гражданско-правовые договоры, а также существенные характеристики этих соглашений, позволяющие отличать их от других гражданско-правовых договоров. Анализируются основные условия, права и обязанности сторон данных соглашений. Отмечается, что вступивший в силу 1 января 2016 г. Федеральный закон от 13 июля 2015 г. № 224-ФЗ «О государственно-частном партнёрстве, муниципально-частном партнёрстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» открывает как для публичных образований, так и для частных инвесторов широкие возможности по реализации проектов с использованием разных форм государственно-частного и муниципально-частного партнёрства. Делается вывод о комплексном характере соглашений о государственно-частном и муниципально-частном партнёрстве, которые, по мнению автора, следует считать смешанными договорами, содержащими иногда элементы непоименованных договоров.

Ключевые слова: соглашение о государственно-частном партнёрстве, соглашение о муниципально-частном партнёрстве, гражданско-правовой договор, существенные условия договора, права и обязанности сторон договора

В соответствии с п. 1 ст. 3 Федерального закона от 13 июля 2015 г. № 224-ФЗ «О государственно-частном партнёрстве, муниципально-частном партнёрстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Закон о государственно-частном партнёрстве) государственно-частное партнёрство и муниципально-частное партнёрство – юридически оформленное на определённый срок и основанное на объединении ресурсов, распределении рисков сотрудничество публичного партнёра, с одной стороны, и частного партнёра, с другой стороны, которое осуществляется на основании соглашения о государственно-частном партнёрстве, соглашения о муниципально-частном партнёрстве, заключённых в соответствии с настоящим Федеральным законом в целях привлечения в экономику частных инвестиций, обеспечения органами государственной власти и органами местного самоуправления доступности товаров, работ, услуг и повышения их качества (224-ФЗ).

Таким образом, основой государственно-частного или муниципально-частного партнёрства согласно названному Закону является соглашение о государственно-частном партнёрстве или соглашение о муниципально-частном партнёрстве (далее – соглашение о партнёрстве). При этом сам Закон относит такого рода соглашения к гражданско-правовым договорам. Согласно п. 3 ст. 3 Закона соглашение о государственно-частном партнёрстве и соглашение о муниципально-частном партнёрстве – гражданско-правовой договор между публичным партнёром и частным партнёром, заключённый на срок не менее чем три года в порядке и на условиях, которые установлены настоящим Федеральным законом (224-ФЗ).

Законом о государственно-частном партнёрстве предусматривается заключение ещё одного гражданско-правового договора, а именно прямого соглашения, которое согласно п. 7 ст. 3 настоящего Закона представляет собой гражданско-правовой договор, заключённый между публичным партнёром, частным партнёром и финансирующим лицом в целях регулирования условий и порядка их взаимодействия в течение срока реализации соглашения, а также при изменении и прекращении соглашения (224-ФЗ).

Рассматриваемый Федеральный закон в качестве одного из принципов государственно-частного и муниципально-частного партнёрства называет принцип свободы заключения соглашения о партнёрстве. Кроме того, закреплён принцип добросовестного исполнения сторонами соглашения обязательств по соглашению (ст. 4 224-ФЗ).

Учитывая прямое указание Закона о государственно-частном партнёрстве на гражданско-правовой характер соглашений о партнёрстве, представляется вполне оправданным применить к данным соглашениям положения подраздела 2 Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ) «Общие положения о договоре». Рассмотрим элементы вышеназванных соглашений как гражданско-правовых договоров. В литературе чаще всего выделяют три элемента договора: субъекты, предмет (объект) и содержание договора [1, с. 39].

Исходя из п. 4–5 ст. 3 Закона о государственно-частном партнёрстве, субъектами соглашения о партнёрстве являются:

а) публичный партнёр – Российская Федерация, от имени которой выступает Правительство Российской Федерации или уполномоченный им федеральный орган исполнительной власти, либо субъект Российской Федерации, от имени которого выступает высший исполнительный орган государственной власти субъекта Российской Федерации или уполномоченный им орган исполнительной власти субъекта Российской Федерации, либо муниципальное образование, от имени которого выступает глава муниципального образования или иной уполномоченный орган местного самоуправления в соответствии с уставом муниципального образования (п. 4 ст. 3);

б) частный партнёр – российское юридическое лицо, с которым в соответствии с настоящим Федеральным законом заключено соглашение (п. 5 ст. 3).

Следует отметить, что далеко не всякое юридическое лицо может выступать как частный партнёр. Запрет установлен, например, для унитарных предприятий, учреждений и других лиц, указанных в ч. 2 ст. 5 Закона о государственно-частном партнёрстве. Кроме того, частный партнёр должен соответствовать ряду дополнительных требований, среди них: непроведение ликвидации юридического

лица, отсутствие решения арбитражного суда о возбуждении производства по делу о банкротстве юридического лица, а также другие, перечисленные в ч. 8 ст. 5 названного Закона.

На наш взгляд, довольно непонятное с точки зрения российской цивилистической доктрины название носит ст. 6 Закона о государственно-частном партнёрстве «Элементы соглашения о государственно-частном партнёрстве, соглашения о муниципально-частном партнёрстве». Те элементы, которые перечисляются в данной статье, с позиции гражданского права как науки не могут являться элементами соглашения о партнёрстве в частности и гражданско-правового договора в целом. Это, скорее, перечень предметов (или объектов, как они называются в самом Законе) соглашения. При этом нужно иметь в виду, что, хотя многие отечественные учёные отождествляли термины *предмет договора* и *объект договора* [2, с. 128; 3, с. 9–10], в современной цивилистической доктрине наблюдается тенденция к разделению этих понятий. Однако однозначного мнения по поводу того, что следует понимать под объектом договора, нет [4, с. 64].

Согласно ч. 2 ст. 6 Закона о государственно-частном партнёрстве обязательными элементами соглашения о партнёрстве являются:

- 1) строительство и (или) реконструкция (далее также – создание) объекта соглашения частным партнёром;
- 2) осуществление частным партнёром полного или частичного финансирования создания объекта соглашения;
- 3) осуществление частным партнёром эксплуатации и (или) технического обслуживания объекта соглашения;
- 4) возникновение у частного партнёра права собственности на объект соглашения при условии обременения объекта соглашения в соответствии с настоящим Федеральным законом (224-ФЗ).

В соответствии с ч. 3 ст. 6 вышеуказанного Закона в соглашение о партнёрстве могут быть также включены следующие элементы:

- 1) проектирование частным партнёром объекта соглашения;
- 2) осуществление частным партнёром полного или частичного финансирования эксплуатации и (или) технического обслуживания объекта соглашения;
- 3) обеспечение публичным партнёром частичного финансирования создания частным партнёром объекта соглашения, а также финансирование его эксплуатации и (или) технического обслуживания;
- 4) наличие у частного партнёра обязательства по передаче объекта соглашения о государственно-частном партнёрстве, объекта соглашения о муниципально-частном партнёрстве в собственность публичного партнёра по истечении определённого соглашением срока, но не позднее дня прекращения соглашения (224-ФЗ).

Таким образом, в понятие *элемент соглашения* законодатель включил то, что можно отнести к предмету договора, – это строительство и (или) реконструкция объекта соглашения (этот же предмет характерен и для договора строительного подряда). Кроме того, понятием *элемент соглашения* охватываются и обязательства сторон (например, осуществление частным партнёром полного или частичного финансирования создания объекта соглашения), и даже возникновение у частного партнёра права собственности на объект соглашения

при условии обременения объекта соглашения в соответствии с Законом о государственно-частном партнёрстве.

Под используемым в Законе о государственно-частном партнёрстве термином *объект соглашения*, по сути, понимается предмет договора. Автор статьи полностью поддерживает точку зрения Ф.И. Гавзе, полагающего, что предмет всякого гражданско-правового договора составляют действия, которые должен совершить должник, и объект, на который эти действия направлены [5, с. 26]. Таким образом, предмет соглашения о партнёрстве как элемент договора включает в себя перечень объектов, указанных в ст. 7 названного Закона, и действия (строительство, реконструкция, финансирование), которые обязан совершить должник.

Перечень объектов соглашения о партнёрстве достаточно обширен (туда входят, в частности, и объекты образования). Объект соглашения, подлежащий реконструкции, должен находиться в собственности публичного партнёра на момент заключения соглашения. Указанный объект на момент его передачи частному партнёру должен быть свободным от прав третьих лиц (ч. 4 ст. 7 224-ФЗ). Таким образом, должны отсутствовать такие обременения, как залог, сервитут, право аренды и т. п. Вместе с тем в соответствии с ч. 5 ст. 7 Закона не допускается передача частному партнёру объекта соглашения (входящего в его состав имущества), которое на момент заключения соглашения принадлежит государственному или муниципальному унитарному предприятию на праве хозяйственного ведения либо государственному или муниципальному бюджетному учреждению на праве оперативного управления (224-ФЗ). Следовательно, муниципальные бюджетные образовательные учреждения частично исключаются из сферы государственно-частного партнёрства.

Что касается содержания соглашений о партнёрстве (прав и обязанностей сторон), то, несомненно, закон, каким бы подробным он ни был, не может предусмотреть всего их объёма. Тем не менее основные элементы содержатся в Законе о государственно-частном партнёрстве. К числу наиболее важных можно отнести:

- 1) обязанность частного партнёра осуществить строительство и (или) реконструкцию объекта соглашения;
- 2) обязанность частного партнёра осуществить полное или частичное финансирование создания объекта соглашения;
- 3) обязанность частного партнёра осуществить эксплуатацию и (или) техническое обслуживание объекта соглашения (ч. 2 ст. 6 224-ФЗ).

Кроме того, в соглашении могут содержаться:

- 1) обязанность частного партнёра по проектированию объекта соглашения;
- 2) обязанность частного партнёра осуществить полное или частичное финансирование эксплуатации и (или) технического обслуживания объекта соглашения;
- 3) обязанность публичного партнёра обеспечить частичное финансирование создания частным партнёром объекта соглашения, а также финансирование его эксплуатации и (или) технического обслуживания;
- 4) обязанность частного партнёра по передаче объекта соглашения о партнёрстве в собственность публичного партнёра по истечении определённого соглашением срока, но не позднее дня прекращения соглашения (ч. 3 ст. 6 224-ФЗ).

Соглашение о партнёрстве сложно квалифицировать по его правовой природе, так как оно может включать в себя элементы многих видов договоров. Соответ-

ственно, такое соглашение необходимо рассматривать как комплексный институт и выделять его из общей массы договоров по сфере деятельности (то есть инвестиционная деятельность с взаимовыгодным участием бизнеса и государства).

Сопоставим соглашения о партнёрстве и концессионные соглашения, которые регулируются Федеральным законом от 21 июля 2005 г. № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» (115-ФЗ). По концессионному соглашению одна сторона (концессионер) обязуется за свой счёт создать и (или) реконструировать определённое этим соглашением имущество (недвижимое имущество или недвижимое имущество и движимое имущество, технологически связанные между собой и предназначенные для осуществления деятельности, предусмотренной концессионным соглашением) (далее – объект концессионного соглашения), право собственности на которое принадлежит или будет принадлежать другой стороне (концеденту), осуществлять деятельность с использованием (эксплуатацией) объекта концессионного соглашения, а концедент обязуется предоставить концессионеру на срок, установленный этим соглашением, права владения и пользования объектом концессионного соглашения для осуществления указанной деятельности (ч. 1 ст. 3 115-ФЗ). В ч. 2 ст. 3 Закона подчёркивается, что концессионное соглашение является договором, в котором содержатся элементы различных договоров, предусмотренных федеральными законами (115-ФЗ).

Таким образом, и соглашения о партнёрстве, и концессионные соглашения можно считать смешанными договорами, содержащими иногда элементы непоименованных договоров.

Несомненно, основным отличием соглашения о партнёрстве от концессионного соглашения является то, что при заключении первого право собственности на объект соглашения при условии его обременения возникает у частного партнёра (п. 4 ч. 2 ст. 6 224-ФЗ), в то время как второе предполагает возникновение права собственности у концедента, то есть у публичного партнёра (ч. 15 ст. 3 115-ФЗ).

Законы о государственно-частном партнёрстве и о концессионных соглашениях содержат во многом схожие закрытые перечни имущества, которое может быть объектом (предметом) соглашения. Однако Закон о государственно-частном партнёрстве по сравнению с Законом о концессионных соглашениях не предусматривает возможности заключения соглашений в отношении объектов теплоснабжения, водоснабжения и водоотведения (см. ч. 3 ст. 4 115-ФЗ). Как и объект концессионного соглашения, объект соглашения о партнёрстве должен находиться в собственности публичного партнёра на момент заключения соглашения и быть свободным от прав третьих лиц на момент передачи имущества (ч. 4 ст. 3 115-ФЗ; ч. 4 ст. 7 224-ФЗ). Но, в отличие от концессионных соглашений, при заключении соглашений о партнёрстве не допускается передача объектов, которые на момент заключения соглашения находятся на праве хозяйственного ведения или оперативного управления (ч. 5 ст. 7 224-ФЗ).

По-разному урегулировано правовое положение частного партнёра. В соответствии с п. 5 ст. 3 Закона о государственно-частном партнёрстве, как отмечалось выше, частным партнёром может являться российское юридическое лицо, с которым заключено соглашение (224-ФЗ). Следовательно, данное соглашение не может быть заключено с индивидуальным предпринимателем или объединением двух и более юридических лиц, действующих на основе договора о совместной

деятельности, которые, однако, могут выступать сторонами концессионного соглашения (п. 2 ч. 1 ст. 5 115-ФЗ). Помимо этого, Закон о государственно-частном партнёрстве закрепил запрет на получение статуса частного партнёра юридическими лицами, созданными Российской Федерацией, субъектами Российской Федерации, муниципальными образованиями (в том числе некоммерческими организациями в форме фондов) или находящимися под их контролем, их дочерними обществами и некоммерческими организациями, созданными такими юридическими лицами в форме фондов (ч. 2 ст. 5 224-ФЗ).

Таким образом, Закон о государственно-частном партнёрстве открывает как для публичных образований, так и для частных инвесторов широкие возможности по реализации проектов с использованием разных форм государственно-частного и муниципально-частного партнёрства. При этом необходимо обратить внимание на то, что многие положения он перенял из Закона о концессионных соглашениях. Вместе с тем Закон о государственно-частном партнёрстве получился не рамочным, а достаточно конкретным и в силу этого не позволяющим детализировать регулирование в сфере государственно-частного партнёрства на региональном и муниципальном уровнях. Эффективность принятия Закона о государственно-частном партнёрстве может быть оценена только с учётом разработки подзаконных актов, предусмотренных этим законом, и будущей судебной практики.

Источники

- ГК РФ – Гражданский кодекс Российской Федерации. Ч. 1: Федеральный закон от 30 нояб. 1994 г. № 51-ФЗ // СЗ РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301; Федеральный закон от 13 июля 2015 г. № 268-ФЗ // СЗ РФ. – 2015. – № 29. – Ст. 4394.
- 224-ФЗ – Федеральный закон от 13 июля 2015 года № 224-ФЗ «О государственно-частном партнёрстве, муниципально-частном партнёрстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (ред. от 29 дек. 2015 г.) // Рос. газ. – 2015. – 17 июля. – № 6727; Федеральный закон от 29 дек. 2015 г. № 391-ФЗ // СЗ РФ. – 2016. – № 1 (ч. I). – Ст. 11.
- 115-ФЗ – Федеральный закон от 21 июля 2005 г. № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» (ред. от 30 дек. 2015 г.). – URL: <http://docs.cntd.ru/document/901941331>, свободный.

Литература

1. *Корецкий А.Д.* Понятие и классификация элементов договора // Законность. – 2005. – № 10. – С. 39–42.
2. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части второй (постатейный) / Под ред. О.Н. Садикова. – М.: Контракт: ИНФРА-М, 1998. – XVI, 781 с.
3. *Лаасик Э.Я.* Советское гражданское право. Часть особенная. – Таллин: Валгус, 1980. – 572 с.
4. *Обыденнов А.Н.* Предмет и объект как существенные условия гражданско-правового договора // Журн. рос. права. – 2003. – № 8. – С. 61–67.
5. *Гавзе Ф.И.* Обязательственное право: общие положения. – Минск: Изд-во БГУ, 1968. – 127 с.

Поступила в редакцию
18.01.16

Кобчикова Елена Васильевна, кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского и предпринимательского права

Казанский (Приволжский) федеральный университет

ул. Кремлёвская, д. 18, г. Казань, 420008, Россия

E-mail: EVKobchikova@kpfu.ru

ISSN 1815-6126 (Print)

ISSN 2500-2171 (Online)

UCHENYE ZAPISKI KAZANSKOGO UNIVERSITETA. SERIYA GUMANITARNYE NAUKI

(Proceedings of Kazan University. Humanities Series)

2016, vol. 158, no. 2, pp. 512–518

Contractual Basis of State-Private Partnership in the Russian Federation: Some Aspects

E.V. Kobchikova

Kazan Federal University, Kazan, 420008 Russia

E-mail: EVKobchikova@kpfu.ru

Received January 18, 2016

Abstract

The paper considers the main problems of state-private partnership agreements and public-private partnership agreements as civil law contracts, as well as their inherent characteristics distinguishing them from other civil law contracts. The legal nature of partnership agreements, their material terms, as well as the main rights and obligations of the parties are revealed.

The relevance of this research is determined by the fact that the Federal Law no. 224-FL “On state-private partnership, public-private partnership in the Russian Federation and amendments to certain legislative acts of the Russian Federation” of July 13, 2015 entered into force on January 1, 2016. This federal law aims to create a legal environment for attraction of investment in the economy of the Russian Federation and increasing the quality of goods, works, and services, the availability of which is ensured by the state and local public authorities.

The federal law determines the main principles of legal regulation of relations arising from formulation of the project of state-private and public-private partnership, as well as conclusion, execution, and termination of state-private and public-private partnership agreements, including the corresponding competences of state and local public authorities, establishes the security of rights and legal interests of the parties of state-private and public-private partnership agreements.

Based on the results of the study, the conclusion is made that state-private and public-private partnership agreements are complex in nature. They can be regarded as mixed contracts that sometimes contain claims from unidentified sources.

Keywords: state-private partnership agreement, civil law contract, material terms of contract, rights and obligations of parties to contract

⟨ **Для цитирования:** Кобчикова Е.В. Договорные основы государственно-частного партнерства в Российской Федерации: некоторые аспекты // Учен. зап. Казан. ун-та. Сер. Гуманит. науки. – 2016. – Т. 158, кн. 2. – С. 512–518. ⟩

⟨ **For citation:** Kobchikova E.V. Contractual basis of state-private partnership in the Russian Federation: some aspects. *Uchenye Zapiski Kazanskogo Universiteta. Seriya Gumanitarnye Nauki*, 2016, vol. 158, no. 2, pp. 512–518. (In Russian) ⟩