



## РОЛЬ ПРОКУРОРА У СУДОВОМУ РОЗГЛЯДІ СПРАВ ПРО ДЕРЖАВНО-ПРИВАТНЕ ПАРТНЕРСТВО

**БЕЛОУСОВ Роман Олександрович - прокурор відділу організації та методичного забезпечення участі прокурорів у кримінальному провадженні в суді прокуратури Луганської області, юрист I класу**

**УДК 346.9: 347.736**

*Обосновывается необходимость обязательного участия прокурора в судебном рассмотрении дел о государственно-частном партнерстве. Выдвигаются предложения по изменению законоположений об участии прокурора в хозяйственном процессе при рассмотрении дел по вопросам хозяйственного риска в деятельности сторон партнерства.*

**Ключові слова:** прокурор, господарський процес, державно-приватне партнерство.

У виступі Президента України на засіданні Ради регіонів було окреслено низку завдань на 2013 рік, серед яких вимога раціонального використання бюджетних коштів у 2013 році та запровадження ефективного державно-приватного партнерства [1]. Водночас суміжними до вищезазначених завдань слід вважати моніторинг законодавчої бази, підготовленої для цього, та дії суду стосовно правозастосування Закону України про державно-приватне партнерство [2].

Для договорів державно-приватного партнерства (далі – ДПП) характерним проявом є ризик неналежного виконання зобов'язань приватним партнером на користь публічного партнера та/або суспільства. Коли ступінь невиконання/неналежного виконання договірних зобов'язань має сталий характер, вважають, що існує реальна загроза реалізації ДПП. В Україні негативні приклади виконання договірних зобов'язань ДПП значно перевищують кількість позитивних. Наприклад, за рішенням господарського суду Луганської області від

10.07.12 за справою № 11/200/2011(29/54/20) було притягнуто до відповідальності приватного партнера Товариства з обмеженою відповідальністю «Луганськвода» за порушення строків внесення інвестицій у розмірі 19 777 443 грн, а також несплати концесійних платежів у сумі 24199857 грн. [3].

Вищезазначені зобов'язання виникли за договором концесії № 4 від 21.03.2008, який було укладено між Луганською обласною радою та ТОВ «Луганськвода» з приводу передачі у концесію систем водопостачання та водовідведення Луганської області.

Слухання справи відбувалося за участі прокурора Луганської області, який представляв інтереси держави в особі позивача. Він, посилаючись на положення статті 121 Конституції України, статті 2, 29 ГПК України, статті 36-1 Закону України «Про прокуратуру», подав заяву про вступ у справу, в якій повідомив господарський суд про свою участь у ній як представника інтересів держави в особі позивача - Луганської обласної ради. Його мотивацією був предмет позову, який передбачав стягнення значної суми коштів та суттєве значення їхнього залучення у господарський обіг для виконання Луганською обласною радою програм соціального та економічного розвитку регіону.

Прокурор Луганської області посилався на те, що відповідач повинен нести відповідальність за невиконання зобов'язань за договором. Під час провадження прокурор подавав письмові пояснення, погоджувався з доводами позивача, знайомився з матеріа-

лами справи та перевіряв джерела фінансування інвестиційних вкладень за договором (власні та позикові кошти концесіонера і його афілійованих осіб).

Ціль статті – обґрунтування актуальності обов'язкової участі прокурора у судовому розгляді справ про державно-приватне партнерство.

Критичне ставлення до ДПП з причини ймовірних невиправданих втрат ресурсів з боку суб'єкта права приватної власності та з інших схожих причин вже висловлювалося у відкритому друці [4, с. 2],[ 5, с.47 – 48], [6, с.27].

Наприклад, О.А.Воловик при аналізі законоположення про ДПП, яке присвячено земельному питанню (ст. 8), негативно ставиться до припису стосовно того, що «державний партнер бере на себе вирішення земельних питань, які, як відомо, є суттєвою перешкодою бізнесу» [6, с. 27].

У режимі здійснення антикорупційної політики України при договірному об'єднанні майнових ресурсів суб'єктів права публічної власності з ресурсами недержавних суб'єктів господарювання основоположне значення належить правовому забезпеченню у господарському провадженні інтересів і публічного, і приватного партнерів. Натомість негативним фактором для гарантування прозорості діяльності й підзвітності органів державної влади та органів місцевого самоврядування (яким, зазвичай, делеговано права публічної власності) вважають відміну Закону України «Про власність».

Зокрема, О.М. Клименко висловлювала думку про необхідність забезпечення належного правового оформлення інститутів державної власності у системі господарського правопорядку, отримання державної власності для забезпечення суспільних потреб, а також оформлення механізмів інституціональних перетворень щодо трансформування (усуспільнення) приватної власності для суспільних потреб [7, с.5], що, власне кажучи, й має відбуватися при запровадженні механізмів ДПП.

Натомість, дійсно, високий рівень корупції та тінізації економіки може стати нездоланною перешкодою для запровадження ефективного ДПП в Україні. За умови прогнозування криміногенних ризиків

при співпраці держави з недержавними суб'єктами господарювання одним із найважливіших напрямів розвитку сучасного процесуального законодавства стає підвищення ролі прокурора як учасника процесуального провадження у судовому розгляді справ про державно-приватне партнерство.

Зокрема, одним із ймовірних шляхів подолання загрози економічних ризиків при здійсненні партнерами господарської діяльності є підвищення господарсько-процесуального становища прокурора по справах про державно-приватне партнерство, пов'язаних з невиконанням або неналежним виконанням зобов'язань за договорами ДПП. Також зміна господарсько-процесуального становища прокурора за зазначеною категорією справ (коли воно буде обумовлено обов'язком, а не лише правом), сприятиме запобіганню та протидії корупції. Корупція може бути як причиною, так і наслідком невиконання або неналежного виконання зобов'язань за договорами ДПП. Достатніми повноваженнями для встановлення цього факту більшою мірою наділені органи прокуратури, а не господарські суди.

При вивченні причин тінізації соціально-економічних відносин у контексті існування корупції дослідники називають чинники впливу на рівень корупції. Серед них неефективна участь у цій роботі правоохоронних структур та органів національної безпеки держави; надмірний вплив певних олігархічних груп на прийняття державних рішень; неврегульованість конфлікту інтересів; низький рівень забезпечення захисту прав власності; недотримання законодавства у сфері боротьби з корупцією, поєднане з його недосконалістю, суперечлива діяльність судової системи у цьому напрямі [8, с. 22].

Слід звернути увагу, що одним із завдань господарських судів справедливо вважають укріплення законності у господарських відносинах [9, с. 17-18]. Для його виконання науковцями було навіть запропоновано методологію оцінки ефективності участі прокурора у розгляді господарських справ у суді [10, с. 228-232].

Право прокурора брати участь у господарському процесі передбачено у ст. 29 ГПК України. Однак статистичні відомості пока-

зують, що обсяг заходів реагування прокуратурою на порушення інтересів суб'єктів права публічної власності, у тому числі тих, що розглядалися у господарському суді, значно менший за обсяг фактично здійснених правопорушень зазначеної категорії. Це дає підстави вважати, що обмежувати участь прокурора у господарському процесі з розгляду справ з питань ДПП лише правом, а не обов'язком є поблажливим кроком, який не задовольняє повною мірою потребу мінімізації господарських ризиків при здійсненні організаційно-майнових договірних операцій суб'єктами ДПП.

Можливість встановлення обов'язкової участі прокурора у господарському процесі за окремими категоріями справ вже обговорювалася науковцями та фахівцями-практиками [11, с. 58], [12, с. 12-15], [10, с. 87-88]. Але у переліку категорій справ не було запропоновано спорів з питань ДПП, за якими якраз доцільно передбачити обов'язкову участь прокурора.

Наявність такої нової категорії господарсько-процесуальних справ вже була обґрунтована у науці господарського та господарсько-процесуального права такими дослідниками, як О.М. Вінник [13], С.Ф. Демченко [14], С.В. Терещенко [15] та іншими. Аналіз їхніх робіт показав: хоча авторами було виявлено низку проблем існуючого процесуального порядку встановлення нової категорії спорів з питань ДПП, але процедура їхнього розгляду у господарсько-процесуальному провадженні за участі прокурора не була висвітлена у комплексі завдань реформування прокурорського нагляду як діяльності з правового нагляду за практикою відмежування правомірного та неправомірного ризику у відносинах партнерства. Стратегія участі представника прокуратури у судовому процесі має бути підкорена меті правового розмежування ризиків за критерієм правомірності/неправомірності. Така мотивація обумовлена необхідністю охорони та захисту права публічної власності. Тому й участь у господарському процесі має бути обов'язком, а не правом прокурора. Дійсно, внаслідок закріплення обов'язкової участі прокурора у господарському процесі за категоріями справ з ДПП могло б відбу-

тися підвищення ролі провадження у захисті публічних інтересів.

Забезпечення такого пріоритетного напрямку гарантування прав партнерів, як підвищення ролі господарсько-процесуального провадження за спорами з питань ДПП, спирається на традиційну форму представництва прокурора у процесі захисту порушених прав та інтересів суб'єктів публічної власності. Для досягнення такої мети слід конкретизувати у господарському та господарсько-процесуальному законодавстві співвідношення права та обов'язку прокурора стосовно участі у господарському процесі за спорами з питань ДПП. Такий підхід не суперечить концептуальним засадам політики прокурорської діяльності та цілком зберігає правила захисту підприємцями своїх прав у суді.

Відомо, що «..стан законності залежить від додержання норм і принципів не тільки матеріального, а й ще більшою мірою процесуального права». Тому участь прокурора у судовому розгляді господарських справ з метою захисту інтересів держави і громадянина сприяє зміцненню законності у сфері економічних та інших правовідносин. Усі ці чинники зумовлюють необхідність з'ясування на теоретичному та практичному рівнях не тільки відповідного правового регулювання участі прокурора у розгляді справ господарськими судами, а й глибшого осмислення організаційних засад його діяльності у галузі господарського судочинства взагалі [12, с.3-4].

Визначення сутності обов'язку здійснення функції представництва інтересів держави в суді за справами з питань ДПП обумовлені необхідністю виявлення ризиків, пов'язаних з державно-приватним партнерством, лише у тих випадках, які будуть визначені у ГКП України. При визначенні обов'язку здійснення зазначеної функції зберігається певна наступність із судово-представницькою функцією, яка притаманна прокуратурі у якості права здійснення прокурорського представництва у формі участі у провадженні за господарськими справами.

У наукових публікаціях вже було обґрунтовано доцільність зміни ст.20 Закону про ДПП з пропозицією такого змісту: «У разі

прийняття сторонами державно-приватного партнерства спільних рішень, що порушують законні інтереси держави, суспільства та суб'єктів права публічної власності, збитки, завдані їм внаслідок прийняття таких рішень, підлягають відшкодуванню у повному обсязі.

Держава, суспільство та суб'єкти права публічної власності мають право на відшкодування збитків, завданих їм внаслідок спільних дій, спільної бездіяльності або спільного неналежного виконання сторонами ДПП, а також їхніми посадовими особами своїх обов'язків, передбачених законодавством України, у порядку, встановленому законодавством України. При цьому інтереси держави, суспільства та суб'єктів права публічної власності представляє Прокуратура України» [16, с.97].

Натомість науковці у своїх оцінках неоднозначно ставляться до участі у судовому процесі органів прокуратури. Сидоренко В. М. пояснює своє неоднозначне ставлення причиною істотного негативного впливу такої участі на фактичну рівність сторін. З одного боку, вважає автор, участь прокуратури у процесі .... є гарантією дотримання фактичної рівності сторін й спрямована на забезпечення доступності правосуддя. З іншого боку, участь прокуратури у цивільному й арбітражному процесі на користь держави часто навпаки призводить до порушення принципу процесуальної рівності сторін [17, с. 72].

Більш категорично висловлюються І.А. Приходько та М.Ш. Пацація, які відзначають, що надання захисту права державної і муніципальної власності публічного інтересу шляхом використання як інструменту захисту позову прокурора, означає юридичне і фактичне закріплення нерівності суб'єктів економічної діяльності у цьому плані, що не відповідає ні статті 8 Конституції РФ, ні п. 1 статті 1 Цивільного кодексу РФ [18, с. 57-58].

Натомість, якщо закріпити обов'язок прокуратури України представляти інтереси партнера як суб'єкта права публічної власності у господарському процесі на більш високому рівні узагальнення його процесуальних можливостей, то процесуальна рівність сторін не буде порушена. Закріплення

обов'язку, про який йдеться, потрібно сформулювати та розмістити у кодифікованому акті – ГПК України.

У зв'язку із необхідністю визначення видів можливих ризиків, пов'язаних з державно-приватним партнерством, урядом України затверджуються методи їхньої оцінки й форми управління ними. Методика розроблена для застосування її під час проведення аналізу ефективності ДПП, прийняття рішень про його здійснення, розподіл ризиків між державним і приватним партнерами, укладення договору між ними. Схвально оцінюючи зазначену тенденцію уряду, норму статті 29 ГПК України необхідно привести у відповідність із завданням попередження загрози невиправданих господарських ризиків таким чином: виділити в зазначеній статті автономну частину з такою вимогою: «за категоріями справ з питань ДПП участь прокурора у господарському процесі є обов'язковою». Норму про цю вимогу слід розмістити між другою та третьою частинами статті 29 ГПК України та вважати її частиною «3», а частину 3 та, відповідно, частини 4, 5 і 6 змістити на одну одиницю номеру. Таким чином, стаття 29 у новій редакції матиме 7 частин, які за змістом будуть опосередковувати не лише право, але й обов'язок участі прокурора у судовому розгляді справ про державно-приватне партнерство.

Вважаємо, що за наявності запропонованого законоположення мотивація прокурора у підвищенні ефективності розгляду справ про ДПП могла б виявлятися не тільки у посадовому обов'язку прокурора виступити на захист інтересів держави, але й у ще одній підставі процесуального інтересу до справи: матеріально-правовій зацікавленості у відновленні майнового стану публічного або приватного партнера (як сторін спірних правовідносин). У забезпеченні законними господарсько-процесуальними засобами їхнього належного майнового становища виявляється інтерес держави або органу місцевого самоврядування, які були ініціаторами виникнення довгострокових договірних відносин ДПП, і таким чином, опосередковано стали причетними до ризику партнерства.

**АНОТАЦІЯ**

Обґрунтовується необхідність обов'язкової участі прокурора у судовому розгляді спорів про державно-приватне партнерство. Висувуються пропозиції зміни законоположень про участь прокурора у господарському процесі при розгляді справ з питань господарського ризику у діяльності сторін партнерства.

**SUMMARY**

The necessity of mandatory participation of prosecutor in the trial on public-private partnership cases. The proposals of changes in the regulations on the participation of public prosecutor in the economic process in court cases on commercial risk in the parties' partnership are raised.

**Література**

- 1 Прес-служба Президента України Віктора Януковича [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.president.gov.ua/news/26485.html>
2. Про державно-приватне партнерство: Закон України // Офіційний вісник України. – 2010. – № 58. – С. 1988.
3. Справа № 11/200/2011(29/54/20 від 10.07.12. : Архів господарського суду Луганської області. – Луганськ, 2012. – 259 с.
4. Знаменський Г. Л. Державно-приватне партнерство: український варіант / Г. Л. Знаменський // Юридичний вісник України. – 2009. – № 39 (743). – С. 2.
5. Подцерковний О. П. Паритет у відносинах між державою та бізнесом дедалі втрачається / О. П. Подцерковний // матеріали Всеукр. наук.-практ. Інтернет – конф., присвяченої 90-річчю СНУ ім. В. Даля “Правові проблеми взаємодії держави і бізнесу” ( Луганськ, 3 – 10 лют. 2010 р.). – Луганськ : СНУ ім. В. Даля. – 2009. – С.47 – 48.
6. Воловик О.А. Господарювання держави у межах державно-приватного партнерства: онтологічний аспект / О.А. Воловик // Правові проблеми взаємодії держави і бізнесу: матеріали ІІ Всеукр. наук.-практ. Інтернет-конф. (Луганськ, 11-17 березня 2011 р.) / За заг. ред. О.В.Шаповалової. – Луганськ: Вид-во СНУ ім. Даля.– 2011. – С.27 (227с.).
7. Кодифікація хозяйственного законодательства Украины: состояние, проблемы, перспективы // Голос Украины. – 9.11.2010. – № 216. – С.4-5.
8. Скулиш Є. Антикорупційна політика держави та її вплив на розвиток суспільства / Є. Скулиш // Вісник Національної Академії Прокуратури України. – 2011. - № 2. - С. 22-28.
9. Абрамов Н.А. Хозяйственно-процессуальное право Украины [учеб. пособ. (курс лекций)] / Н.А. Абрамов. – Х.: Одиссей, 2003. – С. 17-18.
10. Руденко М.В. Прокурор у господарському судочинстві [навч. посіб.] / М.В. Руден-

ко. – К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. – 380 с.

11Абрамов Н.А. Хозяйственно-процессуальное право Украины [учеб. пособ. (курс лекций)] / Н.А. Абрамов. – Х.: Одиссей, 2002.– 256 с.

12.Степанова Т.В. Проблеми подання позовних заяв та участі прокурорів у господарському судочинстві / Т.В. Степанова // Підприємство, господарство і право. – 2003. – № 12. – С. 12-15.

13. Вінник О.М. Спори, що виникають з відносин державно приватного партнерства: проблеми підвідомчості / О.М. Вінник // Право України. – 2011. –№ 6. – С. 62-66.

14. Демченко С.Ф. Проблеми реалізації державно-приватного партнерства (господарсько-процесуальні аспекти) / С.Ф. Демченко // Правові проблеми взаємодії держави і бізнесу: матеріали ІІІ Всеукр. наук.-практ. Інтернет-конф. (Луганськ, 26-30 листопада 2012 р.) / За заг. ред. О.В.Шаповалової. – Луганськ: Вид-во СНУ ім. Даля. – 2012. – С. 132-134 (162 с.).

15. Терещенко С.В. Договірний механізм реалізації державно-приватного партнерства: автореф. дис.. на здобуття наук. ступеня канд.. юрид. наук: спец. 12.00.04 «Господарське право, господарсько-процесуальне право» / С.В. Терещенко. – К., 2012. – 17 с.

16. Белоусов Р.О., Белоусов В.О. Шляхи вдосконалення законоположень про гарантії ефективності державно-приватного партнерства //Юридична наука, практика і освіта: збірник наукових праць. Вип.2 / За заг. ред. проф. О.В.Шаповалової. - Луганськ: Вид-во СНУ ім. В.Даля. – 2010 – С.97 (268 с.)

17. Сидоренко В. М. Принцип доступности правосудия и проблемы его реализации в гражданском и арбитражном процессе : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.15 / Василий Михайлович Сидоренко. – М.: РГБ, 2003. – С. 72.(224 с.)

18. Приходько И. А., Пацация М. Ш. Каким быть новому Арбитражному процессуальному кодексу России / И.А. Приходько // Хозяйство и право. – 2001. – № 7. – С. 57-58.