

УДК 346.543

А.В. БИКАНОВА, Донецький національний університет

КОНЦЕСІЯ ЯК СПЕЦІАЛЬНИЙ РЕЖИМ ГОСПОДАРЮВАННЯ

Ключові слова: концесія, правовий режим господарювання, спеціальний режим господарювання

Процес трансформації соціально-економічного механізму господарювання в Україні пов'язаний з кардинальними перетвореннями відносин власності, формуванням на їх основі інноваційно-інвестиційного середовища. У вирішенні цих проблем особливої актуальності набуває розробка та вдосконалення взаємовідносин між суб'єктами господарювання, які побудовані на концесійних засадах.

Проте, українське законодавство, спрямоване на правове регулювання концесійної форми управління об'єктами публічної власності, не має чіткої структури, містить прогалини та колізії, що значною мірою негативно впливає на можливість розв'язання зазначених економічних проблем.

Дослідженням питань концесійної діяльності в Україні займалися О. Григоров, Р. Джумагельдієва, О.Р. Зельдіна, Л. Ніколаєва, С. Сосна, Є. Сич, О. Романенко, О. Медведєва, тощо. Серед іноземних вчених-юристів, які досліджували окремі питання застосування концесії, можна назвати В. Варнавського, Б. Ландау, Л. Таля, В.Шретера, І. Бернштейна тощо.

Метою статті є розкриття сутності та значимості концесії як спеціального режиму господарювання. З урахуванням поставленої мети основними завданнями дослідження є аналіз історичних передумов виникнення концесії; визначення її характерних ознак; з'ясування порядку та підстав встановлення умов такого спеціального режиму господарювання, як концесія. Новизна роботи полягає в комплексному аналізі концесії як спеці-

ального режиму господарювання, конкретизації її основних ознак, обґрунтованих і визначених базових задачах і напрямках вдосконалення законодавства, що визначає умови надання концесій.

Соціально-економічний розвиток країни з урахуванням особливостей певних територій, об'єктів, галузей народного господарства, особливих (незвичних) умов господарювання тощо досягається за допомогою комплексу заходів – організаційних, економічних, правових. Інтегруючим усі ці складові є поняття спеціальних режимів господарювання. В окремому розділі (розділ VIII ГК України) до таких режимів віднесені:

- 1) концесії (глава 40, статті 406–410);
- 2) спеціальні (вільні) економічні зони (глава 39, статті 401–405);
- 3) виключна (морська) економічна зона України (ст.411);
- 4) прикордонна територія (господарська діяльність на державному кордоні України – ст.412);
- 5) санітарно-захисні та інші охоронні зони (території та об'єкти) – ст.413;
- 6) спеціальні режими господарювання в окремих галузях народного господарства (ст.414);
- 7) території пріоритетного розвитку (ст.415);
- 8) режими господарювання в умовах надзвичайного (ст.416) та воєнного стану (ст.417).

Отже, концесія, відповідно до положень Господарського кодексу України, відноситься до спеціальних режимів господарювання, а тому повинна включати в себе всі ознаки останнього.

О.Р. Зельдіна пропонує виділити такі особливості спеціального режиму господарювання. По-перше, встановлення спеціального режиму господарювання необхідне для досягнення державою певних цілей; по-друге, господарська діяльність в умовах спеціального режиму господарювання регулюється загальним законодавством з урахуванням особливостей, встановлених спеціальним за-

конодавством; по-третє, для досягнення поставлених цілей держава використовує різні правові засоби, а саме: встановлення обмежень, надання різного роду заохочень, застосування в сукупності обмежень і заохочень; по-четверте, встановлення спеціального режиму господарювання дає можливість досягти ефективності реалізації норм права на тих територіях чи у галузях економіки, де загальних норм права для цього недостатньо; по-п'яте, спеціальний режим господарювання збирає воедино норми права, що регулюють специфіку організації та здійснення господарської діяльності на певних територіях, у певних галузях економіки [1].

Оскільки законодавець визначає концесію як спеціальний режим господарювання, то їй мають бути притаманні зазначені вище ознаки.

1. Концесія як спеціальний режим господарювання повинна бути спрямована на досягнення державою певних цілей. Для їх визначення доцільно проаналізувати історичний розвиток концесійних відносин в Україні та світі.

Так, у Великобританії концесійне законодавство з'явилося у XVII столітті, у США перші концесії були видані ще у 1691 р. У Франції першим концесійним об'єктом став Південний канал, побудований у XVII столітті. Закон про концесії у сфері громадських послуг (житлово-комунальне господарство, будівництво доріг та їх експлуатація, енергетика тощо) існують ще з часів Наполеона.

Зародження та розвиток концесійних відносин в Україні має власну історію й припадає на період перебування нашої держави у складі Російської імперії. Концесія розглядалась у той час як договір на передачу у тимчасову експлуатацію іноземній фірмі чи приватній особі на певних умовах ділянок землі та надр, що належать державі та муніципалітетам. Концесія регулювалась внутрішніми законами держави.

У Росії десятки тисяч кілометрів залізниць в другій половині XIX – на початку XX століття (в тому числі Китайська східна залізниця) були побудовані на концесійній осно-

ві. Концесії у той період отримали розвиток і у сфері міського господарства Росії [2, с.12].

На початку XX століття в Росії концесії використовувалися для вирішення комунальних проблем міст. Таким чином, ще в XIX столітті в Росії, США, країнах Європи концесії допомагали урядам в реалізації великих, дорогих проектів по будівництву залізничних і автомобільних доріг тощо. Вже тоді концесійні угоди і договори знаходили застосування в діяльності і місцевих органів влади [3, с.33].

Поняття «концесій» у радянському законодавстві історично склалося наступним чином. До моменту видання Цивільного кодексу УРСР 1922 року поняття «концесії» вживалося законодавством лише у випадках, коли мова йшла про залучення іноземного капіталу до господарської діяльності в СРСР. З виданням Цивільного кодексу це поняття стало поширюватись не лише на іноземний капітал, але й на капітал внутрішній (ст.55 ЦК УРСР), експлуатувати підприємства, пов'язані безпосередньо з обслуговуванням потреб населення, головним чином підприємств комунального характеру (постанова ВЦВК та РНК від 12.04.1923 р.), а також здійснювати таку діяльність, яка пов'язана з володінням майном, вилученим з цивільного обігу.

У липні 1999 р. був прийнятий Закон України «Про концесії» [4], метою якого є підвищення ефективності використання державного і комунального майна і забезпечення потреб громадян України в товарах (роботах, послугах). Цей закон регулює концесійні відносини, порядок надання об'єктів в концесію, проведення концесійного конкурсу, визначає особливості укладення договору концесії тощо.

У грудні 1999 р. був ухвалений Закон України «Про концесії на будівництво і експлуатацію автомобільних доріг» [5].

Відповідно до Закону України «Про концесії» від 16.07.1999 р., під концесією розуміється надання з метою задоволення громадських потреб уповноваженим органом

виконавчої влади чи органом місцевого самоврядування на підставі концесійного договору на платній та строковій основі юридичній або фізичній особі (суб'єкту підприємницької діяльності) права на створення (будівництво) та (або) управління (експлуатацію) об'єкта концесії (строкове платне володіння), за умови взяття суб'єктом підприємницької діяльності (концесіонером) на себе зобов'язань по створенню (будівництву) та (або) управлінню (експлуатації) об'єктом концесії, майнової відповідальності та можливого підприємницького ризику. Проте, таке визначення концесії є неповним, оскільки відсутній зв'язок з терміном «спеціальний режим господарювання», що не дає можливості співвіднести ці поняття.

Однак, можна зробити висновок, що основною метою держави при використанні концесії на всіх етапах історичного розвитку нашої держави було задоволення громадських потреб у певній сфері державного чи комунального сектору.

2. Господарська діяльність в умовах концесії регулюється загальним законодавством з урахуванням особливостей, встановлених спеціальним законодавством.

У зв'язку з тим, що в Господарському кодексі України (гл.36) передбачений такий договір, як комерційна концесія, під якою розуміється використання в підприємницькій діяльності прав інших суб'єктів господарювання, – необхідно відзначити, що комерційна концесія і концесія як один з видів спеціального режиму господарювання передбачена главою 40 Господарського кодексу, – це різні інститути, які регулюють не пов'язані між собою правовідносини [6, с.102].

У гл.40 Господарського кодексу України від 16.01.2003 р. визначаються основні напрями, а також принципи концесійної діяльності в Україні, до яких належать:

1) поєднання державного регулювання концесійної діяльності та здійснення її на підставі концесійного договору;

2) вибір концесіонерів переважно на конкурсній основі;

3) комплексне та оплатне використання об'єкта концесії, участь держави, органів місцевого самоврядування у частковому фінансуванні об'єктів концесії соціального призначення;

4) взаємна вигода сторін у концесійному договорі, розподіл ризиків між сторонами концесійного договору;

5) державне гарантування інвестицій концесіонерів;

6) стабільність умов концесійних договорів;

7) забезпечення прав та законних інтересів споживачів продукції (послуг), що надаються концесіонерами.

На підставі аналізу положень Закону України «Про концесії» останнім властиві такі характерні риси:

1) предмет концесійної діяльності – державна або комунальна власність або види діяльності, що представляють державну монополію і публічні служби;

2) один із суб'єктів – держава в особі різних органів влади;

3) відшкодування і зворотність предмета концесії;

4) обмеженість концесійного терміну.

Отже, з огляду на викладене можна зробити висновок, що концесійна діяльність в умовах спеціального режиму господарювання регулюється з урахуванням особливостей, встановлених спеціальним законодавством, а саме Законами України «Про концесії», «Про концесії на будівництво і експлуатацію автомобільних доріг».

3. Державою повинні надаватися концесіонерам певні пільги, заохочення.

Зарубіжний досвід розвитку системи концесій свідчить, що у відносинах з концесіонером повноваження держави розширюються. Основною перевагою концесії є чітке розмежування повноважень між органами влади і підприємством-концесіонером, яке вкладає свої технічні вміння, капітал у розвиток інфраструктури. Чітке розмежування прав і обов'язків гарантує збалансоване управління, що забезпечує розвиток державної і комунальної інфраструктур у напрямі задоволення

потреб населення [7, с.19].

Хоча концесії є досить універсальним засобом вирішення економічних проблем, багато країн мають власний підхід до концесійної діяльності, що обумовлено не тільки її багатоаспектністю, але й особливостями законодавства, відмінністю місця і ролі концесій у системі господарського права.

Договір концесії має певні особливості. Так, традиційно він відрізняється досить значним терміном дії. Законом встановлено, що в Україні договори концесії укладають на 10–50 років. Концесія є одним із швидких і «безболісних» для держави видів залучення інвестицій. З її допомогою держава на певний строк передає інвестору (концесіонеру) своє право щодо володіння об'єктом. В свою чергу, концесіонер (за умови підписання концесійного договору і внесення концесійних платежів) користується об'єктом державної або комунальної власності на свій роз-

суд і отримує від цього прибуток.

Ухвалення Господарського кодексу і Закону України «Про концесії» є важливим кроком у процесі вирішення проблеми залучення інвестицій в економіку України, що також підтверджує належність концесії до спеціальних режимів господарювання. Проте, при цьому необхідно відзначити, що закон має багато суперечностей, які негативно позначаються на ході його практичної реалізації. Наведемо декілька прикладів. Закон «Про концесії» фактично не надає пільг концесіонерові. Згідно з зазначеним документом, концесіонери сплачуватимуть мито, ПДВ і акцизний збір при ввезенні матеріальних цінностей за договором концесії на загальних підставах. При цьому, незалежно від наслідків господарської діяльності, концесіонер має перераховувати до бюджету ще й концесійний платіж (див. таблицю 1 [8]).

Таблиця 1 - Порівняльний аналіз концесійної діяльності країн СНД, Балтії та ЄС

| Країни | Статус концесіонера | Процедура залучення концесіонера | Термін дії концесії | Податки |
|-------------|---|--|---------------------|---|
| Росія | Іноземні та вітчизняні інвестори | Конкурс | До 50 років | Податки+концесійні платежі |
| Молдова | Іноземні та вітчизняні інвестори | Конкурс | До 50 років | Податки +бонуси+роялті |
| Таджикистан | Іноземні та вітчизняні інвестори | Конкурс | До 50 років | Податки+бонуси |
| Казахстан | Тільки іноземні інвестори | Шляхом прямих переговорів з інвестором | 15 років | Податки +бонуси+концесійні платежі |
| Франція | Інвестиції спільних підприємств, власні | конкурс | Понад 50 років | Концесійні платежі, але звільнені від сплати податків |
| Німеччина | Власні та іноземні інвестиції | Конкурс | Понад 50 років | Концесійні платежі, але звільнені від сплати податків |
| Україна | Власні та іноземні інвестиції | Концесійний конкурс | До 50 років | Податки+концесійні платежі |

Зважаючи на викладене, іноземці не поспішають вкладати свій капітал в українську інфраструктуру через неприйнятність податкової політики. Поки що, виходячи з норм даного закону, визначитися щодо привабливості української концесії досить важко. Незважаючи на це, розробка та вдосконалення взаємовідносин між суб'єктами господарювання і державою, що ґрунтуються на концесійних засадах, є важливим елементом утвердження дійсно ринкових методів організації національної економіки.

До того ж, такі аспекти податкової політики в Україні щодо концесійної діяльності суперечать сутності концесії як спеціального режиму господарювання, який встановлює заохочення для суб'єктів господарювання.

А тому Закон «Про концесії» буде ефективно «працювати» в тому випадку, якщо угодою концесіонерів будуть гарантовані стабільні законодавчі, правові умови діяльності, включаючи збереження привабливих умов оподаткування на весь термін дії угоди.

4. Встановлення концесії повинно сприяти досягненню ефективності реалізації норм права на певних територіях чи у галузях економіки.

Основним мірилом (еталоном оцінки) ефективності правової норми є та ціль, заради досягнення якої ця норма створювалась [9, с.6]. Однак, створення соціально-корисного, якісного змісту норми права ще не гарантує досягнення справжньої соціальної ефективності норми права. Своє реальне буття норма права отримує в процесі реалізації, взаємодії з реальними суспільними відносинами. Поза суспільної практики ефективність правової норми не виявляється [10].

Отже, запровадження концесійної діяльності в Україні стримується низьким організаційним рівнем роботи потенційних концесіодавців з визначення та передачі об'єктів державної та комунальної власності в концесію, не сприйняттям переваг механізму концесії та недостатньою інформованістю щодо світового досвіду його застосування.

З огляду на викладене, можна зробити ви-

сненок, що концесії притаманні ознаки спеціального режиму господарювання. Проте, існуюча нормативно-правова база не дозволяє вирішити питання ефективності такого режиму в Україні. Крім цього, податкова політика в Україні щодо концесії суперечить її сутності як спеціального режиму господарювання.

Тому вдосконалення законодавства у вказаних напрямках, усунення виявлених невідповідностей сприятиме активізації концесійних процесів у нашій державі, а також відіграватиме позитивну роль у залученні інвестицій.

Значення одержаних результатів полягає в тому, що сформульовані у дослідженні положення, висновки та пропозиції можуть бути використані при подальшій розробці та удосконаленні законодавства, яке визначає умови надання концесій.

ЛІТЕРАТУРА

1. Зельдіна О. Р. Спеціальний режим господарювання як інститут господарського права / О. Р. Зельдіна // Право України. – 2006. – № 4. – С. 57–60.
2. Варнавский В. Быть ли в России концессиям / Варнавский В. // ЭКО. – 2002. – № 6. – С. 11–22.
3. Варнавский В. Реформирование жилищно-коммунальной сферы. Анализ позиций центра и регионов в свете мирового опыта использования концессий / Варнавский В. // Федерализм. – 2001. – № 4. – С. 33–54.
4. Закон України «Про концесії» : від 16.07.1999 р. // ВВР України. – 1999. – № 41. – Ст. 372.
5. Закон України «Про концесії на будівництво та експлуатацію автомобільних доріг» : від 14.12.1999 р. // ВВР України. – 2000. – № 3. – Ст. 21.
6. Зельдина Е. Р. Специальный режим хозяйствования: теоретические вопросы и направления модернизации : монография / Е. Р. Зельдина ; НАН Украины. Ин-т экономико-правовых исследований. – Донецк : ООО «Юго-Восток Лтд», 2007. – 327 с.

7. Грицишин В. Е. Направления и возможности использования концессий для развития экономической инфраструктуры / В. Е. Грицишин // *Економіка промисловості*. – 2002. – № 4. – С. 16-20.

8. Вікарчук О. І. Концесія у трансформаційній економіці : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. екон. наук : спеціальність 08.01.01 / О. І. Вікарчук. – К, 2006.

9. Самощенко И. С. Некоторые теоретические вопросы изучения эффективности правовых норм / И. С. Самощенко, В. И. Никитинский. – М., 1970. – 35 с.

10. Лоскутов Т. О. Соціальна ефективність права та її критерії / Лоскутов Т. О. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://intkonf.org/loskutov-to-sotsialna-efektivnist-prava-ta-yiyi-kriteriyi>.

Биканова А. В. Концесія як спеціальний режим господарювання / А. В. Биканова // Форум права. – 2010. – № 4. – С. 69–74 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2010-4/10bavcrg.pdf>

Проаналізовано історичні передумови виникнення концесії; визначено характерні її ознаки; з'ясований порядок та підстави встановлення умов такого спеціального режиму господарювання як концесія.

Быканова А.В. Концессия как специальный режим хозяйствования

Проанализированы исторические предпосылки возникновения концессии; определены характерные её признаки; выяснен порядок и основания установления условий такого специального режима хозяйствования как концессия.

Bikanova A.V. Concession as a Special Mode of Managing

Historical pre-conditions of origin of concession are analyzed; its characteristic signs are certain; an order and grounds of establishment of terms of such dedicated mode of management, as a concession, is found out.