

K.K. Lebedev, V.I. Rusakov

POOLING THE RESOURCES AS A SINE QUA NON CONDITION FOR PUBLIC PRIVATE PARTNERSHIP

Konstantin Lebedev – associate professor at Commercial Law Department Law Faculty Saint-Petersburg State University, PhD in Law, associate professor, Saint-Petersburg; **e-mail: Lebedev_konst@inbox.ru.**

Vitaliy Rusakov – senior lecturer at Civil Law Department State Institute of Economics, Finance, Law and Technologies, Gatchina; **e-mail: rusakovvitaliy@yandex.ru.**

The article substantiates possibility and necessity of pooling the resources (investments) with the ultimate reasonable profit earning by members of public private partnership. The authors state that investment pools might be strictly used in accordance with their designation as provided by the agreement. As a conclusion a proof has been given of the general rule wherein only cash resources might be considered an investment on the part of a private partner and in some cases one may consider exclusive rights on intellectual activities results, which have proven their efficiency after being tested and demonstrated ability to promote decreasing the value of investment project being implemented by the partnership.

The relevance of the research is caused by the legislative void and the lack of established practice. The article presents original data, their analysis, which support the authors' point of view on existing controversial issues.

The structure of the article reflects the logic of revealing the problem of pooling investments with participation of a public entity. In the course of the research the following methods have been used: system analysis, comparative-legal and Aristotelian analysis. The results received are aimed at being included into the draft Federal Law "On the Basic Principals of Public Private Partnership in the Russian Federation" as well as at being used in the course of implementing current investment projects.

Keywords: public private partnership; pooling the resources; objective character of investments; cash deposit; results of intellectual activities; special bank account; reasonable profit; efficiency and potential of investment project.

К.К. Лебедев, В.И. Русаков

ОБЪЕДИНЕНИЕ РЕСУРСОВ – НЕОБХОДИМОЕ УСЛОВИЕ ГОСУДАРСТВЕННО-ЧАСТНОГО ПАРТНЕРСТВА

Константин Константинович Лебедев – доцент кафедры коммерческого права юридического факультета ФГБОУ ВПО «Санкт-Петербургский государственный университет», кандидат юридических наук, доцент, г. Санкт-Петербург; **e-mail: Lebedev_konst@inbox.ru.**

Виталий Июстинович Русаков – старший преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин, Государственный институт экономики, финансов, права и технологий, г. Гатчина; **e-mail: rusakovvitaliy@yandex.ru.**

Для достижения намеченной цели инвестиционного проекта в статье обосновывается возможность и необходимость объединения ресурсов (инвестиций) с получением разумной прибыли участниками государственно-частного партнерства. Утверждается, что объединенные инвестиции могут использоваться строго по целевому назначению в соответствии с условиями соглашения. В качестве вывода доказываем, что по общему правилу вкладом со стороны частного партнера могут быть только денежные средства, а в отдельных случаях – исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности, подтвердившие свою эффективность, апробированные и способствующие снижению стоимости инвестиционного проекта, реализуемого в рамках государственно-частного партнерства.

Актуальность исследования обусловлена законодательным пробелом и отсутствием устоявшейся практики. В статье приводятся исходные данные, их анализ, подтверждаю-

щие позицию авторов по имеющимся проблемным вопросам.

Структура статьи определяется логикой раскрытия сущности проблемы объединения инвестиций с участием публичного образования. В ходе исследования применялись такие методы, как системный анализ, сравнительно-правовой и формально-логический анализ. Полученные результаты ориентированы на включение выводов в проект Федерального закона «Об основах государственно-частного партнерства в Российской Федерации», а также для использования в реализуемых инвестиционных проектах.

Ключевые слова: государственно-частное партнерство; объединение ресурсов; целевой характер инвестиций; денежный вклад; результаты интеллектуальной деятельности; специальный банковский счет; разумная прибыль; эффективность и потенциал инвестиционного проекта.

Экономико-правовой потенциал государственно-частного партнерства (ГЧП) позволяет вовлекать ресурсы частного сектора в проекты государственных и местных органов власти, используя предпринимательский опыт и инициативу для повышения эффективности расходования бюджетных средств. Государство, аккумулируя в специальных фондах имеющиеся финансово-экономические ресурсы, обеспечивает условия для реализации проектов государственно-частного партнерства путем создания стабильной нормативной базы с надежными механизмами контроля. Слагаемое перечисленных факторов, безусловно, способствует повышению инвестиционной привлекательности и улучшению инвестиционного климата¹.

Одним из нормативных правовых актов, специально ориентированных на привлечение и осуществление инвестиционной деятельности, является Федеральный закон от 25 февраля 1999 г. № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в РФ, осуществляемой в форме капитальных вложений» [1]. В ст. 1 Закона дается следующее определение инвестиционной деятельности: «вложение инвестиций или инвестирование и совокупность практических действий по реализации инвестиций в целях получения прибыли и (или) дос-

тижения иного полезного эффекта». Наряду с легальным определением существуют и доктринальные взгляды ученых. Дискуссионность проблематики актуальна и по сегодняшний день. Применительно к инвестиционным проектам в рамках ГЧП, на наш взгляд, следует согласиться с П.И. Борисенко, согласно мнению которого «под инвестициями необходимо понимать неразрывный процесс, представляющий собой вложение инвестором любых объектов гражданских прав, которыми он владеет на праве собственности или на ином законном основании, через различные организационно-правовые и (или) договорно-правовые механизмы в объект предпринимательской деятельности и иной деятельности и извлечение прибыли за счет эксплуатации такого объекта...» [6. С. 12]. Как видим, здесь под инвестициями понимается широкий спектр имущества и прав на него, включая права на результаты интеллектуальной деятельности, но особо выделяется нацеленность на необходимость объединения и на этой основе последующий результат – эффективность реализуемых инвестиционных проектов.

О.Ю. Скворцов полагает, что осуществлять инвестирование могут не только предприниматели и коммерческие организации. Вложение денежных средств или иных материальных ресурсов (инвестирование) доступно и для лиц, не являющихся предпринимателями, при этом такие лица, инвестируя свои ресурсы, могут и не преследовать цели извлечения прибыли, ограничиваясь результатами достижения иного экономического или социально полезного эффекта [9], что представляется верным для страны с конституционным положением о социальном характере ры-

¹Отметим, что понятия «инвестиционная привлекательность» и «инвестиционный климат» экономисты используют как синонимы. Предлагается согласиться с определением, предложенным в экономической литературе, где инвестиционный климат понимается как «совокупность политических, экономических, правовых, социальных и других факторов, определяющих возможности прибыльного вложения капитала и приемлемую степень инвестиционного риска, опосредованных состоянием инфраструктуры и комфортом жизнедеятельности» [8. С. 7].

ночной экономики, в котором предпринимательская деятельность доступна лицам, преследующим такие цели.

В связи с этим возникает логический вопрос, может ли быть участником ГЧП физическое лицо и объединять свои ресурсы с публичным образованием? Анализ правоприменения показывает, что, все же, нет. Связано такое мнение с тем, что механизм привлечения к ответственности в случаях наступления возможных последствий в национальном законодательстве, впрочем, так же, как и в законодательствах иных государств, в том числе и с развитой рыночной экономикой, недостаточно разработан. Участие физического лица свойственно меценатству, т.е. деятельности таких лиц, касающейся благотворительных проектов, с решением ярко выраженных социальных задач. Федеральным законом РФ от 04.11.2014 г. № 327-ФЗ «О меценатской деятельности» [2] очерчена сфера меценатской поддержки соответствующими лицами. Физическое лицо, преследующее экономическую выгоду, имеет возможность инвестировать свои накопления (ресурсы) опосредованно, путем вложения в наиболее прибыльные, в том числе и инновационные проекты, через куплю-продажу активов акционерных инвестиционных фондов, паевых инвестиционных фондов², либо путем вложения в иные финансовые инструменты (например, облигации государственного займа проекта Западного скоростного диаметра в Санкт-Петербурге).

При таких обстоятельствах возникает следующий логический вопрос: как будет выстраивать отношения инвестор (коммерческая организация, индивидуальный предприниматель) с публичным образованием для достижения намеченной цели? Отвечая на данный вопрос, В.Ф. Попондопуло, используя в качестве примера концессионное соглашение, являющееся одной из форм ГЧП, пишет: «важно понимать, что публичные органы, являясь

субъектами права, выступают в различных отношениях (выступают вовне в разных правовых масках): как публичных (основное назначение), так и частных (вспомогательное назначение). Этим определяются особенности их правового положения» [13].

Участие государства в концессионных соглашениях не меняет их частноправовой природы, продолжает профессор В.Ф. Попондопуло, так как принятие государством публичного решения об участии в концессионном соглашении есть лишь один из юридических фактов в сложном юридическом составе, лежащем в основании возникновения гражданско-правового концессионного отношения; другим основанием такого отношения является само концессионное соглашение – гражданско-правовой договор, в котором государство участвует на равных началах с другой стороной – частным инвестором (ст. 124 ГК) [13]. Следовательно, участники ГЧП будучи равными субъектами права, руководствуются свободой договора, но при этом имущество публичного партнера в отличие от имущества частного партнера, вплоть до объединения ресурсов – вовлечения в совместный проект, будет иметь иной правовой режим, подчиняясь разрешительному режиму, а частного инвестора – общедозволительному началу.

Отметим, что основополагающая идея подобного объединения – создание совместного фонда для оперативного достижения инвестиционной цели, поэтому выделяемые сторонами ресурсы могут использоваться только и *строго по целевому назначению в соответствии с условиями соглашения о ГЧП*, в этом и *будет состоять особый правовой режим совместных инвестиций*. Таким образом, объединенные инвестиционные средства, согласно нормам Закона об инвестиционном товариществе [3], должны будут аккумулироваться на специальном банковском счете, открываемом либо частному партнеру, либо управляющей (проектной) компании, соответственно, и общее имущество участников ГЧП, *имея целевой характер*, согласно правилам ст. 7 названного Закона, будет обособляться от имущества частно-

² См., например, таблицу рейтинга ПИФов по приросту процентов открытых фондов, облигаций, акций (Управление активами. РСХБ: [сайт]. URL: www.Finansy/bankypify.2014.html).

го партнера. В таких случаях имущественное право публичного партнера на инвестируемые средства преобразуется в обязательственное право требования к частному партнеру, или, соответственно, к управляющей компании и становится составной частью сложного комплексного правоотношения между его участниками.

Примечательно, что Закон об инвестиционном товариществе [3] регулирует особенности договора простого товарищества, заключаемого для осуществления совместной инвестиционной деятельности, включая порядок установления, изменения или прекращения прав и обязанностей участников договора инвестиционного товарищества, целью которого является создание правовых условий для привлечения инвестиций в экономику России, а также реализация инвестиционных проектов на основании договора (соглашения). По существу, соглашение о ГЧП является разновидностью договора инвестиционного товарищества, но отношения по ГЧП не подпадают под действие правил, поскольку, согласно ч. 2 ст. 3 этого Закона, участниками договора инвестиционного товарищества могут быть только юридические лица (коммерческие организации, а при определенных условиях и некоммерческие организации) и индивидуальные предприниматели [11].

При этом в качестве вкладов со стороны частного партнера следует отграничить виды инвестиций, указав в проекте Федерального закона о ГЧП³, что ими могут быть только денежные средства, а в отдельных случаях – исключительные права на результаты интеллектуальной деятельности; апробированные и доказавшие свою эффективность, по ним сложилась рыночная стоимость, результатом в дальнейшем станет реальное снижение стоимости инвестиционного проекта⁴.

³ На момент завершения работы над настоящей статьей названный законопроект еще не прошел второго чтения.

⁴ Для обоснования такой позиции можно привести пример проекта «Сахалин – 2»: в условиях СПП специально не были оговорены и не ограничены иные виды инвестиций, к которым в последующем инвестором были отнесены программы ЭВМ,

Именно об этом профессор экономики В.Г. Варнавский пишет в своих исследованиях: «это позволяет партнеру за счет использования инноваций, ноу-хау и других мер снижать себестоимость проекта, особенно на стадии эксплуатации, и тем самым повышать прибыльность проекта» [7].

Для раскрытия *потенциала объединенных средств* следует обратиться к трудам классиков отечественной цивилистики. Так, в акционерных предприятиях, отмечал Г.Ф. Шершеневич, «капитализация достигает высших форм своего проявления. Здесь он разворачивает всю свою мощь, выступает во всей своей красе <...> подобная форма дает возможность образования такого значительного капитала, который превосходит обычные средства единоличных предприятий и имущественные соединения в форме товарищества полного или на вере. Мелкими струями сбегают небольшие суммы и образуют в соединении громадный капитал и значительную экономическую силу» [14. С. 364–365].

В качестве подтверждения правоты ученого М.И. Кулагин отмечает, что функция централизации и концентрации капитала наиболее последовательно воплощается именно в акционерных компаниях, составляющих основную разновидность юридических лиц в современном капиталистическом обществе [10. С. 17]. А вот с точки зрения ограничения хозяйственного риска акционеров размерами своих вкладов, на основе сравнительного анализа корпорации перед другими организационно-правовыми формами предпринимательской деятельности, В.П. Мозолин отмечает следующее: «Возможность учета риска, ограниченного заранее известной суммой, делает корпорацию в глазах капиталистов наиболее привлекательной правовой формой предпринимательской деятельности и, как следствие

фирменные наименования, товарные знаки, коммерческие обозначения и т.д. Результатом этого явилось двукратное увеличение расходов на создание объекта – выросла себестоимость проекта (URL: apn.ru/print17514.htm).

этого, открывает широкие перспективы для централизации огромных масс капитала» [12. С. 56–57]. Таким образом, инвестиционные проекты, реализуемые в рамках ГЧП, преследуя достижение намеченной цели, должны включать и получение разумной прибыли его участниками.

Проведенный анализ Закона о СРП [4] и Закона о концессионных соглашениях [5] показывает, что частному инвестору (партнеру), хотя такие соглашения и являются одной из форм ГЧП, публичное образование (партнер) предоставляет *объект для инвестирования*, соответственно, объединения ресурсов (инвестиций) публичного и частного партнеров не происходит. В случае же *объединения ресурсов*, наряду с предоставлением объекта инвестирования публичным партнером частному партнеру, *потенциал инвестиционного проекта возрастет кратно*, что позволит сторонам реализовывать крупные инфраструктурные проекты.

ЛИТЕРАТУРА

1. Федеральный закон Российской Федерации от 25 февраля 1999 г. № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в РФ, осуществляемой в форме капитальных вложений» (с послед. изменениями и дополнениями) // Собрание законодательства РФ. 1999. № 9. Ст. 1096.
2. Федеральный закон Российской Федерации от 04.11.2014 г. № 327-ФЗ «О меценатской деятельности» // Собрание законодательства РФ. 2014. № 45. Ст. 6137.
3. Федеральный закон Российской Федерации от 28.11.2011 г. № 335-ФЗ «Об инвестиционном товариществе» (с послед. изменениями и дополнениями) // Собрание законодательства РФ. 2011. № 49(ч. I). Ст. 7013.
4. Федеральный закон Российской Федерации от 30.12.1995 г. № 225 «О со-
глашениях о разделе продукции» (с послед. изменениями и дополнениями) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 1. Ст. 18.
5. Федеральный закон Российской Федерации от 21.07.2005 г. № 115-ФЗ «О концессионных соглашениях» (с послед. изменениями и дополнениями) // Собрание законодательства РФ. 2005. № 30 (ч. II). Ст. 3126.
6. *Борисенко П.И.* Правовой режим иностранных инвестиций по российскому законодательству: автореферат дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2012.
7. *Варнавский В.Г.* Новая концепция государственно-частного партнерства в Великобритании // Международная экономика и международные отношения. 2014. № 8. С. 67–75.
8. Инвестиционный климат и международный финансовый центр в Москве: тенденции и перспективы / под ред. В.Н. Алексеева, В.В. Ильина. М.: ИНФРА-М, 2012.
9. Коммерческое (предпринимательское) право. 4-е изд. / под ред. В.Ф. Попондопуло. М.: Проспект, 2010.
10. *Кулагин М.И.* Государственно-монополистический капитализм и юридическое лицо // Кулагин М.И. Избранные труды. М., 1997.
11. *Лебедев К.К., Русаков В.И.* Вопросы правового обеспечения государственно-частного партнерства // Журнал правовых и экономических исследований. 2013. № 3. С. 50–61.
12. *Мозолин В.П.* Корпорации, монополии и право США. М., 1966.
13. *Попондопуло В.Ф.* Договор – средство частноправового регулирования // Правоведение. 2009. № 4. С. 142.
14. *Шершеневич Г.Ф.* Курс торгового права. Т.1: Введение. Торговые деятели. М., 2003.