

УДК 346.543.4+351.814

Б.В. ДЕРЕВ'ЯНКО, О.В. ЛУКАНІН,

Донецький юридичний інститут Луганського державного університету внутрішніх справ ім. Е.О. Дідоренка

ЩОДО ЗАСТОСУВАННЯ КОНЦЕСІЙНИХ МЕХАНІЗМІВ В АВІАЦІЙНІЙ СФЕРІ

Ключові слова: правове регулювання, концесія, оренда, авіаційна сфера, аеропорт, аеродром, злітна смуга, механізм, транспорт

Сьогодні неможливо переоцінити переваги авіаційного транспорту. Його перевага міститься в можливості швидкого доставляння пасажирів, їх багажу, пошти та деяких вантажів за сотні й тисячі кілометрів. Не викликає сумнівів, що авіаційний транспорт необхідно розвивати у кількісному та якісному напрямках. Особливо нагальним таке завдання видається напередодні чемпіонату Європи з футболу, що відбудеться у Польщі та Україні у 2012 р. Необхідно розвивати інфраструктуру авіатранспорту, нарощувати парк літаків, збільшувати кількість маршрутів. Це все вимагає значних фінансових вливань. В умовах постійного бюджетного дефіциту виконання окреслених завдань ускладнюється. Територіальні громади також не в змозі самотужки фінансувати авіабудування та обслуговування авіапідприємств і споживачів їх послуг – пасажирів. А тому необхідно за допомогою різних механізмів залучати інвестиції з інших крім державного бюджету джерел. І тут на одне з перших місць виходить можливість застосування концесійних механізмів. Слід сказати, що завдяки договору концесії у Російській імперії кінця XIX – початку XX століття було побудовано розгалужену мережу залізних доріг. Вдалий досвід минулого повинен вивчатися та застосовуватися на благо майбутнього. Слід сказати, що протягом останніх років питанням правового регулювання концесійної діяльності приділяли увагу вітчизняні і російські вчені, зокрема: А.В. Биканова [1]; О.М. Григоров [2];

Р.М. Жемалетдінов [3]; О.О. Левицька [4]; Г.І. Оніщук [5]; В.К. Сидорчук [6]; С.А. Сосна [7]; питанням правового регулювання діяльності авіапідприємств – І.О. Безлюдько [8]; І.А. Діковська [9]; Я.О. Добідовська [10]; А.В. Мезєнцев [11]; В.В. Молчанов [12]; М.Д. Товмасян [13]; Д.В. Токманцев [14], К.Ф. Черепанова [15] та інші. Проте питанням застосування концесійних механізмів в авіаційній галузі уваги майже не приділялося.

Наразі в Україні діють Закон «Про концесії» [16] та «Про концесії на будівництво та експлуатацію автомобільних доріг» [17].

Згідно ст.1 Закону «Про концесії» концесією є 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. Пунктом 2 ст.3 цього ж Закону серед іншого визначено, що у концесію можуть надаватися об'єкти права державної чи комунальної власності, які використовуються для здійснення діяльності у таких сферах господарської діяльності: ...будівництво та/або експлуатація залізниць, аеропортів, злітно-посадкових смуг на аеродромах, мостів, шляхових естакад, тунелів, інших шляхів сполучення, метрополітенів, морських і річкових портів та їх інфраструктури [16]. Отже, можливість укладення концесійних договорів у галузі організації та здійснення авіаперевезень передбачена.

Проте запровадження концесійної діяльності в Україні стримується низьким організаційним рівнем роботи потенційних концесіодавців з визначення та передачі об'єктів державної та комунальної власності в CONCE-

сію, не сприйняттям переваг механізму концесії та недостатньою інформованістю щодо світового досвіду його застосування [1, с.73].

Зважаючи на викладене, ціллю статті є визначення характеристик концесійної діяльності в авіаційній галузі, позитивного світового досвіду та можливості застосування концесійного механізму до підприємств авіаційного транспорту в умовах сучасного правового регулювання. Її новизна міститься у доведенні на основі характеристик концесійної діяльності та позитивного іноземного досвіду її переваг над іншими договорами користування майном та визначенні необхідності активного застосування концесійних механізмів в авіаційній галузі. Завдяки публічно-правовим умовам концесійного договору його укладання між територіальними громадами міста (концесієдавцями) та суб'єктами господарювання недержавної форми власності (концесіонерами) сприятиме підвищенню рівня обслуговування авіаперевезень пасажирів і вантажів за рахунок інвестиційних ресурсів цих суб'єктів господарювання.

Об'єктами права державної чи комунальної власності, які надаються у концесію, є: майно підприємств, які є цілісними майновими комплексами або системою цілісних майнових комплексів; об'єкти незавершеного будівництва та законсервовані об'єкти, які можуть бути добудовані з метою їх використання для надання послуг по задоволенню громадських потреб; спеціально збудовані об'єкти відповідно до умов концесійного договору для задоволення громадських потреб. У галузі авіаперевезень у концесію можуть передаватися діючі та недобудовані аеропорти, аеродроми, злітно-посадочні смуги, будівлі та споруди і власне засоби авіатранспорту. Відносно майна Господарський кодекс України (ГК України) у п.1 ст.66 «Майно підприємства» зазначає, що майно підприємства становлять виробничі і невиробничі фонди, а також інші цінності, вартість яких відображається в самостійному балансі підприємства; у п.1 ст.100 «Майно виробничого кооперативу» відзначається, що виробничий кооператив є

власником будівель, споруд, майнових внесків його членів, виготовленої ним продукції, доходів, одержаних від її реалізації та іншої діяльності, передбаченої статутом кооперативу, іншого майна, придбаного на підставах, не заборонених законом [18]. У сфері авіаперевезень майно суб'єктів господарювання має специфічний склад, який повинен визначатися Повітряним кодексом України. Проте у Кодексі це питання також не визначено. Навіть поняття «аеропорт» та «аеродром», виходячи з положень Кодексу, можуть використовуватися як на позначення об'єкта (сукупності майна), так і на позначення суб'єкта (підприємства). Тому слід звернути увагу на положення Закону України «Про транспорт». У ньому серед іншого статтею 9 «Майно підприємств транспорту» визначено, що транспортні засоби, споруди, фінансові ресурси, устаткування транспорту, шляхи сполучення, закріплені за підприємствами, об'єднаннями, установами та організаціями центрального органу виконавчої влади в галузі транспорту, є загальнодержавною власністю і належать до єдиної транспортної системи. Цією ж статтею визначено можливість майна перебувати у державній, комунальній власності та у власності підприємств, об'єднань, установ, організацій і громадян [19].

Виходячи із положень розділу VII Повітряного кодексу «Аеродроми та аеропорти», можна зробити висновок, що вони розглядаються або як цілісний майновий комплекс чи об'єкт, або як окремих вид суб'єктів господарювання. На друге вказує ст.48 «Аеропорти»: «...Аеропорт, в тому числі як спільне з іноземною державою підприємство чи підприємство, яке повністю належить іноземному інвестору, повинен пройти сертифікацію і реєстрацію відповідно до діючих в Україні правил...» [20].

Специфічною особливістю концесійних угод є *склад їх суб'єктів*. У «радянській доктрині» міжнародного права такі правовідносини між іноземною компанією-інвестором та державою-реципієнтом кваліфікувались як «діагональні правовідносини» через відмінно-

сті у правовому статусі суб'єктів-учасників. Відмінність правового статусу учасників концесійної угоди з участю держави обґрунтовується насамперед правосуб'єктністю держави в рамках двох існуючих правопорядків: міжнародного і внутрішньодержавного права [2, с.11]. Суб'єктами концесійних угод на теперішньому етапі розвитку міжнародних інвестиційних відносин виступають: у ролі концесіодавця – спеціально уповноважені чи спеціально створені органи виконавчої державної влади або місцевих органів самоврядування. В залежності від об'єкта концесії концесіодавцем може виступати безпосередньо уряд або вищий законодавчий орган держави-реципієнта; у ролі концесіонера – іноземні фізичні та юридичні особи, іноземні держави і міжнародні організації [2, с.13–14].

Стосовно суб'єктного складу учасників концесійних відносин обґрунтовано пропонується обмеження по колу осіб у сферах діяльності іноземних підприємств і компаній зі створення, реконструкції та експлуатації окремих видів об'єктів концесійних угод, що належать до інфраструктури аеропортів, морських портів, виробництва, передачі і розподілу електричної та теплової енергії [3, с.19].

Згідно ст.9 Закону України «Про концесії», концесійний договір укладається на *строк*, визначений у договорі, який має бути не менше 10 років та не більше 50 років.

Статтею 10 названого Закону визначено, що істотними умовами договору концесії є:

- сторони договору;
- види діяльності, роботи, послуги, які здійснюються за умовами договору;
- об'єкт концесії (склад і вартість майна або технічні і фінансові умови створення об'єкта концесії);
- умови надання земельної ділянки, якщо вона необхідна для здійснення концесійної діяльності;
- перелік видів діяльності, здійснення яких підлягає ліцензуванню;
- умови встановлення, зміни цін (тарифів) на виготовлені (надані) концесіонером товари (роботи, послуги);

- строк дії договору концесії, умови найму, використання праці працівників – громадян України;

- умови використання вітчизняних сировини, матеріалів;

- умови та обсяги поліпшення об'єкта концесії та порядок компенсації зазначених поліпшень;

- умови, розмір і порядок внесення концесійних платежів;

- порядок використання амортизаційних відрахувань;

- відновлення об'єкта концесії та умови його повернення;

- відповідальність за невиконання або неналежне виконання зобов'язань, що випливають з концесійного договору;

- страхування концесіонером об'єктів концесії, взятих у концесію;

- порядок внесення змін та розірвання договору;

- порядок вирішення спорів між сторонами;

- право на отримання інформації та проведення перевірки виконання умов договору;

- порядок та умови передачі, у тому числі з наданням гарантії кредиторам, прав і зобов'язань, що випливають з концесійного договору;

- порядок використання об'єктів права інтелектуальної власності [16].

У РФ окремими вченими пропонується перелік істотних умов, що містяться у законі про концесійні угоди, обмежити зазначенням предмета, об'єкта, строку дії та ціни концесійної угоди [3, с.8]. Із цим слід не погодитися, оскільки максимально ретельне договірне регулювання є запорукою ефективного виконання його положень.

Основною відмінністю концесійного договору є *наявність* у ньому складних *публічно-правових умов*. Підставою для укладання договору концесії не може бути цивільно-правова угода. Нею є односторонній акт держави або іншого органу публічної влади. Владний акт може передувати укладанню концесійного договору, а може затверджувати його. Поєднання елементів договору та адмі-

ністративного акта визначає комплексний характер таких правовідносин. Хоча державні органи опікуються управлінськими завданнями, проте у сфері обслуговуючого управління вимушені застосовувати ті самі форми дії, що й будь-який суб'єкт господарювання, хоча може і не переслідуватися мета максималізації прибутку [7, с.4; 6, с.178].

В окремих країнах існує практика затвердження парламентом найбільш значущих концесійних угод. У РФ угоди про розподіл продукції затверджуються федеральними законами або постановами Уряду [7, с.4]. Публічно-правовий характер концесійних правовідносин підтверджується виключним (монопольним) характером прав, що надаються концесіонеру, що не допускає аналогічної діяльності третіх осіб або самого концесієдавця у межах території або виду діяльності, відведених концесіонеру [7, с.4].

Публічний характер концесійних відносин підтверджується наявністю державно-приватного партнерства на прикладі морського транспорту, що передбачає застосування класичного та інших видів концесії: коли концесіонер розширює, відновлює та модернізує існуючий об'єкт; коли концесіонер утворює та експлуатує протягом певного строку об'єкт, який потім передається державі; коли концесіонер будує новий об'єкт і управляє ним на правах володіння і користування протягом невизначеного строку; коли концесіонер володіє і користується об'єктом протягом визначеного строку [15, с.7–8].

До публічно-правових ознак концесійного договору належить наявність чітко зафіксованих суспільно необхідних або корисних завдань. Цивільно-правовий договір за своєю природою є приватним, таким, що переслідує «егоїстичний» інтерес [7, с.5]. У взаємодії сторін концесійної угоди органічно поєднуються соціально значущі інтереси муніципальних утворень (концесієдавців), що полягають у забезпеченні ефективного використання майна, яке перебуває у державній чи комунальній власності, і підвищенні якості товарів, робіт, послуг, що надаються споживачам (па-

сажирам), і приватні інтереси концесіонерів. Тому його можна розглядати в якості найбільш ефективної форми управління комунальним майном муніципальних утворень [4, с.11].

Завдяки своїм публічним засадам концесійний механізм має велику кількість переваг перед іншими договорами. Він є необхідним для сфери авіаобслуговування та авіап перевезень.

Концесійна угода (точніше, різновиди концесії, що є концесіями на здійснення суспільних робіт (*concessions de travaux publics*) мають суттєві позитивні відмінності від підрядних цивільно- та господарсько-правових договорів [7, с.3–4]. Не будемо їх наводити через іншу спрямованість нашого дослідження.

У науковій літературі вказується, що концесійна угода має ряд переваг у порівнянні з іншими способами реалізації права державної та муніципальної власності: правом господарського відання, правом оперативного управління, приватизацією, цивільно-правовими договорами, ліцензіями на використання об'єктів, обмежених в обігу [3, с.14].

О.О. Левицька виділяє ряд переваг концесії над орендою:

- закріплення обов'язку концесіонера здійснювати діяльність з використанням об'єкта концесійної угоди, не припиняти її без згоди концесієдавця;
- можливість модернізації комунальної інфраструктури, оновлення обладнання і технологій, підвищення якості за рахунок недержавних коштів;
- додаткові гарантії якості утвореного та (або) реконструйованого нерухомого майна, неможливість зміни осіб у зобов'язанні до моменту введення об'єкта в експлуатацію;
- збереження права власності муніципального утворення на концесійне майно та його цільове призначення, а також набуття права власності на нерухоме майно, що не є об'єктом угоди й утворене без згоди концесієдавця;
- обов'язкове закріплення у договорі способів забезпечення виконання концесіонером зобов'язань за концесійною угодою;

– незалежність виконання концесіонером своїх зобов'язань від його правовідносин з третіми особами [4, с.24].

На прикладі ЖКГ наводяться переваги використання концесійної схеми у регіоні:

– скорочення фінансової участі місцевих бюджетів у реалізації проектів реконструкції і модернізації;

– утворення конкурентного середовища внаслідок застосування конкурсного відбору;

– стимулювання припливу інвестицій до місцевого господарства;

– оновлення кардинальним чином основних фондів [5, с.6].

У порівнянні з орендою концесійний договір передбачає по закінченні його строку безоплатну передачу від концесіонера державі або територіальній громаді права власності на майно, придбане або побудоване концесіонером для виконання концесійних завдань [7, с.3]. Це є безумовним позитивом для держави або територіальної громади.

Майно, що передається у концесію, є «очищеним» від прав третіх осіб на нього. Це є державне або комунальне майно. Передача об'єкта в оренду не змінює прав третіх осіб на нього.

Концесієдавець надає концесіонеру право користування, тоді як орендодавець – надає орендару майновий об'єкт. Тобто права концесіонера виникають з моменту укладання договору, а права орендаря – з моменту реальної передачі орендованого об'єкта.

Крім цього, в економічному плані оренда не відповідає вимогам інвестиційного проекту (і тим більше – умовам проектного фінансування), яким відповідає концесія. Традиційно орендою є найм майна, належний стан якого зобов'язаний підтримувати орендодавець. На думку С.А. Сосни – це не вихід для російської економіки, адже хоча орендним договором також можна передбачити обов'язок орендаря з примноження та оновлення орендованого майна, – справжній інвестиційний проект може бути реалізовано лише у концесійній формі з наданням концесіонеру індивідуальних рентних, податкових,

валютних режимів [7, с.3]. У повній мірі це стосується і української економіки.

Отже, передача місцевою територіальною громадою міста права користування аеропортами, аеродромами, злітними смугами, обслуговуючими приміщеннями, транспортними засобами, іншим рухомим та нерухомим майном, об'єктами незавершеного будівництва тощо сприятиме підвищенню рівня їх ефективного використання. А неоціненною перевагою для територіальної громади буде отримання у власність нових об'єктів після закінчення строку дії концесійного договору.

Слід сказати, що у США завдяки концесійній діяльності підприємства авіатранспорту, муніципалітети, штати, а в кінцевому підсумку, держава отримують значну частку з доходів від: послуг з посадки повітряних суден – 22,5 %; послуг з користування аеровокзалом – 13,5 %; послуг з користування ангаром і зоною забудови – 11,0 %; продажу пального і мастил – 5,0 %; послуг з бортхарчування – 4,0 %; послуг систем і служб аеропортів – 1,5 %; послуг з аеронавігаційного обслуговування повітряних суден – 1,0 %; послуг зі страхування польотів – 1,5 %; послуг з надання автомобільних стоянок – 16,0 %; послуг з прокату автомобілів – 10,0 %; послуг ресторанів та їдалень – 4,5 %; послуг наземного транспорту – 3,5 %; послуг готелів і motelів – 3,0 %; послуг з реклами – 2,0 %; інших послуг – 1,0 % [21, с.47].

Отже, визначені характеристики концесійного механізму в авіаційній галузі (об'єкт концесії, суб'єкти, строки, наявність публічних елементів та ін.) дозволяють визначити його переваги перед іншими видами правового режиму майна та договорами. Завдяки цим перевагам (особливо наявністю переважно публічних елементів) та позитивному світовому досвіду можна підтвердити висновок про ефективність якнайшвидшого застосування концесійного механізму в авіаційній галузі, де концесієдавцем виступатиме держава або міська територіальна громада. Застосування договору концесії надасть можливість економити державні кошти й

оновлювати основні фонди підприємств авіаційної галузі.

ЛІТЕРАТУРА

1. Биканова А. В. Концесія як спеціальний режим господарювання / А. В. Биканова // Форум права. – 2010. – № 4. – С. 69–74 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/FP/2010-4/10bavcrg.pdf>.
2. Григоров О. М. Концесійні угоди: правова природа та особливості правового регулювання : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.11 / Григоров Олександр Миколайович. – К., 2000. – 28 с.
3. Жемалетдинов Р. М. Гражданско-правовое регулирование концессионных соглашений : автореф. дисс. на соискание науч. степени канд. юрид. наук. : спец. 12.00.03 / Жемалетдинов Рустэм Маратович. – Уфа, 2008. – 23 с.
4. Левицкая Е. А. Концессионные соглашения в сфере коммунального имущества муниципальных образований : автореф. дисс. на соискание науч. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / Левицкая Елена Алексеевна. – Краснодар, 2008. – 28 с.
5. Онищук Г. И. Концессия как механизм инвестирования ресурсосбережения в жилищно-коммунальном хозяйстве регионов Украины / Г. И. Онищук, Н. Н. Потапова // Коммунальное хозяйство городов. – 2007. – № 77. – С. 1–11.
6. Сидорчук В. К. Концессия – перспективная форма коммунального хозяйства / В. К. Сидорчук // Право и демократия. – 2003. – Вып. 14. – 329 с.
7. Сосна С. А. Концессионное соглашение – новый вид договора в российском праве / С. А. Сосна // Журнал российского права. – 2003. – № 2. – С. 1–8.
8. Безлюдько І. О. Договір перевезення вантажу повітряним транспортом за цивільним правом України: дис. ... кандидата. юрид. наук : 12.00.03 / Безлюдько Ірина Олександрівна – К., 2005. – 190 с.
9. Діковська І. А. Договір повітряного чартеру у міжнародному приватному праві: дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.03 / Діковська Ірина Андріївна. – К., 2002. – 203 с.
10. Добідовська Я. О. Правові аспекти лібералізації міжнародних повітряних перевезень: дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.11 / Добідовська Яна Олегівна. – К., 2005. – 208 с.
11. Мезенцев А. В. Международно-правовые вопросы управления воздушным движением : автореф. дисс. на соискание науч. степени канд. юрид. наук. : спец. 12.00.10 / А. В. Мезенцев. – М., 1997. – 23 с.
12. Молчанов В. В. Гражданско-правовое регулирование воздушных перевозок : автореф. дис. на соискание науч. степени канд. юрид. наук. : спец. 12.00.03 / В. В. Молчанов. – М., 2007. – 43 с.
13. Товмасян М. Д. Актуальные проблемы пересмотра Конвенции о международной гражданской авиации (Чикагской конвенции 1944 года): дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.10 / Товмасян Микаэль Давидович. – М., 2001. – 161 с.
14. Токманцев Д. В. Уголовная ответственность за нарушение правил безопасности движения и эксплуатации железнодорожного, воздушного или водного транспорта : дис. ... кандидата юрид. наук : 12.00.08 / Токманцев Денис Валерьевич. – Красноярск, 2008. – 247 с.
15. Черепанова К. Ф. Развитие транспортной инфраструктуры северного морского пути на основе государственно-частного партнерства : автореф. дис. на соискание науч. степени канд. юрид. наук : спец. 08.00.05 / Черепанова Ксения Федоровна. – СПб., 2006. – 24 с.
16. Закон України «Про концесії» : від 16.07.1999 р., № 997–XIV // ВВР України. – 1999. – № 41. – Ст. 372.
17. Закон України «Про концесії на будівництво та експлуатацію автомобільних доріг» : від 15.01.2009 р., № 891–VI // ВВР України. – 2009. – № 25. – Ст. 312.
18. Господарський кодекс України : від

16.01.2003 р., № 436–IV // ВВР України. – 2003. – № 18–22. – Ст. 144.

19. Закон України «Про транспорт» : від 10.11.1994 р., № 232/94–ВР // ВВР України. – 1994. – № 51. – Ст. 446.

20. Повітряний кодекс України : від 04.05.1993 р., № 3167–XII // ВВР України. –

1993. – № 25. – Ст. 274.

21. Соколы И. Механизмы развития крупных аэропортов Украины без привлечения классических инвестиционных институтов / И. Соколы // Економіст. – 2004. – № 2. – С. 46–47.

Дерев'янку Б. В. Щодо застосування концесійних механізмів в авіаційній сфері / Б. В. Дерев'янку, О. В. Луканін // Форум права. – 2011. – № 2. – С. 232–238 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-2/11dbvvac.pdf>

Визначено характеристики концесійної діяльності в авіаційній галузі та встановленню можливості застосування концесійного механізму до підприємств авіаційного транспорту в умовах сучасного правового регулювання. Запропоновано більш активно застосовувати концесійні механізми в авіаційній галузі.

Дерев'янку Б.В., Луканін А.В. Относительно применения концессионных механизмов в авиационной сфере

Определены характеристики концессионной деятельности в авиационной отрасли и определению возможности применения концессионного механизма к предприятиям авиационного транспорта в условиях современного правового регулирования. Предложено более активно применять концессионные механизмы в авиационной отрасли.

Derevyanko B.V., Lukanin O.V. Concerning Application of Concession Mechanisms in Aviation Area

Article is devoted to definition of characteristics of concession activity in aviation branch and to definition of a possibility of application the concession mechanism to the enterprises of air transportation in conditions of modern legal regulation. More actively to apply concession mechanisms in aviation branch was offered.