

ПРАВОВОЙ СТАТУС ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА, СПЕЦИАЛЬНО СОЗДАВАЕМОГО ДЛЯ РЕАЛИЗАЦИИ ГОСУДАРСТВЕННО-ЧАСТНОГО ПАРТНЁРСТВА

Введение. Государственно-частное партнёрство (далее — ГЧП) выбрано как вектор развития страны [1]. При разработке правового механизма осуществления ГЧП существенное значение имеет определение его субъектов. Непосредственно в данных отношениях взаимодействуют государственный и частный партнёры. Данные лица определены как стороны соглашения о ГЧП в концепции проекта Закона Республики Беларусь «О государственно-частном партнёрстве», согласованной с Президентом Республики Беларусь в 2013 году [2].

Основная часть. Отдельного внимания требует исследование правового положения специально созданной организации для реализации проекта ГЧП. Точного и единого названия в зарубежном законодательстве, в литературных источниках нет, как и определения её понятия, порядка учреждения, деятельности и т. д. В методических документах зарубежных экспертов указывается, что в случае ГЧП с использованием проектного финансирования, как правило, частные инвесторы создают новую компанию — специальную проектную компанию (далее — СПК) (*special purpose vehicle, SPV*) с ограниченной ответственностью, которая заключает контракт с концедентом [3, с. 12].

В некоторых странах в проектах законов о ГЧП под «компанией публично-частного партнёрства» понимается коммерческая организация корпоративного типа, созданная публичным партнёром или контролируемым им лицом, и частным партнёром в целях заключения с публичным партнёром соглашения для реализации проекта публично-частного партнёрства» [4]. Как видим, в создании «компании публично-частного партнёрства» участвуют как государство, так и юридические лица частной формы собственности, индивидуальные предприниматели, она создается для реализации проекта ГЧП и является стороной договора (соглашения) ГЧП.

Согласно статье 1 Закона Кыргызской Республики о ГЧП, «проектная компания — это созданное в соответствии с законодательством Кыргызской Республики юридическое лицо в форме коммерческой или некоммерческой организации, предназначенное исключительно для реализации проекта ГЧП» [5]. В статье 29 указанная норма детализируется. Так, указывается, что учредить проектную компанию в целях реализации проекта ГЧП вправе частный партнёр, признанный победителем тендера. Государственный партнёр вправе выступить соучредителем проектной компании при условии, что его участие не должно превышать одной трети доли участия в имуществе проектной компании и такое участие не запрещено законодательством Кыргызской Республики. Условия участия государственного партнера в проектной компании должны быть оговорены в тендерной документации и соглашении о ГЧП. Прекращение деятельности, залог имущества, отчуждение или залог акций (долей в имуществе, паёв) проектной компании, изменение размера уставного (паевого) капитала проектной компании производятся с предварительного письменного уведомления государственного партнера и уполномоченного государственного органа, если иное не оговорено в соглашении о ГЧП.

В литературных источниках понятие проектной компании тесно связано с понятием «проектное финансирование» — формой финансирования инвестиционных проектов [6, с. 77; 7, с. 77], которое способствует использованию более прозрачного, гибкого механизма распределения рисков и созданию стимулов для повышения качества работы всех участников проекта [3, с. 49—50; 8, с. 285]. Системное представление о проектном финансировании пытаются дать экономисты, перечисляя его особенности: создание специальной проектной компании (SPV), которая привлекает ресурсы (не только денежные) для реализации проекта; обеспечением возврата заёмных средств, привлекаемых SPV, является денежный поток, генерируемый проектом; использование провайдерами финансовых ресурсов для проекта различных финансовых инструментов (долевых, долговых, производных) и разнообразных типов договоров [9, с. 81; 10, с. 61]. В международной практике правовой основой реализации дорогостоящих и долгосрочных инвестиционных проектов по схемам проектного финансирования являются инвестиционные и концессионные договоры с частным инвестором [11, с. 150].

В некоторых странах СНГ, в отличие от Республики Беларусь, создана или создаётся правовая база для развития проектного финансирования и, соответственно определяется порядок создания и деятельности специальных проектных компаний, что, конечно, способствует развитию ГЧП.

Так, в Республике Казахстан, согласно Закону от 20 февраля 2006 года № 126-III «О проектном финансировании и секьюритизации» [12], проектное финансирование означает способ организации финансирования долгосрочного проекта под уступку прав требования, обеспечением которого являются ожидаемые систематические денежные платежи за создание и передачу имущества, а также оказание услуг

и (или) производство товаров и (или) выполнение работ в процессе использования созданного имущества. Под специальной финансовой компанией (далее — СФК) понимается юридическое лицо, создаваемое для осуществления сделок проектного финансирования и секьюритизации, в пользу которой уступаются права требования. Под секьюритизацией понимается финансирование под уступку денежного требования путём выпуска облигаций, обеспеченных выделенными активами (права требования, уступленные СФК, деньги на счетах в банке, финансовые инструменты, приобретённые СФК в результате инвестирования указанных денег, деньги, полученные в результате продажи финансовых инструментов, а также имущество и имущественные права, возникающие при создании дополнительного обеспечения). Государство участвует в проектном финансировании в качестве заказчика в порядке и на условиях, установленных Законом Республики Казахстан от 7 июля 2006 года № 167-III «О концессиях» [13].

Согласно законодательству Республики Казахстан основные особенности правового статуса СФК заключаются в следующем: СФК занимается исключительно одним проектом; производится раздельный учёт выделенных активов в СФК и на счетах в банках; СФК привлекает заёмные средства, распределяет средства, поступающие от реализации проекта между кредиторами и исполнителем; в органы управления СФК могут входить представители кредиторов, в соответствии с договором займа, для контроля за ходом обслуживания долга; СФК ограждает выделенные активы от взыскания (никто не имеет права после уступки обратиться на выделенные активы, до погашения задолженности кредиторов); предусмотрена возможность замены исполнителя, с сохранением действующего СФК и продолжением реализации проекта.

В Кыргызской Республике вносятся необходимые изменения и дополнения в законодательство [14], касающиеся вопросов проектного финансирования и необходимые для реализации Закона Кыргызской Республики о ГЧП.

Существующее в российском праве регулирование отношений в сфере проектного финансирования в настоящее время можно охарактеризовать как недостаточное и фрагментарное. В связи с этим участники ГЧП вынуждены обращаться к инструментам зарубежного права для заключения сделок проектного финансирования.

Заключение. В целом, определяя субъектный состав ГЧП и особенности правового статуса сторон соглашения ГЧП, при закреплении основных положений об этом в проекте Закона о ГЧП следует учитывать специфичность отношений проектного финансирования и содержания указанных отношений. Конкретный состав участников зависит от различных обстоятельств, но важное значение имеет модель финансирования проекта ГЧП.

Анализ вышеназванного и иного зарубежного законодательства, отдельных литературных источников позволил нам сформулировать некоторые положения, касающиеся понятия и правового статуса юридического лица, специально создаваемого для реализации ГЧП.

Особенности такого юридического лица заключаются в следующем: 1) в наименовании должны содержаться определённые слова, указывающие на характер его деятельности (рассматривается как способ защиты третьих лиц от возможных злоупотреблений со стороны органов юридического лица при совершении сделок в нарушение положений устава); 2) исключительный предмет деятельности (в уставе должен быть предусмотрен исчерпывающий список сделок, совершаемых в целях реализации проекта ГЧП); 3) ограничение возможности реорганизации и ликвидации (юридическое лицо должно существовать до момента исполнения всех своих обязательств перед кредиторами; реорганизация может привести к отчуждению имущества проекта на цели, которые не связаны с реализацией проекта, а также к тому, что кредиторы по проекту утрачат обеспечение, которое служит единственным источником удовлетворения их требований; ликвидация юридического лица до завершения реализации проекта может привести к тому, что его имущества окажется недостаточно для удовлетворения требований кредиторов по проекту (поскольку проект еще не вышел на запланированную мощность и не генерирует достаточный доход); добровольная реорганизация и ликвидация юридического лица возможны только в случае, если это предусмотрено уставом); 4) ограничение возможности введения в отношении юридического лица процедуры банкротства (может противоречить интересам кредиторов, так как приведёт к невозможности исполнения обязательств перед ними в полном объёме); 5) запрет предъявления к юридическому лицу требований со стороны лиц, которые не вовлечены в проект.

В законодательстве о хозяйственных обществах не содержатся некоторые положения, позволяющие работать такому юридическому лицу в белорусских условиях, требуется внесение изменений и дополнений в Гражданский кодекс Республики Беларусь [15] и Закон Республики Беларусь «О хозяйственных обществах» [16], позволяющих функционировать хозяйственным обществам со специальным правовым статусом.

В проект закона о ГЧП необходимо включить нормы, содержащие положения, касающиеся правового статуса такого юридического лица, а именно: статью «Порядок осуществления деятельности юридическим лицом, созданным в целях реализации проекта государственно-частного партнёрства» в следующей редакции:

«1. Частным партнёром исключительно в целях реализации проекта государственно-частного партнёрства может быть создано юридическое лицо в форме хозяйственного общества в соответствии с законодательством Республики Беларусь (далее — хозяйственное общество).

Государственный партнёр вправе выступить соучредителем хозяйственного общества на условиях, определённых законодательством и соглашением.

2. Хозяйственное общество создаётся и осуществляет свою деятельность в соответствии с законодательством Республики Беларусь, настоящим Законом и иными актами законодательства.

Решение об учреждении хозяйственного общества может приниматься учредителями путём заключения договора о создании хозяйственного общества или в иной форме, определённой учредителями.

Законодательством Республики Беларусь могут быть предусмотрены ограничения на участие в уставном капитале хозяйственного общества.

3. Уставный капитал юридического лица формируется исключительно деньгами.

4. Наименование хозяйственного общества должно содержать указание на предмет деятельности юридического лица, связанной с реализацией проекта государственно-частного партнёрства.

Не допускается использовать слова, связанные с фирменным наименованием учредителей хозяйственного общества.

5. Хозяйственное общество не вправе:

- а) выступать учредителем (участником) других юридических лиц;
- б) создавать филиалы и представительства;
- в) выплачивать дивиденды акционерам или распределять доход между участниками до исполнения обязательств, связанных с реализацией проекта государственно-частного партнёрства;
- г) осуществлять виды деятельности, не относящиеся к предмету деятельности.

6. Хозяйственное общество осуществляет отчётность в порядке и на условиях, предусмотренных законодательством.

7. Решение о добровольной реорганизации и ликвидации хозяйственного общества может быть принято её участниками:

а) после утверждения отчёта об итогах исполнения всех обязательств, связанных с реализацией проекта государственно-частного партнёрства;

б) при наличии согласия всех её кредиторов по проекту государственно-частного партнёрства в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств, связанных с реализацией проекта государственно-частного партнёрства, если иное не предусмотрено уставом.

8. При ликвидации хозяйственного общества обращение взыскания на его имущество не допускается. Имущество хозяйственного общества передаётся кредиторам или их правопреемникам пропорционально размеру их требований».

Список цитируемых источников

1. Темницкая, О. А. Страна готова к государственно-частному партнёрству : коммент. законодательства. Белорус. вып. [Электронный ресурс] / О. А. Темницкая // Беларусь. Технология 3000 : [Компьютерная справочная правовая система] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр. правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск : [б. и.], 2014.
2. Проект Закона «О государственно-частном партнёрстве» [Электронный ресурс]. — Режим доступа: http://economy.gov.by/ru/news/prezident-respubliki-belarus-soglasoval-kontseptsiju-proekta-zakona-respubliki-belarus-o-gosudarstvenno-chastnom-partnerstve_i_0000002542.html. — Дата доступа: 27.02.2014. — Загл. с экрана.
3. Делмон, Д. Государственно-частное партнёрство в инфраструктуре. Практ. рук. для органов гос. власти / Д. Делмон. — Астана : [б. и.], 2010. — 250 с.
4. Проект модельного закона стран СНГ «О публично-частном партнёрстве» [Электронный ресурс]. — Режим доступа: http://www.economy.gov.by/ru/news/o-rassmotrenii-modelnogo-zakona-o-publichno-chastnom-partnerstve_i_0000002408.html. — Дата доступа: 27.02.2014. — Загл. с экрана.
5. О государственно-частном партнёрстве в Кыргызской Республике : Закон Кыргыз. Респ. от 22 февр. 2012 г. № 7 [Электронный ресурс]. — Режим доступа: http://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=50238. — Дата доступа: 25.02.2014. — Загл. с экрана.
6. Пилякина, В. С. Опыт зарубежных банков в проектном фиксировании / В. С. Пилякина // *Соврем. экономика: проблемы и решения*. — 2010. — № 5. — С. 68—78.
7. Саберов, Р. Х. Проектное финансирование: основные характеристики и заинтересованные участники / Р. Х. Саберов // *Экон. науки*. — 2013. — № 11. — С. 76—79.
8. Радченко, К. С. Качественный анализ рисков при проектном финансировании / К. С. Радченко, А. С. Морозов // *Молодой ученый*. — 2013. — № 4. — С. 285—287.
9. Никонова, И. А. Проектный анализ и проектное финансирование / И. А. Никонова. — М. : Альпина Паблишер, 2012. — 154 с.
10. Бурнашев, Н. Проектное финансирование в странах СНГ: современный статус и перспективы // *Рынок ценных бумаг*. — 2010. — № 6. — С. 60—63.
11. Филиппова, Л. Н. Мировой опыт проектного финансирования. Роль банков // Беларусь и мировые экономические процессы : сб. науч. ст. / редкол. : А. В. Данильченко [и др.]. — Минск : БГУ, 2011. — С. 138—151.
12. О проектном финансировании и секьюритизации : Закон Респ. Казахстан от 20 февр. 2006 г. № 126-III [Электронный ресурс]. — Режим доступа: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30046115. — Дата доступа: 25.02.2014. — Загл. с экрана.
13. О концессиях : Закон Респ. Казахстан от 7 июля 2006 г. № 167-III [Электронный ресурс]. — Режим доступа: http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30062571#pos=53;6. — Дата доступа: 01.02.2014. — Загл. с экрана.
14. О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Кыргызской Республикит : Закон Кыргыз. Респ. от 15 нояб. 2013 г. № 201 [Электронный ресурс]. — Режим доступа: http://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=64312. — Дата доступа: 01.02.2014. — Загл. с экрана.

15. Гражданский кодекс Республики Беларусь : принят Палатой представителей 28 окт. 2008 г. : одобр. Советом Респ. 19 ноябр. 1998 г. : текст Кодекса по состоянию на 11 июля 2013 г. // Консультант-Плюс : Беларусь. Технология 3000 [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2013.

16. О хозяйственных обществах : Закон Респ. Беларусь от 9 дек. 1992 г. № 2020-ХП [Электронный ресурс] // Консультант-Плюс : Беларусь. Технология 3000 / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр правовой информации Респ. Беларусь. — Минск : [б. и.], 2014.

Материал поступил в редакцию 28.02.2014 г.

УДК: 349.225.6(476)

О. Н. Людвигевич

Учреждение образования «Барановичский государственный университет», Барановичи

ФАКТИЧЕСКОЕ ОСНОВАНИЕ ДИСЦИПЛИНАРНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ РАБОТНИКОВ: ТЕОРИЯ И ПРАКТИКА ПРИМЕНЕНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА О ТРУДЕ

Введение. Законодатель в статье 197 Трудового кодекса Республики Беларусь (далее — ТК), не давая определения понятию дисциплинарной ответственности, указал, что такая ответственность устанавливается за противоправное, виновное неисполнение или ненадлежащее исполнение работником своих трудовых обязанностей (дисциплинарный проступок) [1].

Законодательство о труде основанием дисциплинарной ответственности признаёт дисциплинарный проступок. Вместе с тем, как справедливо отмечается в юридической литературе, указанное определение не согласуется ни с другими статьями ТК, ни с иными нормативными правовыми актами, регулиющими дисциплину труда и дисциплинарную ответственность [2, с. 12, 27].

Основная часть. Следует признать, что статья 197 ТК противоречит статье 198 ТК. Статья 197 рассматривает дисциплинарный проступок как основание дисциплинарной ответственности, а статья 198 — как основание применения мер дисциплинарного взыскания, т. е. основание реализации дисциплинарной ответственности.

В Трудовом кодексе Российской Федерации отдельная статья, регулирующая основание дисциплинарной ответственности, отсутствует, однако в статье 192 установлено право работодателя применять меры дисциплинарного взыскания к работникам, совершившим дисциплинарный проступок, под которым понимается неисполнение или ненадлежащее исполнение по вине работника возложенных на него трудовых обязанностей [3].

Таким образом, в законодательстве о труде как Беларуси, так и России дисциплинарный проступок связывается не с ответственностью, а с дисциплинарным взысканием. Представляется, что дисциплинарный проступок является основанием дисциплинарной ответственности, которая реализуется посредством применения мер дисциплинарной ответственности. Поэтому аналогично статье 198 ТК, Трудовой кодекс Российской Федерации также содержит существенную неточность, которая может быть устранена путём включения в кодексы статей, дающих определение дисциплинарной ответственности и называющих её основания.

На несовершенство статьи 197 ТК обращает внимание и Е. А. Ковалёва, которая предлагает дополнить названную статью положением о том, что вина работника в совершении дисциплинарного проступка может выражаться в форме умысла или неосторожности. При этом форма вины должна учитываться при выборе нанимателем меры дисциплинарного взыскания [4, с. 16]. Представляется, что предложение Е. А. Ковалёвой обоснованно, а его фактическая реализация будет способствовать унификации белорусского законодательства, регулирующего различные виды ответственности.

В научной литературе представлены предложения отдельных учёных по сближению правового регулирования дисциплинарной ответственности с иными видами юридической ответственности. Так, П. С. Бутов считает необходимым в целях единообразного применения законодательства об ответственности, недопущения злоупотреблений со стороны нанимателей, повышения уровня защищённости трудовых прав работников дополнить Трудовой кодекс Российской Федерации специальной статьёй, посвящённой обстоятельствам, исключающим привлечение работника к дисциплинарной ответственности. К таким обстоятельствам, по мнению П. С. Бутова, следует отнести в том числе и малозначительность дисциплинарного проступка (к примеру, опоздание на работу на несколько минут, ведение личных переговоров в рабочее время и др.). Однако малозначительные факты нарушений дисциплины труда, которые носят системный характер, должны быть основанием для реального привлечения работника к ответственности [5, с. 10, с. 148]. Полагаем, предложение П. С. Бутова требует некоторой конкретизации (к примеру, в каком случае малозначительные проступки будут образовывать систему), однако заслуживает внимания и может быть фактически реализовано как в российском кодексе, так и в белорусском законодательстве.