

В Диссертационный совет Д 170.003.02,
созданный на базе Федерального
государственного бюджетного образовательного
учреждения высшего образования
«Российский государственный университет правосудия»
(117418, Москва, ул. Новочерёмушкинская, д. 69)

ОТЗЫВ

официального оппонента на диссертацию

Казакова Алексея Олеговича

на тему «Гражданско-правовой статус участников

государственно-частного партнерства»,

представленную на соискание ученой степени кандидата юридических наук
по специальности 12.00.03. – гражданское право; предпринимательское право;
семейное право; международное частное право

Диссертация А.О. Казакова выполнена на актуальную тему, имеющую существенное теоретическое и практическое значение. Фактическое широкое распространение и общее возрастание роли различных механизмов государственно-частного партнерства (далее – ГЧП) в отечественной экономике предопределяют необходимость поиска путей повышения эффективности их применения, что ставит насущные теоретико-прикладные задачи установления юридического фундамента равноправного взаимовыгодного сотрудничества государства и частного сектора, проявления комплексного подхода при определении и выстраивании в систему всех элементов гражданско-правового статуса участников ГЧП через призму регулятивно-статической и охранительной функций гражданского права. При этом потребность в обстоятельном научном анализе гражданско-правового статуса участников ГЧП на сегодняшний день стала особенно острой в связи с недавним принятием Федерального закона от 13 июля 2015 года № 224-ФЗ «О государственно-частном партнерстве, муниципально-частном партнерстве в Рос-

сийской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Закон о ГЧП), новеллы которого требуют доктринально обоснованного сопоставления с устоявшимися гражданско-правовыми конструкциями.

Диссертант прав, утверждая, что недостаточная определенность гражданско-правового статуса субъектов ГЧП неизбежно влечет противоречия в правореализационной практике (стр. 4). Действительно, от качества проработки различных элементов такого статуса непосредственно зависит надлежащее и своевременное исполнение гражданско-правовых обязательств по соглашению о ГЧП, по прямому соглашению, и, как следствие, успешное достижение различных социально-значимых целей, стабильное развитие позитивное гражданского оборота, повышение качества жизни населения.

Поэтому можно поприветствовать комплексный, но при этом предметно-акцентированный подход диссертанта к постановке целей исследования (стр. 6), достижение которых будет содействовать усовершенствованию имеющихся и, возможно, созданию новых форм привлечения в экономику частных инвестиций.

Адекватной целям работы и теме исследования видится выбранная автором структура диссертации, которая не только позволяет в должной мере охватить предмет исследования, но и отражает стремление соискателя «красной нитью» провести идею о том, что состав гражданско-правового статуса участников ГЧП может и должен строиться на основе деления основных функций гражданского права на регулятивно-статическую и охранительную.

Способны обогатить содержательность научной дискуссии предложения О.А. Казакова по внедрению в теорию гражданского права ряда новых подходов к определению сущности, природы и элементного структуры гражданско-правового статуса участников ГЧП, его соотношения с правовым положением и правосубъектностью соответствующих лиц (стр. 69-73, 78, второе положение, выносимое на защиту), формулирование которых основано на анализе положений действующего законодательства и позиций большого числа цивилистов и теоретиков права (стр. 47-68, 74-77). Данные предложения можно считать вкладом

диссертанта в создание целостной концепции гражданско-правового статуса участников ГЧП, соответствующей современным реалиям.

Следует поддержать стремление максимально детально с цивилистических позиций рассмотреть систему юридических фактов, предопределяющих динамику статуса участника ГЧП, что позволило определить элементы «сложного состава с эффектом накопления» для возникновения такого статуса (третье положение, выносимое на защиту, стр. 81, 82), выявить низкую степень юридико-фактической определенности при его прекращении (стр. 107-109).

Имеет резон вывод соискателя о том, что обязанность частного партнера эксплуатировать объект соглашения в общепользовательных целях отличается уникальностью, представляет собой особый пример интеграции публично-правовых элементов в частно-правовую конструкцию соглашения о ГЧП (стр. 136, 137).

Обращает на себя внимание новаторская идея О.А. Казакова о необходимости нормативного распространения действия всех гарантий гражданско-правовой защиты частного партнера ГЧП на финансирующее лицо в случаях, когда такое лицо осуществляет материальное обеспечение проекта ГЧП на основе прямого соглашения (стр. 194, седьмое положение, выносимое на защиту). Это предложение не только свидетельствует о внутреннем единстве и цельности работы (теоретический вывод о причислении финансирующего лица к числу участников ГЧП не «повис в воздухе», а получил логичное продолжение), но и (при надлежащей реализации) в совокупности с воплощением посыла о потребности однозначного признания финансирующего лица (как и партнеров ГЧП) обладающим статусом инвестора (стр. 17, 26) способно поспособствовать повышению заинтересованности частных инвесторов в участии в проектах финансирования объектов ГЧП.

Диссертационная работа А.О. Казакова имеет как теоретическое, так и прикладное значение. Автору удалось не только указать некоторые общие направления совершенствования действующего законодательства, но и изложить варианты решения конкретных законодательских проблем (стр. 195-198), устранения отдельных законодательных дефектов (стр. 166, 167, 198), улучшения правореализационной практики (стр. 91, 91), а также выдвинуть жизнеспособные предло-

жения по нормативному обеспечению повышения степени гражданско-правовой защищенности интересов частных (стр. 174) и публичных участников ГЧП (стр. 149, 196, 197). В частности, положительный результат способно обеспечить воплощение предложений соискателя о нормативной проработке (отсутствующих на сегодняшний день) способов защиты интересов потенциального частного партнера в отношении сведений, изложенных в предложении о реализации проекта ГЧП (стр. 87, 88), о закреплении в Законе о ГЧП механизмов общественного контроля в отношении проектов ГЧП (стр. 131). Действенной мерой воспрепятствования недобросовестному поведению частных инвесторов и защиты интересов публичного партнера может стать реализация предложения О.А. Казакова о введении внесудебного порядка расторжения соглашения о ГЧП в случае неосуществления замены неисправного частного партнера (стр. 109).

Таким образом, содержание работы свидетельствует, что диссертант в целом сумел достичь поставленных целей исследования и сформулировал ряд новых положений, полученных в результате предпринятой попытки глубокого и всестороннего (сущностного, системно-структурного) исследования феномена гражданско-правового статуса участников ГЧП, что позволяет говорить о продвижении в поиске единых научно обоснованных правовых ориентиров в области регулирования рассматриваемых отношений и в определении адекватного вектора развития соответствующего сегмента законодательства. В научном поиске О.А. Казаков надлежаще использовал положения действующего федерального и регионального законодательства, творчески оценил труды российских цивилистов, специалистов по предпринимательскому праву, проанализировал позиции теоретиков права, подверг конструктивной критике мнения современных правоведов. Выводы автора подкреплены анализом значительного количества судебных актов (стр. 17, 23, 39, 97, 99, 104-106, 113, 117, 129, 136, 139, 165, 191).

Положительной оценки заслуживает то, что диссертант не пренебрег обращением к выявленному отечественными учеными зарубежному опыту регулирования исследуемых отношений (стр. 29, 31, 43, 44, 85, 87, 90) с целью выяснения наиболее оптимальных путей правового моделирования ГЧП в российском праве.

Отмечая положительные стороны работы А.О. Казакова, следует указать на ее недостатки. Некоторые выводы и положения небесспорны и заслуживают критики.

1. Серьезным недостатком представленной диссертации является то, что в эмпирическую базу исследования не вошли конкретные соглашения о ГЧП, заключенные в соответствии с положениями Закона о ГЧП. Автор не объяснил, чем связано отсутствие иллюстрации теоретических изысканий практическими примерами.

2. Существенные усилия диссертанта были направлены на обоснование вывода о необходимости безоговорочного признания финансирующего лица, заключившего прямое соглашение, участником ГЧП (стр. 26, 27, 38, 44, 45), а всех участников ГЧП (включая публичного партнера, частного партнера и финансирующее лицо) – субъектами инвестиционной деятельности (инвесторами) (стр. 25-28, первое положение, выносимое на защиту), каковыми они, с позиции автора, являются де-факто, но не рассматриваются де-юре (стр. 46).

Однако, вопреки мнению диссертанта, в ряде положений Закона о ГЧП деятельность частного инвестора в рамках ГЧП прямо квалифицируется как инвестиционная, что однозначно следует из выражений «исходя из определенных соглашением объема *инвестиций* и сроков их вложения в создание и (или) реконструкцию объекта соглашения» (п. 3 ст. 15 Закона о ГЧП), «правовой режим деятельности, исключаящий применение мер дискриминационного характера и иных мер, препятствующих частным партнерам свободно распоряжаться *инвестициями* и полученными в результате осуществления предусмотренной соглашением деятельности продукцией и доходами» (п. 4 ст. 15 Закона о ГЧП).

Что касается публичного партнера, то признание его инвестором при отсутствии участия в финансировании проекта ГЧП сомнительно и нуждается в дополнительном обосновании, поскольку целью заключения и исполнения соглашения о ГЧП со стороны публично-правового образования является выполнение задач публичной власти, а не получение экономически полезного эффекта от вложения бюджетных средств.

Кроме того, в силу легального определения понятия финансирующего лица (п. 6) ст. 3 Закона о ГЧП) оно является таковым и непосредственно участвует в отношениях, связанных с ГЧП, и без заключения прямого соглашения, что ставит вопрос о статусе этого лица. Но данный вопрос, явно входящий в круг подлежащих исследованию в рамках диссертации, остался открытым.

Наконец, даже при заключении прямого соглашения статус финансирующего лица как инвестора применительно к объекту ГЧП не возникает в силу одного лишь факта заключения такого соглашения. Финансирующее лицо может не ставить своей целью участие в выгодах от использования объекта ГЧП, а довольствоваться обычными процентами за предоставление заемных средств.

3. Выявленное в работе (стр. 78) и вынесенное на защиту (второе) положение, что «гражданско-правовой статус участника ГЧП носит специальный (отраслевой) характер», с одной стороны, в приведенной формулировке тавтологично (гражданско-правовой статус никаким иным, кроме гражданско-правового быть не может), а с другой стороны, противоречит суждениям самого автора о комплексной природе соглашения о ГЧП, сочетающей в себе частно-правовые и публично-правовые элементы (стр. 45).

Вызывает возражения авторское видение структуры гражданско-правового статуса участников ГЧП (стр. 69-73, 78, второе положение, выносимое на защиту). Так, в качестве самостоятельных (охранительных) элементов статуса выделены способы обеспечения исполнения обязательств частным партнером как меры защиты прав публичного партнера и гарантии защиты прав частного партнера. Однако в действительности эти элементы представляют собой права и обязанности участников ГЧП, которые также выделены в качестве самостоятельного (регулятивного) элемента статуса.

Более того, даже если согласиться с мнением автора о том, что правоспособность не входит в состав статуса, а является лишь предпосылкой его приобретения (стр. 77), то применительно к сфере ГЧП все равно видится принципиально важным рассмотрение особенностей правоспособности субъектов гражданского оборота, позволяющих им вступить в отношения, связанные с реализацией про-

ектов ГЧП.

4. Формулировка третьего выносимого на защиту положения дает основания полагать, что представленный в нем сложный юридический состав с эффектом накопления является универсальным (необходимым и достаточным) для возникновения гражданско-правового статуса участника ГЧП. Вместе с тем, в работе указаны обстоятельства, свидетельствующие о том, что указанный состав может не включать отдельные юридические факты из числа перечисленных (конкурс может не проводиться (стр. 94), прямое соглашение не заключаться (стр. 44, 102)) или содержать факты, не упомянутые в положении (связанные с обжалованием решения о невозможности реализации проекта (стр. 88), оспариванием отрицательного заключения по оценке эффективности проекта (стр. 91), заменой частного партнера (стр.109) с конкурсом или без такового (стр. 133)).

5. В работе обосновано и вынесено на защиту (четвертое) положение о наличии в составе гражданско-правового статуса участников ГЧП особых прав и обязанностей, отражающих специфику ГЧП. Однако обозначенные в качестве особых права и обязанности (стр. 138), в том числе связанные с проектированием, строительством и реконструкцией объекта ГЧП (стр. 127), использованием объекта соглашения (стр. 128), динамикой вещных прав на объект партнерства (стр. 128), привлечением инвестиций (стр. 128) в действительности не выходят за рамки общих прав и обязанностей участников гражданского оборота, реализуемых в рамках классических договорных конструкций.

6. Противоречие усматривается в том, что, с одной стороны, диссертант полагает перечень законных способов обеспечения исполнения обязательств по соглашению о ГЧП закрытым, критикует основанные на ст. 329 ГК РФ позиции ученых, настаивающих на незамкнутой системе обеспечительных мер в ГЧП (стр. 141) и в связи с этим предлагает расширить установленный в Законе о ГЧП круг способов обеспечения неустойкой (стр. 164), но с другой стороны, признает, что по смыслу Закона о ГЧП и до внесения в него изменений применение неустойки в отношениях ГЧП допустимо (стр. 165, пятое положение, выносимое на защиту). В целом данные рассуждения диссертанта видятся несколько надуманными с

учетом его общего вывода о сугубо гражданско-правовом статусе участников ГЧП.

Указанные замечания снижают ценность результатов предпринятого исследования, но не мешают оценить его в целом положительно. Рассматриваемая диссертация является актуальным и оригинальным научным трудом, выполненным А.О. Казаковым единолично. Материал изложен последовательно, логично и в соответствии с заданным планом. Работа в целом обладает внутренним единством и носит законченный характер.

Круг рассматриваемых автором проблем, поставленные диссертантом вопросы, сделанные выводы и вынесенные на защиту положения свидетельствуют о том, что диссертационное исследование соответствует специальности 12.00.03. – гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право.

Диссертация А.О. Казакова является научно-квалификационной работой, в которой представлены положения, представляющие собой вариант решения ряда важных вопросов теории гражданско-правового регулирования государственно-частного партнерства, а также дают возможность по-новому, с учетом зарубежного опыта и накопленной практики использования концессионных соглашений, взглянуть на некоторые практические аспекты реализации и совершенствования норм Закона о ГЧП. Это указывает на наличие в работе необходимых элементов научной новизны.

Предложенные в работе научные выводы имеют авторскую аргументацию. Анализу подвергнуты положения доктрины, нормы федеральных и региональных законов, подзаконные акты, материалы правоприменительной практики, проекты нормативных актов. Достигнутые диссертантом результаты, в том числе рекомендованные им направления совершенствования действующего законодательства и практики реализации прав и обязанностей, вытекающих из юридических фактов в сфере ГЧП, выступают определенным вкладом автора в развитие науки гражданского права, предпринимательского права, имеют значение для развития страны.

Диссертация имеет и методологическую значимость. Материалы работы могут быть востребованы в учебном процессе при изучении дисциплин гражданского права, предпринимательского права, а также могут стать основой для преподавания спецкурсов, посвященных правовому регулированию отношений государственно-частного партнерства.

Основные положения исследования нашли полное, адекватное отражение в автореферате работы и 21 научной публикации А.О. Казакова, которые соответствуют структуре и содержанию диссертации.

Изложенное позволяет прийти к общему выводу, что диссертация Казакова Алексея Олеговича на тему «Гражданско-правовой статус участников государственно-частного партнерства», представленная на соискание ученой степени кандидата юридических наук по специальности 12.00.03. – гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право, отвечает требованиям Положения о присуждении ученых степеней, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 24.09.2013 № 842 (в ред. от 28.08.2017), а ее автор заслуживает присуждения искомой степени кандидата юридических наук.

Официальный оппонент

к.ю.н., доцент

доцент кафедры предпринимательского и корпоративного права

Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Микрюков Виктор Алексеевич

Адрес: Россия, 125993, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9.

Телефон: +7 (499) 244-88-88

E-mail: kprr@msal.ru

Web-сайт: <https://msal.ru/>

«17» мая 2018 г.



Подпись Микрюков В.А.
ЗАВЕРЯЮ
Начальник отдела
УПРАВЛЕНИЯ КАДРОВ

О.Е. ХАРЛАМОВА
«17» 05 2018.