

Статью 97 ГК следует дополнить п. 8, согласно которому «право преимущественной покупки не может распространяться на безвозмездное отчуждение акций», так как договор дарения – это безвозмездный договор, и согласие других лиц на его заключение не требуется.

1. Зубарева, Н.В. История возникновения имущественного права покупки / Н.В. Зубарева // Журн. рос. права. – 2006. – № 9. – С. 72–80.

2. Брагин, А.В. Можно ли подарить акции ЗАО третьему лицу? / А.В. Брагин // Вестн. Высш. хоз. суда. – 2010. – № 11. – С. 142–144.

3. Функ, Я.И. Право преимущественной покупки акций в закрытых акционерных обществах (общий взгляд на законодательство) / Я.И. Функ // Пром.-торговое право. – 2007. – № 1. – С. 90.

Дата поступления в редакцию: 14.09.16

L.M. Orlova, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor, Associate Professor at the Department of Civil and Labour Law of the Academy of the MIA of the Republic of Belarus

SOME ASPECTS OF INVALIDITY OF TRANSACTION IF PREEMPTIVE RIGHT OF PURCHASE OF SHARES OF CLOSED CORPORATION IS VIOLATED

The article examines some aspects of the invalidity of the transaction in violation of the preemptive right to purchase shares of JSC. Analyzed the works of Belarusian and Russian scientists on the researched topic, as well as the practice of courts of the provisions of the preemptive right of purchase of shares in Closed Joint Stock Company.

Keywords: Closed Joint Stock Company, void transaction, preemptive right of purchase of shares, transfer of rights and obligations of the buyer, owner of the shares, donation of shares.

УДК 346.543

В.В. Паращенко, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского и трудового права Академии МВД Республики Беларусь
(e-mail: victor1770@yandex.ru)

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА КОНЦЕССИОННОГО ДОГОВОРА КАК СПОСОБА ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ИНВЕСТИЦИЙ НА ТЕРРИТОРИИ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВОЙ ВЗГЛЯД НА ПРОБЛЕМУ

Рассматриваются отдельные проблемные вопросы, связанные с общей характеристикой концессионного договора как способа осуществления инвестиций на территории Республики Беларусь. На основании анализа инвестиционного законодательства, публикаций ученых, связанных с отдельными аспектами правового регулирования концессий, делаются общие выводы о существенных характеристиках концессионного соглашения. Обосновывается практическое значение общей характеристики концессионного договора.

Ключевые слова: инвестиционное законодательство, инвестиции, концедент, концессионер, концессионный договор, концессия.

Жизнеспособность экономики любого государства сегодня во многом определяется наличием регулярных финансовых поступлений в нее из различных источников, как иностранных (со стороны правительств других государств, организаций, граждан), так и национальных (юридических и физических лиц). В ч. 1 п. 50 Концепции национальной безопасности Республики Беларусь, утвержденной Указом Президента Республики Беларусь от 9 ноября 2010 г. № 575 закреплено, что необходимым условием нейтрализации внутренних источников угроз национальной безопасности в экономической сфере является поддержание долгосрочной макроэкономической стабильности посредством структурной перестройки экономики Республики Беларусь на основе прямых иностранных инвестиций, роста производительности труда и инновационной активности субъектов хозяйствования.

В нашей стране при помощи различных организационно-правовых средств создаются условия для формирования благоприятного инвестиционного климата, устанавливаются определенные гарантии, льготы и преференции инвесторам, изыскиваются новые правовые формы организации инвестиционной деятельности.

Так, в соответствии с абз. 5 ст. 4 Закона Республики Беларусь от 12 июля 2013 г. № 53-З «Об инвестициях» одним из способов осуществления инвестиций на территории Республики Беларусь

является концессия. Необходимо отметить, что концессия является для национального правового поля новым правовым институтом и соответственно нуждается в дальнейшем теоретическом изучении и осмыслении.

Исторически сложилось так, что сфера распространения законодательства о концессиях в начале XX в. в целом связывалась с разработкой лесных и земельных фондов, организацией отдельных промышленных предприятий, добычей полезных ископаемых (нефти, газа и др.). Например, в качестве предпосылки возникновения концессий в РСФСР согласно ч. 4 Декрета Совета Народных комиссаров РСФСР от 23 ноября 1920 г. «Общие экономические и юридические условия концессий» (Декрет) обозначено, что острый недостаток в сырье и избыток свободных капиталов в некоторых европейских странах, особенно в Соединенных Штатах Америки, настоятельно побуждал иностранный капитал обращаться к Правительству Советской Республики с конкретными предложениями применения на тех или иных условиях иностранного капитала для использования естественных богатств обширных областей РСФСР.

С целью привлечения иностранного капитала данным Декретом была предусмотрена возможность заключения концессионных договоров, определены их общие экономические и юридические условия (размер вознаграждения концессионера, сроки концессии, гарантии и др.).

В этой связи Председатель Совета Народных Комиссаров РСФСР В.И. Ленин писал: «мы приносим жертвы, отдавая иностранному капиталу миллионы ценнейших материалов... но в то же время мы должны получить необходимые нам выгоды, то есть увеличение количества продуктов и, по возможности, улучшение положения наших рабочих, как занятых на концессионных предприятиях, так и не занятых» [1, с. 190].

В последующий период существования СССР исходя из специфики устройства социалистической модели народного хозяйства концессии не получили широкого распространения.

В Большой Советской Энциклопедии содержится указание на то, что «отличительная черта концессий, которые были получены до Второй мировой войны 1939–1945 гг., – огромные размеры охватываемых ими площадей и длительные сроки. Компания «Бахрейн петролеум компани» получила концессию на 91 год, «Кувейт ойл компани» – на 92 года. Концессионные договоры предоставляли иностранным монополиям исключительное право на добычу, переработку и сбыт нефти, гарантировали им создание средств связи, строительство нефтепроводов, портов и других необходимых для деятельности концессионеров сооружений» [2, с. 95–96].

Приведенные примеры позволяют сделать вывод о том, что использование концессионных соглашений в различных сферах экономики отдельных государств преследует определенные взаимовыгодные цели, а попытки облечь в правовую форму деятельность субъектов по осуществлению инвестиций на основании концессий не являются новым и вновь возникшим явлением и имеют свои исторические корни.

Общее указание на понимание концессии содержится в словаре русского языка С.И. Ожегова: «концессия – договор, заключаемый государством с частным предпринимателем, иностранной фирмой на эксплуатацию промышленных предприятий, земельных и других угодий; предприятие, работающее по такому договору» [3, с. 375].

Необходимо отметить, что особенности правового регулирования осуществления инвестиций на основе концессий всегда находились в центре внимания ученых-правоведов. Известный специалист в области инвестиционных правоотношений Н.Г. Доронина, рассматривая концессию как метод правового регулирования иностранных инвестиций, указывает, что «под концессией следует понимать акт государства или уполномоченного государственного органа, в котором регламентируется деятельность конкретного лица путем закрепления за этим лицом конкретного субъективного права на осуществление определенной деятельности и ряда связанных с осуществлением этой деятельности субъективных прав, прямо перечисленных в акте» [4, л. 15].

В Республике Беларусь в настоящее время идет процесс реформирования инвестиционного законодательства, принимаются соответствующие нормативные правовые акты, разрабатываются новые формы и методы правового воздействия на общественные отношения в этой части.

Легальное определение концессии закреплено в абз. 7 ст. 1 Закона Республики Беларусь от 12 июля 2013 г. № 63-З «О концессиях» (Закон о концессиях), в соответствии с которым под концессией понимается основанное на концессионном договоре право владения и пользования объектом концессии или право на осуществление вида деятельности.

Анализ данного положения позволяет говорить о том, что предпосылкой возникновения концессии выступает заключение соглашения между заинтересованными субъектами, имену-

емое концессионным договором. Место концессии в инвестиционной деятельности, исходя из последовательности развития ее процесса, можно представить следующим алгоритмом: концессионный договор – концессия – осуществление инвестиций. Важно отметить, что не концессия заложена в основании возникновения концессионного договора, а, наоборот, концессионное соглашение предполагает приобретение права владения и пользования объектом концессии или права на осуществление вида деятельности.

Концессионный договор в национальном законодательстве является новым видом обязательственных правоотношений и выступает средством правового регулирования отдельных направлений коммерческой деятельности. С целью получения углубленных знаний о сущности концессионного соглашения представляется целесообразным выделить его общие характерные черты.

Согласно абз. 6 ст. 1 Закона о концессиях концессионным договором является соглашение, в силу которого одна сторона (концедент) обязуется предоставить другой стороне (концессионеру) на возмездной или безвозмездной основе на определенный срок право владения и пользования объектом концессии или право на осуществление вида деятельности.

Общий смысл данного обязательства заключается в том, что объект концессии передается не в собственность (хозяйственное ведение, оперативное управление), а лишь во владение и пользование, т. е. собственник имущества не меняется и передача имущества в концессию строится на взаимовыгодной основе. При этом концедент получает возможность использовать принадлежащее ему имущество более эффективно в тех случаях, когда он самостоятельно не способен извлекать экономическую выгоду из этого имущества, например при отсутствии финансового обеспечения.

Область использования концессионных договоров достаточно широка. В этой связи представляется необходимым выделить его виды. Согласно ст. 24 Закона о концессиях к отдельным разновидностям концессионных договоров относятся:

полный концессионный договор (соглашение, предусматривающее возникновение и сохранение за концессионером права собственности на произведенную им продукцию);

концессионный договор о разделе продукции (соглашение, в соответствии с которым произведенная продукция делится между концессионером и концедентом в размерах и порядке, определяемых концессионным договором. При этом часть произведенной продукции, являющаяся по условиям концессионного договора долей концессионера, принадлежит ему на праве собственности);

концессионный договор об оказании услуг (выполнении работ) – соглашение, в силу которого право собственности на произведенную, переработанную по концессионному договору продукцию передается концеденту, а концессионер за оказанные услуги (выполненные работы) получает вознаграждение.

Каждый из представленных разновидностей договоров имеет свою целевую направленность и особенности правового регулирования.

По своей правовой природе концессионный договор является консенсуальным, возмездным (безвозмездным), взаимным, рискованным.

Концессионный договор считается заключенным с момента достижения сторонами соглашения по всем существенным условиям, т. е. в данном случае присутствует разбежка во времени между подписанием сторонами договора и его реальным исполнением. На консенсуальность данного вида обязательства в его дефиниции указывает фраза «обязуется предоставить».

Концессионный договор может быть возмездным и безвозмездным. Полагаем, что с учетом особенностей осуществления предпринимательской деятельности использование безвозмездных концессионных договоров скорее исключение, нежели правило. Признак возмездности предполагает, что выгоду в результате реализации условий договора получают обе стороны: концедент и концессионер.

Выгода государства заключается в получении дохода от передачи имущества в концессию и проявляется в том, что капиталовложения в экономически значимые и социальные проекты концессионеры осуществляют за счет разовых платежей, а также в виде налогов от осуществления инвестиций на основе концессий, при этом государство остается собственником переданного в концессию имущества.

В свою очередь, интерес концессионеров (инвесторов) направлен на извлечение прибыли и состоит в том, что они имеют обеспеченную законом возможность получения во владение и

пользование преимущественно на длительный срок определенных объектов, составляющих исключительную собственность государства либо находящихся только в собственности государства, а также право на осуществление отдельных видов деятельности.

Взаимность концессионного договора означает, что как одна сторона (концедент), так и вторая (концессионер) в результате принятых на себя обязательств по договору имеют взаимные права и обязанности, при этом праву одной стороны соответствует обязанность другой, и наоборот.

На рисковый характер концессионных договоров указывает сфера их применения – предпринимательская деятельность. Это означает, что стороны при определенных условиях (наличие форс-мажорных обстоятельств, изменение законодательства и др.) могут не достичь тех целей, на которые рассчитывали, заключая договор. Например, по концессионному договору об оказании услуг (выполнении работ) концессионер несет риск случайной гибели или случайного повреждения объекта концессии, переданного ему для переработки, а также произведенной, переработанной по концессионному договору продукции до ее передачи концеденту (часть вторая ст. 27 Закона о концессиях).

Сторонами концессионного договора являются концедент и концессионер. На стороне как одного, так и другого могут выступать лишь специальные субъекты:

концедентом является только Республика Беларусь или ее административно-территориальные единицы, от имени которых выступают концессионные органы (республиканские органы государственного управления, местные исполнительные и распорядительные органы) в соответствии с законодательными актами, заключившие концессионный договор с концессионером;

концессионерами являются инвесторы (за исключением государственных юридических лиц), заключившие концессионный договор с Республикой Беларусь или ее административно-территориальной единицей. В данном случае к инвесторам относятся: граждане Республики Беларусь, иностранные граждане и лица без гражданства, индивидуальные предприниматели, национальные негосударственные юридические лица, иностранные и международные юридические лица, а также организации, не являющиеся юридическими лицами.

Предметом концессионного соглашения выступает все то, на что направлены субъективные права и обязанности сторон: объекты, составляющие исключительную собственность Республики Беларусь, объекты, находящиеся только в собственности государства, виды деятельности. При этом данные объекты концессии не предназначены для личного, семейного, домашнего и иного подобного использования, они используются только в предпринимательской деятельности.

В части пятой ст. 13 Конституции Республики Беларусь закреплено, что недра, воды, леса составляют исключительную собственность государства.

Это положение означает, что названные объекты не могут находиться в частной собственности граждан и негосударственных юридических лиц. Характерным для данных объектов является то, что они, как правило, обладают значительной стоимостью и представляются перспективными с точки зрения возможности использования их в хозяйственном обороте с целью извлечения прибыли.

Согласно ст. 7, 10 Закона Республики Беларусь от 15 июля 2010 г. № 169-З «Об объектах, находящихся только в собственности государства, и видах деятельности, на осуществление которых распространяется исключительное право государства», к объектам, находящимся только в собственности государства, относятся: различные категории земель (сельскохозяйственного назначения, водного и лесного фондов, общего пользования и др.), радиочастотный спектр, сети электросвязи специального назначения, государственные секреты, автомобильные дороги общего пользования, объекты инженерной инфраструктуры общего пользования и др.

К отдельным видам деятельности, на которые распространяется исключительное право государства, относятся: добыча, переработка руд драгоценных и радиоактивных металлов, руд редкоземельных элементов, драгоценных камней; деятельность по учреждению, организации и проведению лотерей в Республике Беларусь; осуществление внешней торговли (в части экспорта) минеральными или химическими, калийными удобрениями и т. д.

Согласно ст. 9 Закона о концессиях предоставление перечисленных и других объектов в концессию имеет свои особенности и осуществляется в несколько этапов:

формирование, утверждение, опубликование в печатных средствах массовой информации и размещение в глобальной компьютерной сети Интернет перечней по объектам концессии Республики Беларусь и объектам концессии административно-территориальных единиц, определение по ним вида концессионного договора и способа выбора концессионера;

определение концессионного органа, разработка, согласование и утверждение концессионных предложений;

организация и проведение конкурса (аукциона), определение концессионера;
заключение концессионного договора.

Сущность концессии предполагает осуществление прав и обязанностей сторон по договору в течение определенного периода времени. Отсюда следует, что концессионный договор является срочным видом обязательств. Срок действия концессионного договора является его существенным условием. Это означает, что он в обязательном порядке должен быть определен и закреплён в тексте договора.

Согласно части первой ст. 32 Закона о концессиях концессионный договор может заключаться на срок до 99 лет, если в отношении отдельных объектов концессии меньший срок не установлен законодательными актами.

Срок, на который будет заключен концессионный договор, первоначально определяется в концессионном предложении и может быть уточнен по соглашению сторон при заключении концессионного договора. В дальнейшем срок действия концессионного договора может быть продлен по соглашению сторон в пределах максимального срока путем заключения дополнительного соглашения.

Значимость привлечения инвестиций в экономику страны на основании концессий предполагает специальный порядок заключения концессионного договора и его форму. В соответствии с ч. 1 ст. 23 Закона о концессиях концессионный договор заключается в письменной форме и подлежит регистрации концедентом в государственном реестре концессионных договоров в соответствии с законодательством.

В соответствии с п. 3 постановления Совета Министров Республики Беларусь от 28 сентября 2001 г. № 1430 «О Порядке ведения государственного реестра концессионных договоров» ведение реестра осуществляется Государственным комитетом по имуществу. Реестр содержит следующие сведения: о виде концессионного договора, об объектах концессии, о дате заключения и сроках действия концессионного договора и т. д.

Концессионный договор включает в себя существенные условия применительно к отдельным разновидностям такого договора, размера разового платежа и срока его внесения: срок действия договора; опись имущества или вида деятельности, являющегося объектом концессии; права и обязанности сторон; указание на территорию, на которой концессионер имеет право, в том числе и исключительное, осуществлять отдельные виды деятельности, а также программу и график работ, выполняемых в соответствии с концессионным договором, с указанием сроков их выполнения; ответственность сторон.

Полагаем, что обозначенный перечень существенных условий концессионного договора является неполным без определения его цели, так как исходя из смысла концессии такое право может быть использовано недобросовестным концессионером для усиления своего доминирующего положения на рынке, поглощения (разорения) других субъектов хозяйствования, недобросовестной конкуренции и т. д. В этой связи следует полностью согласиться с мнением Д.А. Кудель: «учитывая инвестиционную природу концессий, предлагается закрепить в качестве существенного условия концессионного договора цель его заключения – осуществление инвестиционного проекта (с указанием состава, общего и минимального промежуточных объемов инвестиций за определенный период)» [5, с. 67–68].

Таким образом, на основании сказанного следует выделить характерные особенности концессионных соглашений как способа осуществления инвестиций на территории Республики Беларусь:

концессионный договор имеет схожие черты с такими гражданско-правовыми обязательствами, как франчайзинг (договор коммерческой концессии), договор аренды, лизинг и др. Однако общие характеристики концессионного договора (правовая природа, стороны, предмет, срок, форма, цель) позволяют отнести его к самостоятельному виду обязательств;

концессионный договор является разновидностью коммерческих сделок, его основные признаки – область применения (предпринимательская деятельность, которая не предполагает использование его для удовлетворения личных, семейных, домашних и иных подобного рода потребностей. При этом необходимо отметить, что концессионное соглашение предполагает совместную деятельность государства, его административно-территориальных единиц и инве-

стором, выступает в качестве специфической формы государственно-частного партнерства, известного под названием «joint venturing» (совместная предпринимательская деятельность). Как правило, такая деятельность находит свое широкое применение при реализации значимых с государственной точки зрения проектов) и строго определенный субъектный состав (предприниматель (инвестор) и Республика Беларусь и ее административно-территориальные единицы, от имени которых выступают специально уполномоченные концессионные органы);

концессионным договорам свойственны систематичность, профессионализм, легализованный характер, рисковость.

1. Ленин, В.И. Полное собрание сочинений : в 55 т. / В.И. Ленин. – 5-е изд. – М. : Политиздат, 1967. – Т. 43. – С. 190.

2. Большая Советская Энциклопедия : в 30 т. / под ред. А.М. Проханова. – 3-е изд. – М. : Совет. энцикл., 1973. – Т. 13. – 608 с.

3. Ожегов, С.И. Словарь русского языка / С.И. Ожегов ; под общ. ред. Л.И. Скворцова. – 24-е изд., испр. – М. : Оникс : Мир и Образование, 2008. – 1200 с.

4. Доронина, Н.Г. Правовое регулирование иностранных инвестиций: постановка проблем и варианты решения : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.03 / Н.Г. Доронина. – М., 1996. – 265 л.

5. Кудель, Д.А. Концессионный договор: особенности правового регулирования осуществления инвестиционной деятельности на основе концессий в связи с принятием Закона Республики Беларусь «О концессиях» / Д.А. Кудель // Весн. Гродзен. дзярж. ун-та імя Янкі Купалы. Сер. 4, Правазнаўства. – 2013. – № 5. – С. 61–68.

Дата поступления в редакцию: 27.10.16

V.V. Parashchanka, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor, Associate Professor at the Department of Civil and Labor Law of the Academy of the MIA of the Republic of Belarus

GENERAL CHARACTERISTICS OF THE CONCESSION AGREEMENT AS A WAY OF INVESTING IN THE TERRITORY OF THE REPUBLIC OF BELARUS: THEORETICAL LEGAL APPROACH TO THE PROBLEM

We consider some problems connected with the general characteristic of the concession agreement as a way of investing in the territory of the Republic of Belarus. Based on the analysis of the investment law, the publications of scientists associated with certain aspects of the legal regulation of concessions made general conclusions about the essential characteristics of the concession agreement. Substantiates the practical value of the overall characteristics of the concession agreement, which consists in the fact that in the aggregate of its constituent elements allow to delimit the concession contract on similar commitments.

Keywords: investment legislation, investments, grantor, concessionaire, concession agreement, concession.

УДК 342

А.А. Подупейко, кандидат юридических наук, доцент, заместитель начальника Академии МВД Республики Беларусь по международному сотрудничеству и учебной работе с иностранными специалистами

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ДОСТОИНСТВА ЛИЧНОСТИ

Рассматривается понятие «достоинство личности», раскрывается содержание достоинства личности как права человека и как принципа. Анализируются международно-правовые акты, конституционное законодательство некоторых зарубежных стран и действующее законодательство Республики Беларусь.

Ключевые слова: права человека, достоинство личности, конституционно-правовое регулирование, защита и обеспечение достоинства личности, государственные органы.

Среди конституционных (личных) прав и свобод особое место занимает право на достоинство личности. В современных условиях достоинство личности рассматривается как неотъемлемое качество любого человека, независимое от воли других людей; возможность самооценки индивидом собственных качеств (нравственных, этических, социальных, профессиональных и т. д.); общественная оценка человеческих качеств личности на фоне общепринятых норм человеческого общежития.

Вообще достоинство личности понимается как осознание самим человеком и окружающими факта обладания неопороченными нравственными и интеллектуальными качествами, и суть