

УДК 342.6

В.П. Печуляк,

доктор юридичних наук, професор кафедри міжнародного та європейського права ДВНЗ «Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана»

ДОГОВІР ЛІСОВОЇ КОНЦЕСІЇ: ДОСВІД ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЙОГО ВИКОРИСТАННЯ В УКРАЇНІ

Анотація. У статті розкриваються проблемні питання теоретичного та практичного характеру, пов'язані з обґрунтуванням доцільності використання концесії як методу державного регулювання відносин у сфері лісового господарства.

Ключові слова: лісовий фонд, лісові землі, лісове господарство, договір лісової концесії, правове регулювання відносин у сфері лісового господарства України.

Постановка проблеми. На сьогоднішній день концесія використовується у понад 120 країнах. При цьому концесійна форма господарювання поширена у економічній практиці як країн з розвинутою економікою (Великобританія, США, Франція, Німеччині), так і у країнах, що розвиваються (Польща, Болгарія, Литва, Чехія). Застосування концесії як особливої форми партнерських відносин держави і приватного сектора, в межах яких права володіння і користування об'єктами інфраструктури чи природно-ресурсного характеру від держави чи місцевих органів влади передається приватному сектору, обґрунтовує розгляд концесії у доктрині як форми управління державною власністю. Однак, на наш погляд, в множинній системі «об'єкт—суб'єкт», де кожен наступний об'єкт є цілеспрямуванням іншого у даній системі суб'єкта, цей об'єкт набуває іншого службового значення,

а відтак вплив на нього може забезпечуватись як через форми, так і через методи управління.

Питання концесійного використання лісу, лісових земель та лісових ресурсів в українському законодавстві не розглядається, хоча не можна сказати, що вітчизняний законодавець не сприймає економічне підґрунтя зазначеного розуміння концесії щодо користування природними ресурсами. Так, в переліку сфер господарської діяльності, в яких застосовується концесія, має місце водопостачання та водовідведення (ст. 3 Закону України «Про концесії»).

Що стосується правових аспектів можливості визнання лісових ділянок предметом концесійних угод, то зазначимо наступне.

Відповідно до Закону України «Про концесії» від 16 липня 1999 року [6] ліс та лісові ресурси не визнаються об'єктами, які можуть надаватись у концесію. Позиція законодавця,

на нашу думку, у цьому розрізі не є обґрунтованою. Якщо 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 (ст. 1 Закону України «Про концесії»), то ліс та лісові ресурси як раз мають ознаки потенційного об'єкта концесії.

Ступінь наукової розробки. У вітчизняній науковій літературі питання концесії розглядаються переважно у економічній науці [2; 3] та у господарському праві [5], і роботи ці з'явилися уже після ухвалення Закону України «Про концесії».

Метою даної статті є вивчення можливості та обґрунтування доцільності використання договору лісової концесії як засобу правового регулювання відносин у сфері лісового господарства.

Перш ніж аналізувати особливості договору лісової концесії, варто розглянути специфіку реалізації концесійних правовідносин. Так, О.А. Медведева визначає три стадії реалізації концесійних правовідносин: 1) включає підготовчі моменти щодо прийняття рішення про надання концесії та призначення відповідного органу виконавчої влади або органу місцевого самоврядування концесіодавцем; 2) складається з організаційних заходів,

спрямованих на організацію та проведення концесіодавцем концесійного конкурсу, визначення за його результатами переможця та прийняття рішення про укладення договору концесії; 3) являє собою безпосередньо укладення договору концесії, тобто встановлення концесійних відносин [5, с. 8].

На наш погляд, реалізація концесійних правовідносин не завершується моментом укладення концесійного договору, оскільки його особливістю як раз є забезпечення з боку держави відповідного контролю за використанням об'єкта концесії. Звичайно, основні параметри контролювання закладаються в концесійному договорі, однак процес контролю чи аудиту концесійного лісокористування має бути виокремлений.

Отже, на цій основі для даного дослідження визначимо основні питання, які мають бути врегульовані з юридичної точки зору при запровадженні лісових концесій.

1. Забезпечення економічної та екологічної стійкості лісової концесії. Економічна складова полягає у тому, що концесіодавець повинен забезпечити відсутність інших прав власності або обмежень землекористування щодо об'єкта концесії, тобто конкретної лісової ділянки. Екологічна складова забезпечується процедурою відбору потенційного концесіонера шляхом ініціювання лісової концесії власником природного ресурсу (органом виконавчої влади чи місцевого самоврядування), публікації конкретних умов договору концесії з визначенням прав та обов'язків сторін.

Очевидно, що у зміст концесійного договору щодо лісових ділянок мають бути включені окрім істотних умов строку і платності:

— право користування об'єктом згідно з його цільовим призначенням,

- право на розвиток з метою підвищення ефективності господарської діяльності концесіонера,
- переважне право відмови,
- право на використання надр,
- право доступу третіх осіб,
- право на використання лісових ресурсів,

- право на випасання худоби тощо.

Компанії, що зацікавляться пропозицією, повинні надати дані для попередньої їх оцінки як з т.з. економічності, так і екологічності їх участі в концесійному договорі. Компетентний орган державної влади або місцевого самоврядування оцінює ці матеріали і попередньо відбирає учасників концесійних торгів, після чого ці учасники отримують право на інвентаризацію лісової ділянки, яка може проводитись як спільно з представниками державного органу чи органу місцевого самоврядування, так і ними самостійно. Така інвентаризація обґрунтована, зокрема, тим, що у держави або територіальної громади як власників лісових ділянок з точки зору господарського законодавства є обов'язок щодо утримання свого майна в належному стані, який, власне, і перевіряється під час інвентаризації. За умови погодження результатів інвентаризації зацікавлені особи подають заявку на участь у концесійному конкурсі.

З правової точки зору, при проведенні концесійного конкурсу (фактично тендеру) є сенс забезпечити публічність процесу шляхом залучення представників громадськості та засобів масової інформації.

2. Укладення договору лісової концесії та вимоги до нього. Відразу зауважимо, що за основу визначення акту, яким оформляються концесійні відносини у сфері лісового господарства ми беремо його господарсько-правовий характер. Як було визначено

вище, саме економічний характер лісогосподарських відносин вимагає визначення оптимальних форм і методів державного регулювання цієї сфери. У літературі правова форма концесійних прав і обов'язків визначалась як акт державної влади або адміністративний договір, однак поширення такі визначення і не набули, оскільки юридична природа концесійних відносин як раз і не викликає сумнівів — це господарсько-правові відносини, які мають суто договірний характер, в яких суб'єкти концесійної діяльності мають рівний статус, а органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування виступають як власники предмета договору, а не як носії влади. При цьому договір виступає гарантією захисту концесіонера від змін у законодавстві, які можуть призвести до погіршення його стану.

На переконання фахівців-економістів, договір лісової концесії повинен містити чіткі вказівки на сильні стимули для виконання концесіонером усіх обов'язків з господарського управління лісами, і забезпечується це підкресленням важливості здійснення контролю та проведення інспекційних перевірок виконання вимог та умов здійснення виробничої діяльності на лісових ділянках [8, с. 27]. Водночас, на наше переконання, серед таких стимулів у сфері лісогосподарства не може бути тих, що пов'язані з майбутньою приватизацією лісових ділянок. Ця думка обґрунтована чинним нині за Законом України «Про концесії» положенням, що у разі прийняття після закінчення строку дії концесійного договору рішення про приватизацію майна об'єкта, що надавався у концесію, у колишнього концесіонера виникає право на викуп цього майна згідно з визначеними умовами приватизації, якщо ним у зв'язку з виконанням

умов концесійного договору створено (побудовано) це майно або здійснено його поліпшення вартістю не менш як 25 відсотків вартості майна на момент приватизації (ст. 3). Зазначене положення підкріплено й у ст. 15 Закону України «Про приватизацію державного майна». На наше переконання, з огляду на особливе значення лісів як об'єкта концесії більш доцільно гарантувати залучення концесіонера до управління об'єктом після закінчення строку дії концесійного договору шляхом організації господарського товариства за участю держави чи територіальної громади.

У договорі лісової концесії мають бути відзначені:

— межі і опис лісової ділянки на основі кадастру лісових земель — як запорука достовірності лісоустрою на даній території, якісного планування лісогосподарської діяльності, обґрунтованого проектування лісозаготівельних робіт, що забезпечують ефективність та екологічність лісогосподарської діяльності, а також складання схеми доріг тощо;

— механізм, що забезпечує концесіонеру захист його прав як лісокористувача, зокрема безпеку його діяльності шляхом встановлення контролю за доступом на територію лісової ділянки;

— формально завершена інвентаризація;

— план лісогосподарської діяльності та управління довкіллям;

— план розвитку мережі доріг або іншої інфраструктури у випадку необхідності;

— план використання деревини, особливо у випадку діяльності на лісовій ділянці деревообробного підприємства;

— план соціально-економічного розвитку району, у якому забезпечується

збереження корисних властивостей лісів та їх відтворення.

Істотною умовою договору лісової концесії є лісові платежі. Політика їх формування, на наш погляд, повинна залежати від власника лісової ділянки, тобто або органу державної влади, або органу місцевого самоврядування. Очевидно, що платежі повинні сприяти підвищенню фінансової спроможності конкретної адміністративної території, на якій розташована лісова ділянка. Розмір платежів повинен встановлюватись на рівні, що відображає вартість лісу, але при цьому відповідає зацікавленості концесіонера у здійсненні лісокористування на умовах концесієдавця. Розмір платежів повинен сприяти формуванню такого доходу від лісової діяльності, який би відповідав оптимальним інвестиційним показникам регіону.

Для визначення виду платежу (первинний, одноразовий, регулярний тощо), пропонуємо враховувати наступне.

Оптимальним є нарахування первинного платежу, який повинен мати необтяжливий характер, але водночас покривати затрати адміністративного ресурсу на процес надання лісової концесії. Такий платіж може мати й превентивну мету, як от убезпечення від отримання концесії осіб, які не мають серйозних намірів щодо неї.

Річні концесійні платежі, як стверджують економісти, ефективно (частково) замінюють рентну плату, що нараховується на об'єми рубок та податки [8, с. 28]. До речі, економісти рекомендують розглядати можливості не тільки тендеру для вибору концесіонера, а й торгів, за результатом яких також забезпечується надходження концесійного платежу. Такі платежі варто застосовувати в умовах, коли існує конкуренція серед потенційних

концесіонерів. Торги у випадку лісової концесії можуть полягати у конкурсуванні щодо обсягів надбавок на річні концесійні платежі, обраховувані чи на всю лісову ділянку, чи на кожен її гектар. Як стверджує О. Темницька, яка називає такі платежі «аукціонними надбавками до ставок платежів», вони відображають вартість гарантій надійних поставок деревини, які дає концесія, і забезпечують отримання доходу, еквівалентного цій вартості, а також тій частині лісу, яка не відображається у інших видах лісових платежів [9, с. 52-55].

Концесійні платежі повинні відображати і вартість екологічних і корисних властивостей лісів, так звану зобов'язувальну вартість, від якої б власник, очевидно, забезпечував надходження доходу (можливо, нульового), якби не надав лісову ділянку в концесію.

3. Контроль (аудит) концесійного лісокористування

У економічній літературі відзначено, що контроль за використанням об'єкта лісової концесії забезпечує регулярну перевірку фактів встановлення кордонів лісової ділянки, наявності і розвитку карти доріг на території лісової ділянки, інспектування рубок [8, с. 28].

Орган державної влади або місцевого самоврядування (концесіодавець) повинен бути наділений контрольною функцією, яка притаманна адміністративно-правовому регулюванню будь-яких видів діяльності. Ця функція полягає у забезпеченні досягнення об'єктом управління поставлених перед ним цілей через встановлення стандартів, визначення досягнутого за відповідний період, порівняння досягнутого із очікуваним результатом. У адміністративно-правовій науці контрольну функцію нерідко пов'язують із

функцією обліку, розглядаючи її складовою першої [10, с. 94] або окремо [6, с. 46].

Зміст контрольної діяльності включає такі стадії:

1) підготовчу, яка полягає у виборі об'єкта контролю, визначенні предмета контролю, встановлення засобів здійснення контролю, складання планів проведення контролю;

2) центральну (аналітичну), що передбачає збір і обробку інформації;

3) підсумкову, що передбачає прийняття рішення за результатами контролю, доведення його до адресата (а в необхідних випадках і до відома громадськості, правоохоронних органів, інших осіб, зацікавлених у результатах контролю), надання допомоги підконтрольній структурі у наведенні порядку на об'єкті, контроль за виконанням рішень, прийнятих за підсумками контролю.

Власне, функція контролю повинна покладатись на концесіодавця. Однак, в умовах трансформаційного суспільства, коли лісова концесія вводиться як раз для того, щоб вивести лісову галузь на ефективний рівень господарювання, у самої держави або територіальної громади коштів для реалізації контрольної функції (обладнання, кадри тощо) може бракувати. Саме у такому випадку альтернативним заходом є аудит як систематичний процес об'єктивного (незалежного) одержання і оцінки доказів, достовірності даних з приводу економічних дій і подій, встановлення ступеня відповідності цих даних встановленим критеріям і повідомлення результатів зацікавленим користувачам [11]. Оскільки вітчизняними науковцями-адміністративістами здійснюються ґрунтовні дослідження питань організації та правового регулювання аудиторської діяльності в системі фінансового контролю [1; 4],

ми не будемо заглиблюватись у суть дискусії, яка існує щодо визначення понятійного апарату цієї діяльності, але наголосимо, що на загал аудитором визнається систематичний процес незалежної перевірки ведення об'єктивного бухгалтерського обліку і фінансової звітності на підприємствах різних форм власності і з різними видами діяльності з точки зору їх достовірності і відповідності чинному законодавству.

Що стосується концесійного лісокористування, то у випадку браку можливостей здійснення перевірки об'єкта концесії у концесіодавця, він може делегувати цю функцію незалежному аудиторі. Очевидно, що лісових аудиторів необхідно залучати й під час закінчення строку концесійного договору для надання експертної оцінки щодо продовження строку концесійного договору.

Висновки. Враховуючи викладене, у договорі лісової концесії мають бути обов'язково врегульовані наступні умови:

— межі і опис лісової ділянки на основі кадастру лісових земель — як запорука достовірності лісоустрою на даній території, якісного планування лісгосподарської діяльності, обґрунтованого проектування лісозаготівельних робіт, що забезпечують ефективність та екологічність лісгосподарської діяльності, а також складання схеми доріг тощо;

— механізм, що забезпечує концесіонеру захист його прав як лісокористувача, зокрема безпеку його діяльності шляхом встановлення контролю за доступом на територію лісової ділянки;

— формально завершена інвентаризація;

— план лісгосподарської діяльності та управління довкіллям;

— план розвитку мережі доріг або іншої інфраструктури у випадку необхідності;

— план використання деревини, особливо у випадку діяльності на лісовій ділянці деревообробного підприємства;

— план соціально-економічного розвитку району, у якому забезпечується збереження корисних властивостей лісів та їх відтворення.

Істотною умовою договору лісової концесії також є лісові платежі: первинний, одноразовий, регулярний тощо,

Здійснення контролю за реалізацією лісової концесії має бути покладено на орган державної влади або місцевого самоврядування (концесіодавця), однак в умовах трансформаційного суспільства, коли лісова концесія вводиться для того, щоб вивести лісову галузь на ефективний рівень господарювання, у самої держави або територіальної громади коштів для реалізації контрольної функції (обладнання, кадри тощо) може бракувати. Альтернативним заходом є аудит як систематичний процес об'єктивного (незалежного) одержання і оцінки доказів, достовірності даних з приводу економічних дій і подій, встановлення ступеня відповідності цих даних встановленим критеріям і повідомлення результатів зацікавленим користувачам. Очевидно, що лісових аудиторів необхідно залучати й під час закінчення строку концесійного договору для надання експертної оцінки щодо продовження строку концесійного договору.

СПИСОК ВИКОРСИТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Дереконь В.М. Аудит як форма фінансового контролю та складова адміністративно-правової інфраструктури детінізації економічних відносин в Україні: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Нац. ун-т ДПСУ. — Ірпінь, 2007. — 20 с.
2. Вдовенко Ю.С. Приватно-державні джерела фінансування розвитку автомобільних доріг регіону: автореф. дис... канд. екон. наук: 08.00.04 / Ю.С. Вдовенко; Нац. транспорт. ун-т. — К., 2008. — 20 с.
3. Вікарчук О.І. Концесія у трансформаційній економіці: Автореф. дис. ... канд. екон. наук: 08.01.01 / О.І. Вікарчук; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. — К., 2006. — 17 с.
4. Кінащук Л.Л. Організація та правове регулювання аудиторської діяльності в системі фінансового контролю в Україні. — Кіровоград: КОД, 2010. — 460 с.
5. Медведєва О.А. Концесія як правова форма використання державного майна у господарській діяльності недержавними суб'єктами: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.04 / О.А. Медведєва; Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. — Х., 2005. — 19 с.
6. Ординський В.Л., Кисіль З.Р., Ковалів М.В. Управління в органах виконавчої влади України: Навч. посіб. — К.: Центр учбової літератури, 2008. — 296 с.
7. Про концесії: Закон України від 16.07.1999 р. № 997-XIV [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show?nreg=997-14&find=1&text=%EB%B3%F1+%x=8&y=4>
8. Синяк Н. Лесные концессии — современный механизм предоставления прав и схем хозяйственного управления государственными лесными землями // Земля Беларуси. — 2008. — № 2. — С. 24-29.
9. Темницкая О. Концессии как форма привлечения инвестиций / О. Темницкая. // Белорусская экономика: анализ, прогноз, регулирование. — 2004. — № 12. — С. 52-55.
10. Яковчук М.Ю. Адміністративно-правове регулювання страхової діяльності в Україні: Дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 / Нац. ун-т Держ. податк. служби України. — Ірпінь, 2009. — 244 с.
11. American Accounting Assotiation [Електронний ресурс] // <http://aaahq.org>

Печуляк В.П.

Договор лесной концессии: опыт правового регулирования и перспективы его использования в Украине.

Аннотация. В статье рассмотрены проблемные вопросы теоретического и практического характера, связанные с аргументацией целесообразности использования концессии как метода государственного регулирования отношений в сфере лесного хозяйства Украины.

Ключевые слова: лесной фонд, лесные земли, лесное хозяйство, договор лесной концессии, правовое регулирование отношений в сфере лесного хозяйства.

V. Pechulyak

The Agreement of forest concessions: the experience of legal regulation and prospects for its use in Ukraine.

Summary. To date, the concession is used in more than 120 countries. This concession form of management is common in economic practice as developed economies (UK, USA, France, Germany) and in developing countries (Poland, Bulgaria, Lithuania, Czech Republic). The application of the concession as a special form of partnership between the state and the private sector, within which the right of possession and use of objects of infrastructure or natural resource nature of the state or local government transferred to the private sector, concession justifies consideration of the doctrine as a form of state property management. However, in our view, a multiple system "object—subject", where each object is next targeting another entity in the system, that object becomes more service value and therefore may influence on him assured both through forms and through management techniques.

Therefore, the definition of concession us as a method of state regulation in construction management takes the form of state property management. That is why in the scientific

literature, the subject of which was determined within administrative regulation, government find the definition of a concession is a form of state property or contract delegating state and / or local community authority to create and / or management or operation of state and municipal property .

Economists point out that private and public sources in their scientific and practical nature is the most effective business opportunities through the integration of different ownership to implement joint projects. Given the importance of forestry, where privately interests reasonable yield using wood forests and forest areas, and state-proprietary interests - useful properties of forests seems that concession is an important element of partnership between the state and private sector, is a system of economic and legal relations, within which public power transfers of private, mixed or separate state-owned company to use, modernization, operation, management, maintenance and use of the property, which it owns, for a specified period and for a fee.

Keywords: forest fund, forest earth, forestry, agreement of forest concession.

