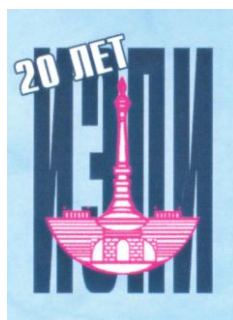


НАЦИОНАЛЬНАЯ АКАДЕМИЯ НАУК УКРАИНЫ
ИНСТИТУТ ЭКОНОМИКО-ПРАВОВЫХ ИССЛЕДОВАНИЙ



Материалы Одиннадцатой международной
научно-практической интернет-конференции

**Экономико-правовые исследования в XXI веке:
Хозяйственный кодекс Украины в системе правового обеспечения
экономики (к 10-тилетию принятия)**

4 – 12 февраля 2013 года

При поддержке



*Международная ассоциация
хозяйственного права*



*Донецкий региональный научный центр
Национальной академии правовых наук
Украины*

Донецк
«Ноулидж»
2013

УДК 346.1
ББК 67.400 (4УКР)

*Рекомендовано к печати учёным советом
Института экономико-правовых исследований НАН Украины
(протокол № 23 от 25 марта 2013 г.)*

О р г а н и з а ц и о н н ы й к о м и т е т :

академик НАН Украины **В.К. Мамутов** (председатель Оргкомитета, научный редактор),
канд. юрид. наук **О.А. Ашурков** (зам. председателя Оргкомитета),
д-р юрид. наук **В.А. Устименко**, д-р юрид. наук **И.Е. Замойский**,
канд. юрид. наук **М.М. Дутов**, канд. наук гос. управления **Р.В. Овчаренко**,
н.с. **А.Ю. Илларионов** (редактор),
н.с. **А.В. Токунова**, лаборант **Л.В. Сорокина**

Э40 **Экономико-правовые исследования в XXI веке: Хозяйственный кодекс Украины в системе правового обеспечения экономики (к 10-тилетию принятия)** : Материалы Одиннадцатой международной научно-практической интернет-конференции (г. Донецк, 4–12 февраля 2013 г.) / науч. ред. В.К. Мамутов ; НАН Украины, Ин-т экономико-правовых исследований. – Донецк: Изд-во «Ноулидж» (донецкое отделение), 2013. – 236 с.

ISBN

В сборнике представлены доклады, размещённые участниками Одиннадцатой международной научно-практической интернет-конференции «Экономико-правовые исследования в XXI веке: Хозяйственный кодекс Украины в системе правового обеспечения экономики (к 10-тилетию принятия)» (4–12 февраля 2012 г.) на сайте www.hozpravo.com.ua.

Сборник рассчитан на научных, научно-педагогических работников высших учебных заведений и научных учреждений, студентов, докторантов и аспирантов, практических работников и всех интересующихся проблемами совершенствования хозяйственного законодательства.

Настоящая конференция проведена в рамках тем научно-исследовательских работ Института экономико-правовых исследований НАН Украины.

Оргкомитет Одиннадцатой международной научно-практической интернет-конференции «Экономико-правовые исследования в XXI веке: Хозяйственный кодекс Украины в системе правового обеспечения экономики (к 10-тилетию принятия)» не всегда разделяет точку зрения авторов докладов.

В сборнике максимально точно сохранены авторская орфография, пунктуация и стилистика изложения материала.

Полную ответственность за достоверность и качество представленного к опубликованию материала несут участники конференции (авторы), их научные руководители и рецензенты, рекомендовавшие эти материалы к печати.

УДК 346.1
ББК 67.400 (4УКР)

ISBN

© Институт экономико-правовых исследований НАН Украины, 2013
© Изд-во «Ноулидж», 2013

*Мамутов Валентин Карлович,
директор Института экономико-правовых
исследований НАН Украины
академик НАН Украины*

ХОЗЯЙСТВЕННОМУ КОДЕКСУ УКРАИНЫ – ДЕСЯТЬ ЛЕТ

16 января 2003 г. Верховная Рада Украины приняла Хозяйственный кодекс Украины, подготовленный в соответствии с утвержденной ею в 1992 г. Концепцией судебно-правовой реформы.

При разработке и принятии Хозяйственного кодекса учитывалась необходимость обеспечения в системе правового регулирования хозяйственной деятельности взаимодействия государственного регулирования экономики и рыночной саморегуляции, установления более стабильных и ясных «правил игры» в экономике. Как сказано в преамбуле кодекса, он устанавливает в соответствии с Конституцией Украины правовые основы хозяйственной деятельности (хозяйствования), которая базируется на разнообразии субъектов хозяйствования разных форм собственности. Хозяйственный кодекс имеет целью способствовать деловой активности субъектов хозяйствования, развитию предпринимательства и на этой основе – повышению эффективности общественного производства, его социальной направленности в соответствии с требованиями Конституции Украины. Все эти вопросы, разумеется, должны решаться во взаимодействии с другими отраслями системы правового регулирования, в общем русле экономической политики государства, его хозяйственно-организаторской деятельности.

ОБЩИЕ ОЦЕНКИ КОДЕКСА

Как уже указывалось ранее [1], в том же году профессор сравнительного права Лондонского университета У. Батлер перевел Хозяйственный кодекс на английский язык. Перевод издан в Лондоне. В аннотации и во вступлении к переводу У. Батлер оценил этот кодекс как «правовое достижение». Он пишет: «Из всех кодексов, принятых в странах СНГ с начала перехода к рыночной экономике, Хозяйственный кодекс Украины является самой необычной, по своему самой инновационной частью законодательства» [2]. Положительная оценка Хозяйственного кодекса Украины (далее – ХКУ) была дана также в ряде публикаций российских ученых и в Концепции кодификации предпринимательского права Российской Федерации, разработанной Торгово-

промышленной палатой РФ и представленной на научно-практической конференции в Институте государства и права РАН в июне 2006 г. Внимательно подошел к оценке ХКУ главный в советское время оппонент концепции хозяйственного права известный цивилист О.С. Иоффе [3]. Кодекс перевели в Польше, Белоруссии. Из Астаны в Донецк и Киев в 2011 г. приезжала группа ученых Казахстана, специально созданная администрацией Президента этой республики для изучения украинского опыта кодификации хозяйственного законодательства [4]. В монографическом исследовании проблем правоприменения в хозяйственном судопроизводстве кодификация хозяйственного законодательства в Украине оценена как «беспрецедентная в истории мировой практики» [5], а в предисловии С.В. Кивалова к научно-практическому комментарию, подготовленному одесскими учеными, как «существенный прогресс в правовом регулировании хозяйственной деятельности» и «важный этап в осуществлении общего кодификационного процесса в Украине» [6].

Каких-либо данных о негативном влиянии кодекса на экономику за десять лет встречать не доводилось. В многочисленных публикациях специалистов была показана целесообразность продолжения на базе ХКУ работы по консолидации и кодификации хозяйственного законодательства и несостоятельность стремления некоторых внешних и внутренних сил, разделяющих идеологию рыночного фундаментализма, дискредитировать ХКУ [7].

Серьезную поддержку ученых и практиков в печати ХК получил при попытках его торпедировать, предпринятых противниками (как внешними, так и внутренними) кодификации хозяйственного законодательства в 2005 и в 2008 гг. При этом ряд оценок ХКУ был дан по методу «от противного», когда уже были данные о его применении на практике. Отмечалось, в частности, что «декодификация хозяйственного законодательства – угроза национальной безопасности Украины» («Юридическая практика», 10 января 2006 г.); «отмена ХК выгодна силам, заинтересованным в ослаблении нашего государства» (Закон и бизнес, 1–17 июля 2006 г., № 20); «Декодификация означала бы огромный шаг назад в проведении экономических реформ» (Экономика Украины, 2006, № 8); О «примитивности идеи сломать уже созданное и неправомерном завышении некоторыми СМИ уровня компетентности и авторитетности ее авторов» (Правовый тижень, 21 листопада 2006 г.); «декодификация – путь к криминализации экономических отношений» (Право Украины, 2006, № 12) и др.

В 2008 г. в газете деловых кругов был опубликован обзор на новую инспирированную «универсальными цивилистами» попытку торпедировать ХКУ. Приводим извлечение из этого обзора, представляющее интерес с точки зрения оценки значения ХКУ [8]:

«По словам Александра Онищенко, управляющего партнера адвокатской компании «Правочин», отмена ХК может усложнить жизнь предпринимателям и негативно отразиться на имидже государства. По мнению г-на Онищенко, отмена ХК может стать серьезной ошибкой, несмотря на известные недостатки документа. Его главный аргумент – действующий ХК позволил выработать четкие правила игры для предпринимателей и создать единую судебную практику. В случае отмены Хозяйственного кодекса возникнет необходимость перерегистрации частных предприятий в хозяйственные общества, нужно будет переоформлять документы на землю, разрешения, лицензии и т.д.».

Несмотря на несовершенство Хозяйственного кодекса, эксперты констатируют, что его отмена в нынешних политико-экономических условиях может стать серьезным испытанием для государства. В первую очередь пострадают предприниматели, поскольку в очередной раз придется перекраивать практику правоприменения. А эксперименты в этой сфере опасны, ибо могут привести к коллапсу системы в целом. «В отмене Хозяйственного кодекса я вижу только негатив, так бизнес не переживет резкой смены законодательства. Ведь предприниматели достаточно долго работают в соответствии с нормами ХК», – считает г-н Атепалихин. Отмена Кодекса может парализовать деятельность многих предприятий (особенно акционерных), поскольку только в ХК есть нормы, предусматривающие защиту корпоративных прав и интересов собственников. Общество может стать свидетелем многочисленных рейдерских атак и корпоративных войн. При этом добропорядочные бизнесмены не смогут защититься от рейдеров законным путем - после отмены ХК правовых оснований не будет. Можно только предполагать, какие финансово-промышленные группы выиграют от отмены Хозяйственного кодекса. Опасаться следует и арендаторам земельных участков. После отмены ХК обязательное нотариальное заверение договоров аренды станет необязательным. Поэтому «предприимчивые» чиновники смогут выдавать разрешения на аренду земли, которая находится в пользовании других хозяйствующих субъектов. При этом заключенный ранее

договор с прежним арендатором будут расторгать задним числом. Защититься от «земельного» рейдерства тоже будет проблематично [9].

Александр Онищенко: «отмена Хозяйственного кодекса была бы ошибкой, и вряд ли этот процесс будет безболезненным. Во-первых, это в очередной раз повлечет изменение правил игры в сфере хозяйствования и подорвет шаткое доверие инвесторов к Украине. В результате пресловутый «фактор стабильности», конечно же, пострадает. Во-вторых, Хозяйственному кодексу уже более четырех лет. За это время суды наработали существенную практику применения норм этого Кодекса. В случае его отмены, на мой взгляд, суды и судьи столкнутся со значительными проблемами правоприменительного характера. В-третьих, достаточно много норм ХК регулируют взаимоотношения бизнеса и государства, государственного регулирования рыночных отношений. Иные нормативные акты должного внимания этому вопросу не уделяют. В связи с этим отмена ХК, на мой взгляд, породит вакуум в регулировании этих правоотношений, а бизнес в очередной раз потеряет правила игры, что отнюдь не будет стимулировать развитие последнего. В-четвертых, Хозяйственный кодекс содержит целый ряд ключевых норм для хозяйственных правоотношений. Речь идет о некоторых организационно-правовых формах ведения хозяйственной деятельности (регистрация и деятельность дочерних предприятий, частных предприятий, закрытых акционерных обществ), а также о правовом регулировании ответственности юридических лиц в сфере хозяйствования и гарантий ведения бизнеса».

Давид Перлов, судья Луганского апелляционного хозяйственного суда считает, что сегодня Хозяйственный кодекс – правовой фундамент для предпринимательства. «Хотя когда его приняли, судьи критически относились к этой идее. Но практика показала, что ХК решил многие вопросы, которые попросту были упущены в Гражданском кодексе. Действительно, существуют некоторые спорные положения в двух кодексах. Но судьям удалось сформировать единую судебную практику. Отмена ХК может создать серьезные проблемы для предпринимателей. В нем достаточно обширно выписаны нормы, регулирующие корпоративные взаимоотношения. Кроме того, отмена этого Кодекса создаст правовой вакуум – большинство хозяйствующих субъектов будут беззащитными перед рейдерскими атаками.

Многие предприниматели не смогут обжаловать действия субъектов, нарушающих корпоративные интересы».

В свете этих оценок хилые «аргументы» против ХКУ отдельных преподавателей гражданского права, из года в год повторяющих студентам цивилистические архаизмы, не учитывающие современных реалий, выглядят надуманными.

Нелицеприятная оценка антикодификационной инициативы была дана в обращении восьми докторов юридических наук профессоров Харьковской и Одесской Национальных юридических академий и трех национальных университетов к премьер-министру Украины с указанием на необоснованность инициативы и чреватость ее реализации крупными негативными последствиями для экономики и правового регулирования. Обращение было опубликовано в еженедельнике «Юридичний вісник України». Десятки публикаций, отвергающих антикодификационную инициативу, были опубликованы в других органах центральной печати [10]. В еженедельнике «Юридическая практика» был опубликован отчет о заседании круглого стола, состоявшегося в Одессе в октябре 2008 г. под эгидой Института законодательства Верховной Рады Украины и Международного гуманитарного института, осудившего попытку торпедировать ХКУ. Мнение участников круглого стола нашло отражение в названии обзора – Ученые за поддержку Хозяйственного кодекса [11].

Отмечалось также, что кампания против Кодекса поддерживалась (или инспирировалась) внешними силами, мишенью которых является не так кодекс, как экономика Украины в целом [12].

Одно из важных отличий континентальной законодательной традиции состоит в сознательном стремлении к систематизации, упорядочению законодательства путем его кодификации. В соответствии с этой традицией создавались кодексы, регулирующие хозяйственные (торговые, коммерческие) отношения во Франции, Германии, Австрии, Чехии, Польше, десятках других стран. Во Франции существует даже законодательное требование: в тех отраслях, где законодательство кодифицировано, новые нормы должны органически вписываться в имеющиеся кодексы, а не издаваться автономно от кодексов. И это разумно, стимулирует тщательную подготовку законодательных новелл, а не беспредельное размножение законов.

Однако у нас еще к этому разумному технико-юридическому средству повышения эффективности законодательства государственный аппарат

привыкает с трудом. Наблюдается тенденция по поводу и без повода предлагать все новые и новые законы вместо совершенствования действующих (в том числе, если есть необходимость – путем внесения дополнений в действующие кодексы, которых в принципе имеется уже достаточно).

Законопроектов, касающихся экономики, внесено в Верховную Раду уже многие сотни. И беспорядочное внесение продолжается. Способствует этому процессу, снижающему качество законодательства, усложняющего правоприменительную деятельность, ослабляющему правопорядок, и деятельность некоторых иностранных структур, не придерживающихся континентальной правовой традиции. В связи с этим периодически приходится сталкиваться с законопроектами, в которых дублируются отдельные положения действующих кодексов, а при принятии их предлагается «в целях устранения дублирования» убрать эти нормы из кодекса. Т.е. вместо увязки, состыковки новых законов с уже действующими предлагается распыление законодательства, ослабление стержневых основополагающих законов, каковыми являются кодексы. Вместо кодификации – декодификация, ослабляющая систему правового регулирования. Такого рода деконструктивные идеи исходят, в частности, от функционирующего в Киеве американского Центра коммерческого права, влияющего и идейно, и материально на некоторых наших юристов и народных депутатов [13]. Это влияние не основано на европейской традиции и не способствует сближению с правом ЕС.

НЕКОТОРЫЕ РЕЗУЛЬТАТЫ ПРИНЯТИЯ КОДЕКСА

Как уже неоднократно отмечалось, заметным полезным результатом разработки и принятия ХКУ явилось приведение в обозримую систему множества нормативных актов, регламентирующих хозяйственную деятельность, путем не только создания самого кодекса как стержневого системообразующего закона, на который уже опирается масса других актов, но и путем формирования вокруг и на основе этого стержня обстоятельных научно-практических комментариев [14]. Комментарии, в подготовке которых приняли участие десятки ученых и практиков, содержат доктринальное толкование многих норм, освещают судебную практику, выступают в качестве, так сказать, «Большого кодекса», что существенно благоприятствует системному изучению, реализации и дальнейшему совершенствованию законодательства. В то же время, массив хозяйственного законодательства продолжает еще насчитывать много других нормативных актов.

Кодифицировать это множество нужно в несколько этапов. Создание ХКУ – это первый – основной этап кодификации, усиливающий регулирующий потенциал хозяйственного законодательства [15], его роль в системе правового обеспечения экономики, дающий базу дальнейшего совершенствования этой системы.

Курс на кодификацию законодательства проводится Верховным Советом и правительством Украины на протяжении многих лет. В целесообразности такой работы мало кто сомневался. Но были сомнения в возможности осуществления кодификации хозяйственного законодательства. Разработка и принятие ХКУ подтвердили такую возможность. ХКУ стал базовым актом для выполнения следующего этапа работы по расширению и углублению кодификации. Содержание следующего этапа раскрыто в Концепции модернизации хозяйственного законодательства на базе Хозяйственного кодекса Украины, реализация которой осуществляется в настоящее время [16]. Концепция предусматривает консолидацию нормативных актов, относящихся ко всем институтам хозяйственного права, сведение их в единые акты с разделами и главами ХКУ, которые предлагается постепенно наращивать наиболее важными нормами и снабжать ссылками на конкретные законы или постановления правительства, содержание которых не оказалось целесообразным или технически возможным перенести прямо в текст Кодекса. Таким образом, ХКУ может быть пополнен, чтобы напрямую регулировать более широкий круг вопросов, чем теперь. В нынешнем виде ХКУ насчитывает восемь разделов, 41 главу, 418 статей. При осуществлении дальнейшей кодификации и модернизации, предполагающей, в частности, сжатие объема нормативных актов путем исключения декларативного и описательного текста, возможно увеличение количества статей в 3–4 раза. Это не превысит разумного объема кодификационного акта.

Наличие ХКУ способствует повышению уровня стабильности законодательства, что имеет немаловажное экономическое и юридическое значение. ХКУ создает возможность освободить Гражданский кодекс от инородных непонятных гражданам норм, касающихся профессиональной хозяйственной деятельности, сделать ГК понятным, таким, каким стремился сделать первый Гражданский кодекс его идеолог – Наполеон Бонапарт [17]. ХКУ и научно-практические комментарии к нему помогают юристам, работающим в народном хозяйстве, лучше ориентироваться в обширном законодательстве. Разработка и обсуждение проекта ХКУ дали существенный толчок развитию

экономико-правовых исследований, хозяйственно-правовой специализации в юридической науке и в юридическом образовании, способствовали обеспечению системного подхода к решению ряда проблем хозяйственно-процессуального законодательства [18].

Первые оценки практических результатов принятия ХКУ были даны в ряде работ украинских юристов [19]. Положительное значение ХКУ было отмечено в дальнейшем, как показано выше, в ряде выступлений ученых и практиков в юридической и экономической периодической печати в связи с нападками на ХКУ, инспирированными некоторыми внешними и внутренними силами, стремящимися снова, как и в начале 90-х годов XX в., толкнуть Украину на путь проведения преобразований на основе идеологии рыночного фундаментализма [20]. Такие попытки продолжают предприниматься, несмотря на то, что указанная идеология уже на практике показала свою несостоятельность в условиях современной смешанной экономики.

Внешними силами используется, в частности, такой прием, как систематическое вбрасывание неверных сведений о правовом обеспечении экономики в других странах в наше информационное пространство. Неверное информирование иностранными «советниками» наших юристов, экономистов, государственных деятелей совсем не безобидно, как это может показаться. И дело здесь не в расхождении научных взглядов. Нам рассказывают о «рыночных» нормах, но не говорят о публично-правовом регулировании экономики, т.е. умалчивают именно о том, чем современное правовое регулирование отличается от «чисто частного». Такое сознательное умолчание совершенно искажает общую картину. Восприятие неверной информации о характере социально-экономической политики в экономически развитых странах и основанных на такой информации «рецептов реформирования» привело к развалу нашей экономики в 90-е годы, к вытеснению многих наших экспортеров с внешних рынков. Добившись на нашем рынке более льготных условий, чем существуют в собственных странах, иностранные фирмы стали ввозить к нам товары, которые не имеют у них сбыта и которые могли бы производить (и ранее производили) наши предприятия, что приводит у нас к росту безработицы. Конечно, есть советники добросовестные. Но они, во-первых, не знают нашу экономику, нашу специфику. А во-вторых, они должны учитывать интересы тех, кто оплачивает их деятельность в нашей стране [21].

За прошедшее время был принят ряд поправок к статьям ХКУ. Число этих поправок по сравнению с количеством изменений, вносимых постоянно в другие законы, в частности в Гражданский кодекс Украины, незначительно, и они не носят принципиального характера.

К числу существенных можно отнести некоторые дополнения ХКУ, в частности, к статьям, касающимся государственного сектора экономики. Так, ст. 75 «Особенности хозяйственной деятельности государственных коммерческих предприятий» (раздел кодекса «Субъекты хозяйствования») была дополнена в 2005 г. нормой, обязывающей эти предприятия составлять и выполнять годовой поквартальный финансовый план на каждый следующий год, который подлежит утверждению до 1 сентября года, предшествующего плановому. План предприятий, являющихся субъектами естественных монополий, и предприятий, чей плановый расчетный объем чистой прибыли превышает 50 млн гривен, утверждается Кабинетом Министров, а других предприятий – органами, в сферу управления которых они входят. Статья 89 «Управление хозяйственным обществом» дополнена нормой, согласно которой если хозяйственное общество имеет уставный фонд, где более 50 % акций (долей, паев) принадлежит государству, то оно обязано на каждый последующий год составлять и исполнять финансовый план в соответствии со ст. 75 Кодекса. Объем ст. 75 в 2005 г. значительно расширен по сравнению с редакцией 2003 г. В параграфе, посвященном регламентации аудиторской деятельности, изменено название ст. 363 «Аудит». В редакции от 15 декабря 2005 г. она названа «Аудит и государственный финансовый аудит», и соответственно расширено ее содержание.

Глава 18, называвшаяся в первоначальной редакции «Корпоративные права», стала называться согласно Закону, принятому 15 декабря 2006 г., «Корпоративные права и корпоративные отношения». Соответственно дополнено содержание ст. 167, с которой начинается эта глава. Дополнение было внесено в целях соответствующего уточнения в процессуальном законе подведомственности возникающих споров, которое могло бы воспрепятствовать реализации так называемых «рейдерских схем» по захвату предприятий, получивших распространение в реформированной экономике.

В целях сближения с нормами хозяйственного права ЕС изменено название ст. 15 разд. 1 «Основные принципы хозяйственной деятельности». В первоначальной редакции ст. 15 называлась «Стандартизация и сертификация в

сфере хозяйствования». В редакции, принятой 1 декабря 2005 г., она называется «Техническое регулирование в сфере хозяйствования». Техническое регулирование рассматривается как часть правового регулирования, как одна из форм участия государства в сфере хозяйствования.

Существенным дополнением ХКУ в системе правового обеспечения экономики стал специальный Налоговый кодекс, принятый 2 декабря 2010 г. [22]. В проекте ХКУ была отдельная глава, посвященная налогообложению. Но в связи с признанием целесообразности подготовки специального кодекса эта глава была сжата до одной статьи 17 («Налоги в механизме государственного регулирования хозяйственной деятельности»), определившей, что система налогообложения, налоги и сборы устанавливаются исключительно законами Украины и закрепившей основные начала налогообложения. Налоговый кодекс детально (в 268 пунктах ст. 14) определяет хозяйственную терминологию, что дает дополнительные основания рассматривать налоговые правоотношения в качестве организационно-хозяйственных. Вносятся и некоторые дополнения в ХКУ. В частности, ХКУ дополняется статьей 55¹ «Фиктивная деятельность субъекта хозяйствования», содержание и место которой в ХКУ заслуживает отдельного анализа. Внесены и некоторые другие дополнения. Одно из них – дополнение ст. 250 ХКУ, отменяющее сроки давности для применения санкций к субъектам хозяйствования за нарушения налоговых обязательств, нельзя признать обоснованным, так как оно создает лазейку для коррупции.

Необоснованными представляются и изменения, внесенные в ст. 284 ХК, создающие лазейку для выкупа взятых в аренду основных фондов государственных и коммунальных предприятий в обход законодательства о приватизации.

На основе положений ХКУ принят ряд постановлений Кабинета Министров Украины, в частности утверждены Общие условия заключения и исполнения договоров подряда в капитальном строительстве [23]. Принято также несколько решений Конституционного суда Украины, в которых дано обязательное толкование норм ХКУ, и разъяснений Высшего хозяйственного суда Украины по вопросам применения некоторых норм ХКУ (наиболее обстоятельные разъяснения были даны в Информационном письме ВХСУ от 7 апреля 2008 г. № 81-8/211, подтвердившим, в частности, необходимость следования принципу приоритета специальных норм перед нормами общего характера).

Можно также отметить, что принятие ХКУ способствует решению задачи сближения хозяйственного законодательства Украины с инкорпорированным хозяйственным правом Европейского союза [24]. Именно кодексы, как показывает история, обеспечивают и сближение, и унификацию систем правового регулирования разных стран [25]. Кодификация одной из отраслей законодательства так или иначе влияет на развитие других отраслей. Б.Г. Розовский отметил, например, что ХКУ является «революционизирующим фактором в совершенствовании концепций административного, экологического, уголовного права, криминалистики. И не только их» [26].

ДИСКУССИОННЫЕ ВОПРОСЫ РЕАЛИЗАЦИИ КОДЕКСА

Эффективность закона определяется, разумеется, не только тем, какие нормы в нем сформулированы, но и тем, как они реализуются на практике. Определенный интерес в этом плане представляет дискуссия, вызванная первым же изменением, внесенным в ХКУ 4 февраля 2005 г., то есть год спустя после введения его в действие. Перечнем субъектов хозяйствования, установленным ст. 55 ХКУ, к ним были отнесены филиалы, представительства, другие обособленные подразделения (структурные единицы), созданные для осуществления хозяйственной деятельности. Той же статьей было установлено, что эта категория субъектов хозяйствования (насчитывающая в Украине около 60 тыс. единиц), действует только на основе права оперативно-хозяйственного использования имущества без прав юридического лица. Однако без какой-либо мотивации Законом от 4 февраля 2005 г. филиалы и иные обособленные структурные подразделения из перечня субъектов хозяйствования были исключены. Такая ситуация способствует разного рода махинациям. Примечательно, что поправка к ст. 55 ХКУ миновала некоторые инстанции в Верховном Совете и быстро стала Законом. Отменить ее пока не удалось.

При подготовке и принятии ХКУ дискутировался вопрос о соотношении его норм с нормами Гражданского кодекса Украины и был решен в соответствии с принципами приоритета специальных норм перед общими нормами. В ряде случаев в ГК даны отсылки к ХКУ, а в ХКУ – к ГК. Некоторые коллизии устраняются судебным толкованием. Разъяснения на этот счет содержатся в ряде научно-практических комментариев и в десятке учебников хозяйственного права для вузов, изданных в 2004–2011 гг., в информационном письме ВХСУ от 7 апреля 2008 г., нескольких других разъяснениях ВХСУ.

Рассматривается несколько законопроектов о внесении дополнений в ХКУ и изменений в ГК в целях устранения дублирования в ГК некоторых норм, регулирующих только хозяйственные отношения и не применимых к личным неимущественным и имущественным отношениям с участием граждан. Дискуссии по ряду вопросов продолжаются. При этом дискутируются не только некоторые положения ХКУ. Обсуждается и соответствие содержания Гражданского кодекса Украины предмету, определение которого закреплено в его ст. 1. По поводу нового определения предмета ГК высказываются различные взгляды. С точки зрения согласования отдельных положений ГК с положениями ХКУ целесообразным представляется исключение из ГК тех норм, которые касаются сферы хозяйственной деятельности, но не были исключены при редактировании текста вопреки решению сессии Верховного Совета об исключении из предмета ГК регулирования предпринимательских отношений [27]. С учетом нашего опыта, а также новейших кодификаций Австрии, Германии, Франции это представляется полезным для правоприменительной практики (да и сделать это совсем не сложно).

Как показано выше, предпринимавшиеся антикодификационные выпады получили крайне негативную оценку специалистов, юридической общественности и антикодификационный законопроект, внесенный в 2008 г., был отозван. Однако, несмотря на то, что десятилетняя практика подтвердила целесообразность кодификации и никаких негативных последствий, которыми устрашали противники кодификации, она не вызвала, периодически все же приходится сталкиваться с огульным бездоказательным шельмованием со стороны отдельных московских и отечественных цивилистов. Встречаются и попытки умышленного «откусывания» отдельных статей, декодификации вместо консолидации, наращивания, интеграции (вживания) новых норм в компактную материю кодекса.

Интересно, что даже в Соединенных Штатах Америки, правовая система которых строилась на английской, а не на континентально-европейской традиции, создали Единый коммерческий кодекс. А наши цивилисты, любящие говорить о своих проевропейских симпатиях, в то же время не только не хотят воспринять европейский подход к кодификации, но уже на протяжении двадцати лет дезинформируют общественность и правотворческие структуры о реальном европейском опыте кодификации законодательства, регулирующего хозяйственные отношения и вообще о государственном регулировании экономики [28]. Несмотря на неоднократные опровержения, отдельные цивилисты

продолжают распространять миф о наличии якобы в Европейских странах тенденции создания единых гражданских кодексов, охватывающих и хозяйственное законодательство (что не мешает им в то же время утверждать, что невозможно в одном кодексе кодифицировать даже только хозяйственно-правовые нормы без норм, регулирующих отношения с участием граждан – интересная логика) [29].

Между тем для большинства западных стран характерна именно модель отдельной кодификации норм, регулирующих торговую и иную хозяйственную деятельность (а отнюдь не та, которая положена в основу ГК РФ, скопированного разработчиками проекта Гражданского кодекса Украины). Недавно в Москве изданы переводы на русский язык модернизированных в самые последние годы Торгового кодекса Германии (нем. Handelsgesetzbuch) и Коммерческого кодекса Франции (фр. Code de Commerce de France) (сохранены употреблявшиеся еще в XIX в. названия, но содержание охватывает весь хозяйственный оборот). С января 2007 г. вступил в силу новый Предпринимательский кодекс (Unternehmensgesetzbuch) Австрии. В Швейцарии Обязательственный кодекс 1881 г., регулировавший торговые отношения, в связи с введением в 1912 г. Гражданского кодекса, был назван «Федеральный закон, дополняющий Гражданский кодекс», но сохранил содержание, отдельную форму и нумерацию статей. В русской литературе его было принято именовать «Швейцарский обязательственный закон», а официальное название его на французском языке в романской Швейцарии и во Франции – Code des obligations. Так или иначе он остается отдельным источником права и не растворился в Гражданском кодексе Швейцарии [30]. В Италии нормы, регулирующие хозяйственный оборот (в том числе и та их часть, которая оказалась в 1942 г. в Гражданском кодексе), инкорпорированы отдельно от ГК [31]. При этом часть норм дублируется. В США также имеется отдельный Коммерческий кодекс [32]. В европейских странах понятие «кодекс» может применяться и к тому, что в Советском союзе (в том числе в РСФСР) принято было называть «сводом». В Нидерландском своде прошлого века нормы, регулирующие торговые и иные хозяйственные отношения, настолько обособлены от остального текста (даже имеют отдельную нумерацию статей), что их безболезненно вычленили в специальный том, перевели в Лейденском университете для стран СНГ на русский язык и издали отдельной книгой [33]. То есть модель кодификации в обычно называемых цивилистами в качестве «образца единства» странах также отражает общемировую тенденцию

обособленного от гражданских кодексов (там, где они вообще имеются) регулируемая профессиональной хозяйственной (предпринимательской, коммерческой, торговой) деятельности. При этом нормы об акционерных обществах во Франции прямо включены в текст Коммерческого кодекса, а в Германии кодифицированы в отдельном законе 1965 г., привязанном к Торговому кодексу и переиздаваемом «в связке» с этим кодексом.

Цивилисты же считают, что единственный опыт, заслуживающий подражания – опыт ГК РФ. При этом не учитывается ни наличие в России обширного отдельного от ГК хозяйственного законодательства (например, о государственных закупках, о государственных корпорациях и т.п.), ни негативного влияния принятия ГК РФ на экономику, послужившему основанием для российских экономистов, охарактеризовать ее в девяностые годы как «паханат с гражданским кодексом». Зачем же перенимать такой опыт?

Повторение цивилистами инсинуаций 15–20 летней давности наводит на мысль, что новой литературы по хозяйственному праву, монографий, учебников и самого нового хозяйственного права они не изучают, новыми трактовками тех или иных дискуссионных проблем не интересуются. Экономику они и раньше не изучали. В результате сохраняется приверженность к трактовкам архаичным, примитивным. Но это не мешает им претендовать на универсальность цивилистических знаний, продолжать экспансионистские притязания на решающий голос не только в сфере предмета гражданского права, но и далеко за ее пределами. Такой подход приводит к необоснованным или суперказуистическим суждениям и, следовательно, к неверным рекомендациям правотворческим и правоприменительным органам. Примером может служить пролоббированный, видимо, цивилистами явно противозаконный пункт Информационного письма ВХСУ от 7 апреля 2008 г., предписывающий не применять ст. 207 ХКУ о недействительности антиобщественных сделок.

Цивилисты много говорили о несогласованности (ими же созданной) некоторых норм ХКУ и ГК. Но от конкретной работы по устранению несогласованностей уклонились (предположительно, возможно, по той причине, что за работу над проектом Гражданского кодекса предоставлялось финансирование от американской структуры, а на устранение «несогласованностей» финансирование не выделялось).

На примере попытки вытеснить статью 207 ХКУ ущербной статьей 228 Гражданского кодекса хорошо просматривается различие хозяйственно-правового

и цивилистического подходов к регулированию хозяйственных отношений. Первый базируется на основе макроэкономического, государственнического подхода. Второй – на атомарном «хуторском» (в рассматриваемом случае можно даже сказать – на мелкотравчатом), в основе которого рыночный фундаментализм, лукаво называемый «неолиберализм» (практически – создание в законе лазеек для махинаторов). Практика давно показала несостоятельность исповедуемой цивилистами доктрины невмешательства государства в «частноправовые» (по их представлению) отношения и рекомендаций, основанных на этой доктрине. Однако это не мешает им продолжать позиционировать себя в качестве ведущих экспертов в сфере регламентации хозяйственных отношений и рассмотрения хозяйственных споров. Такая вот «профессиональная скромность».

Следуя ошибочному методологическому подходу, цивилисты не только мешали принятию ХКУ и уклонялись от устранения «несогласованностей», но и после его принятия, как видно из сказанного выше, старались сорвать применение норм ХКУ, доказавших свою полезность на практике. Теперь Н.С. Кузнецова отмечает, что налоговые службы весьма успешно использовали заложенный в ст.ст. 207, 208 ХКУ потенциал. Далее сделан вывод, что в новой редакции, установленной законом от 2 декабря 2010 г., имевшееся противоречие статьи 228 ГК со статьями 207, 208 ХКУ было устранено «в пользу позиции Хозяйственного кодекса» [34]. Таким образом констатировано, что оспаривавшиеся цивилистами ст. 207, 208 ХКУ успешно применяются на практике и они, в отличие от ст. 228 ГК Украины, отражают общественные интересы. А. Дзера высказал предположение, что изменение в ст. 228 ГК было внесено под влиянием позиции налоговых органов [35]. Не лишено оснований и предположение, что в 2008 г. ВХСУ в толковании ст. 207 ХКУ – 228 ГК пошел на поводу цивилистов и поэтому оказался неправ в весьма важном вопросе.

«В пользу позиции Хозяйственного кодекса» могут быть устранены и другие «несогласованности» норм ГК с нормами ХКУ, обусловленные цивилистическим подходом, базирующемся на идеологии рыночного фундаментализма [36]. При рассмотрении хозяйственных дел надлежит руководствоваться Хозяйственным кодексом. И если его норм достаточно для принятия решения, то вообще незачем прибегать к нормам Гражданского кодекса.

В последние годы попытки дискредитации ХКУ в отечественной аудитории встречаются редко. Однако с сожалением можно констатировать случаи, когда отечественные ученые не брезгают дискредитацией нашего законодательства,

выступая за пределами Украины перед зарубежной аудиторией. К сожалению, к такому ябедничеству со стороны, например, некоторых политиков мы уже как-то стали привыкать. Но все же странным и неэтичным представляется акт самоуничтожения, когда профессор права первого национального университета – уважаемая Наталья Семеновна Кузнецова полностью посвящает свое выступление за границей шельмованию отечественного закона – Хозяйственного кодекса Украины [37]. Конечно, возникает вопрос: что такое выступление дает для нашего законодательства? Разве аудитория, состоящая из нескольких десятков юристов Казахстана, большинство которых едва ли изучало законодательство Украины, подходящее место для такой, с позволения сказать, «самокритики»? Ладно бы выступление было безупречным с точки зрения соответствия фактам. Так нет. Много бездоказательных субъективных оценок. Подвергается сомнению вообще целесообразность кодификации хозяйственного законодательства, которая, хоть и с погрешностями, но все же в Украине осуществляется. Так зачем же возводить хулу на Хозяйственный кодекс? Особенно в отсутствие разработчиков критикуемого проекта, да еще за пределами Украины. В зарубежной аудитории уместней было бы отметить положительные стороны проделанной в Украине все же интересной, полезной и даже уникальной, как сказано в том же выступлении, работы, а не огульно охаивать ее. Тем более, что она не мешает систематизации законодательства и в иных известных формах, о которых упоминается в выступлении. А если уж рассказывать о «несогласованностях» ХКУ и ГК, то уместно было бы привести свежий пример, касающийся принципиально важного положения, закрепленного в ст. 207 ХКУ, когда законодатель устранил несогласованность в пользу позиции ХКУ.

О том, что нехорошо пренебрегать имиджем своей страны цивилистам говорили еще, когда проект Гражданского кодекса Украины готовился, по свидетельству одного из членов группы разработчиков проекта – народного депутата Украины проф. З.В. Ромовской, – путем простого копирования статей Гражданского кодекса Российской Федерации [38]. Хотя с помощью тогдашнего Министерства юстиции, этой группе было «переадресовано» значительное финансирование (1,5 млн долл.) одного из американских фондов (предназначенное на разработку коммерческого, а вовсе не гражданского кодекса), позволявшее выполнять работу более ответственно. При этом дезинформировали народных депутатов, будто бы в Европе действуют только «единые гражданские кодексы» и ей нужно, чтобы именно такой был бы и в

Украине [39]. По сообщению члена той же группы народного депутата Украины проф. В.Л. Мусияки, он не стал голосовать за принятие Гражданского кодекса, так как тот получился сырым. Оспаривая оценку содержания этого кодекса как гибрида коня и трепетной лани, другой автор – противник ХКУ А. Волков назвал Гражданский кодекс (в «Зеркале недели» за 10 января 2004 г.) «откровенно сырым». В то же время не доводилось встречать позитивных оценок ГК. Видимо, трудно дать позитивную оценку Гражданскому кодексу, отличающемуся от других ... отсутствием в нем самого понятия гражданина. Нонсенс. И вот, вместо того, чтобы доводить до ума этот кодекс, дабы его содержание было доступно каждому гражданину, а не только теоретикам – проповедникам «единства» коня и трепетной лани, критикуют в зарубежной аудитории Хозяйственный кодекс, который нейтрализовал некоторые существенные вредоносные лазейки «сырого ГК» [40]. Погрешности же ХКУ в значительной мере обусловлены сознательными действиями группы цивилистов, стремившимися помешать принятию ХКУ. Последствия этих действий, выразившиеся, в частности, в так называемом «дублировании» некоторых норм Хозяйственного кодекса (проект которого был внесен на рассмотрение Верховной Рады в марте 1996 г. – т.е. на девять месяцев раньше проекта Гражданского кодекса) их инициаторы теперь считают возможным критиковать «дублирование» и к тому же еще за границей.

Почему-то критикуется ХКУ и за то, что в нем используются понятия, сформулированные ранее в других законах и есть отсылочные нормы к специальным законам. Но разве этого нет в ГК и этого можно избежать при формулировании основ обширной отрасли законодательства? Сомнительным достоинством также почему-то считается, что на основе ХКУ создан ряд комментариев, охватывающих массу законов. Но ведь таким замечанием ставится под сомнение не только большое значение доктринального толкования в правоприменительной практике наших дней, но и юридическая ценность канонизированного цивилистами Кодекса Юстиниана, основным содержанием которого являются именно комментарии юристов.

Интересно, что, шельмуя ХКУ, цивилисты не критикуют новые или недавно модернизированные кодификации большей части хозяйственного законодательства, осуществленные в Австрии, Германии, Франции, Чехии, Японии, других странах. Может быть, там сделали более совершенные кодексы? Так посоветуйте, что стоило бы использовать из зарубежного опыта. Но этого не делается. Как потому, что, наверное, лень изучать, так и потому, что это

подорвало бы широко пропагандируемый цивилистами ложный тезис, будто бы «во всем мире» предпочитают иметь «единые гражданские кодексы», якобы охватывающие также регулирование хозяйственных отношений.

В результате критика ХКУ неубедительна и не плодотворна. Уникальность под влиянием комплекса неполноценности воспринимается как недостаток, а сырость и серость – как достоинство. Было бы, наверное, полезней, если бы цивилисты взялись за устранение недостатков сырого ГК, а не упрекали в Алматы ВХСУ Украины (как это сделала Н.С. Кузнецова) в том, что он мало уделяет внимания устранению негативных последствий «сырости», будто бы в ней виноват суд, а не разработчики ГК. С больной головы на здоровую. Пора, видимо, привести содержание ГК в соответствие с предметом регулирования, определенным в его первой статье, и исключить инородные нормы, специально «внедренные» в проект в 1995–1996 гг. дабы воспрепятствовать принятию ХКУ и получить финансирование, предназначавшееся спонсором для другого кодекса. В Верховную Раду давно представлен законопроект, основанный на предложениях Высшего хозяйственного суда Украины об устранении из Цивильного кодекса Украины норм, дублирующих нормы хозяйственного законодательства или создающих вредные для экономики юридические лазейки. Но этот проект как-то затерялся в делах, видимо, Комитета по правовой политике. Был и законопроект Кабмина, направленный на гармонизацию отдельных норм ХКУ и ГК. Но он почему-то был отозван. Стоило бы вернуться к рассмотрению предложений, содержащихся в этих законопроектах и других рекомендаций по гармонизации кодексов, обоснованных в последние годы в научной литературе. Это было бы лучше самошельмования перед зарубежной аудиторией. И лучше, чем ориентировать хозяйственно-правовые по их сущности исследования на снижающие их ценность узкие рамки цивилистики, как это иногда делается не без, видимо, влияния профессоров гражданского права.

Проф. Н.С. Кузнецова не критикует ХКУ по его содержанию, не отмечает какие-либо недостатки его норм или негативное их влияние на экономику, а просто утверждает, что кодификация хозяйственного законодательства не нужна, что достаточно, мол, инкорпорации отдельных его институтов. Другими словами, она предлагает идти вспять – вернуться к хаосу, из-за неприемлемости которого и возникла необходимость в кодификации. То есть предлагается не совершенствовать законодательство, а просто аннулировать ХКУ и возложить все надежды на ГК, который заведомо, как уже доказано жизнью, не дает основы для

государственного регулирования экономики. При этом вскользь отмечается необходимость государственного регулирования, которому цивилисты яро противились с самого начала реформирования экономики, утверждая о всесильности так называемого «частного права».

Примечательно, что выступая на другой конференции в Казахстане с докладом «О путях развития предпринимательского и гражданского законодательства» (т.е. самим названием темы выступления отличая гражданское от предпринимательского), Н.С. Кузнецова говорила не о достоинствах кодификации гражданского, а опять же только огульно шельмовала ХКУ Украины. Если считаешься специалистом в области гражданского законодательства и соавтором проекта ГК, то, казалось бы, стоило сказать о последнем что-нибудь хорошее. Но, увы, сказать, видимо, нечего.

Если содержание ГК будет выходить за рамки регулирования личных (неимущественных и имущественных) отношений, то он не сможет быть кодексом частного права, как это ранее декларировалось. Правоприменение доказало не только несоответствие современной экономике поддержанного цивилистами канона о невмешательстве государства в экономику. Не соответствующим реалиям оказалось и стремление урегулировать современную смешанную экономику частноправовым Гражданским кодексом. Чтобы сохранить «частноправовую чистоту» ГК, нужен, видимо, еще, как это ни покажется парадоксальным, все же и хозяйственный кодекс.

ДАЛЬНЕЙШАЯ КОНСОЛИДАЦИЯ И КОДИФИКАЦИЯ ХОЗЯЙСТВЕННОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Каковы бы ни были недостатки ХКУ – этого инновационного Кодекса – его подготовка и принятие имеют определенное научное значение. Он может рассматриваться как труд, вносящий вклад в развитие юридической науки, в развитие исследований правового обеспечения экономики. Сама дискуссия, связанная с подготовкой проекта ХКУ, его рассмотрением в Верховном Совете Украины, принятием, применением на практике, внесла определенное оживление в науку, способствовала развитию хозяйственно-правовой мысли, привлекла внимание к решению многих актуальных проблем.

Кодификация дала заметный толчок развитию науки хозяйственного права. В последние годы опубликован ряд серьезных монографий, тематических сборников, статей, материалов конференций, учебников, научных статей в

периодических изданиях. Среди них коллективные монографии «Актуальні проблеми господарського права» под ред. акад. НАПрНУ В.С. Щербины; «Правовые основы государственной поддержки бизнеса» под ред. чл.-корр. НАПрНУ Г.Л. Знаменского; «Економічний суверенітет держави та напрями його правового забезпечення» под ред. О.А. Ашуркова; монографии Д.В. Задыхайло «Господарсько-правове забезпечення економічної політики держави»; В.А. Устименко «Городская собственность и городское хозяйство»; Р.А. Джабраилова «Господарська правосуб'єктність міста: теорія і практика»; С.Н. Грудницкой «Хозяйственная правосубъектность государственного предприятия»; Г.Д. Джумагельдиевой «Правовое обеспечение энергосбережения»; Ю.С. Атамановой «Господарсько-правове забезпечення інноваційної політики держави»; Р.Р. Кузьмина «Господарсько-правовий механізм декриміналізації економіки України»; Е.Р. Зельдиной «Налоговый кодекс как инструмент государственного регулирования экономики»; А.П. Вихрова «Організаційно-господарські правовідносини»; Н.Н. Дятленко «Особенности доктрины хозяйственного права в Федеративной республике Германии»; В.Н. Ковалю «Проблеми застосування норм матеріального права в господарському судочинстві» и много других. Автор последней из названных монографий – председатель апелляционного хозяйственного суда – глубоко исследовал возникающие в практике рассмотрения споров проблемы интерпретации норм ХКУ и обосновал общий подход к их решению с позиции приоритета специальных норм Хозяйственного кодекса.

Существенный вклад в развитие теории хозяйственного права и процесса внесен трудами судей Высшего хозяйственного суда Украины, сочетающих практику с успешными научными исследованиями – Д.Н. Притыки, С.Ф. Демченко, В.И. Татькова, В.В. Джуны, Б.М. Полякова и других. Опубликованы новые издания учебников по хозяйственному праву под ред. акад. НАПрНУ А.С. Васильева, чл.-корр. НАПрНУ О.П. Подцерковного, пятое издание учебника акад. НАПрНУ В.С. Щербины. Фундаментальные учебники по хозяйственному праву изданы чл.-корр. НАПрНУ О.М. Винник и Киевским национальным экономическим университетом им. В. Гетьмана под ред. чл.-корр. НАН Украины В.Ф. Опришко. Опубликованы десятки статей и выступлений на конференциях, касающиеся всех институтов хозяйственного права. Приведенный выше краткий обзор свидетельствует о широте диапазона, многогранности исследований на базе идей

хозяйственного права, положенных в основу Хозяйственного кодекса, о его потенциале и ведущей роли в системе правового обеспечения экономики.

В результате развития науки хозяйственного права появилась возможность проводить работу по совершенствованию правового регулирования хозяйственной деятельности гораздо большими силами и на более развернутой теоретической основе, чем это было до принятия ХКУ. ХКУ и в дальнейшем будет как предметом, так и стимулом исследований приверженцев разных научных школ.

Подготовка и принятие ХКУ показали, что хозяйственное право можно рассматривать как «право технологии современного хозяйствования», макро- и микротехнологий организации и осуществления хозяйственной деятельности. Разработка и реализация этих технологий требуют знания не просто правовой теории и практики, но и экономики современного хозяйства, современного опыта управления им. Содержание современного хозяйственного права – это в **значительной мере** правила экономико-технологического характера, адекватные или, во всяком случае, учитывающие требования объективных экономических законов, особенности современной смешанной экономики. Они выступают в качестве правового обеспечения экономической политики, отражающей требования этих законов, выражают и юридически закрепляют ее направления. Философия же права, в том числе философия права Гегеля, имеет своим предметом «право человека», а не право «технологии хозяйствования». Опыт стран СНГ показал, что в правовом регулировании хозяйственной деятельности в СССР использовались технологии не только более сложные, чем в капиталистической экономике, но и более соответствующие требованиям обеспечения социальной справедливости (и это не менее сложные технологии, чем применяемые, скажем, в современном самолетостроении или судостроении).

К сожалению, несмотря на неоднократные призывы к дерегуляции, к сокращению числа и объема законопроектов, хаотичного их потока, «закономания» продолжается. Вместо внесения при необходимости компактных поправок к действующим кодексам, другим законам основополагающего характера продолжается стремление к детальному регулированию «всего и вся» отдельными законами. При этом не соблюдаются требования Регламента ВР и закона «Об основах государственной регуляторной политики в сфере хозяйствования». Вместо организации полноценного обсуждения законопроектов их (в лучшем случае) «вывешивают» на сайтах Минюста или других ведомств.

Видимо предполагается, что все должны следить за тем, кто и что вывешивает, потом обсуждать с самим собой. Но это не организация обсуждения, а обход требования об обеспечении обсуждения.

Дискуссии, связанные с разработкой и принятием ХКУ, еще раз показали, что, говоря о системе права, не следует забывать, что система права – это интеграция, а не только дифференциация норм. И есть не только проблема разграничения, привлекающая большое внимание теоретиков и преподавателей права. Есть еще более важная проблема – обеспечение взаимодействия правовых норм, институтов, отраслей законодательства и кодексов. И думать надо не столько о размежевании, сколько об обеспечении взаимодействия, в частности, тех положений различных законодательных актов, которые входят в систему правового обеспечения экономики (например, как сказано выше, о взаимодействии Хозяйственного и Налогового кодексов).

Дискуссии, связанные с разработкой и обсуждением проекта ХКУ, с толкованием его норм в процессе правоприменительной деятельности показали, что ряд возникших проблем связан с отсутствием достаточно четкого конституционного закрепления экономической системы. Именно такое закрепление должно быть основой и ориентиром становления и совершенствования хозяйственного (да и любого иного) законодательства. Обнаружилась необходимость эффективного законодательного обеспечения экономической политики. В 2005 г. в Верховном Совете Украины состоялись специальные парламентские слушания по этой проблеме. В соответствии с постановлением, принятым Верховным Советом по названному вопросу, проводились исследования, целью которых являлась, в частности, подготовка законопроекта «Об основах экономической системы Украины». Указанный нормативно-правовой акт должен быть принят в форме либо отдельного конституционного закона, либо дополнительного раздела Конституции. Думается, что конституционное закрепление основ экономической системы актуально не только для Украины, но и для многих других стран – членов СНГ. Было бы целесообразно скоординировать усилия юристов разных стран. Одно из положений, которое следовало бы закрепить в «Основах экономической системы», – обязанность государства обеспечивать и поддерживать оптимальное сочетание государственного регулирования экономики и рыночной саморегуляции. Конституционное закрепление основ экономической системы позволило бы иметь стабильные критерии модернизации хозяйственного

законодательства и совершенствования законодательного обеспечения экономической политики, а следовательно, и самого Хозяйственного кодекса Украины.

Разработка и принятие Кодекса послужили развитию научной мысли, способствовали улучшению преподавания права в средних и высших учебных заведениях, изучению и применению хозяйственно-правовых норм в практике правовой работы. Все эти аспекты роли ХКУ нашли отражение в материалах научно-практических конференций, во многих публикациях. Учеными экономико-правового факультета Одесского национального университета им. И. Мечникова, юридического факультета Киевского национального университета им. Т.Г. Шевченко, Национальной юридической академии им. Ярослава Мудрого, других вузов издано в 2003–2011 гг. свыше десяти учебников и учебных пособий по хозяйственному праву, в которых освещаются и разъясняются положения ХКУ. Кафедры хозяйственного права давно функционируют как в названных выше, так и во многих других вузах. В дополнение к советам по защите диссертаций по хозяйственному праву, давно действующим в Институте экономико-правовых исследований НАН Украины (г. Донецк) и в Киевском национальном университете им. Т.Г. Шевченко, такие советы созданы еще в четырех вузах и в системе Национальной академии правовых наук Украины, при Президиуме которой создано также Координационное бюро по хозяйственному праву.

Как и при подготовке ХКУ, необходимо и в дальнейшем постоянно направлять усилия на правовое обеспечение оптимального сочетания государственного регулирования экономики и рыночной саморегуляции, противодействуя попыткам нарушать разумный баланс двух начал. Именно «в непрекращающихся усилиях найти оптимальный баланс соотношения» этих начал, считает академик РАН Ю.К. Толстой, состоит заслуга представителей школы хозяйственного права [41]. Хотелось бы надеяться, что эти усилия будут способствовать эволюции от состояния, характеризовавшегося как «паханат», при котором отношения строятся «по понятиям», к отношениям, основанным на законе – к правопорядку. Законодательное закрепление названного баланса было одной из задач, решавшихся в процессе разработки Хозяйственного кодекса Украины. Мониторинг соблюдения баланса, дальнейшие исследования и разработки в данном направлении необходимо осуществлять постоянно.

Фиксация при подведении десятилетних итогов тех или иных позитивных результатов, не означает, разумеется, отсутствия недостатков и проблем. В целях

совершенствования системы правового обеспечения экономики должна продолжаться работа по дальнейшей консолидации и кодификации хозяйственного законодательства, по реализации Концепции модернизации хозяйственного законодательства на базе ХКУ, о которой было сказано выше [42]. Имеется много предложений на этот счет в публикациях и в диссертациях по хозяйственному праву. Выполняются новые исследования. Работа предстоит большая. Но, как известно, дорогу осилит идущий.

Литература

1. См. Хозяйственный кодекс в системе правового обеспечения экономики Украины. «Право Украины», 2012, № 1–2; О системе правового обеспечения экономики см. Усилить влияние академической науки на формирование экономического законодательства // Вісник НАН України, 2012, № 7. При рассмотрении значения Хозяйственного кодекса в системе правового обеспечения экономики уже воспроизводился ряд оценок, имевших место в 2004–2011 гг. Целесообразно воспроизвести некоторые из них еще раз, так как, судя по отдельным публикациям юристов, преподающих смежные с хозяйственным правом учебные дисциплины, не все с этими оценками знакомы.
2. Butler W.E. Economic Code of Ukraine. London, Wildy, Simmonds and Hill, Publishing, 2004. P. IX.
3. См. *Иоффе О.С.* Право частное и право публичное // В сб.: Гражданское законодательство. Вып. 20. Алматы, 2004, С. 29.
4. См. Будем экспортировать правовой опыт на Восток // Голос Украины. – 2011, 24 сентября, № 178.
5. Коваль В.М. Проблеми застосування норм матеріального права в господарському судочинстві. – Одеса. – Юр. літ. – 2011. – 528 с.
6. Хозяйственный кодекс Украины: Комментарий. Под ред. Н.А.Саниахметовой. – Харьков: Одиссей, 2003. – 680 с.
7. См. Ученые за поддержку Хозяйственного кодекса. «Юридическая практика». 2008. – № 45; Важное направление совершенствования правового обеспечения экономики – кодификация. Донецк, ИЭПИ НАН Украины. – 2009. – С. 13–14; Господарське право України: актуальні питання // Право Украины. – 2010. – № 8; Кодификация хозяйственного законодательства Украины // Газета Верховной Рады «Голос Украины», 9 ноября 2010 г.; Мамутов В.К. Кодификация. К.: Юринкоминтер. – 2011, с.с. 85-87, 115, 132–135; 139–144, 233–234.

8. См. Предпринимателям стоит готовиться к массовому переделу имущества, рейдерским атакам и реприватизации // Бизнес, № 23(802), 9 июня 2008 г.
9. Надо сказать, что эти опасения оправдались, когда заинтересованным лицам со второго и с третьего захода (с помощью, видимо, аппаратных цивилистов-рыночников) все же удалось в 2009 г. пролоббировать закон, которым была отменена ст. 290 ХКУ, требовавшая нотариального засвидетельствования договора аренды земельного участка.
10. См. «Юридичний вісник України», 5–11 апреля 2008 г., № 14; Кодификация. Юринкоминтер. 2011. С. 85–89; 115–118; 141–144.
11. См. «Юридическая практика», 2008, № 45.
12. См. Народний депутат України В.І.Ландик. Хто і що стоїть за «антигосподарською» компанією // Голос України, 8 липня 2003 р., № 124.
13. См. предложение главного эксперта ЦКП по законопроекту об ООО в Вестнике ЦКП за 2012 г. (с. 15).
14. См. Хозяйственный кодекс Украины. Комментарий. Под ред. Н.А.Саниахметовой. – Харьков: Одиссей. – 2003. – 680 с.; Науково-практичний коментар Господарського кодексу України. Під ред. В.К. Мамутова. К.: Юрінкомінтер. – 2004. – С. 687; Науково-практичний коментар Господарського кодексу України. Під ред. Г.Л. Знаменського, В.С. Щербіни. К.: Юрінкомінтер. – Изд. 3. – 2012. – С. 713; Хозяйственный кодекс Украины: Научно-практический комментарий. Под ред. А.Г. Бобковой. – Харьков. – 2008. – С. 1295; Господарський кодекс України. Науково-практичний коментар. Під ред. Д.М. Притики, І.В. Булгакової. К.: Юрисконсульт. – 2010. – С. 1083; Науково-практичний коментар Господарського кодексу України. Під ред. В.М. Коссака. К.: Правова єдність. – 2010. – С. 671 и др. Значительный суммарный тираж этих изданий показывает, что комментированный кодекс стал настольной книгой многих юристов.
15. См. Знаменский Г.Л. Хозяйственное право как отрасль национального законодательства. В кн. Правовая система Украины: история, состояние и перспективы. 4 том. – Харьков. – «Право». – с. 316. Уже более двух тысяч правотворческих актов содержат ссылки на Хозяйственный кодекс, на него опираются десятки тысяч решений и разъяснений судов высшего звена (там же).
16. См. Экономика и право. 2006, № 2(15); Проблемы хозяйственного права и методика его преподавания, Донецк. 2006; www.iepd.dn.ua.
17. См.: Гражданский кодекс Франции. Киев, 2006. – С. 848.

18. Подцерковний О.П. Про перевірку висновків науки господарського права тенденціями розвитку господарського законодавства / О.П. Подцерковний // Право України. – 2010. – № 8.
19. В их числе можно отметить брошюру А.Г.Бобковой и М.М.Дутова о результатах применения ХКУ. См. *Бобкова А.Г., Дутов М.М.* О некоторых результатах принятия и применения ХКУ. Донецк, 2005 и др.
20. О несостоятельности подхода к регулированию экономических отношений, основанному на идеологии рыночного фундаментализма, прикрываемой призывами к либерализации экономики, см., например, *Чумаченко Н.Г.* К проблеме сочетания государственного регулирования и рыночной саморегуляции // Экономика Украины. – 2006. – № 8. – С. 79.
21. Российский поэт оценил эту деятельность очень кратко: «Нас губят, нас губят троянские кони. Мы сами втащили их в нашу страну». См. *Сорокин Л.* Рябиновые зори. Избранное. Воскресенье. М. 2000. С. 35. См. также Мамутов В.К. Противостоят негативному иноземному влиянию на экономику Украины. Сб. научн. статей «Экономико-правовые исследования в XXI веке». Вып. пятый. Донецк, ИЭПИ НАН Украины, 2010. С. 3–14 и др.
22. См. Офіційний вісник України, 2010, № 92, ст. 3248. Представляется целесообразным специальное исследование проблемы взаимодействия ХКУ и Налогового кодекса в сфере регулирования хозяйственной деятельности. Взаимодействие двух кодексов, называемых некоторыми юристами и журналистами «экономической конституцией», усилит синергетический эффект правового регулирования в указанной сфере. В то же время налогообложение граждан было бы целесообразно регламентировать отдельным законом, ибо в чрезвычайно объемном НК гражданину очень трудно найти то, что непосредственно касается его прав и обязанностей.
23. См. Офіційний вісник України. – 2003. – № 31. – Ст. 1867.
24. См. Handbuch des EU-Wirtschaftsrecht. Verlaq C.H.Beck. München, 2003. Band 1. Band 2. Ранее большим тиражом была опубликована инкорпорация и EU-Wirtschaftsrecht. Verlaq Dr. Otto Schidt. Köln, 1998; см. также: *Enchelmaier S.* Europaisches Wirtschaftsrecht. Verlaq W.Kolhammer. Stuttgart, 2005.
25. См. *Мамутов В.К.* Гармонизация с хозяйственным правом ЕС законодательства отдельных стран (информация о немецко-украинских семинарах в Регенсбургском университете) // Экономика и право. – 2006. – № 3 (16). – С. 161–166.

26. См. Розовский Б.Г. *Хозяйственное право: с эмоциями и без.* – Луганск. 2008. – С. 24.
27. См., например, Джунь В.В. «Теракты и «антитеррор»: перемирие? // *Юридическая практика*, 27 апреля 2004 г.; Демченко С.Ф. Публічне від приватного невід'ємне. ХК звів у єдину систему регулювання понад 200 законів про господарську діяльність // *Закон и бизнес*, 28 декабря 2008 г.; Зельдина Е.Р. О необходимости исключения из ЦК норм, касающихся хозяйственных отношений // *Юридическая практика*, 24 февраля 2009 г. В 2008 г. народный депутат Г.А. Васильев внес соответствующий законопроект (№ 3360). Н.С. Кузнецова отмечает (см. Бюллетень Минюста Украины. 2010, № 8), что диапазон предложений по совершенствованию законодательства охватывает проекты от ликвидации ХК до полного исключения из ЦК норм, регулирующих отношения в сфере предпринимательства.
28. В последнее время, правда, пытаются представить дело таким образом, будто были всегда сторонниками госрегулирования. Т.е. продолжают говорить неправду.
29. Кузнецова Н.С. О путях развития предпринимательского и гражданского законодательства // *Систематизация законодательства в сфере предпринимательства*. Мат. конф. Астана. 2012.
30. См., например: Кабрияк Р. *Кодификации*. М. : Статут. 2007. – С. 77, 453.
31. См. *Codice di Diritto Commerciale*, Tribuna-Pocket, 2011. – 1713 с.
32. См. *Uniform Commercial Code*, St. Paul, Minn, 2000. 1067 с, а также статью С.А. Литаврина в *Вестнике МГУ «Право»*, 2008, № 1.
33. См.: *Институт восточно-европейского права и россиеведения*. Лейден, 1996. 372 с.
34. Кузнецова Н.С. Недействительность сделок (к вопросу об антисоциальных сделках и последствиях их совершения) // *Ежегодник Украинского права*. – 2012. – № 4. – С. 302–305.
35. Кузнецова Н.С. Недействительность сделок (к вопросу об антисоциальных сделках и последствиях их совершения) // *Ежегодник Украинского права*. 2012, № 4, с. 302–305.
36. О блеске и нищете современной цивилистики см. Знаменский Г.Л. *Новое хозяйственное право*. К.: Юринкоминтер. 2012, с. 416 и след. Отдельные нюансы дискуссии, связанной с разработкой проекта, принятием и введением в действие ХКУ, освещены в книгах В.К. Мамутова («Кодификация», Юринком Интер, 2011) и Г.Л. Знаменского («Новое хозяйственное право», Юринком Интер, 2012). Авторы

указанных книг непосредственно участвовали как в осуществлении кодификации, так и в названной дискуссии на всем её протяжении, отстаивая позиции, основанные на теории хозяйственного права.

37. Выступление на конференции цивилистов в Алматы, датированное сентябрем 2011 г., стало известно из изданного в Алматы сборника материалов, переданного юристами из Казахстана в конце 2012 г.

38. См. Ромовская З.В. Открытое письмо юридической общественности Украины // Экономика и право. – 2002. – № 2 (3). – С. 131.

39. Дезинформация имела место и по другим вопросам – см. І знову про загальноцивілістичний підхід // Право України, 2000, № 4, а также сборник трудов «Экономика и право». Юринкоминтер, 2003, с. 518 и сл.

40. См. «Закон и бизнес», 10 апреля 2009 г.

41. См. Толстой Ю.К. Письмо в адрес кафедры предпринимательского (хозяйственного) права юридического факультета МГУ в связи с ее 15-летней годовщиной / Ю.К.Толстой // Предпринимательское право. – 2004. – № 1.

42. Академик РАН Ю.К.Толстой назвал эту концепцию Манифестом хозяйственного права (см.: *Толстой Ю.К.* Правоведение, 2007. – № 1. – С. 159).

Устименко Владимир Анатольевич,
доктор юридических наук, профессор,
Заслуженный юрист Украины,
заместитель директора по научной работе
Института экономико-правовых
исследований НАН Украины

Джабраилов Руслан Аятшахович,
доктор юридических наук, доцент,
заместитель заведующего отделом
экономико-правовых проблем
публичной собственности
Института экономико-правовых
исследований НАН Украины

г. Донецк, Украина

ГОСУДАРСТВЕННОЕ ПЛАНИРОВАНИЕ ЭКОНОМИЧЕСКОГО И СОЦИАЛЬНОГО РАЗВИТИЯ СТРАНЫ

На современном этапе актуальным продолжает быть вопрос организации функционирования хозяйственного комплекса страны таким образом, чтобы это способствовало достижению экономического и социального благоденствия в обществе.

Несомненно, наиболее широкими полномочиями по организации структурных связей в экономике обладает государство в лице его органов, реализация которых вполне успешно может быть осуществлена применительно к субъектам хозяйствования различных форм собственности. Осуществление такого рода полномочий без вмешательства в сферу экономических интересов субъектов хозяйствования не представляется возможным. Рациональное тому объяснение заключается в определении места и роли каждого субъекта хозяйствования в экономической системе страны. От того насколько результативно функционирует тот либо иной субъект хозяйствования во многом зависит конкурентоспособность и эффективность соответствующей отрасли экономики и экономики в целом.

Современный мир представлен сложными вертикально интегрированными образованиями, насчитывающими порой в своем составе тысячи средних и крупных предприятий. Как отмечает Д.В. Задыхайло, на сегодня в экономике Украины осуществляют свою деятельность 16 финансово-промышленных групп (как отмечает сам исследователь, данный термин имеет политологическое значение), совокупно объединяющих 4654 отдельных субъектов хозяйствования –

предприятий. Наиболее мощными в экономическом смысле являются финансово-промышленная группа «Приват» – 1089 предприятий, «СКМ» – 809 предприятий, «Укрпроминвест» – 348, «ИСД» – 342, «Финансы и кредит» – 314, агрохолдинг «Авангард» – 304, «Интерпайп» – 242 [1, с. 119]. Преимущественно для своей деятельности они выбирают холдинговую организационно-правовую форму хозяйствования, объединяя субъектов хозяйствования–флагманов соответствующих отраслей отечественной экономики. В настоящее время такого рода образования присутствуют в горно-металлургическом комплексе, энергетической отрасли, в сфере транспорта, финансов, связи и т.д.

Конечно, вряд ли стоит намеренно выискивать в такой форме интеграции капиталов какую-то угрозу экономической безопасности государства. Тем более, как отмечают отдельные исследователи-экономисты, эффективность вертикально интегрированных структур проявляется в приращении валового регионального продукта на одного человека и увеличении поступлений в бюджеты разных уровней [2, с. 76]. Но в то же время неоспоримым остается факт, свидетельствующий об увеличении степени зависимости социально-экономических возможностей общества от «благосклонности» таких субъектов хозяйствования к решению стоящих перед органами государственной власти и местного самоуправления задач, прежде всего в социально-культурной сфере.

Важно учесть и то, что деятельность вертикально интегрированных структур происходит не хаотично, а на жесткой плановой основе с учетом данных предварительных прогнозных оценок [3, с. 27]. К тому же «разрастание» таких субъектов хозяйствования в большинстве случаев также осуществляется на базе четкого экономического расчета с акцентом на оптимизацию производственных связей. При этом стратегические преимущества, как ни странно, появляются благодаря приватизации важнейших для экономики государства объектов права государственной собственности. Во многих случаях приходится говорить об объектах – целостных имущественных комплексах государственных предприятий, приватизация которых стала возможной благодаря действиям уполномоченных органов государственной власти. Достаточно вспомнить события, связанные с отчуждением государственных пакетов акций энергогенерирующих и энергоснабжающих предприятий, ранее пребывавших в перечне тех субъектов хозяйствования, деятельность которых имела стратегическое значение для экономики и безопасности государства и не подлежащих приватизации.

В угоду частным интересам продолжается работа по пересмотру уполномоченными органами власти критериев отнесения объектов права государственной собственности к перечню не подлежащих приватизации и имеющих общегосударственное значение. Идеологическую и нормативную основу таких преобразований составляют государственные программные документы, в частности Государственная программа приватизации на 2012–2014 гг., утвержденная Законом Украины от 13.01.2012 г. Опираясь на ч. 3 ст. 11 Хозяйственного кодекса Украины от 16.01.2003 г. (далее – ХК Украины), можно сделать вывод, что государство сознательно выражает в этой Программе (одной из многочисленных) свое видение перспектив планирования хозяйственной деятельности в публичном секторе экономики. Лишь по предварительной информации, приведенной в средствах массовой информации, намечено почти пятикратное – с 1492 до 290 – сокращение перечня объектов государственной собственности, не подлежащих приватизации. Среди прочих объектов, фигурируют имущественные комплексы НАК «Нафтогаз Украины», ГЭК «Черноморнефтегаз», магистральный нефтепровод «Дружба» и др. [4].

Более глубокое ознакомление с текстом Государственной программы приватизации на 2012–2014 гг. дает основания утверждать, что, по существу, речь идет о попытке массового сокращения присутствия государства в социально-ориентированных сферах экономики. Это находит выражение в положении, в соответствии с которым объем государственного сектора в экономике Украины должен составить 25–30%. Если воспринимать эти цифры всерьез (а иначе просто нельзя), то придется констатировать потребность в осуществлении на ближайшие два года скоропалительного «сброса балласта» в виде очередного перечня объектов государственной собственности.

Ранее, в проекте Государственной программы экономического и социального развития Украины на 2012 г. и основных направлениях развития на 2013 и 2014 гг., доля государственного сектора экономики в ВВП страны была определена в размере 37%. Отсюда, несложные арифметические расчеты показывают, что «сужение» государственного сектора экономики должно произойти в пределах 7–12%. А за этими процентами скрываются вполне зримые и приносящие доход государству объекты, представленные целостными имущественными комплексами предприятий, субъектами хозяйствования с корпоративными правами государства и т.д.

В этом контексте достаточно показательной является информация о намечавшейся на начало мая 2012 г. продаже 45%-го государственного пакета акций «Крымэнерго». По предварительной информации аналитиков, стартовая цена пакета «Крымэнерго» была сопоставима с остаточной стоимостью такой же доли ее основных фондов. При этом по их же оценкам «Крымэнерго» стоит столько же, сколько и электроэнергия, которую эта компания продает всего за десять недель [5]. При таких подсчетах несложно догадаться, что публичные обязательства частного собственника будут выполнены за счет доходов, приносимых компанией, а не за счет каких-то собственных вложений.

Подобный вывод находит свое подтверждение и в информации, представленной в интервью экс-главы Фонда госимущества Украины В. Семенюк–Самсоненко, которая отметила, что с момента отчуждения государственного пакета акций «Житомироблэнерго» плата за 1 Квт электроэнергии увеличилась в 10 раз (с 4 коп до 40 коп) [6, с. 5]. Как верно обращено внимание, в таких условиях население рассматривается как средство разрешения накопившихся проблем в соответствующей отрасли экономики. Смена формы собственности на ключевые объекты в сфере энергетики приводит дополнительно к тому, что государство само становится «заложником» новых собственников. Отражением этого является ситуация, когда ПАО «АЭС Киевооблэнерго» намеревалось прекратить подачу электроэнергии на всю промышленную площадку Чернобыльской АЭС в виду наличия задолженности в размере 12 млн 910 тыс. грн. И это при том, что действия по ограничению и прекращению электроснабжения потребителей Чернобыльской АЭС, как отмечалось на интернет–страницах, могут негативно повлиять на функционирование систем и оборудования, важных для безопасности и, как следствие, привести к возникновению чрезвычайных ситуаций техногенного характера [7].

Из всего вышеуказанного можно сделать вывод, что государственная программа приватизации не выполняет присущих планированию функций, направленных, прежде всего, на консолидацию усилий в решении жизненно важных для общества и государства задач. Планирование – неотъемлемая составляющая управления хозяйственной деятельностью, деятельность, нацеленная на придание экономической системе государства упорядоченности, создание предпосылок для воплощения в жизнь концептуальных замыслов.

Не случайно А.П. Вихров рассматривает планирование как одну из сфер, в которой осуществляются организационно-хозяйственные отношения. Как

отмечает исследователь, соединение организационно-правовых и экономических начал находит выражение в хозяйственно-правовой литературе в понимании планирования как определения с помощью правовых средств (в правовой форме) основных направлений и конкретных результатов экономического развития страны, регионов, отраслей народного хозяйства, хозяйственных систем, отдельных субъектов хозяйствования и их структурных подразделений [8, с. 301–302].

Планирование в вышеприведенном значении предполагает активную роль государства в организации хозяйственной деятельности как в государственном, так и частном секторах экономики.

В настоящее время большинство исследователей отмечают важность участия государства в регулировании экономических процессов, недопустимость отстраненности от разрешения важнейших задач экономического и социального развития общества [9]. Неограниченная свобода рыночного хозяйства, с которой приходится по сей день сталкиваться в Украине и возведенной к тому же в ранг основной идеи разгосударствления отечественной экономики, несет в себе гораздо больше деструктивных начал.

Даже самые яркие представители школы экономического либерализма в лице Д. Сороса отметили, что рыночные силы, если им предоставить полную власть, даже в чисто экономических и финансовых вопросах вызывают хаос и, в конечном счете, могут привести к падению мировой системы капитализма [10, с. 23]. По словам Дж. М. Кейнса, капитализм не обладает механизмом, обеспечивающим экономическую стабильность. В связи с чем, государство может и должно играть активную роль в стабилизации экономики [11, с. 320]. Как верно подмечает Р.Б. Прилуцкий, от идей классического, фундаментального рыночного либерализма западная экономическая наука отказалась полностью еще в 20-30-х гг. прошлого века [12, с. 77]. На ее фоне возник неолиберализм (и даже ордолиберализм) с его ведущей идеей «социального рыночного хозяйства», где конкурентная рыночная экономика дополняется социально-направленным вмешательством сильного государства.

Отход от планирования в сторону генерации слабо согласованных между собой программ, а иногда программно-целевых документов бессодержательного характера либо преследующих удовлетворение конкретно взятых частных интересов, произошел в силу признания за ним статуса рудимента административно-командной системы.

Однако важен для учета исторический пример, доказывающий, что тоталитарный политический режим, на который так часто пеняли противники СССР, и понимание советским населением важности роли государства в экономике не имели никакой взаимосвязи. Так, в начале 50-х годов XX ст. в рамках Гарвардского проекта американскими учеными было проведено масштабное политико-социологическое исследование советского общества среди «невозвращенцев». Речь идет о 250 тыс. советских граждан-беженцев, не пожелавших вернуться на Родину после Второй мировой войны. Для гарвардских ученых стала откровением положительная оценка бывшими советскими людьми (недовольными советской системой) роли государства в экономике страны. Они были убеждены, что государство всеобщего благоденствия не может быть построено на основе частнокапиталистического предпринимательства. Около двух третей опрошенных выступали за государственное планирование и государственную собственность в экономике [13, с. 3].

И в настоящее время идеи господства частной собственности не находят среди населения нашей страны (в отличие от ее руководства и иностранных советников) однозначно позитивного отклика. Только 8,5% населения считают, что экономику Украины следует строить на основе частной собственности, в то время, как государственной отдают предпочтение 43,2%. При этом более или менее воспринимается частная собственность только при условии неиспользования наемного труда. Ненависть, презрение или раздражение встречают собственники крупных предприятий у 21,6%, а собственники земли, использующие наемный труд, – у 18,6% населения. У частного собственника согласны работать только 48% (в 1994 г. их доля составляла 53%, в 1997 г. – 55% , в 2000 г. – 56%, 2003 г. – 43%) [14, с.134–135].

Вышесказанное заставляет призадуматься над методами хозяйственного распоряжения объектами публичной собственности с установлением обязанности со стороны государства четко предугадывать последствия принимаемых решений и нести, как следствие, соответствующую ответственность. Предвидеть результаты собственных решений можно при условии разработанной и отлаженной системы государственного планирования и прогнозирования хозяйственной деятельности. На этом четко акцентирует свое внимание само государство в ст. 11 ХК Украины от 16.01.2003 г. Нельзя не отметить и то, что попытки спланировать хозяйственную жизнь страны были предприняты в нескольких десятках программ и концепций, которые на практике редко между

собой согласуются. Количество этих документов программно-целевого планирования из года в год увеличивается, однако это никак не влияет на сохранение и рациональное использование объектов публичной собственности. Видимо этими и иными факторами обусловлено принятие ряда распоряжений Кабинетом Министров Украины, преследующих цель оптимизации количества и содержания государственных программ. Как отмечено в распоряжении Кабинета Министров Украины «Некоторые вопросы оптимизации государственных целевых программ» от 23.03.2011 г., внесения соответствующих корректив требуют 89 государственных целевых программ. И это лишь малая толика из всего массива бюджетных программ, нуждающихся в доработке и унификации. Обеспечить взаимодействие распорядителей бюджетных средств и анализ эффективности реализации бюджетных программ призвана Стратегия оптимизации количества бюджетных программ, утвержденная распоряжением Кабинета Министров Украины «Вопросы оптимизации количества бюджетных программ» от 06.04.2011 г.

Отмеченное демонстрирует то, что придать системности программно-целевому методу воздействия на экономические процессы в стране представляется невозможным в условиях отсутствия основ средне – и долгосрочного планирования. По крайней мере, к разрешению проблем среднесрочного планирования были ранее приложены наиболее активные усилия, что нашло выражение в подготовленном и представленном на рассмотрение Верховной Рады Украины проекте Государственной программы экономического и социального развития Украины на 2012 г. и основные направления развития на 2013 и 2014 гг. Однако данный законопроект не получил своего дальнейшего развития, поскольку 05.07.2012 г. он был отклонен и снят с рассмотрения [15].

Причин тому можно найти несколько, однако одна из главных заключается в принятии Закона Украины «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины» от 17.05.2012 г. Этим Законом были внесены изменения в Закон Украины «О государственном прогнозировании и разработке программ экономического и социального развития Украины» и другие нормативно-правовые акты, суть которых (изменений) заключалась в исключении упоминания о Государственной программе экономического и социального развития Украины с заменой на словосочетание «государственные целевые программы».

В ст. 1 Закона Украины «О государственном прогнозировании и разработке программ экономического и социального развития Украины» программы

экономического и социального развития определяются как государственные целевые программы экономического, социального развития, программы экономического, социального развития Автономной Республики Крым, областей, районов, городов. Кроме того, в числе прогнозных и программных документов экономического и социального развития, приведенных в ст. 4 упомянутого Закона, о Государственной программе экономического и социального развития Украины не содержится какого-либо упоминания.

Внесенные изменения коснулись и содержания компетенции Кабинета Министров Украины в сфере прогнозирования и программирования социально-экономического развития государства. В частности, из абз. 2 ст. 16 Закона Украины «О государственном прогнозировании и разработке программ экономического и социального развития Украины» исключены положения касающиеся разработки и осуществления Кабинетом Министров Украины Государственной программы экономического и социального развития Украины на следующий год.

В то же время вряд ли можно согласиться с воплощенными в законодательстве новеллами в части умаления компетенции Правительства Украины в освещаемой сфере. Такие изменения не учитывают конституционно-правовые положения, согласно которым Кабинет Министров Украины разрабатывает и осуществляет общегосударственные программы экономического, научно-технического, социального и культурного развития Украины (п. 4 ст. 116 Конституции Украины от 28.06.1996 г.). Дополнительно в существующем виде нормы Закона Украины «О государственном прогнозировании и разработке программ экономического и социального развития Украины» противоречат ХК Украины, в ч. 3 ст. 11 которого упоминается о такой форме государственного планирования хозяйственной деятельности как Государственная программа экономического и социального развития Украины.

Конечно, крайне сложно обнаружить рациональное «зерно» в предпринятых законодателем шагах, коими, по сути, отменено краткосрочное государственное планирование экономического и социального развития и положено начало для уклонения от разработки среднесрочных планов. Причина, как видится, кроется в простой человеческой лени и нежелании обеспечить прозрачность протекающих в экономике страны хозяйственных процессов. Ведь, как свидетельствует опыт минувших лет, разработка Программы требовала обобщения значительной по объему и содержанию информации по различным

отраслям экономики, социальной сферы с установлением четких этапов, сроков и исполнителей по соответствующим мероприятиям. Таковыми характеристиками отличалась Государственная программа экономического и социального развития Украины на 2010 г., утвержденная Законом Украины от 20.05.2010 г.

При прекращении практики разработки краткосрочных программ экономического и социального развития Украины остается невыясненным вопрос относительно того, каким образом будет обеспечена координация различных существующих на данный момент программ, касающихся тех либо иных вопросов развития производства, формирования государственных финансов, обеспечения конкурентоспособности отечественной экономики и т.д. В таком случае неизбежными представляются негативные проявления отсутствия плановых основ реализации экономической политики государства.

Некоторые из них уже достаточно рельефно проявились и дают о себе знать. В частности, сигнал о помощи исходит от ферросплавной отрасли Украины, в поддержке которой, судя по сообщениям периодической печати, государство не очень-то и заинтересовано. Конечно, в плане критики можно сразу же сослаться на нахождение крупных ферросплавных заводов в частной собственности и тем самым якобы обосновать пассивность государства в решении назревших в этой отрасли экономики проблем. Хотя вряд ли это может быть аргументом, если исходить из того, что смена собственника не исключает предприятие из системы хозяйственных связей с участием государства, а лишь обуславливает выбор несколько иных методов и средств взаимодействия с ним.

В этой связи следует отметить, что принято Постановление Кабинета Министров Украины «Некоторые вопросы обеспечения стабилизации работы электрометаллургических предприятий» от 01.10.2012 г., которым планировалось с 01.10.2012 г. по 01.03.2013 г. осуществлять продажу электроэнергии электрометаллургическим предприятиям (в числе которых ферросплавные предприятия) по оптовой рыночной цене. Однако до реального исполнения данного подзаконного нормативно-правового акта дело не дошло, поскольку вносились изменения, которыми откладывался на более поздний период момент начала продажи электроэнергии по оптовым ценам.

Бюрократические проволочки (иначе назвать нельзя) в исполнении Постановления Кабинета Министров Украины повлекли за собой практическую остановку Запорожского и Стахановского ферросплавных заводов, за время бездействия которых государственный бюджет недополучил 3 млрд грн. И это не

принимая во внимание значительные суммы, которые были естественно не уплачены в местные бюджеты и различного рода социальные фонды. Кроме того, число безработных в регионах дополнительно увеличилось за счет бывших работников этих предприятий (совокупно около 5 тыс. человек) [16, с. 10].

Конечно, не хотелось бы давать резких оценок действиям сторон этого процесса. Однако алогичность в существующей схеме продажи электроэнергии очевидна. Получается, что конкуренты отечественных ферросплавных предприятий приобретают экспортируемую Украиной электроэнергию по цене 62–67 дол. США за 1 Мегаватт. В то время как отечественным предприятиям электроэнергия продается по гораздо завышенной цене – приблизительно 93 дол. США за 1 Мегаватт [17, с. 13]. В таких условиях хозяйствования, созданных государством, отечественная ферросплавная отрасль обречена на гибель.

К тому же вряд ли избранная государством позиция в отношении ферросплавных предприятий отвечает отправным положениям Государственной программы развития внутреннего производства, утвержденной Постановлением Кабинета Министров Украины от 12.09.2011 г.

Стимулирование зарубежных экономик, по сути их субсидирование при отчуждении электроэнергии по демпинговым для отечественного производителя ценам, следует рассматривать как подрывную для экономики Украины деятельность уполномоченных органов государственной власти, вступающую в противоречие с основными принципами внутренней политики в экономической сфере, закрепленными в Законе Украины «О принципах внутренней и внешней политики» от 01.07.2010 г. В частности, в числе последних называется принцип обеспечения конкурентоспособности национальной экономики, нарушение которого явно имеется в рассмотренной выше ситуации.

Как видится, соответствующие должностные лица должны понести предусмотренную законодательством Украины юридическую ответственность. В данном случае более всего усматриваются меры дисциплинарной и уголовно-правовой ответственности, которые могут быть применены к правонарушителям в первую очередь. Дополнительно можно вести речь о применении к соответствующему органу государственной власти мер хозяйственно-правовой ответственности. В случае с неисполнением Постановления Кабинета Министров Украины «Некоторые вопросы обеспечения стабилизации работы электрометаллургических предприятий» можно вести речь о нарушении со стороны центральных органов государственной исполнительной власти своих

обязательств, рассматривать которые следует с позиций организационно-хозяйственных обязательств и, соответственно, организационно-хозяйственных правоотношений.

Ведь среди оснований возникновения хозяйственных обязательств, в соответствии со ст. 174 ХК Украины, выделяются закон или иной нормативно-правовой акт, регулирующий хозяйственную деятельность. В свою очередь, как вытекает из ч. 1 ст. 176 ХК Украины, организационно-хозяйственными признаются хозяйственные обязательства, возникающие в процессе управления хозяйственной деятельностью между субъектом хозяйствования и субъектом организационно-хозяйственных полномочий, в силу которых обязанная сторона должна осуществить в пользу другой стороны определенное управленческо-хозяйственное (организационное) действие или воздержаться от определенного действия, а управомоченная сторона имеет право требовать от обязанной стороны выполнения своих обязанностей.

В рассмотренном выше случае ферросплавные предприятия выступают в качестве управомоченных сторон, в интересах которых обязанная сторона, в лице Кабинета Министров Украины и фигурирующих в тексте Постановления органов власти, а также ГП «Энергорынок», должна была выполнить управленческо-хозяйственное действие в виде отпуска электроэнергии по оптовой цене. Чего, как видим, сделано не было.

Кстати, в научной литературе неоднократно высказывались мысли о необходимости и реальной возможности применения хозяйственно-правовых санкций к субъектам организационно-хозяйственных правоотношений. Так, по мнению А.П. Вихрова, за нарушения организационно-хозяйственных обязательств следует предусмотреть административно-хозяйственные санкции [8, с. 310]. Не лишним смысла представляется предложение И.П. Поповской относительно необходимости закрепления в ХК Украины нормы о привлечении органов государственной власти и местного самоуправления к хозяйственно-деликтной ответственности в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения государственных и региональных программ и в случае их отмены, если этим причинен вред субъектам хозяйствования [18, с. 15]. Учитывая то, что организационно-хозяйственные обязательства субъектов могут возникать из договора и приобретать форму договора, то крайне актуальными представляются исследования, посвященные определению особенностей возмещения убытков,

причиненных нарушением организационно-хозяйственных обязательств, вытекающих из договоров [19].

В противоречии с принципом обеспечения конкурентоспособности национальной экономики как одного из принципов внутренней политики Украины в экономической сфере находятся предпринимаемые Правительством шаги по разработке Программы развития угольной отрасли на период до 2030 г. Предварительные оценки положений этой Программы сводятся к тому, что в перспективе могут прекратить свою деятельность более 60 шахт. По прогнозам председателя Независимого профсоюза горняков Украины М. Волынца, уже через 2 года Украина может стать зависимой от импорта угля. По его утверждению, в настоящее время уже имеют место факты приобретения угля за рубежом, а не у отечественных предприятий [20, с. 5].

Хотя, как видится, все должно было бы быть наоборот, особенно, в контексте преодоления зависимости от дорогого импортного природного газа. Как раз на это направлены отечественные научные разработки, предусматривающие внедрение в металлургическое производство установок, работающих на пылеугольной смеси. Подробное описание этой разработки содержится в научной работе под названием «Ресурсосберегающие технологии металлургического производства на основе использования украинского угля», представленной на соискание Государственной премии Украины в области науки и техники за 2012 г. По предварительным расчетам специалистов Института экономики промышленности НАН Украины, перспективный экономический эффект от внедрения этой технологии может составить 4,3 млрд грн в год [21, с. 5].

В этой связи целесообразным будет присоединиться к предложению О.П. Подцерковного о необходимости введения запрета на закупку импортной продукции при наличии отечественных аналогов [22, с. 11], что как раз позволит обеспечить наиболее полное и реальное исполнение положений Государственной программы развития внутреннего производства.

Вышеприведенное позволяет согласиться с утверждением В.К. Макутова о необходимости разработки в ближайшее время комплексного общегосударственного долгосрочного рабочего плана социально-экономического развития [23, с. 8]. Тем более что население, как свидетельствуют результаты социологических исследований, выступает за возобновление планового подхода в управлении экономикой страны. В частности, 48,4% участников исследований являются сторонниками сочетания государственного управления и рыночных

методов, а 31,6% – высказываются за возвращение к плановой экономике на основе полного государственного учета и контроля [24, с. 5].

В настоящее время становится очевидным, что полумерами достичь всецелого решения многочисленных проблем в области экономики невозможно и потребность в возрождении методов хозяйственного планирования становится как никогда актуальной. Между прочим, данный тезис созвучен с научными выводами отечественных и зарубежных ученых–экономистов [25; 26; 27; 28].

Ошибочно полагая ущербность и нецелесообразность применения планирования в условиях современной рыночной экономики, многие страны постсоветского пространства, в том числе и Украина, в первые годы независимости отказались от этого средства государственного регулирования экономики.

На самом же деле еще с середины XX века больше внимания планированию уделяется в большинстве западноевропейских государств, а также в США, Японии и других странах мира. В США внедрена система «гибкого» пятилетнего планирования, которая до настоящего времени демонстрирует высокую эффективность организации экономики страны [29, с. 143]. Франция признана страной, где впервые были внедрены механизмы индикативного планирования [30, с. 7]. Кроме того, во Франции есть специальный Закон о государственном планировании [31, с. 11]. Пятилетние планы принимались в Великобритании, Японии, в нескольких десятках других стран. В частности, они действуют в Южной Корее, Индии. Например, в Индии имеется и индикативное планирование, и директивные части плана, относящиеся к государственному сектору. Такое планирование с помощью государственной ориентации стимулирует развитие нужных направлений экономики (с помощью государственных инвестиций в определенные производства), способствует снижению налоговой нагрузки, улучшению таможенного регулирования и т.д. О принципе планирования говорится в конституциях Бразилии, Испании, Португалии и др. [31, с. 11]. Представляется, что такой же принцип мог бы получить закрепление и в Конституции Украины.

Основа для развития отношений по планированию и прогнозированию экономических отношений имеется в нормах ХК Украины. Положения последнего в этой части требуют логического продолжения, что должно найти закрепление в Законе Украины «О государственном стратегическом планировании». Разработка данного законопроекта предусмотрена в п. 1.3 задач Национального плана

действий на 2011 г. относительно внедрения Программы экономических реформ на 2010–2014 гг. Не лишним будет отметить и то, что первоначальный текст проекта Закона Украины «О государственном стратегическом планировании» предварительно рассматривался специалистами Института экономико-правовых исследований НАН Украины с подготовкой соответствующих предложений по его доработке (письмо № 299/632 от 01.11.2010 г.). Однако вплоть до сегодняшнего дня законопроект остается на той же стадии прохождения в парламенте.

Резюмируя вышеприведенный анализ состояния развития отношений планирования экономического и социального развития Украины следует отметить, что придание этим отношениям нового смысла и содержания в условиях смешанной социально ориентированной экономики позволит укрепить позиции государства как центра национальной хозяйственной системы. Отрицание объективной необходимости, заключенной в более полном использовании государственного планирования, ведет лишь к повторению ошибок, пройденных многими ныне ведущими экономически развитыми странами. Залог успеха по реализации мер в рамках планирования развития экономической системы кроется в усилении государственного сектора и приращении объема государственной собственности, трансформации государства в основного инвестора реального сектора экономики; распространении самим государством идеи корпоративной социальной ответственности бизнеса, сохранения за приватизированными объектами публичных функций в силу конституционно-правового предписания «собственность обязывает»; применении экономических санкций к субъектам хозяйствования, считающим возможным осуществление собственной хозяйственной деятельности на базе приватизированных объектов в ущерб интересам общества (в частности, установление повышенных налоговых ставок по определенным видам налогов без права включения в цену производимой продукции, выполняемых работ, оказываемых услуг штрафной их составляющей и т.д.).

Литература

1. Задихайло Д. Модернізація правового господарського порядку в Україні (визначення масштабу проблематики) / Д. Задихайло // Вісник Академії правових наук України. – 2011. – № 4. – С. 114–125.
2. Тісунова В. Еволюція вертикально-інтегрованих корпоративних структур / В. Тісунова // Підприємництво, господарство і право. – 2011. – № 7. – С. 74–78.

3. Тісунова В. Модель корпоратизації господарюючих суб'єктів в області / В. Тісунова // Підприємництво, господарство і право. – 2011. – № 8. – С. 25–29.
4. Еременко А. Приватизация «Нафтогаза», газо- и нефтетранспортной системы или энергопривязанности олигархов? [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://gazeta.zn.ua/ECONOMICS/privatizatsiya_naftogaza,_gazo__i_neftetransportnoy_sistemy__ili_energoprivyazannosti_oligarhov.html.
5. Маскалевич И. «Крымэнерго»: игра, которой не будет? [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://gazeta.zn.ua/ECONOMICS/krymenergo_igra,_kotoroy_ne_budet.html.
6. Шкода О. Валентина Семенюк–Самсоненко: Передо мной складывали бумаги по предприятиям: это у Пинчука заberi, а Коломойскому отдай / О. Шкода // Итоги недели. – 2012–2013. – 26 декаб.–1 янв. (№ 52). – С. 5.
7. «АЭС Киевоблэнерго» с 29 декабря планирует отключить ЧАЭС от электроснабжения из-за долга в 12,9 млн грн [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.rbc.ua/rus/newsline/show/-aes-kievoblenergo-s-29-dekabrya-planiruet-otklyuchit-chaes-27122012152500>.
8. Віхров О.П. Організаційно-господарські правовідносини : моногр. / О.П. Віхров. – К. : Слово, 2008. – 512 с.
9. Шишкин С.Н. Предпринимательско-правовые (хозяйственно-правовые) основы государственного регулирования экономики / С.Н. Шишкин. – М.: Инфотропик Медиа, 2011. – 319 с.
10. Сорос Д. Кризис мирового капитализма. Открытое общество в опасности / пер. с англ. – М. : ИНФРА-М, 1999. – 262 с.
11. Макконнелл К.Р. Экономика: принципы, проблемы и политика ; пер. с англ. 1-го изд. / К.Р. Макконнелл, С.Л. Брю. – К. : Хагар-Демос, 1993. – 785 с.
12. Прилуцький Р.Б. Принципи господарювання і модернізація господарського законодавства України на сучасному етапі розвитку / Р.Б. Прилуцький // Вісник господарського судочинства. – 2011. – № 3. – С. 73–81.
13. Медведев А. Гарвардский проект : полвека спустя / А. Медведев // Приложение «Российской газеты» «СОЮЗ. Беларусь-Россия». – 2003. – 4 сентября (№ 35). – С. 3.
14. Либанова Э. Ценностные ориентации и социальные реалии украинского общества / Э. Либанова // Экономика Украины. – 2008. – № 10. – С. 120–137.
15. Пропозиції Президента до Закону «Про Державну програму економічного і соціального розвитку України на 2012 рік та основні напрями розвитку на 2013 і

- 2014 роки» [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?pf3511=41158.
16. Сосницький Л. Історія о том, як дерзко не виконуються личне распоряженіє Президента України и постановленіє Кабінета Міністрів, и за это нікому не влетело на орехи / Л. Сосницький // Голос України. – 2012. – 7 декаб. (№ 233). – С. 10.
17. Сосницький Л. Запорожский ферросплавный завод объявил о полной остановке мощностей / Л. Сосницький // Голос України. – 2012. – 5 декаб. (№ 231). – С. 13.
18. Поповська І.П. Правові основи програмного регулювання господарської діяльності в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.04 / І.П. Поповська; Одеська національна юридична академія. – Одеса, 2010. – 21 с.
19. Заярний О.А. Деякі особливості відшкодування збитків, завданих порушенням організаційно-господарських зобов'язань, що виникають з договорів / О.А. Заярний // Вісник господарського судочинства. – 2012. – № 6. – С. 186–194.
20. Пасова Т. Свои шахты закрываем, а уголь импортируем / Т. Пасова // Голос України. – 2013. – 5 февр. (№ 23). – С. 5.
21. Степаніченко С. Будущее металлургии – без газа / С. Степаніченко // Голос України. – 2012. – 5 сент. (№ 165). – С. 5.
22. Подцерковный О.П. Рыночный фундаментализм топчется по Украине / О.П. Подцерковный // Слово. – 2009. – 26 июня (№ 24). – С. 11.
23. Мамутов В. Без общегосударственного планирования экономику и страну не поднять (О новом подходе к проблемам государственного управления) / В. Мамутов, А. Ющик // Голос України. – 2010. – 23 июня (№ 114). – С. 8–9.
24. Крючков Г. Важный шаг на пути познания двадцатилетней трансформации нашего общества / Г. Крючков // Голос України. – 2012. – 21 марта (№ 51). – С. 5.
25. Емельянов А.С. Рынку нужна помощь... госплана / А.С. Емельянов // Голос України. – 2012. – 9 февр. (№ 25). – С. 20–21.
26. Архангельский Ю.С. Необходимость государственного планирования экономики обоснована экономико-математической теорией / Ю.С. Архангельский // Экономика України. – 2013. – № 1 (606). – С. 82–90.
27. Логинов В. К эффективности структурной перестройки промышленности / В. Логинов // Экономист. – 2012. – № 6. – С. 16–21.
28. Амосов А. О долгосрочной стратегии модернизации и развития промышленности / А. Амосов // Экономист. – 2012. – № 9. – С. 3–15.

29. Атаманова Ю.Є. Господарсько-правове забезпечення інноваційної політики держави: моногр. / Ю.Є. Атаманова. - Харків: Видавництво «ФІНН», 2008. - 424 с.
30. Лаптев В.В. Предпринимательское (хозяйственное) право и реальный сектор экономики / В.В. Лаптев; Российская акад. наук, Ин-т государства и права. – М.: Инфотропик Медиа, 2010. – 88 с.
31. Чиркин В.Е. Возможности и пределы публично-правовых инструментов в условиях финансово-экономического кризиса / В.Е. Чиркин // Государство и право. – 2009. – № 10. – С. 5–13.

Валитов Салават Сагадатгареевич,
*доктор юридических наук, доцент,
заведующий кафедрой административного
и финансового права ДонНУ,
г. Донецк, Украина*

ПРОБЛЕМЫ РАССМОТРЕНИЯ КОНКУРЕНТНЫХ ДЕЛ АНТИМОНОПОЛЬНЫМИ ОРГАНАМИ

Концепция модернизации хозяйственного законодательства на базе Хозяйственного кодекса Украины предполагает необходимость дополнения его нормами, которые обеспечат эффективность контроля за деятельностью крупных монопольных образований, и устранил возможность нарушений с их стороны антимонопольно – конкурентного законодательства. [1, с.10].

Прежде всего, создание такой системы норм является актуальным для выявления и прекращения антиконкурентных согласованных действий (картелей, фр. соглашений) субъектов хозяйствования, которые являются одним из основных направлений деятельности антимонопольных органов, поскольку последние ограничивая или устраняя конкуренцию разрушают механизм рыночного равновесия, лишают потребителей права выбора качественной продукции по соответствующим ценам. Вместе с тем, деятельность картелей тщательно скрывается, поэтому изначальное их выявление и обеспечение доказательств деятельности имеет важнейшее значение для применения антимонопольного законодательства.

В соответствии со ст. 7 Закона Украины «Об Антимонопольном комитете Украины» к полномочиям антимонопольных органов относится проведение осмотра служебных помещений и транспортных средств субъектов

хозяйствования – юридических лиц, изъятие или наложение ареста на предметы, документы или другие носители информации, которые могут быть доказательствами или источником доказательств в делах независимо от их местонахождения; привлечение работников внутренних органов, таможни или других правоохранительных органов для обеспечения рассмотрения дел о нарушении законодательства о защите экономической конкуренции, в том числе при проведении расследования [2].

Вместе с тем на практике данные полномочия органов Антимонопольного комитета Украины не реализуются, поскольку отсутствуют соответствующие процессуальные нормы, которые бы обеспечивали наличие доказательств в делах о нарушении законодательства о защите экономической конкуренции (конкурентных делах).

Нами уже отмечалось, что одним из основных методов обнаружения картелей для многих юрисдикций является программа смягчения наказаний. Отсутствие в течении длительного времени такой программы в национальном антимонопольно – конкурентном законодательстве отрицательно сказывалось на рассмотрении дел против картелей [3, с 18–27].

Важным шагом в обеспечении доказательств в конкурентных делах на стадии предварительного расследования должно стать придание определенного статуса информатору и коллективному информатору. Информатору как лицу, (может быть участнику картеля), представляющему добровольно антимонопольным органам информацию о картельной деятельности субъектов хозяйствования. При этом информатору необходимо обеспечить гарантии сохранения конфиденциальности и анонимности для возможности работать секретно, собирая информацию от имени ведомства. При некоторых обстоятельствах информаторы могут выступить в качестве свидетеля в ходе расследования.

Необходимо иметь в виду, что информаторы располагают внутренней информацией о картеле, которую практически невозможно добыть из других источников. В юрисдикциях, где допускается нормами права внедрение секретного информатора, последнее становится мощным источником обеспечения сбора документов. Однако в этих случаях права и обязанности антимонопольного органа и информатора жестко регулируются в связи с риском разоблачения последнего.

Корпоративные информаторы (инсайдеры) являются настоящими или бывшими сотрудниками компаний, имеющими доступ к конфиденциальной информации и сообщившие о картельной деятельности. В некоторых юрисдикциях таким информаторам предоставляется гарантия конфиденциальности и анонимности, а также правовая защита от наказаний и увольнения по месту работы.

Необходимо отметить, что такой способ сбора доказательств как получение информации от бывших сотрудников субъектов хозяйствования мог бы использоваться и органами Антимонопольного комитета Украины без получения каких – то дополнительных полномочий, однако на практике это не имеет место.

Неурегулированным остается вопрос обыска служебных помещений субъектов хозяйствования с целью обеспечения доказательств по делам.

Обыск служебного помещения и транспортных средств юридического лица – субъекта хозяйствования, объединения проводится на основании решения суда о предоставлении разрешения на проведение обыска при отказе в предоставлении информации или оказании сопротивления, а также в случае, если существует угроза уничтожения доказательств.

Для получения разрешения суда на проведение обыска должно посылаться в письменной форме представление, которое содержит изложение обстоятельств, на которых основывается необходимость проведения обыска, сведения о доказательствах по делу, которые могут быть изъяты или на которые может быть наложен арест.

Представление подписывается государственным уполномоченным или председателем территориального отделения Антимонопольного комитета Украины. К нему прилагается копия распоряжения органа Антимонопольного комитета Украины о начале рассмотрения дела, для сбора доказательств по которому необходимо проведение обыска.

Судья должен немедленно рассмотреть представление, в случае необходимости заслушать уполномоченных лиц Антимонопольного комитета Украины, оценить предоставленные документы и другую информацию и принять решение соответственно о предоставлении или об отказе в предоставлении разрешения на проведение обыска.

Решение суда должно содержать:

- наименование суда, дату вынесения решения, фамилию, имя и отчество судьи, должностного лица Антимонопольного комитета Украины, которое

обратилось с представлением, наименование юридического лица - субъекта хозяйствования, объединения, в служебных помещениях и транспортных средствах которого должен проводиться обыск;

- краткое содержание представления и принятое относительно него решение;

- местонахождение юридического лица – субъекта хозяйствования, объединения, где должен проводиться обыск.

В случае, когда суд предоставляет разрешение на проведение обыска, он обязывает орган внутренних дел по месту его проведения обеспечить сопровождение уполномоченных лиц Антимонопольного комитета Украины сотрудниками милиции.

Обыск, изъятие или наложение ареста в служебных помещениях или транспортных средствах субъектов хозяйствования, на рабочих местах работников проводятся в присутствии сотрудников субъектов хозяйствования. Работникам субъектов хозяйствования должно быть предъявлено решение суда, разъяснено их право присутствовать во время осуществления уполномоченными лицами Антимонопольного комитета Украины действий, связанных с проведением обыска, изъятия и (или) наложения ареста на доказательства, и делать замечания по поводу этих действий.

Работники субъектов хозяйствования, должны предъявить или выдать предметы, документы или их копии, другие носители информации по требованию уполномоченных лиц Антимонопольного комитета Украины. О добровольной выдаче документов или об отказе в их выдаче указывается в протоколе изъятия.

В случае, когда при входе в служебное помещение или транспортное средство субъекта хозяйствования, создаются препятствия или угрожает опасность со стороны правонарушителей, работники органов внутренних дел могут применять, меры принудительного воздействия и специальные средства в соответствии со своими полномочиями.

Проводя обыск, уполномоченные лица Антимонопольного комитета Украины имеют право открывать закрытые помещения или другие места хранения информации, в том числе с участием специалиста, в случае отсутствия работников субъекта хозяйствования, объединения или в связи с отказом их открыть. Уполномоченные лица Антимонопольного комитета Украины имеют право запрещать лицам, которые находятся в помещении во время проведения обыска, а также лицам, которые во время проведения этих действий вошли в

помещение, выходить из него или общаться между собой и с другими лицами до окончания обыска.

Обнаруженные во время обыска письменные и вещественные доказательства должны быть осмотрены и описаны.

Доказательства, которые подлежат изъятию или на которые накладывается арест, уполномоченные лица Антимонопольного комитета Украины тщательно осматривают в местах их хранения, предъявляют присутствующим лицам и перечисляют их в протоколе изъятия или наложения ареста с указанием их названия, количества и существенных признаков нарушения конкурентного законодательства. Изъятые доказательства должны быть детально описаны и, при необходимости, упакованы на месте их изъятия.

Арест доказательств заключается в проведении их описания и объявлении запрета распоряжаться ими, а в случае необходимости – в ограничении права пользоваться ими. Виды, объемы и срок ограничения устанавливаются уполномоченными лицами Антимонопольного комитета Украины в каждом конкретном случае с учетом их значения для субъекта хозяйствования, необходимости их использования и других обстоятельств.

Разработанные предложения по совершенствованию обеспечения доказательств в конкурентных делах могут существенно наполнить содержание действующего Хозяйственного процессуального кодекса.

Литература

1. Концепция модернизации хозяйственного законодательства на базе Хозяйственного кодекса Украины (проект)// Экономика и право. – 2006. – № 2. – С.5–16.
2. Об Антимонопольном комитете Украины: Закон Украины от 26 ноября 1993 г. // Ведомости Верховной Рады Украины. – 1993. – № 50. – Ст. 473; 2000. – № 4. – Ст. 343; 2002. - № 12 – 13. – Ст. 92; 2003. – № 10 – 11. – Ст. 86; 2004. - № 13. – Ст. 181.
3. Валитов С.С. Вопросы усиления ответственности за нарушения антимонопольно – конкурентного законодательства // Відповідальність у сфері господарювання: сучасний стан і перспектива розвитку: зб. наук. праць / наук. ред. В.К. Мамутов; НАН України, Ін-т економіко–правових досліджень. – Донецьк: Юго – Восток, 2009. – 158.

*Віхров Олександр Петрович,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри Чернігівського національного
педагогічного університету імені Т.Г.Шевченка,
м. Чернігів, Україна*

ЩОДО ЗАКОНОДАВЧОГО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТЬ РЕГУЛЮВАННЯ І УПРАВЛІННЯ ГОСПОДАРСЬКОЮ ДІЯЛЬНІСТЮ

Основний законодавчий акт у сфері господарювання – Господарський кодекс (далі ГК) України встановлює відповідно до Конституції правові основи господарської діяльності з метою забезпечення зростання ділової активності суб'єктів господарювання, розвитку підприємництва, підвищення ефективності суспільного виробництва, його соціальної спрямованості, утвердження суспільного господарського порядку. При цьому Кодекс широко використовує наукові юридичні категорії регулювання господарської діяльності та управління нею. Але ГК України не розкриває зміст даних категорій. Відсутнє їх визначення і в інших актах господарського законодавства, які також використовують ці категорії. Теоретичне осмислення вказаних категорій, визначення змісту, в якому вони вживаються у ГК України, уточнення їх співвідношення виступає як важливе наукове завдання, що має безпосереднє практичне значення, оскільки дає ключ до усвідомлення та адекватного застосування у практиці господарювання багатьох положень господарського законодавства.

Питання регулювання і управління економікою (економічною сферою) постійно знаходяться в центрі уваги економічної та юридичної науки [1; 2 та ін.]. З прийняттям ГК України правові проблеми регулювання та управління в умовах ринкової економіки все більше актуалізуються [3–6 та ін.]. Разом з тим невирішеними продовжують залишатися багато питань, і насамперед питання з'ясування змісту, в якому ці категорії вживаються у господарському законодавстві, насамперед у ГК України. Метою цієї статті є науково-практичний аналіз категорій регулювання і управління господарською діяльністю в умовах ринкової економіки в аспекті сучасного господарського законодавства.

Поняття управління господарською діяльністю в теорії господарського права ґрунтується на висновках науки кібернетики як загальної теорії управління і розглядається як управління господарськими системами, що здійснюється центрами таких систем [7; 8]. Під господарською системою в сучасних умовах, з урахуванням термінології ГК України, слід розуміти певну форму кооперації виробництва підприємств, об'єднань, інших суб'єктів господарювання, що

утворюють єдиний комплекс виробничо-господарського призначення, в межах якого існує розподілення господарських функцій і присутні елементи господарського управління з боку центру системи (суб'єкта організаційно-господарських повноважень), і котра в якості підсистеми входить в єдину економічну систему держави [8, с. 6–10; 9, с. 306].

Розглядаючи управління господарською діяльністю з позицій загальної теорії управління і системного аналізу, структуру сучасної економічної системи України можна представити як таку, що включає, по-перше, окремі (автономні) підприємства та інших суб'єктів господарювання, котрі не входять до господарських підсистем, і, по-друге, юридично оформлені господарські підсистеми, зокрема галузеві, територіальні чи інші, у тому числі державні (галузі та підгалузі економіки з центрами – промисловими міністерствами чи іншими відповідними органами, державні холдинги та інші державні об'єднання, національні та державні акціонерні компанії тощо), комунальні (територіальні господарські об'єднання), приватні (господарські системи громадських об'єднань, недержавні господарські об'єднання), змішаної форми власності.

Економічна система України (а саме як система вона названа в преамбулі ГК України) в повній мірі відповідає загальнотеоретичному розумінню системи як певної впорядкованості складових елементів, що знаходяться у взаємозв'язку, взаємозалежності між собою й у сукупності складають єдине ціле, що характеризується новою якістю. Окремі ланки національної економічної (господарської) системи з причини входження до неї набувають загальних якостей, зокрема, їхня діяльність регламентується загальними для усієї системи правилами, що втілюються у нормах господарського законодавства. У той же час господарська система в цілому виступає не просто як сума складових, а як цілісний комплекс, що характеризується особливими якісними рисами – функціонує на основі поєднання державного регулювання з ринковим саморегулюванням економічних відносин, відповідно до прогнозів і програм економічного і соціального розвитку, спрямована на реалізацію державної економічної і соціальної політики з метою задоволення та оптимального узгодження інтересів суб'єктів господарювання і споживачів, різних суспільних верств і населення в цілому тощо. Аналогічним чином можуть бути визначені якісні особливості, характерні для кожної з названих господарських підсистем відповідно до їхніх цілей, завдань і компетенції центрів та ланок цих підсистем.

Тобто, господарська (економічна) система України з переходом на засади ринкового розвитку хоча й зазнала істотних змін, але не втратила свій характер як системи. Відповідно і управління господарською діяльністю вважається допустимим розглядати як управління господарською системою держави в цілому (національною економікою), управління окремими господарськими системами – підсистемами вказаної загальної системи, а також управління автономними суб'єктами господарювання, що не входять до господарських підсистем. Відносини, що складаються у процесі такого управління між суб'єктами господарювання та суб'єктами організаційно-господарських повноважень, є організаційно-господарськими відносинами (ч. 6 ст. 3 ГК України).

Конкретизуючи зміст поняття управління господарською діяльністю стосовно теми даної статті слід підкреслити наступне. По-перше, на рівні господарських підсистем та автономних суб'єктів господарювання управління господарською діяльністю в державному секторі економіки здійснюють відповідні органи державної влади, в комунальному секторі – органи місцевого самоврядування, а щодо підприємств та інших суб'єктів господарювання приватного сектора – їх власники – громадяни, громадські та інші організації, центри недержавних господарських систем (недержавні об'єднання різних організаційно-правових форм та інші недержавні структури). По-друге, на рівні національної господарської (економічної) системи управління господарською діяльністю (управління економікою) здійснюють відповідні органи державної влади в межах їхньої компетенції, визначеної законом, від імені і в інтересах усього суспільства. При чому, управління в сучасний період зазнало істотних змін в мотивації та методах і не зводиться до прямого управління діяльністю окремих підприємств та їх об'єднань з боку відповідних органів на основі принципу «влада – підпорядкування». Превалюючого значення набула функція державного (нормативного) регулювання, яка іманентно притаманна державі й є її прерогативою. Незалежно від форми власності, на якій заснований суб'єкт господарювання і здійснюється його діяльність, держава не може повністю відмовитися від управлінського впливу на нього, не встановлювати певні правила, яким він зобов'язаний підкорятися, та гарантувати його права при додержанні цим суб'єктом таких правил [10, с. 261–263].

Перелічені суб'єкти управління господарською діяльністю названі у ст. 2 ГК України у складі учасників відносин у сфері господарювання та об'єднані поняттям «суб'єкти організаційно-господарських повноважень» [11]. Управління

господарською діяльністю ці суб'єкти здійснюють у межах названих повноважень, визначених законом, зокрема в межах компетенції зазначених органів, повноважень власників. Управління господарською діяльністю ними здійснюється згідно правил і норм господарювання, встановлених державою, у відповідності до встановленого правового господарського порядку, і в цілому спрямоване на організацію і забезпечення (створення умов) ефективної діяльності відповідних суб'єктів господарювання.

Управління господарською діяльністю, і насамперед державне управління на рівні національної економічної системи, безпосереднім чином пов'язане з її державним регулюванням. Останнє в умовах сучасного ринку знайшло значного поширення і вийшло на передній план у позначенні державного впливу на економічні процеси як у ГК України, так і в багатьох інших законодавчих актах (Закони України «Про природні монополії» від 20 квітня 2000 р., «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» від 12 липня 2001 р., «Про телекомунікації» від 18 листопада 2003 р. та інші).

Співвідношення вказаних категорій в юридичній теорії трактується по-різному. З одного боку, державне регулювання розглядається як складова державного управління, як одна з його функцій [12, с. 167–168], яка у сучасний період набула превалюючого значення [10, с. 262–263]. З другого боку, державне регулювання пропонується трактувати як державне управління в найбільш широкому розумінні, як усю сукупність напрямів реалізації державної влади з боку держави в цілому в інтересах соціально-організуючого впливу на життєдіяльність суспільства, виділяючи при цьому традиційне державне управління у вузькому розумінні (виконавчо-розпорядчу діяльність) як складову державного регулювання [2, с. 11]. До того ж відзначається, що державне регулювання створює умови для діяльності суб'єктів та об'єктів управління у напрямі, який є бажаним для держави, і за яким відбуватиметься розвиток системи державного управління в цілому [13, с. 65–66]. Аналогічна точка зору знайшла відображення і в теорії господарського права, де державне управління визначається як одна з правових форм здійснення державного регулювання економіки разом з нормативним регулюванням, державним плануванням та контролем [14, с. 21–25; 15, с. 19–22].

В економічній літературі державне регулювання розглядається також або як одна з функцій державного управління економікою [1, с. 17], або як категорія, по суті тотожна державному управлінню [16, с. 45–54 та ін.].

Порівнюючи державне управління і державне регулювання насамперед слід відзначити їхні спільні риси, що відображають певну ідентичність відповідних категорій. Зміст державного регулювання господарської діяльності у спеціальній літературі визначається як в переважній мірі тотожний змісту державного управління у цій сфері [5, с. 82]. І державне управління економікою, й її державне регулювання поєднані спільною метою: вони спрямовані на організацію, упорядкування суспільної економічної діяльності, суспільних економічних відносин, створення системи оптимального та ефективного господарювання, і в цьому також полягає схожість цих категорій, у тому числі у співвідношенні з категорією організації господарської діяльності. І державне управління, і державне регулювання мають державно-владний характер, здійснюються від імені держави уповноваженими органами і забезпечуються державою, зокрема державним примусом.

Державне управління економікою та її державне регулювання характеризує і тотожність внутрішньої формальної структури: наявність суб'єкта управління або регулювання, об'єкта (об'єктів) такого управління чи регулювання, а також впливу суб'єкта на об'єкт – управлінського або регулятивного відповідно. Правовий статус суб'єкта регулювання, як і суб'єкта управління, знаходить вияв у його повноваженнях, визначених законодавством, і ці повноваження поширюються на певний об'єкт (об'єкти).

Разом з тим слід відзначити і певні відмінності між управлінням і регулюванням. Якщо управлінський вплив значною мірою розуміється як переважно прямий, інколи навіть адресний, то регулятивний вплив має, як правило, непрямий, загальний, переважною мірою нормативний характер. Він здійснюється шляхом встановлення і застосування державними органами правил, спрямованих на коригування діяльності суб'єктів господарювання, і підтримується можливістю застосування правових санкцій при порушенні вказаними суб'єктами цих правил [17, с. 122]. Державне управління економікою в основному спрямоване на її оптимальну організацію і забезпечення її ефективності. Державне регулювання в більшій мірі має на меті захист суспільних інтересів від зловживань і порушень з боку суб'єктів господарювання, захист останніх від порушень їх прав іншими учасниками господарської діяльності.

Викладене співвідношення категорій державного управління і державного регулювання економіки в основному знайшло відображення й у законодавчих актах. Так, закони України «Про електроенергетику» від 16 жовтня 1997 р., «Про

нафту і газ» від 12 липня 2001 р., «Про телекомунікації» від 18 листопада 2003 р. та деякі інші виділяють державне управління і державне регулювання у відповідних галузях, але, як правило, здійснюють це з метою розмежування компетенції між відповідними органами виконавчої влади України (між Міністерством енергетики та вугільної промисловості і Національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері енергетики, між Міністерством інфраструктури та Національною комісією з питань регулювання зв'язку та інформатизації). При чому і державне управління, і державне регулювання не пов'язуються з наявністю або відсутністю організаційної, майнової чи іншої підпорядкованості суб'єктів господарювання відповідним органам, чітко не розмежовуються і не протиставляються одне одному.

ГК України використовує категорію „управління” переважно у розумінні, характерному для управління господарськими підсистемами чи безпосередньо суб'єктами господарювання (ст.ст. 22, 24, 73, 76–78 та ін.). Разом з тим Кодекс вживає і поняття «державне управління народним господарством» та «управління господарською діяльністю», вкладаючи в ці поняття зміст, в більшій мірі ідентичний поняттю «державне регулювання» (ст.ст. 259, 260).

Підсумовуючи сказане щодо управління господарською діяльністю і регулювання такої діяльності, щодо співвідношення відповідних категорій у науковій літературі і в законодавстві, слід відзначити, що між управлінням і регулюванням як формами державного (і недержавного) впливу на економіку, як способами впорядкування, організації і забезпечення економічних процесів, нездоланної різниці немає. Різниця тут не носить принциповий характер і скоріше полягає у розстановці відповідних наголосів і акцентів. Ринковим умовам у більшій мірі відповідає застосування непрямих форм і методів державного впливу на економіку, звуження кола об'єктів, що безпосередньо управляються, посилення ролі загальнононормативного регулювання тощо, тобто те, що є адекватним поняттю регулювання. Для сучасного періоду характерним є здійснення поступового переходу від державного управління економікою до державного регулювання економічних процесів [18, с. 53]. Хоча і в цих умовах залишається потреба у прямому управлінні сферами, галузями та об'єктами економіки. З урахуванням цього вважається значно більш плідним не вишукування різниці і протиставлення управління і регулювання, а їх оптимальне поєднання, насамперед в аспекті державного регулювання економіки і державного управління нею, застосування інших форм державного впливу на економічні процеси. Саме такий підхід дає

позитивні результати як в юридичній [18, с. 56–70], так і в економічній науці [1 та ін.].

Розгляд державного управління господарською діяльністю з точки зору системного підходу, як управління господарськими системами також не дає підстав для обґрунтування його принципових відмінностей від державного регулювання. Адже системний характер економіки держави в цілому, представлення її як єдиної економічної системи дозволяє на рівних засадах вести річ як про державне управління цією системою, так і про її державне регулювання. Щодо управління господарською діяльністю на рівні господарських підсистем і автономних суб'єктів господарювання, то тут є більше підстав погодитися з твердженням про регулювання як складову управління, як одну з його функцій.

На підставі викладеного більш обґрунтованим буде трактування поняття «управління господарською діяльністю» у ГК України в поєднанні управління господарськими системами (підсистемами) та автономними суб'єктами господарювання, що не входять до таких систем, з управлінням єдиною господарською системою (національною економікою). В такому розумінні підкреслюється єдність і спрямованість управління на організацію і забезпечення господарської діяльності на всіх її рівнях в межах усєї держави, зв'язок управління з регулюванням економічних процесів. Таке трактування цілком узгоджується з преамбулою, ст. 1 і змістом ГК України в цілому. Тільки при такому трактуванні врегульовані ГК відносини, що складаються у сферах антимонопольно-конкурентного регулювання, застосування засобів державного регулювання господарської діяльності (ліцензування, патентування та інших), державного регулювання зовнішньоекономічної діяльності та спеціальних режимів господарювання, державного регулювання ринку цінних паперів, інноваційної діяльності, застосування адміністративно-господарських санкцій та багато інших, набувають легальних ознак організаційно-господарських відносин як одного з основних видів відносин господарських, закономірно і логічно вписуються в предмет регулювання цього Кодексу.

Саме таке трактування управління господарською діяльністю узгоджується з висновками сучасної теорії господарського права, яка пов'язує державне управління економікою з прийняттям компетентним органом юридично значущих рішень з оперативних питань господарського життя (державна реєстрація суб'єктів господарювання, ліцензування певних видів господарської діяльності, встановлення лімітів використання природних ресурсів, ліцензування і квотування

зовнішньоекономічних операцій тощо) [14, с. 23; 15, с. 21], тобто не ставить його в залежність від відомчої або іншої підпорядкованості об'єкта суб'єктові.

Зважаючи на сказане, з метою більш повного узгодження між змістом ГК України в цілому і визначенням у ст. 1 та ст. 3 предмету його регулювання (господарських відносин) вважається доцільним доповнити названий Кодекс дефінітивною нормою, яка б легально закріпила визначення поняття управління господарською діяльністю, що в ньому вживається. Ґрунуючись на відповідних положеннях ГК України та висновках загальної теорії управління зміст вказаної норми міг би бути приблизно таким: «Під управлінням господарською діяльністю у цьому Кодексі розуміється цілеспрямована діяльність з організації і забезпечення господарювання у відповідності до вимог суспільного господарського порядку, що здійснюється на всіх рівнях національної економічної системи органами державної виконавчої влади та органами місцевого самоврядування, наділеними господарською компетенцією, а також громадянами, громадськими та іншими організаціями, які виступають засновниками суб'єктів господарювання чи здійснюють щодо них організаційно-господарські повноваження на основі відносин власності».

Щодо державного регулювання господарської діяльності, то воно може бути визначене як здійснення державою комплексних заходів (організаційних, економічних, правових та інших) у сфері економічних процесів з метою їх упорядкування, встановлення загальних правил і норм суспільної поведінки, запобігання негативним явищам в економіці [19, с. 386].

Разом з цим доречним було б внесення доповнень до ч. 6 ст. 3 і ч. 1 ст. 176 ГК України з метою відображення у них, що організаційно-господарські відносини та організаційно-господарські зобов'язання складаються (виникають) у процесі як управління господарською діяльністю, так і регулювання неї. Зазначені зміни без зайвих ускладнень внесуть логічний взаємозв'язок між змістом названого Кодексу та такими його основоположними категоріями, як господарські (організаційно-господарські) відносини, господарські (організаційно-господарські) зобов'язання. Завдяки ним набуде чіткого і недвозначного закріплення фактична роль Господарського кодексу України як кодифікованого акту, що створює законодавчу основу державного регулювання економіки.

Реалізація сформульованих пропозицій сприятиме всебічному науково-практичному аналізу відносин, що складаються у процесі державного регулювання господарської діяльності та управління нею.

Література

1. Чистов С.М. Державне регулювання економіки / [С.М. Чистов, А.Є. Никифоров, Т.Ф. Куценко та ін.]. – К. : КНЕУ, 2006. – 440 с.
2. Державне управління: теорія і практика ; за ред. В. Б. Авер'янова. – К. : Юрінком Інтер, 1998. – 432 с.
3. Мамутов В.К. О сочетании госрегулирования и рыночной саморегуляции / В.К. Мамутов // Економіка України. – 2006. – № 1. – С. 59–65.
4. Політико-правове регулювання підприємництва в Україні: теорія і практика / [Варналій З.С., Кампо В.М., Мазур І.І. та ін.] ; за ред. З.С. Варналія, В.М. Кампо. – К. : Знання України, 2005. – 380 с.
5. Рябченко О. Зміст державного регулювання господарської діяльності / О. Рябченко // Право України. – 2006. – № 1. – С. 81–84.
6. Добровольська В. Засоби державного регулювання підприємницької діяльності / В. Добровольська // Підприємництво, господарство і право. – 2006. – № 2. – С. 89–91.
7. Мамутов В.К. Компетенция государственных органов в решении хозяйственных вопросов промышленности / В. К. Мамутов. – М. : Юрид. лит., 1964. – 268 с.
8. Лаптев В.В. Правовая организация хозяйственных систем / В.В. Лаптев. – М.: Юрид. лит., 1978. – 168 с.
9. Подцерковний О. П. Грошові зобов'язання господарського характеру : проблеми теорії і практики : моногр. / О. П. Подцерковний. – К. : Юстиніан, 2006. – 424 с.
10. Адміністративне право України : підруч. ; за ред. Ю. П. Битяка. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 544 с.
11. Віхров О.П. Суб'єкти організаційно-господарських повноважень як учасники відносин у сфері господарювання / О.П. Віхров, С.О. Віхров // Підприємництво, господарство і право. – 2006. – № 12. – С. 120 – 124.
12. Адміністративне право України : підруч. ; за ред. С.В. Ківалова. – Одеса : Юрид. лит., 2003. – 896 с.
13. Адміністративне право. Академічний курс : т. 1 Загальна частина / ред. колегія В.Б. Авер'янов (голова). – К. : Юрид. думка, 2004. – 586 с.
14. Щербина В.С. Господарське право : підруч. / В.С. Щербина. – К. : Юрінком Інтер, 2005. – 592 с.
15. Вінник О.М. Господарське право: курс лекцій / О.М. Вінник. – К. : Атіка, 2004. – 624 с.

16. Державне регулювання економіки ; за ред. І.Р. Михасюка. – К. : Атіка, Ельга-Н, 2000. – 592 с.
17. Саниахметова Н.А. Регулирование предпринимательской деятельности в Украине: организационно-правовые аспекты / Н.А. Саниахметова. – Одесса : ОГЮА, 1998. – 233 с.
18. Хозяйственное право Украины : учебник ; под ред. А.С. Васильева, О.П. Подцерковного. – Х. : Одиссей, 2006. – 496 с.
19. Юридична енциклопедія. – К. : Українська енцикл. ім. М. П. Бажана, 1999. – Т. 2. – 698 с.

Дятлова Валентина Василівна,
доктор економічних наук, професор

Саєнко Ольга Вікторівна,
здобувач

Вознюк Сергій В'ячеславович,
аспірант

*Донецький державний університет управління,
м. Донецьк, Україна*

ТЕХНІЧНЕ РЕГУЛЮВАННЯ У СФЕРІ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: РОЗВИТОК ПОНЯТІЙНОГО АПАРАТУ

В Україні останнім часом актуалізувалося застосування технічного регулювання у сфері господарської діяльності у зв'язку зі вступом до Світової організації торгівлі (СОТ) та можливістю активної участі у світогосподарських процесах. Застосування інструментів технічного регулювання сприяє участі суб'єктів господарювання у зовнішній торгівлі за умови гармонізації вимог до безпечності та якості продукції.

Термін «технічне регулювання» вперше введено ст. 15 Господарського кодексу України [1], однак без визначення самого поняття. Між тим, у ст. 12 визнано сертифікацію та стандартизацію одними із засобів державного регулювання господарської діяльності, а в ст. 15 відзначено, що у сфері господарювання застосовуються технічні регламенти; стандарти; кодекси усталеної практики; класифікатори; технічні умови. Обмеженість щодо сутності понять обумовлюють слабе використання цих засобів у механізмі державного

управління та участь суб'єктів господарювання в розробці відповідних інструментів та їх застосуванні на практиці. На системний характер проблем у сфері формування і реалізації регуляторної політики, в тому числі технічного регулювання, які стримують розвиток господарської діяльності та ускладнюють інтеграцію України у світовий економічний простір, вказано в «Концепції вдосконалення державного регулювання господарської діяльності» [2].

Становлення та еволюція поняття «технічне регулювання» відбувається в останнє двадцятиріччя і обумовлено інтенсифікацією процесів глобалізації й інтеграції економік країн світу. У вітчизняній науковій літературі термін з'явився в зв'язку з підготовкою України до вступу у СОТ. Цей інструмент, застосований ЄС для усунення технічних бар'єрів при створенні Єдиного ринку, набув підкріплення в угодах з міжнародної торгівлі спочатку як документ – технічний регламент, в якому містяться обов'язкові до виконання вимоги щодо безпечності продукції, потім – як вид діяльності, а пізніше – як система.

На основі аналізу угод, укладених у рамках СОТ, документів міждержавних об'єднань (Азіатсько-Тихоокеанського економічного співробітництва, Організації економічного співробітництва і розвитку), міжнародної організації зі стандартизації, законодавства ЄС, України та країн Співдружності Незалежних Держав (Росії, Білорусії, Казахстану, Узбекистану й ін.) встановлено схожість, але нетотожність понять в сфері технічного регулювання, що обумовило необхідність теоретико-методологічних розробок, і, перш за все, понятійного апарату.

Так, в одному з найважливіших документів СОТ – Угоді про технічні бар'єри в торгівлі (ТБТ) [3], ставиться умова про неприпустимість створення зайвих перешкод у міжнародній торгівлі (ст. 2, п. 2.2). В оригіналі документа, викладеному англійською мовою, застосовано термін «technical regulation». Вказано, що члени Угоди ТБТ СОТ будуть розробляти, приймати або затверджувати такі «technical regulations», що не є обмежувальними для торгівлі більшою мірою, ніж це необхідно для виконання законної мети (застосування заходів, які гарантують якість імпорту, захист здоров'я і життя людини, стан навколишнього середовища або усувають оману споживача). Відносно сутнісної характеристики «technical regulation» відзначено, що це обов'язковий нормативний документ, на відміну від «standart», який є добровільним.

Значний внесок у поняття технічного регламенту та його практичне застосування зроблено Європейським Союзом (ЄС). Для реалізації мети щодо створення в 1992 р. Спільного європейського ринку розроблено та впроваджено

технічні регламенти, які містять вимоги до безпечності продукції для життя і здоров'я громадян, навколишнього середовища. Технічні регламенти є обов'язковими до виконання і приймаються як правовий документ – директива (закон) [4, с. 24].

Термін «технічний регламент» вперше введено Законом України «Про стандартизацію» [5], його трактування в цілому є узгодженим з визначеннями в міжнародних документах. Ст. 1 Закону України «Про стандарти, технічні регламенти та процедури оцінки відповідності» уточнює поняття щодо прийняття технічних регламентів постановою Уряду [6], що враховує підхід ЄС щодо технічного регламенту як законодавчого документу. Більшість країн СНД почали впроваджувати у своєму законодавстві та у правозастосовчій практиці європейський підхід пізніше.

Термін «regulation» трактується й як «регулювання», тобто деяка діяльність. Слід зауважити, що розуміння під «technical regulation» діяльності з розробки та впровадження документів, які містять вимоги до об'єктів цієї діяльності, є логічно обґрунтованим. Однак сутність цієї діяльності трактується по-різному.

В ЄС технічне регулювання є узгодженим підходом до створення законодавства, яке сприяє промисловій конкуренції, інноваціям у виробництві товарів, вільному їх переміщенню і, в той же час, забезпечує охорону здоров'я, безпеку і екологію відповідно вимог громадян Європейського Союзу і всіх, хто проживає на цій території [7, с. 4]. Однак встановлення загальних вимог тільки до безпечності продукції, тим більш мінімальних, що є сутністю технічного регламенту, не забезпечить інновації у виробництві. На це направлений інший вид діяльності – стандартизація.

Узагальнення практики ЄС та інших країн доводить [7, с. 9–15], що технічне регулювання, в міжнародному розумінні цього терміну, включає такі види діяльності, як стандартизація, розробка і застосування технічних регламентів, оцінка відповідності. Між тим, на початку впровадження технічного регулювання в державах-учасниках СНД широкого розповсюдження набув підхід до його поняття як діяльності з розробки і впровадження саме технічних регламентів, а отже необхідності створення відповідного специфічного законодавства. Поняття технічного регулювання в законодавстві держав-учасниць СНД та України розрізняється, однак в «Угоді про проведення погодженої політики в галузі технічного регулювання, санітарних і фітосанітарних мір» Євразійського економічного співтовариства, що об'єднало Росію, Білорусію, Казахстан,

Таджикистан і Узбекистан, технічне регулювання трактується «... як правове і нормативне регулювання в галузі розробки і застосування технічних регламентів, стандартів, оцінки (підтвердження) відповідності, державного контролю (нагляду)...» [8].

Виходячи з наведеного, поняття «технічне регулювання» включає декілька видів діяльності, які здійснюються як в сферах законодавчо регульованих (обов'язковість виконання вимог) і нерегульованих (добровільність дотримання вимог). З точки зору економіки, на нашу думку, сутність поняття «технічне регулювання» слід трактувати як організаційно-технічний вплив на процес і результат виробництва та пов'язані з ним процеси (зберігання, транспортування, експлуатації, реалізації, утилізації) шляхом встановлення, застосування й виконання обов'язкових вимог щодо безпечності продукції й вимог на добровільній основі як до її якості, так і системи менеджменту, персоналу, та контролю за дотриманням цих вимог (шляхом оцінки відповідності і ринкового нагляду). Сутність та значимість впливу регуляторів цієї системи на всі види економічної діяльності є підґрунтям для застосування таких понять як «організаційно-технічне регулювання», характеристики відповідного виду діяльності та системи.

На цих засадах запропоновано та обґрунтовано нову економічну категорію – «організаційно-технічне регулювання», механізмами якого, на засадах урахування результатів взаємодії організаційно-, техніко- та соціально-економічних відносин, здійснюється вплив на процес і результат виробництва та пов'язані з ним процеси для підвищення рівня якості та безпечності продукції, використання якого створює передумови для виявлення й реалізації потенційних резервів для формування інноваційної та конкурентоспроможної економіки. Для діяльності в законодавчо регульованій сфері запропоновано застосування терміну «технічна регламентація» як діяльності зі встановлення, застосування та організації виконання обов'язкових вимог щодо безпечності продукції, послуг і процесів їх життєвого циклу.

На міжнародному і регіональному рівнях розроблено ряд документів, які стосуються технічного регулювання як системи, однак визначення її поняття в них відсутнє. Проведений аналіз показав, що в законодавстві країн ЄС, США, Канади відсутні спеціальні закони про технічне регулювання, аналогічні тим, які прийняті в деяких країнах СНД. У країнах СНД застосовується термін «система технічного регулювання» як практиками, так і науковцями, однак законодавчо закріплений тільки окремими державами. Так, в преамбулі Закону Республіки Казахстан «Про

технічне регулювання» наголошується, що цей Закон встановлює правові основи державної системи технічного регулювання [9], але без подальших пояснень. У Законі Республіки Білорусь «Про технічне нормування і стандартизацію» законодавчо закріплено існування єдиної системи щодо цих видів діяльності [10]. В українському законодавстві, як і в російському й інших держав-учасниць СНД, відсутнє визначення такого поняття.

На основі проведеного аналізу запропоновано економічну категорію «система організаційно-технічного регулювання національної економіки», під якою розуміється сукупність взаємопов'язаних і взаємозалежних складових – стандартизації, технічної регламентації, метрології, оцінки відповідності, ринкового нагляду і контролю, механізмами й інструментами кожної з них та у взаємодії здійснюється організаційно-технічний вплив на процес і результат виробництва та пов'язані з ним процеси, запровадження якої дозволяє виявляти та використовувати потенційні резерви вітчизняної економіки. Отже, система організаційно-технічного регулювання є комплексною і включає ряд підсистем. Пропозиція щодо включення в систему підсистеми технічної регламентації є обґрунтованою, виходячи із сутнісної її характеристики як сукупності законів і нормативно-правових актів, що регулюють діяльність з встановлення, застосування й організації виконання обов'язкових вимог щодо безпечності продукції, послуг і процесів їх життєвого циклу; суб'єктів технічної регламентації (органів і організацій); механізму її функціонування (заходів, інструментів, правил, прийомів і процедур). За аналогією можна сформулювати поняття й інших підсистем, які є складовими системи організаційно-технічного регулювання.

Розробки щодо понятійного апарату в сфері технічного регулювання є підґрунтям для внесення змін і доповнень у відповідні Закони України, в тому числі Господарський кодекс.

Література

1. Господарський Кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18, № 19–20, № 21–22. – Ст. 144.
2. Про Концепцію вдосконалення державного регулювання господарської діяльності : Указ Президента України від 03.09.2007 р. № 816/2007 // Офіційний вісник України. – 2007. – № 66. – Ст. 2540.
3. Agreement on Technical Barriers to Trade // Official Journal of the European Communities. – L 336. – 23.12.1994. – P. 1–2.

4. General product safety : Council Directive 92/59/EEC of 29 June 1992 // Official Journal of the European Communities. – L 228. – 11.08.1992. – P. 24.
5. Про стандартизацію : Закон України від 17.05.2001 р. № 2408-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 31. – Ст. 145.
6. Про стандарти, технічні регламенти та процедури оцінки відповідності : Закон України від 01.12.2005 р. № 3164-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 12. – Ст. 30.
7. Ханету А. Обзор лучшей практики Евросоюза и других стран в области технического регулирования / А. Ханету. – М. : ТЕИС, 2005. – 88 с.
8. Соглашение о проведении согласованной политики в области технического регулирования, санитарных и фитосанитарных мер от 25.01.2008 г. // Информационная система ЕврАзЭС [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.pravoby.net/laws/text_67/6.
9. О техническом регулировании : Закон Республики Казахстан от 09.11.2004 г. № 603-II [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.standart-uk.kz>.
10. О техническом нормировании и стандартизации : Закон Республики Беларусь от 05.01.2004 г. № 262-3. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.gosstandart.gov.by/ru-RU/Sys-tech-1.php>.

Зельдина Елена Романовна,
доктор юридических наук, доцент,
зав. сектором Института экономико-правовых исследований
НАН Украины

Титова Елена Витальевна,
кандидат юридических наук, доцент
старший научный сотрудник Института экономико-правовых
исследований НАН Украины,

г. Донецк, Украина

ОСНОВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ МОДЕРНИЗАЦИИ ХОЗЯЙСТВЕННОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Реализация норм Хозяйственного кодекса Украины (ХК) [1] продемонстрировала его позитивную роль в упорядочении хозяйственного законодательства, регламентации хозяйственных отношений, а также его регулирующий потенциал, что неоднократно отмечалось учеными и практиками [2; 3, с. 12; 4; 5, с. 8–10; 6, с.156–160 и др.].

В 2006 г. была подготовлена Концепция модернизации хозяйственного законодательства на базе Хозяйственного кодекса Украины [7, с. 5–16]. В рамках определения научно-методологических основ модернизации хозяйственного законодательства в Концепции указывалось на необходимость внутренней и внешней гармонизации хозяйственного законодательства и, в том числе, о необходимости более последовательного и чёткого приведения содержания Гражданского кодекса (ГК), в особенности глав 5, 8, 54, 61, 62, 65 и 76, в соответствие с предметом регулирования, определённым в ст. 1 ГК, и на этой основе устранения в нём дублирования некоторых норм ХК, что создает помехи модернизации хозяйственного законодательства. Данное направление в дальнейшем уточнялось и развивалось в работах ряда ученых [8; 9].

Вместе с этим на практике наблюдается тенденция, в рамках которой законодатель развивает и совершенствует нормы, регламентирующие отношения в сфере хозяйствования, путем внесения изменений и дополнений в Гражданский кодекс Украины [10]. Например, нормами относительно уточнения порядка прекращения деятельности гражданина-предпринимателя был дополнен ГК Украины [11], хотя регулирование отношений, возникающих в процессе организации и осуществления хозяйственной деятельности, в том числе гражданином-предпринимателем, относится к предмету регулирования ХК Украины.

Относительно порядка применения положений ГК и ХК Украины к регулированию хозяйственных отношений наиболее адекватной является позиция, в соответствии с которой между общим (ГК) и специальным (ХК) законами существуют отношения не соподчиненности, а субсидиарности. А это означает одно: при регулировании конкретных отношений в приоритетном порядке применяются нормы специального закона, а если они являются недостаточными для надлежащего урегулирования этих отношений, в субсидиарном порядке могут применяться нормы общего закона [12]. Из такой позиции в данной время уже исходят и судебные органы. При этом было бы логичным и законодателю специальные нормы, регулирующие конкретные отношения (в данном случае отношения, складывающиеся в процессе организации и осуществления хозяйственной деятельности), закреплять в специальном законе (ХК Украины).

Как отмечает В.К. Мамутов, дискуссии, связанные с разработкой и принятием ХК Украины, еще раз показали, что, говоря о системе права, не

следует забывать, что система права – это интеграция, а не только дифференциация норм. И есть не только проблема разграничения, привлекающая большое внимание теоретиков и преподавателей права. Есть еще более важная проблема – обеспечение взаимодействия правовых норм, институтов, отраслей законодательства и кодексов. И думать надо не столько о размежевании, сколько об обеспечении взаимодействия, в частности, тех положений различных законодательных актов, которые входят в систему правового обеспечения экономики [4].

На сегодня одним из актуальных вопросов, обусловленных развитием законодательства Украины, является проблема гармонизации положений ХК Украины и ряда иных кодифицированных актов, регламентирующих отношения с участием субъектов хозяйствования, в частности, Налогового [13] и Таможенного кодексов Украины [14]. В частности, это касается норм, закрепляющих принципы налогообложения в процессе осуществления хозяйственной деятельности [15, с. 94–97; 16, с. 119–123]; терминов, используемых в данных кодексах [15, с. 99–100, 17, с. 54–58]; норм об ответственности налогоплательщика и органов государственной налоговой службы при совершении правонарушений в сфере налогообложения; положений о специальных налоговых режимах [15, с. 100–104] и т.п.

Таким образом, на сегодняшний день к приоритетным направлениям дальнейшей модернизации хозяйственного законодательства Украины необходимо отнести:

- изъятие из ГК норм, регулирующих хозяйственные отношения;
- наращивание положений ХК Украины с учетом современных условий хозяйствования;
- гармонизация, согласование положений Налогового и Таможенного кодексов Украины с нормами ХК Украины в части регулирования хозяйственной деятельности.

Реализация указанных направлений позволит решить существующие теоретические и практические проблемы.

Литература

1. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. №436-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – №18–22. – Ст. 144.

2. Бобкова А.Г. О некоторых результатах принятия и применения Хозяйственного кодекса Украины / А.Г. Бобкова, М.М. Дутов / НАН Украины. Ин-т экономико-правовых исследований. – Донецк: ООО «Юго-Восток, Лтд», 2005. – 22 с.
3. Знаменський Г.Л. Не повторювати помилки минулого / Г.Л. Знаменський // Юридичний вісник України. – 2005. – 31 грудня – 06 січня (№52). – С.12.
4. Мамутов В.К. Хозяйственный кодекс в системе правового обеспечения экономики Украины / В.К. Мамутов // Юридичний вісник України. – 2011. – №№ 6, 7.
5. Подцерковний О. Два роки з моменту прийняття Господарського кодексу України: деякі підсумки та перспективи / О. Подцерковний // Юридичний вісник України. – № 10 від 12-18 березня 2005 – С. 8–10.
6. Скрипник П.Г. Експрес-аналіз змін та доповнень до Господарського кодексу України / П.Г. Скрипник // Економіка та право. – 2006. – №3. – С. 156–160.
7. Концепция модернизации хозяйственного законодательства на базе Хозяйственного кодекса Украины // Економіка та право. – 2006. – № 2(15). – С. 5–16.
8. Зельдина Е.Р. Разгрузить Гражданский кодекс от тяжеловесных норм / Е.Р. Зельдина // Юридическая практика. – 2009. – №8.
9. Мамутов В.К. Цивильний кодекс нуждается в некоторой корректировке / В.К. Мамутов // Закон и Бизнес. – 2009. – 24 марта.
10. Цивільний кодекс України от 16 січня 2003 р. №435 // Голос України. – 2003. – 12–13 січня.
11. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення процедур припинення юридичних осіб та підприємницької діяльності фізичних осіб – підприємців за їх рішенням Закон України від 19.05.2011 р. № 3384-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 46. – Ст. 512.
12. Знаменський Г. Пріоритет спеціальних законів як загальноюридичний принцип / Г. Знаменський // Юридична Україна. – 2004. – № 4.
13. Податковий кодекс України від 2 грудня 2010 р. № 2755-VI // Офіційний вісник України. – 2010. – № 92. – Ст. 3248.
14. Митний кодекс України від 13.03.2012 р. № 4495-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2012 р.. – № 44–45; № 46–47; № 48. – Ст. 552.
15. Зельдина Е.Р. Налоговый кодекс как инструмент государственного регулирования экономики: монография / Е.Р. Зельдина; НАН Украины, Ин-т экономико-правовых исследований, – Донецк: Юго-Восток, 2012. – 136 с.

16. Титова О.В. Щодо загальних засад оподаткування в Україні / О.В.Титова // Економіка та право . – №2 . – 2012. – С. 119–123.

17.Титова Е.В. О терминологических основах ликвидации плательщиков налогов / Е.В.Титова // Вісник Інституту економіко-правових досліджень НАН України. – 2011. – №2 (3). – С. 54–58.

Філіпенко Тетяна В'ячеславівна,
доктор наук з державного управління,
професор, професор кафедри менеджменту
зовнішньоекономічної діяльності
Донецького державного університету управління

Д'яченко Артем Володимирович,
старший оперуповноважений
з особливо важливих справ, майор міліції
УБОЗ ГУ МВС України у Донецькій області,

м. Донецьк, Україна

СУЧАСНІ ЗАХОДИ ЩОДО ВИКОРИСТАННЯ ВАЛЮТНОЇ ВИРУЧКИ СУБ'ЄКТАМИ ЗОВНІШНЬОЕКОНОМІЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Актуальним завдань сьогодення є нормалізація ситуації на валютному ринку України, яка значною мірою залежить від стану зовнішньоекономічної діяльності і, відповідно, надходжень виручки в іноземній валюті та механізму її використання.

Валютна виручка суб'єктів господарської діяльності представляє собою суму валютних надходжень від продажу товарів та послуг за іноземну валюту, незалежно від джерела їх походження.

Відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розширення інструментів впливу на грошово-кредитний ринок» від 6 листопада 2012 р.[1], ст. 387 Господарського кодексу України передбачає, що суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності після сплати передбачених законом податків та зборів (обов'язкових платежів) самостійно розпоряджаються валютною виручкою від проведених ними операцій, крім випадків запровадження Національним банком України вимоги щодо обов'язкового продажу частини надходжень в іноземній валюті [2].

Наразі, на підставі п. 4 Постанови Правління Національного банку України «Про зміну строків розрахунків за операціями з експорту та імпорту товарів і запровадження обов'язкового продажу надходжень в іноземній валюті» від 16

листопада 2012 р. запроваджено обов'язковий продаж 50% надходжень в іноземній валюті 1-ї групи Класифікатора іноземних валют і банківських металів та у російських рублях [3]. Решта надходжень в іноземній валюті залишається в розпорядженні резидентів і використовується ними відповідно до правил валютного регулювання.

Норма валютного зобов'язання експортерів спрямована на захист України від фінансових проблем, які захопили Європу і діє як тимчасовий захід (строком до 6 місяців). Отже, виходячи із ситуації НБУ може з часом зменшити частку обов'язкового продажу, або взагалі скасувати її. Очікується, що жорсткість валютного режиму дозволить регулятору наростити золотовалютні резерви, які у листопаді 2012 р. знизилися до критичного показника нижче трьох місяців імпорту.

За даними НБУ міжнародні резерви України в жовтні 2012 р. скоротилися на 8,4%, або на 2,443 млрд дол. (до 26,812 млрд дол.). У цілому за 10 місяців вони зменшилися на 15,7%, або на 4,982 млрд дол. Одночасно збільшився обсяг продажу доларів на Міжбанківському валютному ринку: у серпні він становив 16,5 млрд дол., у вересні – 20,4 млрд дол., у жовтні – 23,2 млрд дол. При цьому курс гривні послабшав на 2% – з 8,04 грн до 8,2 грн за 1 долар США. [4]. Зазначена ситуація з'явилася підставою до запровадження вимоги обов'язкового продажу надходжень в іноземній валюті суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності.

У даний час наявність валютних обмежень є характерною рисою більшості країн, що розвиваються, і країн з перехідною економікою. Так, законодавча вимога обов'язкового продажу експортної валютної виручки існує в 75 країнах-членах МВФ. З яких у 42 країнах експортери зобов'язані продавати 100% валютної виручки, а в 33 – діє вимога часткового продажу валютної виручки в обсягах від 80% до 25% [5, с. 273]. Найбільшими представниками в даному списку є Китай, Бразилія й Індія.

У Китаї існує тверда вимога 100-процентного продажу валютної виручки. Лише уповноважені національні підприємства можуть залишити у своєму розпорядженні 15% обсягу зовнішньоторговельного обороту попереднього року. Слід зазначити, що такі жорсткі вимоги, не перешкоджають економічному розвитку країни.

У Бразилії вимога обов'язкового продажу валютної виручки пов'язується з високою вартістю обслуговування зовнішнього боргу і необхідністю відновлення рівня золотовалютних резервів.

Урядом Індії дозволено залишати експортерам у своєму розпорядженні не більше 50% валютної виручки і зараховувати їх на валютні рахунки в банках Індії. Лише підприємства, цілком орієнтовані на експорт, і виробники електронних компонентів і програмного забезпечення можуть залишати до 70% валютної виручки [6, с. 7].

Слід зазначити, що вимога обов'язкового продажу надходжень в іноземній валюті на користь резидентів-юридичних осіб вже існувала на валютному ринку України. Вона була введена відповідно до пункту 1 Постанови Правління Національного банку України «Про введення обов'язкового продажу надходжень в іноземній валюті на користь резидентів-юридичних осіб» від 4 вересня 1998 р. на період до стабілізації ситуації на валютному ринку України. У 2005 р. інструмент обов'язкового продажу валютної виручки резидентів на внутрішньому ринку перестав застосовуватися в Україні, він був скасований Постановою Національного банку України від 31 березня 2005 р. [7]. Дане скасування було пов'язано не стільки з вирішенням проблеми поповнення золотовалютних резервів, скільки під тиском монетаристських вимог лібералізувати валютне законодавство і припинити емітувати гривню, викуповуючи великі обсяги експортної валютної виручки, що повинно було привести до ревальвації національної валюти і зниження інфляції.

У сьогоденній ситуації, за прогнозами експертів, виходячи з поточного обсягу українського експорту близько 8 млрд дол. на місяць, введення норми про обов'язковий продаж валютної виручки забезпечить додаткове надходження на валютний ринок 2-4 млрд дол. щомісяця.

На думку експертів, введення цієї норми, значно збільшить пропозицію валюти на ринку, що допоможе НБУ згладжувати курсові коливання, зменшить періодично виникаючий дисбаланс між попитом і пропозицією валюти і буде підтримувати гривню від девальвації.

Але, необхідно зазначити, що застосовувати вимогу щодо обов'язкового продажу частини надходжень в іноземній валюті довгостроково не доцільно, тому що це може привести до зростання випадків приховування валютної виручки і втечі капіталів за кордон.

Література

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розширення інструментів впливу на грошово-кредитний ринок: Закон України від 06.11.2012 р. № 5480-VI // Офіційний вісник України. – 2012. – № 89. – Ст. 3596.
2. Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. № 436-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18–22. – Ст. 144.
3. Про зміну строків розрахунків за операціями з експорту та імпорту товарів і запровадження обов'язкового продажу надходжень в іноземній валюті: Постанова Правління Національного банку України від 16.11.2012 р. № 475 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 89. – Ст. 3611.
4. Основні показники грошово-кредитної політики НБУ: Офіційний сайт НБУ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.bank.gov.ua>.
5. Корниюк О. «Валютное» будущее / О. Корниюк // Сборник систематизированного законодательства «Валютные операции: правила, налоговый и бухгалтерський учет» / [составители И. Сухомлин, О. Шаповал]. – К.: Блиц-Информ. – 2005. – № 11. – С. 273–274.
6. Саркисянц А.Г. Либерализация валютного регулирования: мировой опыт / А.Г. Саркисянц // Финансы – 2002. – № 1. – С. 7–10.
7. Про скасування обов'язкового продажу надходжень в іноземній валюті на користь резидентів: Постанова Правління Національного банку України від 31.03.2005 р. № 101 // Офіційний вісник України. – 2005. – № 14. – Ст. 727.

*Юшин Сергей Александрович,
доктор экономических наук, профессор,
главный научный сотрудник
ННЦ «Институт аграрной экономики»,
г. Киев, Украина*

ХОЗЯЙСТВЕННЫЙ КОДЕКС УКРАИНЫ КАК СИСТЕМА КООРДИНАТ РЕГУЛИРОВАНИЯ КОНЦЕНТРАЦИИ СУБЪЕКТОВ ХОЗЯЙСТВОВАНИЯ

В настоящее время в научных, административных и предпринимательских кругах сферы сельского хозяйства Украины ведется острая полемика вокруг проблемы становления сети т.н. «агрохолдингов» – сверх-крупных производств, осуществляемых в масштабах уже сотен тысяч гектаров сельскохозяйственных угодий. Мнения, как всегда, разделились. Одни видят в этих «агро-гигантах» абсолютное зло, другие – абсолютное добро. При этом как-то упускается из виду,

что истина где-то посередине. Не зря же Аристотель указывал на то, что «нет иного изменения, кроме как в противоположное и промежуточное», и что «надо прежде всего исследовать, из чего состоит промежуточное между противоположностями» [1, с. 141–142, 267]. Но научные исследования, обычно, направлены на конкретную организационно-правовую форму хозяйствования (ОПФХ). Одни изучают личные крестьянские хозяйства размером до 2 га, другие – фермерские (размером до 100 га), третьи – предприятия иных форм (кооперативы и т.д.), которые по размерам могут приближаться к уровню советских колхозов (2–4 тыс. га), четвертые – т.н. «агрохолдинги». Конечно, в идеале «каждую пару противоположностей должна исследовать одна наука» [1, с.277], но ведь всякая идеальность выступает «качеством бесконечности» [2, с.216], а «цель знания, касающегося деятельности, – дело: ведь люди деятельные даже тогда, когда они рассматривают вещи, каковы они, исследуют не вечное, а вещь, в отношении к чему-то и в настоящее время», т.е. никакая цель «не может идти в бесконечность» [1, с. 94–95]. Иначе говоря, адептам частностей чрезвычайно трудно согласовывать свои точки зрения, что именно и объясняет остроту вышеупомянутой полемики о допустимости и целесообразности становления в Украине т.н. «агрохолдингов».

Здесь уместно указать на то, что в американской литературе принято рассматривать три формы хозяйствования. Так, П. Самуэльсон рассматривал «плюсы-минусы» трех главных форм: 1) единоличной; 2) товарищеской; 3) корпоративной. И при этом он уделял особое внимание холдинговым компаниям, создаваемых отдельными субъектами хозяйствования с целью «удешевления» процесса контроля над активами подчиненных им компаний. По его мнению, часто для удержания такого контроля достаточно отношения собственных активов к контролируемым 1:10. Но что происходит, когда холдинговые отношения распространяют в режиме «перевернутой пирамиды»? П. Самуэльсон приводит пример того, как транзитивный холдинг позволяет довести отношение собственных активов к контролируемым до 1:1000 или даже до еще большего числа. Он напоминает то, что, исходя из указанных соображений, Конгресс и Комиссия по ценным бумагам и биржевым операциям США приняли в 1935 г. закон о холдинг-компаниях в сфере коммунальных услуг, чем обрекли подобные компании на исчезновение. И приводит реальный пример того, как семья Дюпонов имела большинство акций холдинг-компания «Кристиана секюритиз компани», владевшей $\approx \frac{1}{4}$ акций (с правом голоса) гигантского концерна «Е.И. Дюпон де

Немур», владеющему $\approx \frac{1}{4}$ капитала компании «Дженерал моторз». Все это дало основание Федеральным судам вынести решение о том, чтобы компании Дюпона избавилась от своего пакета акций «Дженерал моторз» [3, с. 79–93].

Если мы обратимся к «Экономикс» К.Р. Макконнела и С.Л. Брю, то там также детально рассматриваются «плюсы-минусы» трех главных форм хозяйствования: 1) индивидуальных (частных) фирм; 2) партнерств (товариществ); 3) корпораций [4, с. 88–90]. Но эволюцию этих форм они увязывают, во-первых, с развитием отношений собственности (диапазон от чистой конкуренции до чистой монополии с промежуточными их формами – монополистической конкуренцией и олигополией) [4, с. 501], во-вторых, со степенью отраслевой концентрации, которая дает общее представление о степени конкурентности или монополизации различных отраслей [4, с. 570]. «Экономикс» также опровергает точку зрения Шумпетера-Гэлбрейта, что небольшие конкурентные фирмы не имеют ни средств, ни стимулов, для того, чтобы быть технически прогрессивными, а крупные олигополисты имеют ($\approx \frac{2}{3}$ основных изобретений XX ст. были совершены независимыми изобретателями или порождены исследовательской деятельностью относительно небольших фирм) [4, с. 583–584], хотя признает, что основным барьером вхождения фирмы в отрасль служит эффект масштаба (минимальный эффективный размер автомобильного производства – ≈ 300 – 600 тыс. единиц продукции в год) [4, с. 588].

Еще Аристотель уподоблял великолепного хозяина «знатоку: он способен разуметь, что подобает, и большие средства потратить пристойно». Ведь «дело должно стоить траты, а трата – дела или даже быть чрезмерной». И он «пойдет на эти траты ... с удовольствием и расточительно (точный расчет мелочен), и будет больше смотреть за тем, чтобы все было как можно красивее и устроено самым подобающим образом, чем за стоимостью, и за тем, чтобы потратить возможно меньше». Он «также и щедр, потому что и щедрый станет тратить то, что следует, и так, как следует», так добавив «размах, ... , что даже при равных затратах сделает предпринятое великолепней». А «подобают ... такие траты тем, у кого имеются достаточные средства» [5, с. 127–128]. Т.е., истинный хозяин – концентрирующий капитал профессионал, где «под профессиональным» Аристотель понимал «такое обучение, которое готовит для выступления в состязаниях» [6, с. 641], обеспечивая хозяину его конкурентность.

Ключевой предпосылкой истинного хозяйствования Аристотель видит правосудие, которое при обмене ... , во-первых, середина между своего рода

наживой и убытком и, во-вторых, обладание справедливо равной долей до и после обмена (могут быть правосудны ... только поступки, совершаемые определенным образом, и доли, уделяемые определенным образом) [5, с.154, 161]. Проблема сочетания индивидуальных и общественных интересов – извечна: «люди ведь преследуют свое собственное благо и уверены, что это и надо делать. Исходя из такого мнения, и пришли к убеждению, что эти, занятые своим благом люди, рассудительные, хотя собственное благо, вероятно, не может существовать независимо от хозяйства и устройства государства» [5, с. 181], ведь «государственные взаимоотношения с самого начала сложились, очевидно, ради взаимной пользы и постоянно ей служат; и законодатели стараются достичь ее и утверждают: что всем на пользу, то и есть право» [5, с. 233], не исключая того, что законы не идеальны: есть «в них хорошо» и «плохо» [5, с. 292].

Государство, указывал Аристотель, должно «стремиться к объединению и обобщению массы ... путем ее воспитания» [6, с. 412], а «в целях взаимного самосохранения необходимо объединяться попарно существу, в силу своей природы властвующему, и существу, в силу своей природы подвластному («во всем, что, будучи составлено из нескольких частей, ..., составляет единое целое, сказывается властвующее начало и начало подчиненное. Это общий закон природы»)» [6, с.292, 382]. По существу, Аристотель ратует за аристократии (и олигархию): «из трех видов государственного устройства» наилучший тот, где «управление сосредоточено в руках наилучших (отношение между большинством и немногими дельными людьми)», при этом «если взять виды государственно устройства в образцовом состоянии, как-то: хорошая олигархия и прочие, худшим окажется демократия, но если взять их же в испорченном состоянии, то она – наилучшая» [6, с. 464, 484, 489]. А в системе понятий «Экономикс», Аристотель был приверженцем объединений олигополистического образца.

В представлениях Аристотеля, «для домохозяина собственность оказывается своего рода орудием для существования, а приобретение собственности требует массу орудий (во всех ремеслах с определенно поставленной целью нужны ... соответствующие орудия)». При этом «орудия ... имеют своим назначением продуктивную деятельность, собственность же является орудием деятельности активной» [6, с. 382]. Эта активность, указывает Аристотель, предполагает и монополию: «выгодно в смысле наживания состояния, если кто сумеет захватить какую-либо монополию» [6, с.397]. Но его идеал – это не лишенное пределов «искусства наживать состояние» [6, с.392]:

«мера обладания собственностью», достаточная «для хорошей жизни, не беспредельна» и «всякое орудие во всяком искусстве не является беспредельным в отношении своего количества и величины» [6, с.390] – целью «сообразного с природой богатства домохозяйства» – не может быть «накопление денег» [6, с. 392, 393].

По сути, Аристотель ратует за обеспечение общественно-приемлемой экономической концентрации на основе олигополии и монополистической конкуренции. Он считает, что «богатство» – это «совокупность орудий экономически и политических» [6, с. 390], т. е. все, что обретено в рамках «искусства наживать состояние» – это полу-богатство, которому не присуща мера, в то время как «для величины государства, как и всего прочего – животных, растений, орудий, существует известная мера». И если для всякого государства «наилучшим пределом является ... возможно большее количество население в целях самодовлеющего его существования, притом легко обозримое» [6, с. 597, 598], то и для домохозяйства предел экономической концентрации также в значительной степени обусловлен социальными и информационными факторами. Роль последнего фактора в землевладении подтверждает Библия в истории предоставления Авраму земли: «всю землю, которую ты видишь, тебе дам Я и потомству твоему навеки» [Быт. 13: 15]. Приблизительно о том же говорит Н.Винер: сообщество простирается лишь до того предела, до которого простирается действительная передача информации [7, с. 238]. Естественно, что в эпоху информационной революции возникают объективные предпосылки для тотального роста экономической концентрации.

Безусловно, изучение Аристотелем системы факторов экономической концентрации во многом было предопределено содержанием его классических трудов, таких как «Физика», «История животных», «Метафизика». Здесь уместно подчеркнуть, что в естественных науках аспект «концентрации» присутствует практически во всех их разделах. Если мы обратимся к основам современной физики, то там вопросы концентрации материи (начиная от Космоса и заканчивая атомным уровнем) занимают важнейшее место. Такая же картина и в химии. Если мы переходим к биологии, то обнаружим, например, в работах В.И. Вернадского о живом веществе, аспект его сгущения (концентрации). Данный аспект усиливается в еще большей степени при переходе к таким комплексным наукам, как биофизика, биохимия и т.д. То есть, аспект концентрации в естественных науках носит фундаментальный характер.

Что же касается классиков экономической науки, то серьезный прорыв в вопросах исследования сущности экономической концентрации был осуществлен К. Марксом. В своих работах он четко разделяет *концентрацию производственную*, с ее пространственной и временной составляющими, и *концентрацию институциональную* (стремление к монополии, поглощение конкурентов). *Производственно-пространственную концентрацию* К. Маркс связывает с прогрессом земледелия, при котором «количество капитала и труда, которое употреблялось некогда на 500 акров, концентрируется теперь для более совершенной обработки 100 акров», а «в экономическом смысле под интенсивной культурой мы понимаем не что иное, как концентрацию капитала на одной и той же земельной площади, вместо распределения его между земельными участками, находящимися один возле другого». Но «концентрация значительных масс средств производства в руках отдельных капиталистов есть материальное условие кооперации». Прогресс предполагает и «кооперацию в крупном масштабе», где «могут быть организованы разделение и комбинация труда, сэкономлены, благодаря массовой концентрации, средства производства, вызваны к жизни такие средства труда, например система машин». Кроме того, «какова бы ни была общественная форма запаса продуктов, его сохранение требует издержек: построек, тары и т.д. для хранения продукта; оно требует также, в зависимости от природы продукта, больше или меньше труда и средств производства, которые приходится затрачивать для предотвращения вредных влияний». И понятно, что «чем выше общественная концентрация запасов, тем относительно меньше становятся эти издержки». Важно учесть, что «благодаря концентрации средств производства сберегаются издержки на всякого рода постройки, не только на мастерские в собственном смысле слова, но также на складские помещения и т. п.; то же самое имеет место по отношению к расходам на отопление, освещение и т. п.». И «эта экономия, вытекающая из концентрации средств производства и их массового применения, предполагает, как свое существенное условие, сосредоточение и совместную деятельность рабочих, т. е. общественное комбинирование труда». И в заключение К. Маркс указывает на тот важный факт, что всякое «увеличение производительности первоначально предполагает всегда только концентрацию капитала, а не накопление его», но что «в дальнейшем оба эти процесса дополняют друг друга» [8, с. 340, 341, 637; 9, с. 164; 10, с. 90; 11, с. 227; 12, с. 153].

Производственно-временную концентрацию Маркс относит к накоплению капитала: «индивидуальный капитал есть большая или меньшая концентрация средств производства и соответствующее командование над большей или меньшей армией рабочих», «накопление становится средством нового накопления», с увеличением массы капитала, «оно усиливает его концентрацию в руках индивидуальных капиталистов и таким образом расширяет основу производства в крупном масштабе». По Марксу, рост «общественного капитала совершается благодаря росту многих индивидуальных капиталов». Однако «при прочих равных условиях индивидуальные капиталы, а вместе с ними концентрация средств производства возрастают» пропорционально «доле, какую каждый из них образует от всего общественного капитала». Потому накопление капитала и сопровождается «его концентрацией и централизацией», где накопление вместе с концентрацией – материальное средство «увеличения производительной силы». Оно «ускоряет понижение нормы прибыли», т. к. «оно обуславливает концентрацию работ в крупном масштабе и ... более высокое строение капитала», а «понижение нормы прибыли ... ускоряет концентрацию капитала и централизацию его путем лишения мелких капиталистов собственности, ... экспроприации последних остатков ее у непосредственных производителей, если у них еще есть что экспроприировать» [8, с. 639, 664; 10, с. 239, 264].

Сущность *концентрации институциональной* К. Маркс определил в двух ее формах – *государственной* и *централизационной*. Первую, т. е. *государственно-институциональную концентрацию* он объясняет тем фактом, что все капиталисты «пользуются государственной властью, концентрированным и организованным общественным насилием, чтобы ускорить процесс превращения феодального способа производства в капиталистический и сократить его переходные стадии. Насилие является повивальной бабкой всякого старого общества, когда оно беременно новым. Само насилие есть экономическая потенция» [8, с. 761]. Что же касается *централизационно-институциональной концентрации*, означающей «гибель более мелких предпринимателей и концентрацию капитала», то ее сущность – это «экспроприация капиталиста капиталистом, превращение многих мелких в небольшое количество крупных капиталов», что «предполагает лишь изменение распределения уже существующих и функционирующих капиталов, следовательно арена его действия не ограничена абсолютным возрастанием общественного богатства или

абсолютными границами накопления. Здесь капитал сосредоточивается в огромных массах в одних руках потому, что там он исчезает из многих других рук (собственно централизация в отличие от накопления и концентрации)». При этом, ставя «концентрацию средств производства в немногих руках» на первое место в трех главных фактах капиталистического производства, К. Маркс на второе место поставил организацию самого труда как общественного труда: путем кооперации, разделения труда и соединения труда с естествознанием, а на третье – создание мирового рынка». И все это в рамках общего результата «всех законов капиталистического производства», который предполагает постоянно растущую концентрацию капиталов и, следовательно, постоянно растущую декапитализацию более мелких капиталистов» [8, с. 488, 640; 10, с. 292; 13, с. 466].

В Хозяйственном кодексе Украины [14] «концентрация» упоминается в ст. 10.1 (как одна из целей инвестиционной политики) и в ст. 40 ч. 2 в связи с требованием предотвращения монопольного положения отдельных субъектов ведения хозяйства на рынке на основе предоставления Антимонопольным комитетом Украины (АМКУ) согласия на концентрацию субъектов хозяйствования с целью создания, реорганизации и ликвидации субъектов ведения хозяйства, приобретения их активов, частей (акций, паев) хозяйственных обществ, а также образования объединений предприятий и т. п. А в ст. 40 ч. 3 говорится, что в случае, если субъекты ведения хозяйства злоупотребляют монопольным положением на рынке, АМКУ имеет право принять решение о принудительном разделении монопольных образований. Для установления инструментального потенциала Хозяйственного кодекса Украины касательно регулирования антимонопольных процессов (концентрации и деконцентрации) в экономике следует провести исследование общей эволюции государственных регуляторов создания и функционирования субъектов хозяйствования различных ОПФХ, а также и их объединения.

Концепция перехода Украинской ССР к рыночной экономике [15] в 1990 г. говорила о 2-х летнем сроке этого перехода (1991–1992 гг.) выступив продолжателем знаменитой тогда программы Шаталина-Явлинского «500 дней». Для реализации этой цели данная программа предусматривала введение соответствующего механизма разгосударствления и приватизации собственности. Был ли этот срок реалистичным? Здесь как бы само по себе напрашивается предупреждение из Библии: «торопливый терпит лишение» [Прит. 21: 5]. Что ж, и

в Украине уже в 1994 г. ее Верховный Совет [16] заговорил о кризисе в экономике, который обусловлен хаотическим разрушением планово-административной системы управления без адекватного замещения рыночными механизмами и инфраструктурой, т.е. отсутствием хозяйственного механизмом смешанной экономики. Здесь уместно вспомнить и опыт В. Ленина, который в 1918 г. говорил о том, что «если бы даже на 100 наших правильных актов приходилось 10000 ошибок, все-таки наша революция была бы, и она будет перед всемирной историей, велика и непобедима» [17, с. 61], а в 1921 г. – «жизнь показала нашу ошибку» [18, с. 151]. Как видим, даже периоды, которые потребовались для уяснения ошибочности стартовых ожиданий были равны и ленинском и в украинском вариантах. Но В.И. Ленин все же осознавал необходимость использования в национальной экономике мирового опыта создания крупных объединений: «пусть он будет хоть архижуликом, но раз он организовал трест, раз это купец, который имел дело с организацией производства и распределения для миллионов и десятков миллионов, раз он обладает опытом, – мы должны у него учиться производств» [19, с. 258], как и то, что надо учитывать особенности переходной экономики: «Но что же значит слово переход? Не означает ли это в применении к экономике, что в данном строе есть элементы, частички, кусочки и капитализма, и социализма» [20, с. 295]. А сколько времени требуется для такого рода переходов? По Ленину – 10–20 лет [21, с. 317]. По А. Смиты – 50–100 лет: естественные препятствия для введения лучшей системы могут быть устранены лишь в результате продолжительного труда и бережливости, и должно пройти не менее полувека или, может быть, даже целое столетие, прежде чем возможно будет во всех частях страны совершенно оставить старую систему, которая постепенно отмирает [22, с. 256]. И.Сталин признавал и риски опасной ошибки, называемой «потерей темпа» (когда партия отстает от хода движения или забегают далеко вперед создавая опасность провала), и отставание от передовых стран на 50–100 лет, но при этом призывал пробежать его в 10 лет [23, с. 58, 329].

Психологи установили феномен: пятикратное сокращение темпа принятия человеком решения ведет к трехкратному увеличению количества ошибок. Если говорить о нынешней острой полемике вокруг проблемы становления в сельском хозяйстве сети сверх-крупных производств, осуществляемых на сотнях тысяч га сельскохозяйственных угодий, то следует напомнить и аналогичную полемику в СССР еще в 1929 г., в которой И. Сталин утверждал: рухнули и рассеялись в прах

возражения «науки» против возможности и целесообразности организации крупных зерновых фабрик в 50–100 тыс. га. При этом он объяснял отсутствие в капиталистических странах крупных зерновых фабрик-гигантов необходимостью покупки участков земли и оплаты абсолютной земельной ренты, т. е. масштабом расходов, в то время как при социализме, по его мнению, крупные зерновые государственные хозяйства могут обходиться минимумом прибыли, а иногда обходиться и без всякой прибыли [23, с. 270–271]. Можно только представить себе скрытый масштаб убыточности таких фабрик-гигантов, если они планировались фактически неприбыльными без затрат на покупку земли и оплату ренты.

Государственное регулирование хозяйственной деятельности рыночного типа берет свой отсчет в независимой Украине от принятия в 1991 г. Законов «О предпринимательстве» (№ 698), «О предприятиях в Украине» (№ 887), «О хозяйственных товариществах» (№ 1576).

Отличительной особенностью Закона № 698 является то, что, во-первых, само создание нового субъекта предпринимательской деятельности, или юридического лица, и владение корпоративными правами, предпринимательской деятельностью не признается (ст. 1), во-вторых, что, субъектами предпринимательства является объединение юридических лиц, осуществляющих деятельность на условиях соглашения о распределении продукции (ст. 2). Закон № 887 предоставил равные права для деятельности предприятий независимо от их форм собственности на имущество и организационных форм. Они обрели и право (ст. 3 ч. 1) объединяться в: ассоциации (постоянная координация хозяйственной деятельности без права вмешательства ассоциации в деятельность участников); корпорации (сочетания интересов, с делегированием ряда полномочий централизованного регулирования деятельности каждого участника); консорциумы (временные уставные объединения промышленного и банковского капитала); концерны (уставные объединения предприятий на основе полной финансовой зависимости от одного или группы предпринимателей); прочие объединения (отраслевые, территориальные и др.). При этом объединения не отвечает по обязательствам предприятий, входящих в его состав, а они не отвечают по обязательствам объединения (ст. 3 ч. 4). В Законе № 887 предусматривалась возможность создания промышленно-финансовых групп (ст. 3 ч. 7).

Закон № 1576 определил хозяйственные товарищества как предприятия, учреждения, организации, созданные на принципах соглашения юридических лиц

и граждан на основе объединения их имущества и предпринимательской деятельности (ст. 1), где все участники общества остаются юридическими лицами (ст. 3). Особенностью хозяйственных обществ является разница в уровнях концентрации ответственности их участников – от минимума: в пределах вложений (согласно ст. 50 – в товариществах с ограниченной ответственностью) к максимуму: полное общество, где все участники занимаются общей предпринимательской и несут солидарную ответственность по обязательствам общества своим имуществом (ст. 66).

Учитывая необходимость обеспечения предпосылок ведения крупного производства в аграрной сфере, принятый в 1992 г. Закон Украины «О коллективном сельскохозяйственном предприятии» (КСП) предполагал возможность объединения КСП в союзы (объединения), а также основывать акционерные общества. Формирование сети крупных отраслевых хозяйств на акционерных принципах в условиях приватизации должно было выступить действенной предпосылкой предотвращения деконцентрации и разрушения всего аграрного производства.

В 1994 г. Указом № 224 Президент Украины утвердил «Положение о холдинговых компаниях, которые создаются в процессе корпоратизации и приватизации», где указывалось в ст. 2, что холдинговая компания – это хозяйствующий субъект, владеющий контрольным пакетом акций других хозяйствующих субъектов, а дочернее предприятие – хозяйствующий субъект, контрольным пакетом акций которого владеет холдинговая компания. В Положении (ст. 9) указывалось, что холдинговая компания создается в форме Открытого акционерного общества (ОАО) и ее создание не допускается в ряде отраслей (ст. 19), в т. ч. в производстве и переработке сельскохозяйственной продукции. Кроме того, в этом Положении содержался также запрет на создание холдинговой компании, если она и ее дочерние предприятия или два и более дочерних предприятий реализуют взаимозаменяемые товары (работы, услуги) и их общий удельный вес на общегосударственном и региональном рынке превышает 35 %. Но указанное Положение не упоминает городские и местные (районные, сельские) рынки, где холдинги способны создавать монополии и олигополии. Об этом говорится в «Экономикс»: показатели концентрации, как правило, дают представление о степени конкурентности или монополизации отраслей, но они страдают несколькими недостатками, на которых на первом месте находится аспект *локализации рынков* – степень концентрации дается по

отношению к стране в целом, в то время как рынки ряда продуктов значительно локализованы из-за высоких транспортных издержек, и на местном уровне некоторые стороны розничной торговли, особенно в малых и средних городах, характеризуются как олигополии [4, с. 570].

В 1995 г. принят Закон Украины «О промышленно-финансовых группах в Украине» (№ 437), где ПФГ определялись как объединение, в которое могут входить промышленные предприятия, сельскохозяйственные предприятия, банки, научные и проектные учреждения, другие учреждения/организации всех форм собственности, создаваемое решением Кабинета Министров Украины только *на определенный период* с целью реализации государственных программ развития приоритетных отраслей производства и общей структурной перестройки экономики Украины. И головное предприятие ПФГ, и все его участники сохраняли статус юридического лица и хозяйственную независимость. Сама ПФГ статуса юридического лица не получила, а право действовать от его лица предоставляется головному предприятию ПФГ. По существу, ПФГ рассматривался как специфический государственно-частный “гибрид” с размытой системой интересов его участников и нечетко обозначенной ролью государства в регулировании деятельности ПФГ, особенно в ситуации неразвитой системе разработки и реализации государственных разноуровневых стратегий и программ развития приоритетных отраслей производства и экономики Украины. Естественно, что в реальной хозяйственной практике Украины легальное формирование такого «гибрида» особых перспектив не имело.

Государственная программа демонополизации экономики и развития (утвержденная в 1993 г. постановлением Верховного Совета Украины № 3757), говорит, что принудительный раздел монополистов является неоправданным в ситуации, когда концентрация производства направлена на повышение его эффективности, или на сохранение и развитие экспортного потенциала государства, и когда эффект масштаба производства, невзирая на увеличение рыночной власти данного хозяйствующего субъекта, ведет к экономии для потребителей и повышению качества продукции. Однако все эти аспекты концентрации в перечисленных выше Законах Украины, как и в ее Законах «Об ограничении монополизма и недопущении недобросовестной конкуренции в предпринимательской деятельности» (№ 2132, 1992 г.) и «О защите от недобросовестной конкуренции» (№ 236, 1996 г.) не нашли своего воплощения.

С принятием в 2001 г. Закона Украины «О защите экономической конкуренции» (№ 2210) радикально меняется инструментарий государственного регулирования концентрации хозяйственной деятельности. Так, ст. 15 ч. 2 Закона к антиконкурентным действиям относит как прямое, так и опосредованное принуждение субъектом хозяйствования к вступлению в ассоциации, концерны, межотраслевые, региональные или иные формы объединений, также и осуществление согласованных действий концентрации субъектов хозяйствования в других формах, а ст. 18 ч. 2 указывает, что как субъектам хозяйствования, так и разным объединениям запрещается принуждать других субъектов хозяйствования к их участию в концентрации субъектов хозяйствования. При этом статья 19 ч. 2 принципиально допускает предоставление Кабинетом Министров Украины разрешения на согласованные действия даже тем субъектам хозяйствования, которые занимают монопольное положение на рынке. Следует указать и на то, что ст. 22 Закона концентрацией признает: 1) слияние субъектов хозяйствования или же присоединение одного субъекта хозяйствования к другому; 2) приобретение контроля одним или несколькими субъектами хозяйствования над прочими субъектами хозяйствования; 3) создание субъекта хозяйствования и более субъектами хозяйствования без координации конкурентного поведения между ними; 4) приобретение в собственность или получение в управление долей (акций, паев), которое обеспечивает достижение или превышение 25 или 50 % голосов в высшем органе управления соответствующего субъекта хозяйствования. Как видим, формирование объединения на холдинговых основах должно получать обоснование (и легализацию в АМКУ) с рамках приемлемости предполагаемого им уровня концентрации.

Порядок предоставления разрешения на концентрацию субъектов хозяйствования был утвержден в 2002 г. постановлением Кабинета Министров Украины № 219. На основании данного Порядка в том же году АМКУ распоряжением № 33 утвердил Положение о порядке подачи заявлений о предварительном получении разрешения на концентрацию субъектов хозяйствования, а приказами Минэкономики Украины (№ 106) и АМКУ (№ 41-р), которые были приняты в 2003 г., была создана Комиссия по вопросам оценки позитивных/негативных последствий концентрации субъектов хозяйствования, которой предписывалась функция: 1) осуществления прогноза последствий концентрации субъектов хозяйствования и детального обоснования прогноза этих последствий, анализа количественных/качественных показателей последствий

концентрации субъектов хозяйствования, а также оценки рисков и препятствий для достижения ожидаемого положительного эффекта; 2) разработки возможных путей и способов предотвращения негативных последствий концентрации субъектов хозяйствования, в случае необходимости – требований к участникам концентрации, а также их обязательств.

В 2006 г. принят Закон Украины «О холдинговых компаниях в Украине» (№ 3528), который определил холдинговую компанию как акционерное общество, которое владеет, пользуется и распоряжается холдинговыми корпоративными пакетами акций (частей, паев) двух или более корпоративных предприятий, т. е. хозяйственных товариществ, холдинговым корпоративным пакетом акций (частей, паев) которых владеет, пользуется и распоряжается холдинговая компания. По сравнению с вариантом образца 1994 г. (Указ Президента № 224), холдинговая компания помимо владения контрольными пакетами акций уже пользуется и распоряжается ими, а дочерние предприятия превращены в корпоративные. Понятно, что реальная холдинговая компания должна базироваться на пакетах акций, легализованных на рынке ценных бумаг. В силу недостаточности для этого Закона Украины «О хозяйственных товариществах» (№ 1576), в 2008 г. принят Закон Украины «Об акционерных товариществах» (№ 514), где в ст. 9 указывается, что создание акционерного товарищества осуществляется в процессе регистрации Национальной комиссией по ценным бумагам и фондовому рынку выпуска акций товарищества и присвоения им международного идентификационного номера ценных бумаг. А ст. 10 Закона Украины «О холдинговых компаниях в Украине» определяет, что ликвидация такой компании осуществляется также в случае отмены органом АМКУ как и Кабинетом Министров Украины разрешения на концентрацию субъектов хозяйствования.

Итак, проведенный выше анализ показывает, что в Украине происходит постепенное формирование правовых предпосылок концентрации субъектов хозяйствования в различных ее видах. Однако в данном контексте пока не просматривается эволюция соответствующей рамочной функции Хозяйственного кодекса Украины, который по определению обязан быть полноценной системой координат для всей совокупности факторов хозяйственного развития.

Прежде всего, при проведении анализа вышеупомянутых нормативно-правовых актов Украины возникает ощущение, что на отдельные понятия как бы наложено «табу». Так, в Хозяйственном кодексе Украины в ст. 10 и т. д. говорится об антимонопольно-конкурентной политике государства. И получается, что какой-

либо монопольной (олигопольной) политики в Украине не существует. Тем более что ст. 18 того же кодекса говорит об ограничении монополизма, а ст. 28 – о наличии (а значит и о регулировании) природных монополий. Подобная эконом-корректность (аналогия с видами западной полит-корректности), конечно же, имеет свое основание (не зря же в университетах читают лекции исключительно по теме «конкуренция»). Но тот же П. Самуэльсон указывает, что наша система является смешанной системой государственного и частного предпринимательства, монополии и конкуренции, что преобладающей формой нынче является несовершенная монополистическая конкуренция, ну а попытки создать совершенную конкуренцию с помощью закона обречены [3, с. 40, 44, 45]. И если не будет четко обозначена дихотомия «монополия ... конкуренция» как континуум, внутри которого следует искать оптимальную концентрацию применительно к конкретным отраслям и территориям, не будет достаточной и конструктивной Хозяйственного кодекса.

Первое место в определениях концентрации (ст. 22) в Законе Украины «О защите экономической конкуренции» занимает слияние субъектов хозяйствования. Хозяйственный кодекс Украины в ст. 56 и 59 предусматривает и создание, и прекращение деятельности субъектов хозяйствования в результате их слияния и присоединения, а ст. 251 – наложение штрафов на субъектов хозяйствования в случае осуществления вышеуказанных процессов без согласия на это АМКУ в случаях, если законом предусмотрена необходимость получения такого согласия. Однако проблема не только в штрафах. Вопрос в методологичности правил осуществления подобных процессов и готовности субъектов хозяйствования к реализации их с соблюдением интересов участвующих сторон. Д. Депаффилис и С. Рид предлагают глубоко диверсифицированную систему реструктуризации компаний [24, 25], на основе которой все участники реструктуризации могут находить индивидуальную стратегию своего выживания. Но то, что они предлагают, всесторонне связано с национальными системами планирования (стратегического, тактического, оперативного). Г. Динз и соавторы в рамках такого подхода разработали принципы отраслевой консолидации, на основе которых утверждают, что темпы такой консолидации имеют тенденцию к сокращению: если ранее полный ее цикл занимал 20–25 лет, то сегодня он сжался до 10–15 лет. По их мнению, ценность слияния/поглощения в повышении конкурентоспособности объединенного предприятия и перемещении вверх по кривой консолидации, а оптимальный

размер фирмы – еще больший размер – больше, чем в прошлом году, больше, чем у конкурентов, со стратегией, нацеленной на еще больший рост завтра [26, с. 24–31]. В этом корреляция слияний и поглощений компаний и их концентрации.

Что особо хотелось бы отметить, так это необходимость повышения связности ряда положений Хозяйственного кодекса Украины, связанных с процессами разработки программ социального и экономического развития. Если исходить из ст. 11 Кодекса, то тем субъектам хозяйствования, которые в своей деятельности не учитывают общественные интересы, те из них, что отражены в программных документах экономического и социального развития, не могут предоставляться предусмотренные законом льготы и преимущества в осуществлении хозяйственной деятельности. Причем Закон Украины «О государственном прогнозировании и разработке программ экономического и социального развития Украины» (№ 1602, 2000 г.) прямо в ст. 5 указывает на то, что показатели прогнозных и программных документов должны служить ориентиром для разработки субъектами предпринимательства собственных прогнозов, планов, бизнес-планов и других документов. Но теперь возникает проблема: на какие именно программные документы должны ориентироваться предприниматели? Ведь эти программы разрабатываются на уровне государства, региона, района и т.п. Они могут быть целевыми на уровне отрасли и региона. Вот здесь и следовало бы реализовать п. 1 ст. 11 Хозяйственного кодекса, в которой указывается на то, что осуществление государством экономической стратегии и тактики в сфере хозяйствования направляется на создание экономических, организационных и правовых условий, при которых субъекты хозяйства все-таки будут учитывать в их деятельности показатели прогнозных и программных документов экономического и социального развития всей Украины, ее отдельных территорий и отраслей.

Безусловно, период становления правового пространства Украины еще слишком мал для того, чтобы это пространство могло характеризоваться как совершенное. А кроме того, как указывал Аристотель, во-первых, закон бессилён принудить к повиновению вопреки существующим обычаям; это осуществляется лишь с течением времени, во-вторых, законы, основанные на обычае, имеют большее значение и касаются более важных дел, нежели законы писанные, в-третьих, государственный строй, строго придерживающийся в мелочах буквы закона, не есть наилучший [6, с. 427, 478, 482]. В силу указанных причин, положение с Хозяйственным кодексом Украины, как и со всей национальной

правовой системой, уже не кажется настолько безнадежным и требующим срочного «хирургического» вмешательства. И особенно в ситуации правового нигилизма, когда массово не выполняются законы и прочие нормативно-правовые акты, что крайне затрудняет установление их истинной адекватности.

Выводы:

1. Украина нынче активно ищет свои национальные формы и формулы эффективного объединения субъектов хозяйствования, позволяющего реализовать потенциал т. н. «эффекта масштаба», без которого любая национальная экономика начинает терять возможность быть активным игроком на мировом рынке инвестиций и реализации инновационных программ.

2. Одним из ключевых объектов государственного регулирования является уровень концентрации субъектов хозяйствования, которая генетически расположена в континууме «монополия ... конкуренция»; в настоящее время наметилась явная асимметрия в сторону изучения и учета аспектов конкуренции в ущерб аспектам монополии, что крайне усложняет установление приемлемых для каждого объекта уровня концентрации в разрезе отраслей.

3. Законодательство Украины последовательно прогрессирует в части формирования основ защиты экономической конкуренции, но при этом следует сосредоточить внимание и на вопросах методологизации круга вопросов концентрации субъектов хозяйствования, без чего будет тормозиться реализация основных национальных стратегических приоритетов.

4. Совершенствование Хозяйственного кодекса Украины должно учитывать комплекс потребностей развития экономики государства с учетом более полной увязки аспектов концентрации субъектов хозяйствования с аспектами разработки программ социального и экономического развития всех уровней в контексте монопольно-конкурентной политики.

Литература

1. Аристотель. Метафизика. / Аристотель. Соч. в 4-х т. Т.1. Пер. с древнегреч. – М.: Мысль, 1976. – С.63–368.
2. Гегель Г.В.Ф. Наука логики. / Пер. с нем. В 3-х т. Т.1. – М.: Мысль, 1970. – 501 с.
3. Самуельсон П. Економіка: Підручник. Пер. з англ. – Львів: Світ, 1993. – 495 с.
4. Макконнел К.Р., Брю С.Л. Экономикс: принципы, проблемы и политика: Пер с 14-го англ. изд. – М.: ИНФРА-М, 2003. – 972 с.

5. Аристотель. Никомахова этика. / Аристотель. Соч. в 4-х т. Т.4. Пер. с древнегреч. – М.: Мысль, 1983. – С. 53-294
6. Аристотель. Политика. / Аристотель. Соч. в 4-х т. Т.4. Пер. с древнегреч. – М.: Мысль, 1983. – С. 375-644.
7. Винер Н. Кибернетика, или управление и связь в животном и машине. – 2-е издание. – М.: Наука; Главная редакция изданий для зарубежных стран, 1983. – 344 с.
8. Маркс К. Капитал. Критика политической экономии. Т. 1. Процесс производства капитала. / К.Маркс и Ф.Энгельс. Изд.2-е, т.23. – М.: Госполитиздат, 1960. – 907 с.
9. Маркс К. Капитал. Критика политической экономии. Т.2. Процесс обращения капитала. / К.Маркс и Ф.Энгельс. Изд.2-е, т.24. – М.: Госполитиздат, 1961. – 648 с.
10. Маркс К. Капитал. Критика политической экономии. Т.3. Книга III: Процесс капиталистического производства взятый в целом. Ч.1. / К.Маркс и Ф.Энгельс. Изд.2-е, т.25, Ч.1. – М.: Госполитиздат, 1961. – 545 с.
11. Маркс К. Капитал. Критика политической экономии. Т.3. Книга III: Процесс капиталистического производства взятый в целом. Ч.2. / К.Маркс и Ф.Энгельс. Изд.2-е, т.25, Ч.II. – М.: Госполитиздат, 1962. – 551 с..
12. Маркс К. Теории прибавочной стоимости (IV том «Капитала»). Ч.2. / К.Маркс и Ф.Энгельс. Изд.2-е, т.26, Ч.II. – М.: Госполитиздат, 1963. – 703 с.
13. Маркс К. Теории прибавочной стоимости (IV том «Капитала»). Ч.3. / К.Маркс и Ф.Энгельс. Изд.2-е, т.26, Ч.III. – М.: Госполитиздат, 1964. – 674 с.
14. Господарський кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 436-IV // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, № 18, № 19-20, № 21-22, ст.144.
15. Концепція переходу Української РСР до ринкової економіки // Відомості Верховної Ради. – 1990. – № 48. – Ст. 632.
16. Про основні засади і напрями становлення економіки України в кризовий період: Постанова Верховної Ради України від 15 червня 1994 р. № 61 // Відомості Верховної Ради. – 1994. – № 32. – Ст. 292.
17. Ленин В.И. Письмо к американским рабочим / В.И. Ленин. Полн. собр. соч., изд. 5-е, т. 37. – М.: Политиздат, 1969. – С. 53–63.
18. Ленин В.И. Доклад к 4-х летней годовщине Октябрьской революции / В.И. Ленин. Полн. собр. соч., изд. 5-е, т. 44. – М.: Политиздат, 1964. – С. 151–152.
19. Ленин В.И. Доклад на заседании ВЦИК. 29 апреля 1918 г. / В.И. Ленин. Полн. собр. соч., изд. 5-е, т. 36. – М.: Политиздат, 1962. – С. 255–262.

20. Ленин В.И. О левом ребячестве и о мелкобуржуазности / В.И. Ленин. Полн. собр. соч., изд. 5-е, т. 36. – М.: Политиздат, 1962. – С. 295–300.
21. Ленин В.И. Задачи союзов молодежи / В.И. Ленин. Полн. собр. соч., изд. 5-е, т. 41. – М.: Политиздат, 1963. – С. 301–318.
22. Смит А. Исследование о природе и причинах богатства народов. / Пер. с англ. – М.: ЭКСМО, 2007. – 960 с.
23. Сталин И. Вопросы ленинизма. Изд- 11-е. – М.: Госполитиздат, 1947. – 611 с.
24. Депамфилис Д. Слияния, поглощения и другие способы реструктуризации компании / Пер. с англ. – М.: Олимп-бизнес, 2007. – 960 с.
25. Рид С.Ф. Искусство слияний и поглощений / Стенли Фостер Рид, Александра Рид Лажу; Пер. с англ. – М.: Альпина Бизнес Букс, 2004. – 958 с.
26. Динз Грейм. К победе через слияние. Как обратить отраслевую консолидацию себе на пользу. / Грейм Динз, Фриц Крюгер, Стефан Зайзель; Пер. с англ. – М.: Альпина Бизес Букс, 2004. – 252 с.

***Булатов Евгений Викторович,**
кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры хозяйственного права
Донецкого государственного университета управления,
г. Донецк, Украина*

СОМНИТЕЛЬНЫЕ НОВЕЛЛЫ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ УКРАИНЫ О БЛАГОТВОРИТЕЛЬНЫХ ОРГАНИЗАЦИЯХ

2 февраля 2013 г. вступил в силу Закон Украины «О благотворительной деятельности и благотворительных организациях» от 05.07.2012 г. [1], который пришел на смену аналогичному Закону, действовавшему с 1997 г. [2]. В связи с этим претерпела некоторые изменения и ст. 131 Хозяйственного кодекса Украины, которая, как известно, определяет основы правового статуса благотворительных организаций как субъектов некоммерческого (неприбыльного) хозяйствования. Несомненным достоинством нового Закона (в отличие от прежнего) является то, что он наконец дал исчерпывающий перечень и определение организационно-правовых форм благотворительных организаций (которые, правда, в новом Законе почему-то названы видами данных организаций). Однако формулировки соответствующих легальных дефиниций вызывают определенное недоумение.

Во-первых, анализируемые дефиниции весьма лаконичны и потому малосодержательны. Во-вторых, исходя из этих дефиниций, трудно понять: в чем же состоят юридические отличия между различными формами (видами) благотворительных организаций. Действительно, выделяя три вида благотворительных организаций, – благотворительные общества, благотворительные учреждения и благотворительные фонды, новый Закон не позволяет составить ясное представление о функциональном предназначении каждого из них, при этом провести на основе его положений разграничение между благотворительными обществами и благотворительными фондами вообще весьма затруднительно.

Проиллюстрируем последнее утверждение. Под благотворительным обществом Закон Украины «О благотворительной деятельности и благотворительных организациях» понимает благотворительную организацию, которая создана не менее чем двумя учредителями и действует на основании устава; благотворительный фонд он трактует как благотворительную организацию, которая действует на основании устава и управляется участниками, не обязанными передавать этой организации какие-либо активы для достижения целей благотворительной деятельности, при этом отмечается, что такой фонд может быть создан одним или несколькими учредителями [1]. Из приведенных формулировок видно только то, что в отличие от благотворительного общества, благотворительный фонд может создаваться и одним учредителем. Об иных различиях между названными формами благотворительных организаций можно только догадываться, ведь ни один закон не обязывает участников благотворительных обществ (по прежней терминологии – «членских благотворительных организаций») вносить какие-либо вклады для формирования имущественной базы последних, что фактически свидетельствует об их тождестве в этом отношении с благотворительными фондами. Если же провести системный анализ положений исследуемого Закона, адресованных благотворительным обществам и благотворительным фондам, то нетрудно заметить, что отличий между ними практически нет: те и другие имеют как учредителей, так и участников (ч. 3 ст. 12); те и другие действуют на основании устава (ч. 1 ст. 14); органами управления как тех, так и других, являются общее собрание участников, исполнительный орган и наблюдательный совет (ч.1 ст.19), причем статус этих органов в благотворительных обществах и благотворительных фондах идентичен (ст. ст. 20–22) [1].

Как видим, новый Закон о благотворительных организациях фактически ставит знак равенства между благотворительными обществами и благотворительными фондами, и это не смотря на то, что последние, в отличие от первых, согласно традиционным для доктрины пандектного права (к которой генетически наиболее близка отечественная правовая система) представлениям имеют некорпоративную природу, т.е. не должны иметь членства. В научно-практической литературе еще на почве прежнего законодательства о благотворительности в данной связи верно обращалось внимание на то, что в отличие от членских благотворительных организаций, созданных на корпоративных началах, благотворительные фонды и учреждения не имеют членства [3, с. 220]. И в то же время констатировался тот факт, что, вопреки этому очевидному выводу, на практике отечественные благотворительные фонды, как правило, создаются и функционируют на началах членства, что не отвечает их юридической природе, хотя прямо и не нарушает букву закона [3, с. 220]. Следовательно, украинский законодатель вместо того, чтобы, принимая во внимание зарубежный опыт, юридически закрепить некорпоративную природу благотворительных фондов, напротив, нормативно признал их корпоративными субъектами, подтвердив тем самым ранее сложившееся на практике ненормальное положение вещей, способствующее размыванию четких контуров классической конструкции некоммерческого (в т.ч. благотворительного) фонда. Для сравнения, согласно российскому законодательству фондом признается «не имеющая членства некоммерческая организация, учрежденная гражданами и (или) юридическими лицами на основе добровольных имущественных взносов и преследующая социальные, благотворительные, культурные или иные общественно полезные цели» [4].

Более того, следует констатировать, что предусмотренная новым Законом легальная дефиниция благотворительного фонда, дает основания говорить о крайней неопределенности правового статуса таких организаций, позволяющей им участвовать в различного рода теневых схемах. Иначе, как следует понимать, содержащуюся в анализируемой дефиниции формулировку о том, что участники благотворительного фонда (а надо полагать, и учредители) не обязаны передавать ему какие-либо активы для достижения целей благотворительной деятельности [1]? В результате мы имеем дело с парадоксальной юридической конструкцией благотворительного фонда, допускающей, что его учредители и участники, не вложив ни копейки в его имущественную базу, имеют полное право

управлять активами данной организации, сформированными за счет аккумуляции средств благотворителей. Сомнительность такой юридической конструкции очевидна.

Не вполне ясны и юридические отличия между благотворительным фондом и благотворительным учреждением, ибо легальное определение последнего не содержит самого важного, на наш взгляд, признака, указывающего на содержание деятельности благотворительного учреждения, т.е. на его функциональное предназначение, которое, главным образом, состоит в бескорыстном предоставлении бенефициарам различного рода услуг. Ведь, основное отличие учреждений от некоммерческих фондов состоит в их функциональном предназначении: первые являются производственными ячейками, оказывающими услуги нефинансового характера, в то время как вторые – финансируют социально-приоритетные начинания, получая средства за счет взносов, пожертвований, доходов от инвестиций, но не производя непосредственно товары и услуги.

Литература

1. Про благодійну діяльність та благодійні організації: Закон України від 05.07.2012 р. // *Голос України*. – 2013. – № 22.
2. Про благодійництво та благодійні організації: Закон України від 16.09.1997 р. // *Відомості Верховної Ради України*. – 1997. – № 46. – Ст. 292.
3. *Науково-практичний коментар Господарського кодексу України: 2-е вид., перероб. і допов. / За заг. ред. Г.Л. Знаменського, В.С. Щербини; Кол.авт.: О.А. Беяневич, О.М. Вінник, В.С. Щербина та ін.* – К.: Юрінком Інтер, 2008. – 720 с.
4. *О некоммерческих организациях: Федеральный закон РФ от 12.01.1996 г.* // *Собрание законодательства Российской Федерации*. – 1996. – № 3. – Ст. 145.

Василенко Игорь Константинович,
кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры административного
права и административной деятельности
Донецкого юридического института
МВД Украины,

Кременовская Ирина Владимировна,
кандидат юридических наук,
старший научный сотрудник
Института экономико-правовых
исследований НАН Украины,

г. Донецк, Украина

ОСНОВАНИЯ ДЛЯ ПРИМЕНЕНИЯ МЕР ПО ЗАЩИТЕ КОММУНАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

При исследовании проблемы защиты коммунальной собственности, как правило, принято подходить к данному вопросу с позиций научно-теоретического понимания значения таких категорий, как «защита», «охрана», «гарантированность» и «обеспечение», а также их толкования и использования этих дефиниций в текстах различных нормативно-правовых актов. Обоснованность такого методологического подхода, которого придерживается большинство исследователей, не вызывает сомнений, однако при его применении, как можно утверждать, не в полной мере подвергается анализу и критическому осмыслению одна из наиболее важных составляющих механизма обеспечения права коммунальной собственности – практическая реализация гарантий его защиты.

Когда речь идет о защите конкретного права с помощью правовых средств и способов, то в первую очередь подразумевается противодействие его нарушению либо устранение каких-либо угроз нарушения, и требует ответа вопрос о применении со стороны государства соответствующих правовых форм реагирования на те или иные виды правонарушений. Во многих публикациях, посвященных проблемам защиты коммунальной собственности в Украине, при упоминании о фактах нарушений законодательства в данной сфере, несмотря на достигнутую всесторонность, в целом, теоретической разработки данного вопроса, приводится все еще недостаточно практических примеров, тогда как современный этап развития хозяйственных отношений ставит все больше задач, требующих своего решения. Среди таких задач – не только противодействие наиболее распространенным нарушениям законодательства в процессе

приватизации и аренды коммунального имущества или обеспечение его целевого использования, но и устранение других, не менее деструктивных по своему влиянию, факторов и тенденций, ведущих к фактической утрате собственником (территориальной громадой) тех объектов коммунальной собственности, которые составляют материально-финансовую основу местного самоуправления и предназначены для удовлетворения социальных потребностей населения. Поэтому представляется более оправданным, с практической точки зрения, начинать разработку данной проблематики с анализа тех обстоятельств действительности, которыми порождаются проблемы и факторы, заставляющие задуматься о необходимости пересмотра применяемых форм и способов защиты коммунальной собственности, а соответственно – и об усилении ее правовых гарантий.

В качестве отдельного примера рассмотрим ситуацию, разворачивающуюся на протяжении нескольких последних лет вокруг одного из широко известных всем жителям страны объекта коммунальной собственности – Киевского зоологического парка общегосударственного значения (далее – Киевский зоопарк). Правовой режим имущества Киевского зоопарка, являющегося коммунальным предприятием, определен вполне однозначно: «...принадлежит к коммунальной собственности территориальной громады города Киева» – так следует из текста Положения о Киевском зоологическом парке общегосударственного значения [1] (далее – Положение). Принятым 12 июля 2012 г. решением Киевского городского совета, которое касалось репрофилирования объекта «Строительство павильона человекообразных обезьян (горилл, шимпанзе)» в океанариум с последующей достройкой [2] и дальнейшим его хозяйственным использованием Главному управлению коммунальной собственности исполкома Киевского городского совета (Киевской городской государственной администрации) было поручено после введения океанариума в эксплуатацию оформить свидетельство на право общей долевой собственности территориальной громады г. Киева и общества с ограниченной ответственностью «Дыхание природы» на указанное строение.

В соответствии с ч. 2 ст. 134 Хозяйственного кодекса (далее – ХК) Украины, имущество, используемое в хозяйственной деятельности, может пребывать в общей собственности двух или более собственников. Общая долевая собственность (с определением долей) выделяется, наряду с общей совместной собственностью (без определения долей), как один из видов собственности,

предусмотренных хозяйственным законодательством. Общая собственность субъектов хозяйствования называется долевой, если каждому из совладельцев принадлежит доля [3, с. 229–230]. Таким образом, принятым решением существенно изменяется правовой статус имущества зоопарка, значительная составляющая которого тем самым выводится из коммунальной собственности. Поскольку частью территории зоопарка станет океанариум, построенный частной компанией, то последняя получает возможность на законных основаниях приватизировать землю под данным объектом. А это, в свою очередь, приведет к существенному сокращению земельного участка, находящегося в коммунальной собственности. Общая площадь Киевского зоопарка, как следует из п. 1.6 Положения, составляет 33,6002 га. При этом под строительство данного объекта планируется выделить более 30 га земли (в тексте же приведенного выше решения Киевского городского совета об этом не упоминается). Под строительство океанариума был выделен, как стало известно, недостроенный павильон для горилл и шимпанзе, на строительство которого с 2006 г. было израсходовано около 10 млн грн. средств городского бюджета. Для частной компании – ООО «Дыхание природы», которой запланировано вложение в будущее строительство (а это океанариум, 4 бассейна и пингвинариум) денежных средств в размере около 70 млн грн, кроме того, открывается возможность получения от своих вложений прибыли намного большей, чем Киевский зоопарк мог бы получать от эксплуатации павильона с человекообразными (если бы он был достроен). С коммерческой точки зрения, этот комплекс будет расположен в самом выгодном месте зоопарка, которое будет иметь и отдельный вход с улицы. По оценкам экспертов, в итоге прибыль инвесторам будут ежегодно приносить не менее 500 тыс. посетителей. По словам одного из руководителей Главного управления коммунальной собственности Киевской городской государственной администрации, «...чтобы хоть как-то заинтересовать инвестора и заключить соглашение, было решено при входе в зоопарк продавать отдельно билеты в сам зверинец и в океанариум. Таким образом, мы сможем компенсировать затраченные средства инвестору» [4].

Оставив пока без комментариев данную ситуацию, отметим только, что как таковые нарушения законодательства в данной связи не прослеживаются, хотя принятым решением, во-первых, оставляется без должного внимания вопрос возмещения собственнику (территориальной громаде г. Киева) значительной суммы бюджетных средств, которые с 2006 г. выделялись на строительство

павильона для человекообразных, а израсходованы были фактически «в никуда». Во-вторых, объем коммунальной собственности, которая могла бы приносить прибыль городскому бюджету, а не частному предприятию, сокращается. Иными словами, существующие гарантии права коммунальной собственности вряд ли можно считать достаточными, поскольку в них не учитывается способов ее защиты от принятия вполне законных по своей форме и содержанию, однако противоречивых, с точки зрения общественного блага, решений соответствующих субъектов, наделенных полномочиями на распоряжение коммунальным имуществом.

Таким образом, применительно к защите права коммунальной собственности следует вести речь о выделении в качестве самостоятельного основания для применения мер защиты *осуществление органами (их должностными лицами), наделенными функциями хозяйственного управления коммунальной собственностью, действий или принятие решений, не способствующих сохранению ее статуса и рациональному (с точки зрения общественного блага) использованию*. К аналогичным выводам, хотя и на других материалах, приходят специалисты в области хозяйственного права, исследовавшие проблематику управления коммунальной собственностью. И.В. Труш указывает на то, что в Украине, в отличие от зарубежных стран, основным источником формирования коммунального имущества является его бесплатная передача из общегосударственной в коммунальную собственность. Этот единственный способ формирования коммунального имущества привел к *небрежному, расточительному отношению к нему* [5, с. 226]. В силу действующего на тот период законодательства о приватизации, государственных программ приватизации, наиболее привлекательные, с точки зрения их прибыльности, объекты (торговли и бытового обслуживания) были переданы в частную и коллективную собственность. При этом изменение собственника, как показала хозяйственная практика, не привело автоматически к улучшению торгового, бытового обслуживания населения, а лишь создало предпосылки для вторичного, более продуктивного перераспределения основных средств [6, с. 91]. На это указывает и донецкий городской голова А.А. Лукьянченко, который также считает недостаточное нормативное обеспечение права коммунальной собственности благоприятной средой для продолжения рыночного и нерыночного передела объектов градообслуживающей сферы без учета интересов городских громад [7, с. 151]. Основываясь на результатах теоретических разработок, а также

используя собственный опыт работы в данной сфере, И.В. Труш убедительно доказывает, что существующие в ней экономико-правовые проблемы могут быть преодолены путем принятия нормативно-правового акта высшей юридической силы, «...который защитил бы последние остатки коммунальной собственности территориальных громад от ее целенаправленного незаконного отчуждения в пользу отдельных частных лиц. *Создать мощное коммунальное предприятие, которое бы обеспечивало решение комплекса вопросов социально-экономического значения на соответствующей территории очень сложно, продать уже существующее предприятие – легко*» [5, с. 229].

При этом практически на всей территории Украины субъектами, уполномоченными осуществлять управление коммунальной собственностью – т.е. местными советами, периодически принимаются коротко- и среднесрочные программы приватизации коммунального имущества. Примером тому могут служить реализуемые в последнее время решения городских советов – областных центров: решение Львовского городского совета от 12.07.2012 г. № 1661 «Об утверждении Программы приватизации коммунальной собственности г. Львова на 2012–2014 годы», решение Киевского городского совета от 31.03.2011 г. № 100/5487 «О программе приватизации коммунального имущества территориальной громады города Киева на 2011–2012 годы», решение Винницкого городского совета от 24.12.2010 г. № 30 «Программа приватизации имущества коммунальной собственности г. Винницы на 2011–2012 гг.», решение Николаевского городского совета от 31.05.2012 г. № 17/11 «Об утверждении программы приватизации имущества, принадлежащего к коммунальной собственности территориальной громады г. Николаева, на 2012–2014 годы» и т. п. Несмотря на некоторые отличия в запланированной процедуре приватизации (оценка коммунального имущества, критерии для включения его в перечень объектов, подлежащих приватизации и др.), общим для всех подобных решений остается включение в них объектов и предприятий, имеющих важное значение для городов и играющих значительную роль в их социально-экономической системе, в то время как оценка эффективности от реализации программ приватизации не приводится (скорее всего, по причине ее вероятного отсутствия).

Кроме того, коммунальные предприятия не в меньшей мере подвержены риску стать объектом *рейдерства*, чем предприятия других форм собственности. Наиболее резонансными были попытки захвата Запорожского завода ферросплавов, ОАО «Азот», ОАО «Кременчугский сталелитейный завод», ОАО

«Кременчугский завод технического углерода», телестудии «Мисто» (г. Одесса), ОАО «Львовоблэнерго», ОАО «Киевобэнерго», ОАО «Киевгаз», ООО ТРК «Студия 1+1», ОАО «Никопольский завод ферросплавов», ТМ «Олейна» и других не менее известных объектов [8, с. 59]. Рейдерство как экономическое явление в широком смысле сводится к поглощению одним субъектом хозяйственной деятельности другого каким-либо способом [9, с. 129]. Рассматривая рейдерство как форму перераспределения средств производства, А. Смитюх среди предпосылок этого явления выделяет субъективные факторы поведения предпринимателей, среди которых первое место занимает «...нежелание предпринимателей (инвесторов) платить справедливую рыночную стоимость за получение контроля над обществом или имуществом» [10, с. 7].

Вместе с тем, приведенный выше общепринятый подход к пониманию сущности экономического явления рейдерства как *поглощения одним субъектом хозяйственной деятельности другого каким-либо способом*, по нашему мнению, не учитывает в полной мере такого критерия его отграничения от других схожих явлений (форм слияния), как позиция «поглощаемого» субъекта хозяйственной деятельности. Практика хозяйствования не только в Украине, но и в ряде зарубежных стран свидетельствует о том, что в некоторых случаях такое «поглощение» происходит с добровольного согласия «поглощаемого», в целях влиться со своими активами в более успешную «экономическую империю», и тому существует масса примеров – в частности, компания «Майкрософт»). Для характеристики такого явления применяется специальный термин – «дружественное поглощение», что не имеет ничего общего с рейдерством. Рейдерство же представляет собой именно *недружественное* поглощение бизнеса, *против* воли его собственников. Изменение формы собственности объекта коммунальной собственности *без согласия органа местного самоуправления*, – а такая ситуация вряд ли может считаться реалистичной, – это уже не рейдерство, поскольку признаки недружественного захвата отсутствуют.

Одной из предпосылок утраты коммунального имущества остается наличие в законодательстве о правовом статусе коммунальных предприятий существенных уязвимостей. Как справедливо отмечает И.В. Труш, с каждым годом все более актуальным становится вопрос сохранения коммунального имущества в собственности территориальной громады, которое при помощи организационно-правовой формы «общество» выводится из-под контроля органов местного самоуправления и через некоторое время становится собственностью

частных лиц – например, АК «Киевэнерго», ОАО «Киевводоканал». В результате этого, в связи с проблемой несвоевременного бюджетного финансирования, в городе Киеве в 2009–2010 гг. от электроснабжения отключались такие социальные объекты, как учебные заведения, детские сады, больницы и пр. И местная власть не могла ничего сделать, поскольку контрольный пакет акций этих бывших КП перешел к частным лицам [11, с. 115]. В качестве путей решения данной проблемы ранее учеными предлагались и иные способы защиты коммунальной собственности, но в современных условиях хозяйствования некоторые из них уже не в полной мере могут считаться действенными. Несмотря на обоснованность выводов Р.Ф. Гринюка, которым было предложено закрепить в законодательстве конкретные правовые формы коммунальных предприятий, предусматривающие, наряду с унитарной формой, также форму *акционерного общества и общества с ограниченной ответственностью* [12, с. 182], данный способ обеспечения выполнения задач, стоящих перед территориальной громадой, создавая, с одной стороны, условия для привлечения инвесторов, с другой – в определенных ситуациях не устраняет угрозу для коммунального предприятия при смене его собственника снизить эффективность удовлетворения потребностей населения.

Приведенные факты в очередной раз доказывают необходимость существенного пересмотра государственной политики и подхода органов местного самоуправления к решению вопросов распоряжения коммунальной собственностью. Ее сохранение необходимо для выполнения на местном уровне разнообразных по своей направленности, но жизненно важных социально-экономических функций и дальнейшего укрепления материально-финансовой базы местного самоуправления – сама по себе смена собственника и передача коммунального имущества частным коммерческим структурам обеспечить этого не способны. Применение предусмотренных законодательством мер по защите коммунальной собственности уже давно не отвечает тем реальным угрозам ее утраты, которые существуют в современных условиях хозяйствования. Такие меры реагирования способны устранить только следствие, но не причину сокращения коммунального сектора экономики и не могут считаться эффективным средством противодействия негативным последствиям этих процессов, которые ощущает на себе местное население.

Следует обратить внимание на существование в сфере управления коммунальной собственностью такой проблемы, как отсутствие системы (и

субъекта) оценки последствий принятия тех или иных решений. О необходимости внедрения единой комплексной оценки эффективности деятельности субъектов хозяйствования как государственной, так и коммунальной форм собственности, а также тех частных коммерческих субъектов хозяйствования, которые ранее были приватизированы, уже упоминалось в предыдущих публикациях [13]. В рамках данного исследования следует отметить только, что действующим законодательством о местном самоуправлении отдельно не предусмотрено ни способов, ни субъектов определения того, насколько способствуют (или не способствуют) действия или решения соответствующих органов или их должностных лиц «рациональному использованию» коммунальной собственности. Кроме того, сам термин «рациональное использование» чаще всего применяется как некая оценочная категория, и легитимного его толкования нет.

Реализация органами местного самоуправления предоставленных им полномочий в сфере управления коммунальным имуществом, в том числе принятие решений об изменении его формы собственности, всегда имеет и вполне логичное обоснование для принятия мер по его более *рациональному использованию*. Любое решение, которое касается вывода активов из коммунальной собственности, всегда обосновывается с позиций необходимости *избавления громады от неэффективной собственности*, то есть преподносится как благо для общества (громады). Таким образом, помимо разработки методики определения эффективности распоряжения и управления соответствующим имуществом для коммунального сектора экономики необходимо внедрение *единых критериев оценки эффективности управления коммунальной собственностью*. При этом эффективность должна определяться, прежде всего, исходя не только из экономических, но и иных социально важных критериев. Реалии современного этапа общественной жизни не только не исключают, но и объективно подтверждают *социальную значимость* сохранения объектов коммунальной собственности, и в наибольшей степени это касается коммунальных предприятий: иногда и экономически убыточное предприятие может быть абсолютно необходимым для территориальной громады – например, для так называемых «моногородов» иной альтернативы сохранения рабочих мест и обслуживания коммунальной сферы населенного пункта практически не существует.

Иным образом должен решаться вопрос о наличии оснований для защиты коммунальной собственности, когда является возможным определение размера материального ущерба, нанесенного (или возможного) в результате таких действий

должностного лица (в свою очередь, результатом или итогом принятия решений органами местного самоуправления также являются осознанные действия конкретных должностных лиц). Тогда основанием применения, в частности, уголовно-правовых мер защиты будет факт совершения таким лицом действий, подпадающих под состав конкретного преступления: в зависимости от умысла, они могут квалифицироваться либо как служебная халатность, либо как злоупотребление властью или служебным положением и т.п.

Подводя итог, возможно, вести речь о выделении двух самостоятельных оснований для применения мер по защите коммунальной собственности. В зависимости от конкретных обстоятельств, такими основаниями могут быть либо обращение органа местного самоуправления в правоохранительные органы о попытке рейдерского (недружественного) захвата их собственности, либо выявление самими правоохранительными органами факта возможной или произошедшей утраты коммунальной собственности, и такой факт *обязательно* должен свидетельствовать или об *угрозе ущерба* или о *нанесении ущерба* интересам территориальной громады. При этом в обоих случаях необходимым условием действенности применяемых мер защиты является внедрение методики, во-первых, исчисления такого ущерба и, во-вторых, эффективности распоряжения и управления коммунальной собственностью, что, в свою очередь, может стать объектом дальнейших научных исследований, посвященных разработке данной проблематики.

Литература

1. Про затвердження Положення про Київський зоологічний парк загальнодержавного значення: Розпорядження виконавчого органу Київської міської ради (Київської міської державної адміністрації) від 19.02.2010 р. № 92.
2. Про перепрофілювання об'єкта «Будівництво павільйону людиноподібних мавп (горил, шимпанзе)» в океанаріум з подальшою добудовою: Рішення Київської міської ради від 12.07.2012 р. № 732/8069 // Київська міська рада. Офіційний Інтернет-сайт. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://kmr.ligazakon.ua/SITE2/l_docki2.nsf/alldocWWW/C63A11DCB0355DD8C2257A4F006871E3?OpenDocument.
3. Господарський кодекс України. Науково-практичний коментар / За ред. Коссака В.М. – К.: Алерта ; КНТ ; ЦУЛ, 2010. – 672 с.

4. Киевский зоопарк: от заселения дельфинами к приватизации / Народный комитет по борьбе с коррупцией. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://stopotkat.net/news/view/25324>.
5. Труш І.В. Економіко-правові проблеми приватизації комунального майна / І.В. Труш // Город, регион, государство: экономико-правовые проблемы : Сб. науч. тр. / НАН Украины. Ин-т экономико-правовых исследований. – Донецк: «Вебер» (Донецкое отделение). – В 2-х т. – Т. 1: Город, регион, государство: экономико-правовые проблемы. – 2009. – С. 225–229.
6. Устименко В.А. Коммунальная собственность городов на землю: проблемы и решения / В.А. Устименко // Город, регион, государство: экономико-правовые проблемы : Сб. науч. тр. / НАН Украины. Ин-т экономико-правовых исследований. – Донецк: «Вебер» (Донецкое отделение). – В 2-х т. – Т. 1: Город, регион, государство: экономико-правовые проблемы. – 2009. – С. 90–95.
7. Лукьянченко А.А. Градообслуживающая коммунальная сфера: теория и практика обеспечения устойчивого развития : монография / НАН Украины. Ин-т экономико-правовых исследований. Донецк: ООО «Юго-Восток Лтд», 2007. – 209 с.
8. Литвиненко Н.И. Соблюдение прав собственности и функционирование утилитаризма и легализма в Украине / Н.И. Литвиненко // Научные труды Донецкого национального технического университета. Серия: экономическая. Выпуск 38-2. – Донецк, ДонНТУ, 2010. – С. 59–63.
9. Куц В. Рейдерство: кримінально-правовий аспект / В. Куц, М. Арманов // Підприємництво, господарство і право. – 2007. – № 10. – С. 128–131.
10. Смітюх А. Щодо причин поширення в Україні практики корпоративних загарбань («сірого» та «чорного» корпоративного рейдерства) / А. Смітюх // Підприємництво, господарство і право. – 2008. – № 5. – С. 7–10.
11. Труш І.В. Чергова спроба «відмінити» Господарський кодекс України виявилася невдалою / І.В. Труш // Экономико-правовые исследования в XXI веке: практика применения Хозяйственного кодекса Украины и направления развития правового регулирования хозяйственных отношений (к 7-й годовщине принятия Хозяйственного кодекса Украины) : материалы Четвертой международной научно-практической интернет-конференции (г. Донецк, 23–30 марта 2010 г.) / науч. ред. В.К. Мамутов: НАН Украины, Ин-т экономико-правовых исследований. – Донецк: Ноулидж, 2010. – С. 114–117.

12. Гринюк Р.Ф. Правовой статус коммунальных предприятий в Украине : монография / Р.Ф. Гринюк. – Донецк: Дельта, 2002. – 206 с.
13. Кременовская И.В. Оценка эффективности субъектов хозяйствования как условие управления публичной собственностью / И.В. Кременовская // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». – 2012. – № 20. – Ч. I.

Воловик Оксана Анатольевна,
*кандидат юридических наук, доцент,
докторант кафедры хозяйственного права
Восточноукраинского национального
университета имени Владимира Даля,
г. Луганск, Украина*

ПОЗИТИВНОЕ ОБЯЗЫВАНИЕ СУБЪЕКТОВ ХОЗЯЙСТВОВАНИЯ: ТРЕБУЕТСЯ ИНСТИТУЦИОНАЛЬНЫЙ МЕХАНИЗМ

Одной из задач модернизации хозяйственного законодательства, обозначенных одноименной Концепцией [1], является *усиление действенности защиты прав и законных интересов субъектов хозяйственной деятельности*, в составе базовой задачи повышения эффективности правового регулирования. Очевидно, что в данном контексте акцент приходится именно на «действенность», поскольку декларированная в законодательстве «защита», не имея механизма ее обеспечения, является малоэффективной.

Защита прав и интересов субъектов хозяйствования предполагает не только (и не столько) юрисдикционные способы ее (принудительной) реализации (в частности, судебные процедуры), которые влекут высокие транзакционные издержки для экономических агентов и общества в целом, а наличие таких механизмов, когда соответствующие права и интересы нельзя (не так просто) нарушить (особенно беспардонным образом).

В настоящем докладе речь пойдет о необходимости выстраивания механизма обеспечения (защиты) прав и интересов субъектов хозяйствования во взаимоотношениях с государством (публичной властью) в случаях *позитивного обязывания*. Этот известный способ правового регулирования предполагает возложение юридических обязанностей активного содержания – *нового обременения*, когда лицам предписывается совершить то, чего они, возможно (если бы не было такого обременения), и не совершили или же совершили, но

иным путем, чем указанный в обязывающей норме. Реализацию обязывания государство предполагает в форме исполнения, для чего поддерживает четко прописанный обеспечительный механизм, – в этом, по мнению юристов, проявляется «силовое начало» или властно-повелительная форма социальной регуляции со стороны государства [2]. Строго определенное поведение предписано в сфере финансовой деятельности, налогообложения, техники безопасности, охраны окружающей природной среды и т.п.

Но есть ли пределы у позитивного обязывания? Конечно, никто не спорит, что в сферах особой государственной (общественной) значимости без обязывания никак не обойтись. В то же время нижеприведенный пример наглядно иллюстрирует, что, пользуясь правом на обязывание, государство не привыкло заботиться о правах (интересах) адресатов обязывания, явно не сбалансированных с обязанностями.

Итак, очередное позитивное обязывание, вызвавшее общественный резонанс в Украине, – последние новации (2012 г.) в Законе о борьбе с курением [3], заставляют задуматься над проблемой курения в экономико-правовом ракурсе, – каким образом (за чей счёт) вред от курения должен справедливо локализовываться в обществе?

Суть новаций такова: владельцы заведений (особенно общепита) обязаны изыскать внутренние резервы для выделения курильщикам (специальной) отдельной площади, оборудовать ее (работающей) вытяжной вентиляцией и т.п., строго следить за посетителями, лишая возможности нарушить закон в основном помещении и привлекая внимание курильщиков антитабачной агитацией. Очевидно, что выполнение этих позитивных обязанностей связано не только со страхом финансовых санкций (от 1 до 10 тыс. грн), но и с прямыми затратами владельцев соответствующих заведений – оборудования (обслуживания) специальной площади и оборудования, изготовления агитматериалов, бдительного контроля за посетителями и т.п.

В понятиях институциональной теории [4] эту ситуацию можно охарактеризовать следующим образом: издержки, связанные с выполнением *правила* (антитабачного законодательства) возлагаются (делегируются) государством не на *причинителя вреда* (курильщика), а на стороннего частного субъекта (*гаранта правила*), который должен данный вред локализовать (минимизировать) под страхом применения к нему жестких финансовых санкций. При этом источник компенсации затрат гаранта, связанных с обеспечением

выполнения правила, государством не предоставлен и не определён. С позиций рыночного равновесия (самоокупаемости) он должен быть найден в числе возможных легальных доходов заведения, к которым относится, прежде всего, торговая выручка.

Казалось бы, закладывая в цену табачных изделий наценку на покрытие этих расходов, и помогай государству сохранять здоровье некурящих. Но в Украине (опять-таки из фискальных соображений насчёт акциза) действует запрет на продажу табачных изделий по ценам выше максимально установленных розничных цен [5] – они одинаковы как для табачного киоска, так и для респектабельного ресторана. Только если разница между оптом и максимальной розничной ценой может окупить затраты киоска, к которому затратные позитивные обязывания Закона о борьбе с курением не применимы (это не помещение для посетителей, а просто торговая точка), то для ресторана этой разницы недостаточно для окупаемости антитабачных мероприятий. Т.е. для *гарантов правила* круг замкнулся – они вынуждены изыскивать другие источники (для покрытия затрат по реализации Закона о борьбе с курением), при этом не связанные собственно с продажей табачных изделий. Логично продавать в комплекте с сигаретами дорогую зажигалку/спички, но и это может быть чревато – отныне всё, что продается в наборе с табачными изделиями, стимулируя их продажу, наказывается штрафом (30–50 тыс. грн), а зажигалка/спички, как ничто другое, стимулирует к курению, а значит и к продаже (круг снова замкнулся).

Этот пример, *не ставящий под сомнение необходимость борьбы с курением*, демонстрирует проблему моделирования украинских законов – в них нет сбалансированного механизма выполнения правила, когда «и волки сыты, и овцы целы». Закон часто выписан только для одного уровня задачи: с одной стороны, Украина выполнила требования международных конвенций по борьбе с курением, приняв меры для минимизации его вреда, но, с другой, транзакционные издержки по их реализации распределены в обществе явно (экономически) не справедливо.

Известную в институциональной теории «проблему безбилетника» - когда все стремятся пользоваться неким общественным благом, но лишь некоторые вносят лепту в его созидание (оплату), можно интерпретировать для подобных случаев таким образом: государство, устремляясь от создания экономически-эффективных механизмов в составе позитивных обязываний и ограничиваясь трансляцией экономическим агентам одних лишь обязываний (для создания

внешнего позитивного имиджа государства), по сути само становится «безбилетником».

Институт государства уже давно не интерпретируется как легализованное насилие, а считается средством сбалансирования интересов в обществе (социального диалога) и т.п. Поэтому защита (обеспечение) прав и законных интересов субъектов хозяйствования в случаях позитивного обязывания видится возможной путем моделирования развёрнутого (сбалансированного) институционального механизма, с учётом базовых концепций институциональной экономической теории.

Литература

1. Концепция модернизации хозяйственного законодательства на базе Хозяйственного кодекса Украины (проект) // Экономика и право. – 2006. – № 2. – С. 5–16.
2. Большой юридический словарь (под ред. А.В. Малько). – М.: Проспект, 2009. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.determiner.ru/dictionary/880/word/pozitivnoe-objazyvanie>.
3. О мерах по предупреждению и уменьшению употребления табачных изделий и их вредного влияния на здоровье населения: Закон Украины от 22.09.2005 г. № 2899-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 52. – Ст. 565.
4. Институциональная экономика: Новая институциональная экономическая теория: Учебник / Под ред. А.А. Аузана. – 2-е изд. – М.: ИНФРА-М, 2011. – 447 с.
5. О государственном регулировании производства и оборота спирта этилового, коньячного и плодового, алкогольных напитков и табачных изделий: Закон Украины от 19 декабря 1995 г. № 481/95-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 46. – Ст. 345.

Зверева Елена Владимировна,
кандидат юридических наук, доцент,
ЮФ «Академия правозащиты»,
г. Донецк, Украина

ХОЗЯЙСТВЕННЫЙ КОДЕКС И ЗАЩИТА ПОТРЕБИТЕЛЬСКОГО РЫНКА

Вопросы правовой регламентации деятельности хозяйствующих субъектов с целью защиты потребительского рынка всегда имели приоритетное значение

для хозяйственно-правовой науки. Экономические исследования показывают, что, несмотря на борьбу производителей товаров, и услуг против поддельной продукции, а также борьбу потребителей за свои права уровень контрафакта как на мировом рынке, так и на украинском рынке остается довольно высоким. Негативному воздействию подвергается потребительский рынок в целом и, как следствие – все его участники.

Ст. 42 Конституции Украины, предоставляя право на осуществление предпринимательской деятельности, устанавливает обязанность государства по защите прав потребителей и контролю за качеством и безопасностью продукции и всех видов услуг. Роль государства в формировании и развитии потребительского рынка состоит в осуществлении мер законодательного и нормативного регулирования, направленных на обеспечение соблюдения всеми участниками рынка экономического правопорядка и защиты их прав и интересов, а также интересов государства и общества.

Объективно существующая взаимосвязь между обществом, государством и экономикой находит свое отражение в хозяйственно-правовых нормах как регуляторе отношений в сфере хозяйствования, при этом взаимосвязь права, общества, государства и экономики находит воплощение в хозяйственно-правовой регламентации потребительского рынка.

Нормативно-правовым актом, направленным на обеспечение защиты потребительского рынка хозяйственно-правовыми нормами стал Хозяйственный кодекс Украины. Анализ положений Хозяйственного кодекса Украины (ХКУ) свидетельствует о его направленности на защиту потребительского рынка путем обеспечения производства продукции надлежащего качества, поддержания конкуренции, охраны товарных знаков и иных средств регламентации деятельности хозяйствующих субъектов (ст. 15, 25, 29, 157, 268 и т.д.). Хозяйственное законодательство в целом способствует установлению правового хозяйственного порядка с целью защиты потребительского рынка и его участников.

Проблема хозяйственно-правовой защиты потребительского рынка на современном этапе приобретает все большее научное и практическое значение и требует комплексного исследования.

С правовой точки зрения потребительский рынок – это система взаимоотношений между производством и личным потреблением непосредственно или с участием оптовых и розничных торговых сетей, где

находят свое удовлетворение потребности всех участников посредством соответствующих товаров и услуг определенного свойства или характеристики. При этом взаимодействие производителя и потребителя происходит в определенной внешней среде, которая объединяет среду экономическую, институциональную, техническую, социально-культурную, природную и правовую, как такую, которая регламентирует взаимоотношения всех участников потребительского рынка.

Участниками потребительского рынка являются производители, продавцы и потребители. Непосредственная взаимосвязь потребителя и производителя в процессе общественного воспроизводства осуществляется на потребительском рынке. При этом признанное экономическое неравенство участников потребительского рынка (гражданин-потребитель традиционно считается слабой стороной) требует обязательного вмешательства государства с целью соответствующего регулирования возникающих общественных отношений, что возможно только в рамках хозяйственного права путем установления соответствующих хозяйственно-правовых норм, направленных на регламентацию деятельности хозяйствующих субъектов.

Регламентируя процесс производства, и весь процесс осуществления хозяйственной деятельности следует учитывать необходимость обеспечения и защиты прав потребителей – участников потребительского рынка в процессе осуществления хозяйственной деятельности.

Согласно ст. 2 ЖКУ потребитель – физическое лицо (субъект гражданско-правовых отношений по удовлетворению потребностей граждан) является участником хозяйственно-правовых отношений как лицо, удовлетворение потребностей которого является конечной целью хозяйственной деятельности любого субъекта хозяйствования. Осуществляя хозяйственную деятельность по производству товаров, выполнению работ, оказанию услуг субъект хозяйствования обязан учитывать общественный интерес, то есть в конечном итоге – интерес каждого конкретного потребителя. И поэтому в процессе осуществления хозяйственной деятельности любой хозяйствующий субъект обязан заботиться об обеспечении интересов потребителя как участника потребительского рынка.

Субъектами производственного потребления «производственными потребителями» являются субъекты хозяйственной деятельности, приобретающие продукцию с целью удовлетворения своих производственных

(хозяйственных) потребностей или потребностей, связанных с ведением торговой (предпринимательской) деятельности. К ним относятся физические лица - предприниматели и юридические лица. Они также являются участниками потребительского рынка как субъекты производственной сферы.

Основополагающей составляющей хозяйственно-правовой защиты потребительского рынка является хозяйственно-правовая регламентация качества. С правовой точки зрения качество товара (работы, услуги) – это совокупность установленных нормативно-правовыми актами свойств товара подлежащих обязательному исполнению, направленных на удовлетворение требований потребителя в соответствии с его назначением.

Непосредственным объектом правового регулирования является не качество как таковое, а общественные отношения, опосредующие деятельность субъектов хозяйствования, воздействие на которые выражается в установлении требований к качеству товаров (работ, услуг), а также ответственности за их нарушение.

Хозяйственно-правовым средством регламентации качества производимых товаров является техническое регулирование, составной частью которого является стандартизация. Стандартизация играет значительную роль в обеспечении производства конкурентоспособной и доброкачественной продукции, защите окружающей природной среды, экономного использования природных и иных ресурсов как основы постоянного развития национальной экономики. Утверждая обязательные требования относительно качества товаров и услуг, направленные на обеспечение безопасности жизни, здоровья и имущества потребителя, охраны окружающей природной среды, и налагая на предпринимателей обязанность, соблюдать их требования, государство с помощью хозяйственно-правовых норм защищает потребительский рынок от проникновения недоброкачественных товаров, работ, услуг.

Сертификация также играет значительную роль в защите потребительского рынка, так как является своеобразным барьером, предотвращающим доступ некачественного товара к потребителю.

С помощью хозяйственно-правовых норм возможна также защита национального товаропроизводителя путем повышения конкурентоспособности и качества производимой продукции, а именно: 1) государственной поддержки научно-исследовательской и инновационной деятельности предприятий; 2) стимулировании активизации участия предприятий в процессах международного

обмена факторами производства; 3) совершенствования протекционистской политики государства (применение антидемпинговых и специальных ограничительных мер); 4) содействия внедрению международных стандартов качества как средству решения основной задачи отечественного товаропроизводителя – повышения конкурентоспособности производимых товаров.

Надлежащая хозяйственно-правовая защита потребительского рынка в целом и всех его участников: производителей, продавцов и потребителей возможна с помощью государственного регулирования экономики путем установления соответствующих хозяйственно-правовых норм.

Эффективная защита потребительского рынка хозяйственно-правовыми нормами обеспечивается путем: 1) установления требований о повышении конкурентоспособности отечественной экономики; 2) совершенствования антимонопольной политики; 3) обеспечения продовольственной безопасности и защиты внутреннего рынка от недоброкачественных товаров, работ, услуг, в том числе защиты внутреннего рынка от недоброкачественного импорта; 4) регламентации порядка осуществления деятельности субъектов хозяйствования сферы торговли и услуг, направленной на обеспечение прав потребителей; 5) установления действенных мер ответственности субъектов хозяйствования за нарушения на потребительском рынке.

Литература

1. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. № 436-IV // Офіційний вісник України. – 2003 – № 11. – Ст. 462.

*Ільків Наталія Володимирівна,
кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри господарсько-правових дисциплін
Львівського державного університету внутрішніх справ,
м.Львів, Україна*

ЕКОЛОГІЗАЦІЯ ЯК МЕТОД ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ГОСПОДАРСЬКИХ ВІДНОСИН

Сучасний етап розвитку суспільства зумовив нове розуміння ролі права при вирішенні екологічних проблем. Роль права як регулятора екологічно правильної поведінки реалізується через вплив правових норм на конкретні суспільні відносини. Для того, щоб забезпечити екологічно правильну поведінку суб'єктів, право повинно мати екологічну сутність. У своєму змісті, у властивих йому формах, воно повинно виражати сукупність екологічних вимог, тобто тих, які впливають з законів природи, та мати на меті забезпечення сталого розвитку суспільства.

Сучасним важливим засобом забезпечення сталого розвитку є екологізація правового регулювання. Перше значиме застосування поняття «екологізація» було здійснено у монографічній роботі «Методологические аспекты исследования биосферы» (1975 р.), в якій виділено окремий параграф під назвою «Екологізація стилю мислення» [2, с. 434]. Однак зміст поняття «екологізація» у цій роботі не розкривався, а лише використовувався як показник нового стилю мислення.

Підтримуючи поширене у науковій літературі визначення екологізації як сукупності засобів і методів, які допомагають раціонально використовувати, охороняти і відтворювати природні ресурси у повній відповідності з основними принципами функціонування біосфери, екологізацію слід розглядати як спосіб впливу на суспільні відносини, що полягає у зведенні до мінімуму негативного впливу людської діяльності на процеси кругообігу речовини і енергії в природі. При цьому екологізацію не слід звужувати до тих чи інших природоохоронних заходів, оскільки зміст і призначення екологізації полягають насамперед у превентивному захисті довкілля як безпосередньо в рамках виробничої діяльності, тобто всередині економічної системи, так і за її межами.

У цьому зв'язку слушною є думка О.В. Шаповалової, яка зазначає, що корінь проблеми заподіяння неправомірної шкоди навколишньому середовищу не в кількості норм господарського законодавства, передбачених потребою дотримання стандартів якості і інших екологічних норм, а у відсутності філософії спільності різногалузевих засобів забезпечення вимог сталого розвитку, які б були

максимально підкорені правовому режиму створення майнової основи господарювання і укладання угод про господарський обіг природних ресурсів [3, с. 80].

Як відомо, сталий розвиток передбачає гармонійне поєднання економічного, екологічного та людського розвитку таким чином, щоб від покоління до покоління не погіршувалися якість і безпека життя людей, стан довкілля й відбувався соціальний прогрес. Відповідно, особливості правового регулювання відносин у галузі взаємодії навколишнього природного середовища і суспільства перехідного періоду до сталого розвитку обумовлені взаємодією багатьох чинників об'єктивного і суб'єктивного характеру, що впливають на цей процес. Таким чином, у даний час правове регулювання цих відносин має враховувати екологічні, соціальні та економічні аспекти взаємодії суспільства і навколишнього природного середовища.

Ефективна екологічна політика має і повинна здійснюватися, передусім, у контексті соціально-економічних перетворень, спрямованих на забезпечення сталого розвитку. При цьому природоохоронні заходи не замінюють, а органічно доповнюють екологічно сприятливий режим господарювання. Умови екологізації норм, визначені у ст.ст. 148–154 ГК України, мають гарантувати задоволення економічних інтересів нинішніх суб'єктів господарювання у забезпеченні їх діяльності природними ресурсами і при цьому не ставити під загрозу інтереси майбутніх поколінь.

Аналізуючи ефективність економіко-правового механізму охорони довкілля В. Костицький наголошує, що його розроблення і запровадження — це поетапний, поступовий, довготривалий процес, який проходить одночасно і паралельно з процесом становлення й розвитку економічної, політичної та правової систем в Україні і пов'язаний з прийняттям Екологічного кодексу та реформою державного апарату [1, с. 147]. Отже, важливим завданням екологізації правового регулювання є забезпечення поетапності вирішення екологічних та пов'язаних з ними соціально-економічних проблем, яка повинна носити послідовний характер. Правове регулювання екологічних відносин слід направляти не тільки на вирішення перспективних завдань з охорони навколишнього середовища, що стосуються переходу України до сталого розвитку, але й поточних, пріоритетних екологічних проблем. Суттєвою вадою сучасного стану правового регулювання відносин у сфері взаємодії навколишнього природного середовища і суспільства є його переважна орієнтація на усунення, а не на попередження негативних явищ.

Таким чином, екологізація як метод правового регулювання господарських відносин є сукупністю засобів, обумовлених взаємодією екологічних, соціальних та економічних чинників об'єктивного і суб'єктивного характеру, спрямованих на забезпечення попередження погіршення, стабілізації і докорінне поліпшення екологічної ситуації шляхом екологізації суспільного виробництва, здійснення інституційних і структурних перетворень, що дозволяють ввести виробничу діяльність у межі місткості екосистем на основі впровадження енерго- і ресурсозберігаючих технологій, цілеспрямованих змін структури виробництва, структури особистого й суспільного споживання.

Література

1. Костицький В. Екологічна функція держави та економіко-правовий механізм охорони довкілля // Право України. – 2004. – № 1. – С.145–149.
2. Методологические аспекты исследования биосферы: Сб. ст. / под ред. И. Новак, Г. Хильми, А. Шаталова. – М.: Наука, 1975. – 538 с.
3. Шаповалова О.В. Аналітичні засади екологізації прав суб'єктів господарювання / О.В. Шаповалові // Актуальні проблеми права: теорія і практика (зб.наук. праць). – 2007. – № 10. – С.78–82.

*Лукач Ірина Володимирівна,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри господарського права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка,
м. Київ, Україна*

ЮРИДИЧНІ ОЗНАКИ КОРПОРАЦІЇ

Одним з найбільш дискусійних питань в українській та російській юридичних науках є питання щодо визначення поняття «корпорація». У своїх працях її висвітлювали такі вітчизняні вчені як О.М. Вінник, Н.С. Глузь, О.Р. Кібенко, В.М. Кравчук, В.В. Луць, І.В. Спасибо-Фатєєва, В.С. Щербина та інші. Причини такої жвавої дискусії полягають в наступних особливостях вітчизняного правового поля. По-перше, корпорації, чи, принаймні, їх найбільш визнані науковцями види – акціонерне товариство (далі – АТ) та товариство з обмеженою відповідальністю (далі – ТОВ) є також найбільш популярними організаційно-правовими формами в Україні. Так, тільки в м. Києві станом на 01.10.2012 р. з

265857 зареєстрованих суб'єктів ЄДРПОУ за організаційно-правовими формами господарювання 155604 ТОВ і 810 [3] (зверніть увагу, що АТ на сьогодні переважно створюються в сфері великого бізнесу). По-друге, в українському законодавстві немає одностайного підходу ні до поняття корпорації, ні до використання цього терміну у різних сполученнях типу «корпоративні відносини», «корпоративні права», «корпоративні підприємства» та «корпоративні права». По-третє, термін «корпорація» до нас прийшов з США, де під ним традиційно розуміють виключно АТ, тоді як в Англії застосовується термін «компанія» по відношенню до АТ (форма ТОВ в розумінні українського права в Англії відсутня). Навпаки, у Франції та Німеччині по відношенню до всіх аналогів українських товариств використовується термін «товариство», проте їх правовий статус різняться. Наприклад, в Німеччині повні товариства (далі – ПТ) не мають статусу юридичної особи, а у Франції – мають. По-четверте, корпорація є не тільки юридичною, а і, насамперед, економічною категорією, і саме тому економічна доцільність її правового регулювання має завжди привалювати.

Якщо звернутися до зарубіжних досліджень, то в підручнику університету Оксфорда «Анатомія корпоративного права» можна віднайти такі п'ять ознак корпорації: 1) юридична особа; 2) обмежена відповідальність; 3) вільний обіг акцій; 4) централізований менеджмент; 5) інвестиційна власність [1, с. 5]. Проаналізуємо їх та виведемо власні ознаки корпорації:

1) *Статус юридичної особи* дозволяє корпорації максимально віддалитися від особи її учасників, як і учасникам відділитися від самої корпорації. Не вдаючись до тонкощів, чи є юридична особа фіктивним чи реальним утворенням, зазначимо, що без цієї конструкції не можливо було б розвинути великий інвестиційний бізнес. Юридична особа дозволяє вступати у відносини корпорації незалежно від її учасників. Це не означає, що воля учасників не враховується, однак для повсякденного господарського життя постійне ведення справ учасниками чи їх присутність на роботі абсолютно не потрібна. Тоді як у ПТ ведення справ здійснюється за загальною згодою всіх учасників (ч. 1 ст. 68 Закону України «Про господарські товариства»). Більш того, всі учасники ПТ займаються спільною підприємницькою діяльністю. Це означає, що саме вони є суб'єктами підприємництва. Нами було наведено лише невелику частину аргументів за те, щоби ПТ та командитні товариства (далі – КТ) не визнавати юридичними особами, втім дане питання виходить за рамки нашого дослідження і потребує ґрунтовного наукового аналізу.

2) *Обмежена відповідальність учасників* для поняття «корпорація» є надзвичайно важливою не тільки з позиції її юридичної привабливості, але і з практично-теоретичних начал виділення корпорації з-поміж інших суб'єктів. Вона дозволяє відділити АТ, ТОВ та кооперативи (на нашу думку, наявність в українських виробничих кооперативів субсидіарної відповідальності є недоліком чинного законодавства та має бути скасовано, а про кооператив як про вид корпорації ми присвятили окреме дослідження) від таких утворень як ПТ та КТ. Натомість, в ПТ за його боргами солідарно відповідають учасники (ч. 1 ст. 66 Закону України «Про господарські товариства») та повні учасники в КТ (ч. 1 ст. 75 вказаного закону). Таким чином, майно таких учасників не повністю відділено від майна товариства, що саме за себе говорить про можливість кредиторів «залізити» у їх кишеню. Те саме стосується і казенних підприємств, які відповідають за своїми зобов'язаннями лише коштами, що перебувають у його розпорядженні. У разі недостатності зазначених коштів держава, в особі органу, до сфери управління якого входить підприємство, несе повну субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями казенного підприємства (ч. 7 ст. 77 ГК).

3) Деякі зарубіжні науковці говорять про інвестиційну власність через контроль учасників-інвесторів та їх участь у розподіл прибутку в корпорації [1, с. 14]. Якщо з останнім твердженням важко посперечатись, то перше потребує більш детального вивчення, оскільки потребує з'ясування, що це за контроль і як він пересікається з так званим «управлінським» контролем, або контролем менеджерів. Тому для цілей цього дослідження ми виділяємо таку ознаку як *право учасників на частку в статутному фонді*. Сюди включаються такі правомочності як право на частину прибутку, управління та право на виділення частки у процесі ліквідації.

4) *Можливість вільного переходу частки в статутному фонді корпорації*. Ми не прив'язуємося до поняття акції не тільки тому, що відстоюємо, що ТОВ та кооперативи є видами корпорацій, а тому що за своєю суттю перехід права на частку може бути розглянуто у двох позиціях – перехід права за акціями та за часткою. Власне, конструкція ТОВ і була вироблена німецькими вченими як полегшений варіант АТ. Таким чином, ми відмітаємо державні та комунальні унітарні підприємства, перехід частки яких до інших осіб означає фактичну зміну організаційно-господарської форми, а точніше – реорганізацію. Безумовно, можливий варіант передачі права управління таким підприємством іншому державному органу, втім згідно з пп. «н» п. 18. ч. 2 ст. 5 Закону України «Про

управління об'єктами державної власності» така передача можлива за умови погодження з Кабінетом Міністрів України і говорити про «вільність» такого процесу не доводиться. До того ж це буде перехід права на управління, тоді як переходу частки на участь не відбувається – вона залишається за державою. Зрозуміло, що перехід частки корпорації може бути обмежено законом чи статутом, однак у порівнянні з іншими видами господарських організацій такий перехід є, по-перше, можливим, по-друге, більш прискореним у порівнянні з іншими. Щодо ПТ, то передача учасником ПТ своєї частки (її частини) іншим учасникам цього товариства або третім особам може бути здійснена лише за згодою всіх учасників (ч. 1 ст. 69 Закону України «Про господарські товариства»). Однак така передача може потягнути за собою зміну найменування, більш того, змінюється суб'єкт, який фактично вступає в господарські відносини – з колишнього учасника на нового.

5) *Наявність органів управління корпорацією.* Без органів управління корпорація не могла б у повній мірі відділитися від волі та майна її членів. Наявність органів управління забезпечує наступні важливі процеси: а) автономна поточна робота корпорації не залежно від присутності учасників; б) розподіл функцій між органами управління; в) порядок скликання та прийняття рішень. Все це не потрібно ні ПТ, де самі учасники за взаємною згодою управляють справами товариства і їм не потрібно скликати ні збори, ні обирати директора. Також не потрібно організувати загальні збори і в державному унітарному підприємстві – там є управлінські відносини з відповідними представниками державних органів або уповноважених на управління осіб. В приватному товаристві, хоча і є посада директора, втім, загальні збори не скликаються. При цьому органи управління є відділеними від особи учасника. Ще раз повторимося, що учасники можуть входити до складу органів управління, так і не входити. Зрозуміло, що в загальних зборах та наглядовій раді не можуть бути не представлені учасники (в ТОВ в Україні створення наглядової ради законом не передбачено) чи акціонер.

6) *Відділене майно корпорації від майна її членів.* Ця ознака дає можливість відділити корпорації від партнерських утворень, таких як ПТ та КТ. За умови, що в ПТ за його боргами солідарно відповідають учасники (ч. 1 ст. 66 Закону України «Про господарські товариства») та повні учасники в КТ (ч. 1 ст. 75 вказаного закону), то про відділення їх майна від майна товариства можна говорити досить умовно. В АТ та ТОВ майно є повністю відділене від його

учасників і передається корпорації шляхом внесу у її статутний фонд. Щодо кооперативів, то воно передається у вигляді паю до пайового фонду.

Отже, *під вказані вище ознаки не підпадають унітарні комунальні та державні підприємства через неможливість вільної передачі частки*. Щодо казенних підприємств, то вони не можуть бути визнані корпораціями ще і через відсутність обмеженої відповідальності держави за їх боргами. Потрібно відмітити, що О. М. Вінник, вважає, що корпоративні відносини виникають між всіма видами господарських товариств [2, с. 34-36], однак зазначає, що між ГП та КП виникають ще і партнерські відносини [2, с. 43, 46]. Тобто, в ПТ та КТ є як корпоративні, так і партнерські відносини. Дійсно, у ПТ та КТ є ряд схожих рис із корпораціями, наприклад вони мають статус юридичної особи (принаймні за українським законодавством), створені з метою одержання прибутку (хоча ми і не виводили цю ознаку, оскільки вважаємо, що прибутковість корпорації не впливає на її правове становище в господарському праві). Однак, як раз відсутність органів управління у *повних та командитних товариствах*, а також відсутність обмеженої відповідальності її членів та відокремленого майна, а також зовсім інший порядок передачі частки у майні товаристві, *не дають нам підставу вважати їх корпоративними утвореннями* за нашими ознаками.

Таким чином, під наше *поняття корпорації* підпадають *акціонерні товариства, товариства з обмеженою відповідальністю та кооперативи*. Подальшого дослідження потребують види корпорацій, управління ними та здійснення контролю його членами.

Література

1. Kraakman R., Armour J., Davies P. The Anatomy of Corporate Law. – Oxford University Press Inc., New York, 2009. – 322 p.
2. Вінник О.М. Проблеми правового регулювання корпоративних і партнерських відносин.; НДІ приват. права і підприємництва НАПрН України. – К., 2010. – 165 с.
3. Кількість суб'єктів ЄДРПОУ за організаційно-правовими формами господарювання. Головне управління статистики у м. Києві // <http://www.gorstat.kiev.ua/p.php3?c=950&lang=1>.

*Павлюченко Юлія Миколаївна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри господарського права
Донецького національного університету*

*Таратухін Микита Юрійович,
студент економіко-правового факультету,
Донецького національного університету*

м. Донецьк, Україна

ПЕРСПЕКТИВИ ТА НАПРЯМКИ РОЗВИТКУ ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО БЕЗПЕЧНОСТІ ТА ЯКОСТІ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОЇ ПРОДУКЦІЇ

Україна з травня 2008 р. є 152 офіційним членом Світової організації торгівлі (СОТ). Укупі із Маракеською угодою Україна приєдналася й до Угоди СОТ про сільське господарство [1]. Для вітчизняної сільськогосподарської продукції це мало відкрити двері до нових світових ринків. При цьому привабливі можливості, які несе членство у СОТ, можуть бути реалізовані за умови високого рівня безпечності та якості пропонованої продукції. Нажаль, вітчизняна сільськогосподарська продукція та продукти харчування у переважній більшості не відповідають європейським і світовим показникам якості. Це стримує процес інтеграції української аграрної продукції на світові ринки.

Для зміни ситуації необхідно проводити роботу з удосконалення національного законодавства щодо безпечності та якості сільськогосподарської продукції у напрямку його адаптації вимогам ЄС і СОТ. Особливо з урахуванням наполегливих намагань України підписати угоду про асоціацію з ЄС.

Серед науковців-правників, які займаються дослідженнями правового регулювання безпечності та якості сільськогосподарської продукції, можна назвати С.І. Бугеру. У ряді публікацій він розглядає питання якості сільськогосподарської продукції, у тому числі з урахуванням критеріїв ЄС і СОТ [2, 3]. Погоджуючись з ідеями автора щодо необхідності прийняття Закону України «Про систему якості сільськогосподарської продукції», варто відмітити, що недостатньо уваги приділяється питанням системної побудови та взаємодії законодавчих актів, якими регулюються питання безпечності та якості сільськогосподарської продукції, після його прийняття.

Викладене свідчить про актуальність обраної теми дослідження.

Метою статті є конкретизація напрямів розвитку законодавства щодо безпечності та якості сільськогосподарської продукції.

Основним нормативно-правовим актом з питань безпечності та якості сільськогосподарської продукції є Закон України «Про безпечність та якість харчових продуктів», оскільки харчовим продуктом визнається будь-яка речовина або продукт (сирий, включаючи сільськогосподарську продукцію, необроблений, напівоброблений або оброблений), призначений для споживання людиною (ст. 1 Закону України «Про безпечність та якість харчових продуктів») [4]. При цьому забезпечення цих показників певної сільськогосподарської продукції може регламентуватися спеціальними нормами інших Законів України: «Про молоко та молочні продукти», «Про зерно та ринок зерна в Україні», «Про ветеринарну медицину» та іншими.

Оцінюючи стан відповідного законодавства, потрібно вказати на розрізненість норм і відсутність систематичності у регулюванні зазначених питань та на повільність процесу адаптації законодавства до вимог ЄС і СОТ. Так, фахівці зазначають, що для виконання основних зобов'язань перед ЄС у сфері безпечності та якості сільськогосподарської продукції, потрібно врахувати у національному законодавстві не менше 80% чинних європейських норм, які регулюють відносини в аграрній сфері, а також впровадити у нього основні директиви ЄС, що встановлюють вимоги до такої продукції. Специфіка директив ЄС полягає у тому, що вони регулюють якість товару «від лану до столу», тобто на всіх етапах від початку процесу виробництва продукції й до моменту її споживання. Окрім того ними регламентуються питання захисту стану довкілля і закріплюються принципи гарантування здоров'я людини. Українському законодавству, на жаль, притаманний фрагментарний підхід до цих питань, що демонструє зміст Закону України «Про безпечність та якість продуктів харчування».

Слід відмітити, що у названий Закон були внесені зміни спрямовані на адаптацію українського аграрного законодавства до вимог ЄС і СОТ. Зокрема, на перше місце винесено безпечність продуктів харчування, посилено відповідальність операторів ринку за порушення законодавства, конкретизовано державні органи, які мають повноваження у цій сфері, що дало позитивні зрушення. Так, ветеринарна та фітосанітарна служба 28 січня цього року відзвітувала, що у Київській області зупинено роботу 11 підприємств, на яких були виявлені грубі порушення якості виготовленої продукції, вилучено з обігу 11629 кг

продукції тваринного походження, якість якої не відповідає вимогам чинного законодавства, забезпечено контроль за утилізацією 3 149 кг небезпечної продукції тваринного походження [5]. Разом з тим Закон України «Про безпечність та якість продуктів харчування» має недоліки, які ставлять під сумнів його можливість бути основою, навколо якої повинно будуватися законодавство про безпечність та якість сільськогосподарської продукції. Загальний аналіз змісту цього Закону дозволяє зробити висновок про те, що його норми переважно спрямовані на регулювання питань безпечності та якості продуктів харчування у традиційному розумінні (тобто тих, які виробляються підприємствами харчової промисловості на основі сільськогосподарської сировини з додаванням інших інгредієнтів у результаті складних технологічних процесів). Безпосередньо забезпечення цих показників сільськогосподарської продукції стосуються положення ст. 33 (забій тварин) і 34 (здійснення державного ветеринарно-санітарного контролю на м'ясопереробних, рибодобувних, рибопереробних та молокопереробних підприємствах, а також на підприємствах гуртового зберігання необроблених харчових продуктів тваринного походження (холодокомбінатах, холодильниках, спеціалізованих гуртівнях)) Закону. Натомість вимоги безпечності та якості щодо рослинницької продукції у ньому спеціально не виділені.

Позитивно потрібно оцінювати вимогу Закону України «Про безпечність та якість продуктів харчування» стосовно впровадження системи HACCP на всіх харчових підприємствах. Система HACCP застосовується практично у всіх цивілізованих країнах світу як надійний засіб захисту споживачів. При цьому від вимоги її застосування в Україні звільняються бойні, обсяги щоденного виробництва яких не перевищують у середньому 10 голів великої рогатої худоби, 30 голів свиней, 50 голів овець або кіз, 500 голів свійської птиці або 250 голів кролів (ч. 3 ст. 33 Закону України «Про безпечність та якість харчових продуктів»). Скоріш за все законодавець вирішив, що для невеликих обсягів виробництва система HACCP зайва або дорога для впровадження. Проте експерти характеризують її як найефективнішу систему аналізу ризиків і контролю виробництва продукції. Такі міжнародні організації, як Комісія Кодексу Аліментаріус, схвалили застосування HACCP як найбільш ефективного способу попередження захворювань, що викликаються неякісними харчовими продуктами [6]. Отже, наведене положення Закону України «Про безпечність та якість продуктів харчування» не можна вважати виправданим з точки зору забезпечення безпечності тваринницької продукції.

Також у Законі України «Про безпечність та якість харчових продуктів» неповно розкрито принцип безпеки та захисту прав та інтересів споживача щодо споживання безпечної та якісної сільськогосподарської продукції. Для зміни цієї ситуації можна підтримати пропозиції С.І. Бугери. Він наполягає на доповненні ст. 3 Закону положенням: «Держава забезпечує безпечність та якість харчових продуктів з метою захисту життя і здоров'я населення від шкідливих факторів, які можуть бути присутніми у харчових продуктах, шляхом: здійснення моніторингу ринку харчових продуктів, сільськогосподарської продукції щодо належного рівня безпечності та якості з формуванням відповідної інформаційної бази даних», а також ст. 27 положенням: «Для забезпечення безпечності та якості харчових продуктів, вироблених в Україні, забороняється: використання харчових продуктів як інгредієнтів для виробництва, включаючи сільськогосподарську продукцію, якщо вони містять небезпечні фактори на рівнях, що перевищують обов'язкові параметри безпечності та якості» [2]. Прийняття наведених пропозицій конкретизує відповідні положення Закону, однак не вирішить проблему фрагментарного регулювання питань безпечності та якості сільськогосподарської продукції.

Отже, варто підтримати тих, хто наполягає на необхідності прийняття закону «Про систему якості сільськогосподарської продукції», який би детально регламентував питання якості такої продукції у процесі її виробництва, переробки та реалізації, і пропонують його структуру [2, 7, с. 5].

Одним з розділів цього закону має бути розділ «Вимоги до якості сільськогосподарської продукції» [2], до назви якого можна запропонувати додати слово «безпечності» як головного показника цієї продукції. При цьому у самому розділі варто закріпити положення щодо адаптування вітчизняних стандартів до вимог ЄС та СОТ, адже висока якість – це доступ до найпривабливіших світових ринків і чим скоріше будуть встановлені зрозумілі вимоги, тим швидше почнеться робота, спрямована на їх виконання. При розробці цього розділу варто врахувати думку П.В. Іванюти, що вітчизняним підприємствам треба орієнтуватися не лише на міжнародний стандарт ISO 9001:2001, ISO 14000:2001, але й на такі європейські стандарти, як стандарти ЄЕК ООН, ІЕС, EN. Стандарти ЄЕК/ООН мають такі параметри, як: визначення продукту, мінімальні вимоги, вимоги по його рілості (готовності), класифікація (екстра, клас I, клас II), правила калібрування (обробки), якість, ґатунок, розмір, зовнішній вигляд (упаковка), маркування тощо [8].

У разі прийняття запропонованого закону із Закону України «Про безпечність та якість харчових продуктів» потрібно вилучити положення щодо сільськогосподарської продукції, однак встановити відсильну норму, що такі відносини регулюються спеціальним законом. Аналогічно, у Законі «Про систему якості сільськогосподарської продукції» обов'язково потрібно закріпити положення, яке б вказувало на те, що вимоги до безпечності та якості певної сільськогосподарської продукції можуть визначатися спеціальними нормативно-правовими актами. Це дасть змогу пов'язати загальні і спеціальні закони.

Отже, можна зробити висновок, що розвиток законодавства щодо безпечності та якості сільськогосподарської продукції має відбуватися у напрямку адаптації вимогам ЄС і СОТ. З метою пришвидшення цього процесу нагальним є прийняття закону «Про систему якості сільськогосподарської продукції», в якому мають бути окреслені базові питання забезпечення безпечності та якості сільськогосподарської продукції і закріплені положення, які стануть основою для розвитку законодавства про безпечність та якість певної сільськогосподарської продукції. Одночасно, із Закону України «Про безпечність та якість харчових продуктів» потрібно вилучити норми, які стосуються безпечності та якості сільськогосподарської продукції, і закріпити відсильну норму, що такі відносини регулюються спеціальним законом.

Література

1. Про ратифікацію Протоколу про вступ України до Світової організації торгівлі: Закон України від 10 квітня 2008 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2008. – № 23. – Ст. 213.
2. Бугера С.І. Якість сільськогосподарської продукції: необхідність удосконалення правового регулювання / С.І. Бугера [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.nbu.gov.ua/portal/Soc_Gum/Dtr_pravo/2012_1/files/LA112_26.pdf.
3. Бугера С.І. Правове регулювання якості сільськогосподарської продукції відповідно до вимог Європейського Союзу / С. І. Бугера // [Електронний ресурс] // Режим доступу: http://www.nbu.gov.ua/portal/soc_gum/pubpr/2012_1/Bugera.pdf ;
4. Про безпечність та якість харчових продуктів: Закон України від 23 грудня 1997 р. (в редакції від 6 вересня 2005 р.) // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 50. – Ст. 533.

5. Епізоотична ситуація стабільна, продовольча безпека контрольована [Електронний ресурс] // Сайт Державної ветеринарної і фітосанітарної служби. – Режим доступу: <http://vet.gov.ua/dep/news/?date=&words=&ps=5&p=1>.
6. Understanding Codex Alimentarius. Food and Agriculture Organisation of the United Nations. World Health Organization. – 2000. – Р. 6–11.
7. Петрина В.Н. Организационно-правовые вопросы обеспечения качества сельскохозяйственной продукции (на материалах Украинской ССР): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02 / В.Н. Петрина. – К., 1990. – 16 с.
8. Іванюта П.В. Державне регулювання гармонізації національних стандартів якості товару у відповідності міжнародних і європейських норм [Електронний ресурс] / П.В. Іванюта // Режим доступу: <http://www.dy.nayka.com.ua/index.php?operation=1&iid=159>.

Петренко Ганна Олександрівна,
кандидат економічних наук, доцент
доцент кафедри адміністративного
і фінансового права.

Бут Олексій Володимирович,
магістрант, 1 курс

Економіко-правовий факультет
Донецького національного університету,
м. Донецьк, Україна

ЩОДО ДЕЯКИХ ПИТАНЬ ЗАСТОСУВАННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ПРИ ПОРУШЕННІ ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕКОЛОГІЧНОЇ БЕЗПЕКИ ОБ'ЄКТІВ ПРИРОДНО-ЗАПОВІДНОГО ФОНДУ

Проблеми екологічної безпеки об'єктів природно-заповідного фонду, сприяння охороні й збереженню територій останнім часом постійно перебувають у центрі уваги багатьох науковців, напрямів державної політики та всього суспільства в цілому. До цього часу ще багато питань щодо застосування відповідальності при порушенні природоохоронного законодавства щодо екологічної безпеки природно-заповідного фонду, залишаються невирішеними, що й зумовило актуальність теми дослідження.

Порушення законодавства при забезпеченні екологічної безпеки об'єктів природно-заповідного фонду характеризується такими діями або бездіяльністю, що порушують встановлений порядок природокористування та охорони

навколишнього природного середовища, зокрема природно-заповідного фонду (далі – ПЗФ), суперечать приписам та вимогам природоохоронного законодавства, спричиняють певну шкоду природі та її ресурсам, здоров'ю людини та мають відповідні юридичні наслідки. Такі правопорушення характеризуються передусім певними рисами, а саме, екологічна спрямованість, екологічна небезпека, екологічна протиправність. Тому метою дослідження є систематизація деяких питань щодо принципів застосування відповідальності при порушенні законодавства щодо забезпечення екологічної безпеки об'єктів природно-заповідного фонду.

Заходи адміністративного впливу (стягнення) за винні і протиправні діяння, що порушують встановлений порядок використання природних ресурсів, охорони ПЗФ, забезпечення екологічної безпеки та екологічного права громадян передбачені Кодексом про адміністративні порушення (далі – КУпАП) [1]. Такі заходи застосовуються за порушення екологічних норм і правил уповноваженими на те органами (посадовими особами), визначеними у розділі III КУпАП.

Згідно ст. 242-1 Кодексу, справи про такі правопорушення розглядають «органи спеціально уповноваженого центрального органу виконавчої влади у галузі екології та природних ресурсів України». Зараз таким спеціально уповноваженим органом є Державна екологічна інспекція України (її діяльність спрямовується і координується через міністра охорони навколишнього середовища України), посадові особи якої і мають розглядати справи, вказані у ст. 242-1 КУпАП.

Практика правозастосовчої діяльності цієї інспекції свідчить, що право розглядати справи про адміністративні правопорушення та накладати адміністративні стягнення законом надано посадовим особам, що здійснюють екологічний контроль (у тому числі й на державному кордоні), а також керівникам і заступникам керівників територіальних та структурних підрозділів екологічної інспекції (за посадою – головним державним інспекторам з охорони навколишнього природного середовища). Ці службовці, як правило, не є юристами за фахом, а тому не завжди дають вірну кваліфікацію певних складів правопорушень. Так, при притягненні до адміністративної відповідальності осіб у якості посадових не встановлюють, чи безпосередньо саме на цю особу покладено обов'язок виконувати відповідні загальнообов'язкові екологічні правила, порушення яких виявлено при здійсненні контролю, як на це вказує ст. 14 КУпАП. Натомість, майже у всіх випадках до адміністративної відповідальності як посадові

особи притягаються керівники підприємств та установ екологічно небезпечних об'єктів України. А тому цілком закономірно такі дії інспекторів оскаржують в судовому порядку, і ці скарги задовольняються.

Це призводить до того, що не відшкодовується спричинена екологічними правопорушеннями матеріальна шкода, мають місце інші факти, наявність яких свідчить про необхідність передбачити у штатних розписах Державної екологічної інспекції України та її функціональних і територіальних підрозділів посади заступника керівника з розгляду справ про адміністративні правопорушення, який би мав вищу юридичну освіту і спеціалізувався, передусім, на питаннях реалізації заходів адміністративної відповідальності. Як уявляється, це є актуальним не тільки для розгляду справ про екологічні правопорушення, а й для вирішення по суті усіх без винятку справ усіма органами, яким це право надано законодавством про адміністративні правопорушення.

Свій прояв адміністративна відповідальність за порушення екологічних норм, стандартів та правил знаходить у застосуванні до суб'єктів правопорушень із усіх адміністративних стягнень, система яких встановлена ст. 24 КУпАП, лише деяких: попередження (ч.ч. 1, 3 ст. 85); штрафу – за вчинення усіх екологічних правопорушень, а за незаконне вивезення з України або ввезення на її територію об'єктів тваринного і рослинного світу, в тому числі зоологічних і ботанічних колекцій (ст. 88) – штрафу з конфіскацією цих об'єктів або без такої і штрафу з конфіскацією знарядь незаконного мисливства та рибної ловлі і незаконно добутих живих ресурсів – за порушення правил використання об'єктів тваринного світу (ст. 85). Щодо неповнолітніх застосовуються заходи впливу, передбачені ст. 24-1 КУпАП) [2, с. 264].

Суб'єктами адміністративної відповідальності, передбаченої КУпАП за вчинення екологічних правопорушень в цей час є лише фізичні особи: громадяни (ст. 81, 82, 82-5, 83, 88, 90-1); посадові особи (ст. 80, 82, 82-3, 82-4, 82-5, 82-7, 83, 83-1, 88, 90-1, 91-4); громадяни-суб'єкти підприємницької діяльності (статті 80, 82); службові особи (ст. 91-4). При цьому звертає на себе увагу наступне.

По-перше, у чинній редакції ст. 14 КУпАП є такою, що вже не відповідає реаліям сьогодення. До певного часу її застосування не викликало проблем. Але ж з переходом економіки на шлях стрімкого розвитку ринкових відносин, створення підприємницьких структур колективної та приватної форм власності (юридичні особи приватного права) ускладнився процес встановлення конкретної посадової особи, яка має бути притягнута до адміністративної відповідальності. Зокрема, це

стосується великої кількості приватних підприємств, які здійснюють економічну діяльність на об'єктах ПЗФ, в яких на певних осіб не покладаються обов'язки по забезпеченню виконання певних правил, у тому числі й екологічних, оскільки цього не вимагає чинне законодавство. Як вдається, ст. 14 КУпАП необхідно доповнити нормою такого змісту: «У разі неможливості встановити особу, на яку покладено службовий обов'язок із забезпечення виконання відповідних загальнообов'язкових правил, що були порушені, як посадові особи адміністративну відповідальність несуть керівники відповідних підприємств, установ чи їх власники, якщо вони фактично здійснюють керівництво підприємством, установою за відсутності посади керівника».

По-друге, суперечливим є факт встановлення у ст. 91-4 КУпАП санкції відносно службових осіб за відмову від надання чи несвоєчасне надання за запитами повної та достовірної екологічної інформації, передбаченої чинним законодавством. Адже якщо ст. 14 КУпАП хоча й не у відповідності до вимог сьогодення, але все ж визначає, хто підлягає адміністративній відповідальності як посадова особа, то визначення того, кого слід розуміти під службовою особою, в законодавстві відсутнє. А тому слід або встановити ознаки службової особи як суб'єкта адміністративного правопорушення та адміністративної відповідальності, або ж виключити словосполучення «службова особа» з цієї норми. До того ж, санкція вказаної статті встановлює адміністративну відповідальність у вигляді накладення одного і того ж розміру штрафу «на службових та посадових осіб» і залишається незрозумілим, коли слід притягувати до відповідальності особу як посадову, а коли – як службову. Для досягнення чіткості у розумінні цієї норми вважаємо за необхідне: 1) доповнити КпАП статтею, яка б визначала поняття службової особи як суб'єкта адміністративного правопорушення і адміністративної відповідальності; 2) встановити у ст. 91-4 окремі санкції щодо службових та щодо посадових осіб або ж, 3) замість викладеного вище, виключити із санкції цієї статті слова «службових та» [3, с. 111].

На підставі вищезазначеного, вважаємо, що проблему притягнення до адміністративної відповідальності за найбільш шкідливі екологічні правопорушення можна вирішити шляхом встановлення адміністративно-правових санкцій щодо юридичних осіб (подібні пропозиції вже висловлювали представники адміністративно-правової науки, зокрема, О.Т. Зима [4, с. 117] та Л.Іванов [5, с. 90]). Адміністративну відповідальність юридичних осіб доцільно передбачити в проекті нової редакції Кодексу про адміністративні правопорушення, наприклад,

за: випуск в експлуатацію транспортних та інших пересувних засобів із значним перевищенням нормативів вмісту забруднюючих речовин у відпрацьованих газах; порушення вимог щодо поводження з відходами; порушення правил транспортування пестицидів, агрохімікатів та інших токсичних речовин; незаконне вивезення з України об'єктів тваринного і рослинного світу; невиконання правил і норм у процесі транспортування мікроорганізмів, біологічно активних речовин та інших продуктів біотехнологій.

За вказані правопорушення має бути встановлений штраф, адекватний розміру шкоди, заподіяної внаслідок їх вчинення, який повинні розрахувати відповідні фахівці-екологи та економісти в залежності від обсягу завданої шкоди ПЗФ, її потенційної та реальної небезпеки для оточуючого природного середовища та людини.

Як санкції, що застосовуватимуться до юридичних осіб, можна передбачити, крім штрафу, також конфіскацію об'єктів екологічного контролю з порушенням встановлених екологічних норм і правил з корисливих мотивів (наприклад, за порушення правил переміщення відходів для подальшого їх використання з метою отримання прибутку, незаконне вивезення з України або ввезення на її територію об'єктів тваринного і рослинного світу тощо). Крім того, як захід адміністративного стягнення до юридичних осіб необхідно передбачити зупинення на певний строк (наприклад, від 6 місяців до одного року) дії ліцензії (дозволу) на здійснення певних видів господарської діяльності, пов'язаної із шкідливим впливом на стан екологічної безпеки ПЗФ нашої держави, у випадках грубого порушення юридичними особами відповідних екологічних норм. І як виключний вид адміністративного стягнення слід запровадити позбавлення юридичної особи такого дозволу без права його відновлення у разі, якщо раніше дія такого дозволу зупинялась, але після її поновлення у встановленому порядку юридичною особою знову було вчинене грубе порушення екологічних норм.

Література

1. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон України від 07.12.1984 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1984. – № 51. – Ст. 1122.
2. Камінська Н.В., Камінський А.І., Куненко І.С. Екологічне право: навч. посіб. – К.: Атіка, 2013. – 248 с.

3. Нечитайленко В.А. Деякі проблеми адміністративної відповідальності за правопорушення, підвідомчі органам екологічного контролю // Право та управління. –2011. – № 2. – С. 262–270.
4. Зима О.Т. Адміністративна відповідальність юридичних осіб: дис... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07: «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право». – Х., 2001. – 164 с.
5. Иванов Л. Административная ответственность юридических лиц // Проблемы законности. – 1998. – № 9. – С. 90–91.

***Трегубец Наталья Александровна,**
канд. наук по гос. управлению,
доцент кафедры административного
и финансового права
Донецкого национального университета,
г. Донецк, Украина*

К ВОПРОСУ ГАРМОНИЗАЦИИ АНТИМОНОПОЛЬНО-КОНКУРЕНТНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Рыночная экономика – это экономика спроса и предложения, экономика сравнительных преимуществ и эффективного хозяйствования, а для ее существования необходимым условием является конкуренция. Значительным препятствием на пути развития отношений конкуренции являются нарушения нормативно установленных правил поведения субъектами хозяйствования, органами государственной власти, органами местного самоуправления. В настоящее время специальное регулирование хозяйственных отношений в связи с экономической конкуренцией в Украине осуществляется нормами, которые содержатся в актах специального антимонопольно-конкурентного законодательства, и Хозяйственным кодексом Украины.

На сегодняшний день ряд базовых понятий действующего Хозяйственного кодекса Украины [1] воссоздают нормы Закона Украины «Об ограничении монополизма и недопущения недобросовестной конкуренции в предпринимательской деятельности» [2], который утратил силу в связи с принятием и вступлением в силу Закона Украины «О защите экономической конкуренции» [3].

Однако, конкретная сфера общественных отношений не может быть одновременно урегулирована нормативно-правовыми актами, которые по

содержанию не соответствуют друг другу, поскольку это влечет возникновение коллизии правовых норм. Решению данной проблематики посвятили свои труды такие ученые, как В.К. Мамутов, С.С. Валитов, С.Б. Мельник, Е. Чернелевская и др.

В настоящее время проблема гармонизации норм Хозяйственного кодекса Украины (далее – ХКУ) и специального антимонопольно-конкурентного законодательства остается актуальной, и соответственно требует, прежде всего, решения одного вопроса: должны ли антимонопольно-конкурентные нормы Хозяйственного кодекса полностью соответствовать нормам специального законодательства или же нормы ХКУ должны носить более общий характер по сравнению с антимонопольно-конкурентным законодательством. При этом, необходимо учитывать, что законодательство в сфере конкуренции имеет свои особенности, обусловлено особенностью отношений, которые им регулируются.

Так, например, для гармонизации ХКУ с законодательством о защите экономической конкуренции необходимо, прежде всего, привести в соответствие понятие «монопольное (доминирующее) положение субъекта хозяйствования», которое является базовой категорией специального законодательства. Его определение содержится в ст. 12 Закона Украины «О защите экономической конкуренции» и п. 1.3 и 10.3 Методики определения монопольного (доминирующего) положения субъектов хозяйствования на рынке [4]. Таким образом, ст. 27 Хозяйственного кодекса Украины целесообразно изложить в следующей редакции: «Монопольным или доминирующим может быть определено положение субъектов хозяйствования на рынке товара при наличии условий, определённых Законом Украины «О защите экономической конкуренции». При этом необходимо подчеркнуть разницу между монопольным и доминирующим положением субъекта хозяйствования на рынке.

Законодательство Украины о защите экономической конкуренции запрещает любые злоупотребления монопольным (доминирующим) положением на рынке. Однако субъекты хозяйствования, которые занимают монопольное (доминирующее) положение на рынке благодаря рыночной власти, постоянно стремятся злоупотреблять своим положением. Данное нарушение разрушает рыночное равновесие, отрицательно сказывается на интересах других субъектов хозяйствования – конкурентах либо потребителях монополиста. Злоупотребление монопольным положением является наиболее распространенным видом нарушений конкурентного законодательства в Украине.

Статьей 29 ХКУ определены пять видов запретов на злоупотребление монопольным положением на рынке, что уже само по себе является недостаточным для пресечения возможных нарушений.

По мнению таких ученых, как Н. Саниахметовой [5, с.47], С. Мельник [6, с. 28], С. Валитова [7, с. 135], данный перечень не является исчерпывающим, поскольку любые действия, которые ограничивают конкуренцию или ущемляют права потребителей, могут относиться к общей запретительной норме, которая содержится в ч. 1 ст.13 Закона.

Злоупотреблением монопольным положением считается: навязывание таких условий договора, которые ставят контрагентов в неравное положение, или дополнительных условий, не касающихся предмета договора, включая навязывание товара, не нужного контрагенту; ограничение или прекращение производства, а также изъятие товаров из оборота с целью создания или поддержки дефицита на рынке либо установления монопольных цен; другие действия, совершенные с целью создания препятствий доступа на рынок (выхода с рынка) субъектов хозяйствования; установление монопольно высоких или дискриминационных цен (тарифов) на свои товары, что приводит к нарушению прав потребителей или ограничивает права отдельных потребителей; установление монопольно низких цен (тарифов) на свои товары, что приводит к ограничению конкуренции.

Необходимо отметить, что указанные виды злоупотреблений монопольным положением предусматривают конкретные действия монополиста. При этом упускается из виду то, что не только действия монополиста могут привести к злоупотреблению, но и бездействия монополиста приводят к ущемлению прав потребителей или ограничению конкуренции.

Учитывая вышеизложенное, представляется целесообразным злоупотребление монопольным или доминирующим) положением на рынке в ХКУ изложить в виде общего запрета на все действия или бездействия субъекта хозяйствования, занимающего монопольное (доминирующее) положение на рынке, которые привели или могут привести к недопущению, устранению либо ограничению конкуренции или ущемлению интересов других субъектов хозяйствования либо потребителей, которые были бы невозможными при условии существования значительной конкуренции на рынке.

При этом, перечень частных запретов на злоупотребление монопольным положением, целесообразно определить специальным антимонопольно-

конкурентным законодательством, которое по мере накопления опыта судебными и антимонопольными органами можно было бы изменять, а общая норма в ХКУ оставалась бы неизменной.

Следует заметить, что в настоящее время в научной литературе отмечается необходимость последующей консолидации и кодификации многочисленных нормативно-правовых актов хозяйственного законодательства на базе Хозяйственного кодекса Украины как стержневого акта в этой сфере. Данное утверждение является вполне обоснованным, учитывая то, что все более серьезным препятствием для эффективной реализации актов хозяйственного законодательства становится их противоречие антимонопольно-конкурентному законодательству.

Поэтому, учитывая сводный характер ХКУ и специфику законодательства о защите экономической конкуренции в определении общих норм, включая нормы-дефиниции, нормы-принципы, Хозяйственный кодекс Украины должен в полной мере гармонизировать с нормами специального антимонопольно-конкурентного законодательства.

Литература

1. Хозяйственный кодекс Украины от 16 января 2003 г. // Ведомости Верховной Рады Украины. – 2003. – № 18–22. – Ст. 144.
2. Об ограничении монополизма и недопущении недобросовестной конкуренции в предпринимательской деятельности: Закон Украины от 18 февраля 1992 г. // Ведомости Верховной Рады Украины. – 1992. – № 21. – Ст. 296; 1995. – № 28. – Ст. 202; 1998. – № 34. – Ст. 229.
3. О защите экономической конкуренции: Закон Украины от 11 января 2001 г. // Ведомости Верховной Рады Украины. – 2001. – № 12. – Ст. 64; 2005. – № 26. – Ст. 348; 2006. – № 31. – Ст. 269.
4. Методика визначення монопольного (домінуючого) становища суб'єктів господарювання на ринку, затверджена розпорядженням Антимонопольного комітету України від 5 березня 2002 р. № 49-р // Офіційний вісник України. – 2002 р. – № 14. – Ст. 778.
5. Саниахметова Н.А. Новое в законодательстве Украины о предпринимательстве и его защите / Н.А. Саниахметова. – К.: Блиц-Информ, 1996. – 320 с.
6. Мельник С.Б. Государственное регулирование деятельности субъектов хозяйствования, занимающих монопольное положение на рынке / С.Б. Мельник //

Актуальні проблеми держави та права. – Одеса: Одес. нац. юрид. акад. – 2000. – Вип. 7. – С. 27–35.

7. Валитов С.С. Правовое регулирование конкуренции в Украине: моногр. / С.С. Валитов. – Донецк: ООО «Юго-Восток, Лтд», 2009. – 307 с.

Трофімова Лариса Віталіївна,
кандидат юридичних наук,
старший науковий співробітник, доцент,
Черкаський факультет НУ
«Одеська юридична академія»,
м. Черкаси, Україна

СУДОВИЙ КОНТРОЛЬ ЩОДО ПРИПИНЕННЯ ОСОБИ, ЩО НЕ ПОВ'ЯЗАНЕ З БАНКРУТСТВОМ

Спрямовані на побудову демократичної правової держави соціально-економічні, адміністративні та політичні перетворення, що відбуваються в Україні, докорінно змінюють не тільки сферу виробництва в ринкових умовах, але й правову свідомість щодо справедливого розподілу національного багатства, не зловживанням права, а тому законність і правопорядок у державі та життєдіяльності особи стають особливо актуальними для наукових досліджень. Ефективність як забезпечення досягнення внаслідок дії регуляторного акта максимально можливих позитивних результатів за рахунок мінімально необхідних витрат ресурсів суб'єктів господарювання, громадян та держави є принципом державної регуляторної політики [1]. Становлення української державності з курсом на європейську інтеграцію потребує формування зрозумілого і якісного законодавства відповідно об'єктивним ідеологічним, політичним національно-економічним та соціальним потребам суспільства. Згідно Конституції України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР розділу I «Загальні засади» (ст. 6) державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову. Згідно з рішенням Конституційного Суду України від 25.11.1997 р. № 6-зп однією з найважливіших тенденцій розвитку є розширення сфери судового захисту, у тому числі судового контролю за правомірністю і обґрунтованістю рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб. Як відомо, судовий контроль є одним із способів здійснення судового захисту та організаційно-правовою формою здійснення контрольної функції держави та реалізації судової влади у сфері публічно-

правових відносин, що являє собою регламентовану Конституцією та процесуальними законами діяльність суду у здійсненні контролю за законністю та обґрунтованістю дій (бездіяльності) та рішень суб'єктів, які впливають на права та інтереси учасників процесу.

Співвідношенню суб'єктивного і об'єктивного у праві приділяли увагу у наукових працях С.С. Алексєєв, М.І. Козюбра, М.Н. Марченко, М.П. Орзіх, П.М. Рабінович та ін., проте виявлення природи та проявів суб'єктивізму у вітчизняному законодавстві є важливим науковим завданням. Представники «політичної юриспруденції», одним із засновників якої є американський юрист Р. Паунд, вважають, що необхідно вивчати процес відправлення правосуддя у контексті більш широкого політичного процесу, юристам необхідно ухвалювати поточні проблеми державної політики, а не займатися чисто доктринальними диспутами. У цьому зв'язку, на думку А.Р. Крусян, зростає потенціал конституційної юстиції, яка може не тільки ефективно впливати правовими способами на політичну, соціальну, економічну ситуацію в країні, але суттєво впливати на всі елементи конституціоналізму [2, с.110].

Господарським кодексом України (ч.1 ст. 59) передбачено: припинення діяльності суб'єкта господарювання (далі – СГ) здійснюється шляхом його реорганізації або ліквідації – за рішенням власника (власників) чи уповноважених органів, за рішенням інших осіб – засновників СГ чи їх правонаступників; - за рішенням суду [3]. Відповідно до ст. 17 КАСУ компетенція адміністративних судів поширюється на спори за зверненням суб'єкта владних повноважень у випадках, встановлених законом. До підвідомчості господарських судів віднесено справи, що виникають з корпоративних відносин у спорах між господарським товариством та його учасником (засновником, акціонером), у тому числі учасником, який вибув, а також між учасниками (засновниками, акціонерами) господарських товариств, що пов'язані зі створенням, діяльністю, управлінням та припиненням діяльності цього товариства, крім трудових спорів [4].

Відповідно до ч. 1 ст. 38 Закону № 755 [5] суд, який постановив: рішення щодо припинення юридичної особи, що не пов'язане з банкрутством юридичної особи, направляє його копію державному реєстратору за місцезнаходженням юридичної особи для внесення до Єдиного державного реєстру (далі – ЄДР) запису про судові рішення. Відповідно до ч. 5 ст. 38 Закону № 755, суд призначає в рішенні щодо припинення юридичної особи у зв'язку з її ліквідацією комісію з припинення (ліквідаційну комісію) та встановлює строк і порядок її роботи.

Проаналізувавши чинне законодавство, пов'язане з припиненням підприємницької діяльності юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців за рішенням суду, що не пов'язане з банкрутством, можна дійти висновку, що склад комісії з припинення та порядок її роботи в даній категорії справ законодавством прямо не передбачено. Окремі суди вважають, що призначення ліквідаційної комісії, здійснення ліквідаційною комісією повідомлення про припинення юридичної особи не можуть бути розглянуті в порядку адміністративного судочинства, а повинні бути заявлені у порядку господарського судочинства [№2а-1670/244/12]. Разом з тим, ч. 7 ст. 9 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАСУ) передбачено можливість застосування аналогії закону (закону, що регулює подібні правовідносини) та аналогії права (конституційних принципів і загальних засад права) [№ 2-а-3380/10/2470]. Державний реєстратор вносить до ЄДР запис про призначення комісії з припинення (ліквідаційної комісії) не пізніше наступного робочого дня з дати надходження відповідного рішення. Відповідно до ч.6 ст. 38 Закону № 755, у разі, якщо в судовому рішенні щодо припинення юридичної особи у зв'язку з її ліквідацією не призначена комісія з припинення (ліквідаційна комісія), державний реєстратор вносить до ЄДР запис, в якому вказує як голову комісії з припинення (ліквідаційної комісії) юридичної особи керівника органу управління або засновника (учасника) юридичної особи, якщо інше не встановлено судовим рішенням. Ст. 38-1 Закону №755 передбачено, що спрощена процедура державної реєстрації припинення юридичної особи шляхом її ліквідації проводиться на підставі судового рішення про: скасування (визнання недійсною) державної реєстрації юридичної особи; припинення юридичної особи, що не пов'язане з банкрутством юридичної особи у разі, якщо голова ліквідаційної комісії з припинення юридичної особи протягом трьох років з дати опублікування в спеціалізованому друкованому засобі масової інформації оголошення про постановлення судового рішення щодо припинення юридичної особи не надав державному реєстратору документи. Актуальними залишаються: питання розгляду судами справ про припинення особи (за неподання звітності), якщо є майнові інтереси третіх осіб і судовий контроль.

Ст. 247 Господарського кодексу України (далі – ГКУ) визначено, що у разі здійснення СГ діяльності, що суперечить закону чи установчим документам, до нього може бути застосовано адміністративно-господарську санкцію у вигляді скасування державної реєстрації суб'єкта та його ліквідації. Ст. 248 ГКУ передбачено ліквідацію СГ у зв'язку із скасуванням його державної реєстрації за

порушення закону здійснюється в порядку, встановленому статтями 60, 61 цього Кодексу. З метою уніфікації термінології в ГКУ, враховуючи судову практику (постанова Пленуму №13 від 24 жовтня 2008 р.), зміст Закону № 755, зокрема ст. 31, ст. 49-1, ст. 91, ст. 59, вважаємо, що доцільно використовувати термін «припинення» і «скасування запису» щодо факту, а не скасування державної реєстрації суб'єкта (процес). Відповідно до КАСУ ч.1 ст.267 «судовий контроль за виконанням судових рішень в адміністративних справах» – суд, який ухвалив судове рішення в адміністративній справі, має право зобов'язати суб'єкта владних повноважень, не на користь якого ухвалене судове рішення, подати у встановлений судом строк звіт про виконання судового рішення. Проте, якщо позивач у справі про припинення є суб'єктом владних повноважень і позов задоволено без призначення ліквідаційної комісії, то законодавством не передбачено дієвого правового інструментарію для здійснення судового контролю за виконанням рішень у даній категорії справ. Ефективність судового контролю за рішеннями, діями (бездіяльністю) органів публічної влади сприятиме формуванню правової культури у суспільстві та довіри до судових рішень і відправлення судочинства, забезпеченню принципу верховенства права і правопорядку у суспільстві.

Література

1. Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності: Закон України від 11 вересня 2003р. № 1160-IV // Відомості Верховної Ради України. –2004. – № 9. – Ст. 79.
2. Крусян А.Р. Конституція в системі сучасного конституціоналізму: теорія і українські реалії // Наукові праці Одеської національної юридичної академії. – О., 2007. – Т.6
3. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. № 436-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11. – Ст. 462.
4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо визначення підсудності справ з питань приватизації та з корпоративних спорів: Закон України від 15 грудня 2006 р. № 483-V // Відомості Верховної Ради України. – 2007. – № 9. – Ст. 77.
5. Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців: Закон України від 15 травня 2003 р. № 755-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 31–32. – Ст. 263.

*Болотова Ганна Дмитрівна,
науковий співробітник,
Інститут економіко-правових
досліджень НАН України,
м. Донецьк*

ДО ПИТАННЯ РОЗМЕЖУВАННЯ ПРЕДМЕТУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ГОСПОДАРСЬКОГО ТА ЦИВІЛЬНОГО КОДЕКСІВ УКРАЇНИ ПРИ ВІДШКОДУВАННІ ДЕРЖАВОЮ ЗБИТКІВ, НЕЗАКОННО ЗАВДАНИХ СУБ'ЄКТАМ ГОСПОДАРЮВАННЯ

Теоретична полеміка щодо того, в рамках якої галузі права (господарського чи цивільного) необхідно будувати інститут відповідальності держави за шкоду, завдану незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними владних повноважень (в подальшому – відповідальність держави за шкоду, незаконно завдану суб'єктам господарювання), точиться досить давно. І в'язнути в ній в рамках даної статті немає сенсу і можливості. Відзначимо лише головне. З 1 січня 2004 р. правове регулювання «вертикальних» правовідносин, тобто відносин у сфері господарювання між господарюючими суб'єктами, з одного боку, і органами державної влади, місцевого самоврядування, з іншого, віднесено до предмету регулювання Господарського кодексу України (далі – ГК України) [1]. Здавалось би, проблема галузевої приналежності норм, що регулюють таку відповідальність, вирішена і немає сенсу до неї повертатися. Але слід взяти до уваги, що в той же час був прийнятий і Цивільний кодекс України (далі – ЦК України). А в ньому є ст.ст. 1173–1174, з яких випливає що в подібних випадках відшкодування державою шкоди фактично віднесено до правового поля цивільного права [2]. Ось і виникає питання, чому так? В зв'язку з цим великий інтерес представляє спроба зрозуміти не точку зору тих чи інших науковців, а саме позицію законодавця в цьому принципіальному питанні, причому як в до ринковий період (радянські часи), так і в часи незалежності України. Саме це і визначило мету даного дослідження.

Як і в літературі радянських часів, так і в сучасній науковій літературі одні автори розглядають цей правовий інститут з господарсько-правових позицій (В.К. Мамутов, В.Е. Беяневич, О.П. Подцерковний, О.В. Аушева) [3; 4; 5; 6], другі – з позицій цивільно-правових (А.Н. Савицька, В.Т. Нор, Т.С. Ківалова, І.Г. Калетнік) [7; 8; 9; 10]. Переважна більшість цих робіт з'явилася до прийняття двох вищеназваних кодексів. Тому із зрозумілих причин вони не можуть в повній

мірі дати відповідь на поставлене вище запитання. Науковцями же РФ, наприклад, так мета не може бути поставлена в силу відсутності там відповідного господарського кодексу.

Але факт залишається фактом: є два кодекси і обидва регулюють відшкодування державою шкоди у вертикальних правовідносинах. Все це дало привід прихильникам цивільно-правової науки вперто стверджувати, що інститут відповідальності держави за шкоду, незаконно завдану суб'єктам господарювання регулювався, регулюється і повинен регулюватися цивільним (приватним) законодавством. Безумовно, все це далеко не так. Вивчення і аналіз законодавства в цій сфері показує, що законодавець врегулював ці відносини нормами публічного права, в першу чергу Конституцією України (ст. 56), в якій проголошено: «Кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними повноважень [11]. Крім того, було прийнято цілий рід інших спеціальних законів. З прийняттям Конституції України правило про відшкодування збитків в цих правовідносинах, як і по змісту, так і по формі, набуло уже значення конституційного принципу. І тут, як нам видається, інтересно згадати інше.

В радянські часи в Конституції СРСР і конституціях союзних республік не було норми, аналогічної ст. 56 Конституції України. Не було спочатку норм про відповідальність держави за шкоду перед суб'єктами господарювання і в тодішньому Цивільному кодексі УРСР, а в його статті 2 було чітко передбачено, що до майнових відносин, які основані на адміністративному підпорядкуванні однієї сторони (суб'єкта господарювання) іншій (органу, наділеному владними повноваженнями), а також до податкових та бюджетних відносин, цей кодекс не застосовується взагалі. Це було підкреслено в тому ж кодексі і згодом. У 1985 р. (після внесення змін у його ст. 442) знову було вказано, що за шкоду, завдану господарюючим суб'єктам (організаціям) в області адміністративного управління, відповідальність настає не в порядку, встановленому цим кодексом, а в порядку, передбаченому спеціальним законом. Оскільки такого закону не було прийнято взагалі, то вищезгадана стаття Цивільного кодексу УРСР залишилася пустою декларацією.

А тепер повернемося до ч. 2 ст. 1 Цивільного кодексу України, яка трохи в іншій редакції, але по суті повторила те, що і попередній Цивільний кодекс УРСР, а

само: «До майнових відносин, заснованих на адміністративному або іншому владному підпорядкуванні однієї сторони другій стороні, а також до податкових, бюджетних відносин цивільне законодавство не застосовується, якщо інше не встановлено законом». Таким чином, офіційно визнано: положення цього законодавства не підлягають застосуванню до відносин, що є предметом даного дослідження. Це загальне правило, що встановлене цивільним законодавством. Спеціальним законом (наскільки нам відомо) не передбачено віднесення їх до предмету регулювання цивільного права, тобто законодавцем яких-небудь винятків тут не встановлено. Цілком очевидно (з точки зору юридичної техніки), якби законодавець хотів це зробити, то виклав би заключну частину ч. 2 ст. 1 наступним чином: «... не застосовується, якщо інше не встановлено цим Кодексом» або «за винятками, встановленими цим Кодексом».

А він, навпаки, як і в радянські часи, зробив відсилку до іншого, спеціального закону, чим в черговий раз підтвердив: регулювання цих відносин не є предметом цивільного законодавства. Як ще на один доказ можна послатись і на ч. 1 ст. 1 Цивільного кодексу України, згідно з якою під особами в цивільному праві розуміються фізичні та юридичні особи. Як відомо, держава, за українським законодавством такою не визнається, хоча цивілісти давно роблять спроби об'явити державу юридичною особою публічного права. Не спасають ситуацію і спеціальні положення Цивільного кодексу України, якими обов'язок відшкодування шкоди покладається на державу (ст.ст. 1173–1174). Вказані статті, власне, повторюють ст. 56 Конституції України, але розривають її на дві самостійні статті по суб'єктивним ознакам. В першій йдеться про завдання шкоди органами державної влади, а в другій (ст. 1174) – про таке ж завдання шкоди, але вже посадовими і службовими особами цих органів. Вказівка на те, що така відповідальність настає «незалежно від вини», нічого не міняє та й навіть її доводити, якщо держава добровільно бере на себе обов'язок відшкодування шкоди в подібних випадках. Якщо вона добровільно не погодиться здійснити відшкодування, то більше ні один суб'єкт права її не змусить це зробити. Тільки держава вправі визначити об'єм своїх прерогатив, так як тільки вона є тою єдиною особою, яка володіє, за висловом теоретиків права, компетенцією в питаннях надання компетенції (повноважень) іншим суб'єктам права [12, с. 67].

Комплексний аналіз цих положень свідчить, що держава дійсно визнається учасником цивільних відносин, в тому числі, і в зобов'язаннях з відшкодування шкоди, але тільки тоді і виключно тоді, коли вона вступає в цивільні відносини на

засадах юридичної рівності, вільного волевиявлення, майнової самостійності їх учасників (ч. 1 ст. 1 ЦК України). А цими ознаками держава якраз і не володіє у правовідносинах відшкодування шкоди суб'єктам господарювання.

З огляду на вищенаведене та з урахуванням положень ст.ст. 1 та 2, ч. 1. ст. 167 та ч. 1. ст. 168 Цивільного кодексу України впливає, що фактично цивільне законодавство на відміну від цивільно-правової науки не визнавало державу ні раніше (в доринковий період), ні тепер учасником тих відносин, де у відносинах з суб'єктами господарювання другою стороною виступає орган, наділений владними повноваженнями, в тому числі і у випадках відшкодування шкоди, незаконно завданої ними при здійсненні повноважень. Регулювання цих відносин, як уже зазначалось, віднесено законодавцем з 1 січня 2004 р. до предмету правового регулювання Господарського кодексу України. В такій ситуації зусилля вчених-цивілістів можна розглядати лише як чергову спробу «приватизації» і цього правового інституту.

Не дивлячись на ці очевидні факти, в ЦК України, продовжують діяти ст.ст. 1173, 1174, що дає привід представникам цивільного права і надалі розповсюджувати міфи про цивільне право як «рідну маму» мало не усіх правових інститутів, понять і категорій. Очевидно, далі так не повинно продовжуватися, бо це веде до правової невизначеності в правовому регулюванні правовідносин з відшкодування шкоди суб'єктам господарювання. І навпаки. Ліквідація цієї невизначеності приведе до належного функціонування цього правового інституту, що є ознакою сучасної правової держави, свідченням того, що і держава, і суб'єкти господарювання пов'язані між собою взаємною відповідальністю.

Отже, враховуючи, що законодавець принципово відніс регулювання «вертикальних» відносин, що виникають між суб'єктами господарювання і органами державної влади в процесі господарювання до правового поля не цивільного, а господарського права, в рамках останнього і з повномасштабним залученням господарсько-правового підходу до вирішення окремих складових цього правового інституту і повинно, з нашої точки зору, відбуватися його правове регулювання.

Література

1. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. № 436-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11. – Ст. 462.

2. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40 – 44. – Ст. 356.
3. Мамутов В.К. Предприятие и вышестоящий хозяйственный орган / В.К. Мамутов. – Донецк: Каштан, 2010. – 240 с.
4. Беяневич В.Е. Справи про визнання недійсними актів державних та інших органів в практиці арбітражних судів України : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.04 «Господарське право; арбітражний процес» / В.Е. Беяневич. – Донецьк, 2001. – 20 с.
5. Подцерковний О.П. Грошові зобов'язання учасників господарських відносин : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право» / О.П. Подцерковний. – Донецьк, 2007. – 40 с.
6. Аушева О.В. Захист прав суб'єктів господарювання від порушень органами державної влади : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право» / О.В. Аушева. – Донецьк, 2007. – 20 с.
7. Савицкая А.Н. Имущественная ответственность государственных органов за вред, причиненный их должностными лицами / А.Н. Савицкая. – Львов, 1959. – 196 с.
8. Нор В.Т. Имущественная ответственность за неправильные действия должностных лиц / В.Т. Нор. – Львов, 1974. – 216 с.
9. Ківалова Т.С. Зобов'язання відшкодування шкоди за цивільним законодавством України: теоретичні проблеми : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право». – Одеса, 2008. – 40 с.
10. Калетнік І.Г. Зобов'язання, що виникають внаслідок завдання шкоди службовими особами митних органів, в цивільному законодавстві України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / І.Г. Калетнік. – Одеса, 2004. – 20 с.
11. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – N 30. – Ст. 141.
12. Брэбан Г. Французское административное право / Г. Брэбан; [пер. с фр. / под ред. и со вступ. ст. С.В. Боботова]. – М.: Прогресс, 1988. – 488 с.

*Кучер Ольга Сергеевна,
научный сотрудник,
Институт экономико-правовых
исследований НАН Украины,
г. Донецк, Украина*

О НЕКОТОРЫХ АСПЕКТАХ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАРУШЕНИЕ ПОЛОЖЕНИЙ ПЛАНОВЫХ АКТОВ В КНР

Одним из актуальных вопросов современного права является реализация ответственности за результаты деятельности государственных органов и предприятий с учетом достижений современной науки и закономерностей самоорганизации муниципальных образований. В КНР ключевым моментом во взаимодействии государства и предприятия являются отношения правительства с юридическими лицами, которые основываются на программах планирования социально-экономического развития страны, в распоряжении которых находится государственная собственность. Именно исходя из своих прав собственника, с учетом программ социально-экономического развития страны, государство определяет формы ответственности предприятий.

Ответственность может наступать за результаты деятельности государственных органов, нарушающих положения плановых актов. Деятельность государственных органов соответствующая программам социально – экономического развития заключается в активном создании условий, предоставлении необходимой информации и консультативных услуг, и в зависимости от потребностей развития предприятий, рациональном распределении сил и средств при планировании строительства городов и деревень, с тем, чтобы оказать поддержку созданию предприятий. В ст. 30 Закона КНР «О стимулировании средних и мелких предприятий» прямо указано, что полномочные государственные органы обеспечивают поддержку в сфере планирования, землепользования, финансов, стимулируют создание различных типов бюро технического обслуживания, создают центры повышения производительности, предоставляют такие услуги, как информацию о технологиях, консультации относительно технологий и по передаче технологий для мелких и средних предприятий, предоставляют услуги по развитию производства и технологий мелких и средних предприятий, с тем, чтобы способствовать использованию последних достижений в области технологий и проводить усовершенствование технологий и производства [1].

Также ответственность наступает за результаты деятельности государственных органов и предприятий нарушающих положения плановых актов. В настоящее время китайские специалисты все чаще говорят не только о необходимости усиления государственного контроля и ответственности за деятельность предприятий, но и о необходимости укрепления системы так называемого «внешнего», т.е. вневедомственного контроля в противоположность системе «внутреннего» контроля со стороны министерства или ведомства, в сферу деятельности которого попадает соответствующее предприятие.

«Внутренний» контроль подразумевает усиление государственного контроля и ответственности за деятельностью предприятий в КНР, аналогичен ответственности вышестоящих хозяйственных органов и предприятий, которую изучают отечественные ученые, в частности В.К. Мамутов [2, с. 195–198]. Итак, вышестоящие хозяйственные органы и предприятия, возглавляющие их должностные лица, несут ответственность перед государством за выполнение возложенных на них обязанностей. Ответственность же хозяйственного органа - это, как правило, ответственность экономическая, имущественная. По своей сущности она является плано-хозрасчетной и в отличие от перечисленных выше видов ответственности может быть названа хозяйственной ответственностью. Такая ответственность выражается в применении вышестоящим хозяйственным органом плано-хозрасчетных санкций к подчиненному хозяйственному органу. Размер хозрасчетных санкций точно соответствует причиненному ущербу. Оплачиваются хозрасчетные претензии из фонда материального поощрения. Санкции могут быть предъявлены в случае нарушения плановых поставок материалов, покупных изделий, полуфабрикатов, деталей, узлов, инструмента, технологической оснастки, при задержке в подаче электроэнергии, пара, воды, сжатого воздуха, средств транспорта – в любом случае, когда по чьей-то вине сбивается нормальный ритм производства. Претензии оформляются предъявителем акта-претензии с определением размера технологических и организационных потерь и хозрасчетных санкций. Имущественная ответственность во внутривозрастных отношениях осуществляется в одной из трех форм: 1) путем взыскания фактического размера убытков; 2) путем взыскания санкций в заранее определенной величине, выраженной в процентах; 3) при поставке продукции пониженного качества применяются хозрасчетные санкции в форме скидок с внутренней плановой цены. В ряде случаев при повышении качества производится доплата к той же цене. В

силу органической связи между предприятием и вышестоящим хозяйственным органом предприятие несет фактически хозяйственную ответственность и за действия вышестоящего хозяйственного органа. Это – специфическая особенность хозяйственно-управленческого правоотношения, которая обуславливается вхождением участников правоотношения в одну хозяйственную систему. Вышестоящие органы хозяйственной системы несут ответственность за работу каждого подчиненного хозяйственного органа в целом [2, с. 195–198].

Система «внешнего» контроля и ответственности полностью соответствует принципу отказа от непосредственного управления предприятиями со стороны правительства, поскольку представляет собой одну из форм непрямого, опосредованного управления. Кроме того, подчеркивается, что поистине эффективным действенным должен быть такой вневедомственный контроль, который помогает не просто вскрывать факты нарушений, но прежде всего направлен на их предупреждение [3, с. 73]. Поэтому правительство обеспечивает контроль над ключевым регулирующим аспектами промышленности, при этом местные органы власти свободны в экспериментировании с альтернативными средствами организации и продвижения местных фирм. Такое сочетание деятельности центральных и местных органов власти обеспечивает занятость в пределах региона, создает прибыльные муниципальные фирмы и наполняет местный бюджет. Яркое тому подтверждение провинция Гуанчжоу, которая была объявлена экономической и политической средой содействия продвижению предпринимательской деятельности. В Гуанчжоу не применяли политику немедленной ликвидации центрального планирования, а постепенно проводился процесс децентрализации власти с усилением местного планирования, особенно в области инвестиционных решений. На местных чиновников была возложена ответственность и мобилизация ресурсов с целью стимулирования экономического роста [4].

Той части законодательства, которая регулирует отношения по управлению социалистической собственностью, хозяйственной деятельностью, характерны санкции именно экономического (планово - хозрасчетного) характера. Так, ответственность возлагается на сторону, нарушившую договор, в случаях, если предприятие терпит серьезные убытки, если одна из сторон не исполняет установленные договором и уставом обязанности по причине нарушения договора в соответствии со ст. 13 Закона КНР «О совместных предприятиях китайского и иностранного капитала» [5].

Деятельность хозяйственных органов муниципальных фирм, связанных подчиненностью в хозяйственном отношении, взаимообусловлена - деятельность подчиненного непременно отражается на результатах деятельности вышестоящего и обратно, баланс хозяйственной системы или хозяйственного объединения включает в себя балансы всех хозяйственных органов, входящих в систему (объединение) [6, с. 152–153]. Например, муниципальная администрация и главный офис Шанхайской Автомобильной Промышленной Корпорации (SAIC) – эта корпоративная группа, которая является агентством контроля и координации развития фирм поставщиков ниже себя. Ежемесячные отчеты, предоставляемые из операционных подразделений поддерживают информирование главного офиса об операциях подчиненных предприятий, а также обеспечивают контроль над финансовыми потоками и персоналом. Соответственно это дает им возможность направлять деятельность главного и подчиненных предприятий. В пределах SAIC не существует конкуренции, поскольку у каждой фирмы монополия на определенный компонент, который она производит. Этот пример является важным для нас, поскольку структура работы автомобильной корпорации SAIC построена по принципу организации той «социалистической рыночной экономики», которая существует сегодня в стране. Только на другом уровне, где планирование перемещено от центрального уровня к местному, затем местный уровень – к предприятию [4].

Одной из основных правовых форм регулирования хозяйственных связей между социалистическими организациями является договор. При этом в некоторых законах сохраняется положение о плановых актах, как основе установления договорных отношений. В частности, в КНР обязательность заключения договоров и выполнения директивных планов установлена для государственных предприятий. Данный факт подтверждает ныне действующий Закон КНР «О промышленном предприятии общенародной собственности» от 1 августа 1988 г., в ст. 35 которого указано, что предприятие обязано полностью выполнять и директивный план, и исполнять договоры [7].

В соответствии с принятой методологией планирования вышестоящие хозяйственные органы обязаны устанавливать предприятиям взаимоувязанные планы по различным показателям хозяйственной деятельности, устанавливать производственные планы, исходя из проектной мощности предприятий, выделять фонды на сырье и материалы в соответствии с утвержденными нормами расхода, обеспечить выполнение плана каждым подчиненным предприятием, выделить

необходимые для этого ресурсы. Договоры заключаются на основе актов планирования и регулирования народного хозяйства. Постепенно с укреплением власти предприятий и организаций настала необходимость расширить их оперативно – хозяйственную самостоятельность в области договорных отношений, установить более гибкое сочетание плана и принципа хозрасчета.

В связи с этим были внесены некоторые изменения в порядок заключения хозяйственных договоров между социалистическими предприятиями и организациями. Так, например, было предусмотрено право самих предприятий разрабатывать предварительные (подготовительные) договоры, определяющие совместную работу предприятий до получения окончательных плановых заданий. Наблюдается и некоторое расширение прав предприятий, и устранение излишней опеки со стороны хозяйственных вышестоящих государственных органов. Это проявилось в определенном сокращении числа устанавливаемых сверхплановых показателей. Предприятию дано право принимать заказы на поставку оборудования и оказание услуг, не предусмотренных планом, если это не препятствует выполнению плана; предприятие может за счет отходов производства выпускать товары на рынок, но выпуск такой продукции не засчитывался в счет плана. Разрешено продавать излишние машины и оборудование не только государственным и кооперативным, но и частным предприятиям (с разрешения вышестоящего органа) и делать в случае необходимости закупки товаров у частных предприятий и частных лиц [8]. Так, в соответствии со ст. 22 Закона КНР «О промышленном предприятии общенародной собственности» предприятие имеет право самостоятельно, руководствуясь государственным планом, осуществлять производство продукции, пользующейся спросом, или оказывать общественно необходимые услуги. Предприятие имеет право самостоятельно реализовать сверхплановую продукцию и часть плановой продукции [7].

В тоже время предприятие полностью отвечает за выполнение плановых заданий, утвержденных вышестоящим государственным органом, не только перед ним, но и перед теми организациями, для которых изготавливается продукция, для которых выполняются работы или которым оказываются услуги во исполнение этих плановых заданий. Таким образом, договорная ответственность в самой своей основе является и ответственностью за действия вышестоящего органа, выразившееся в установлении тех или иных заданий. Плановый характер договора обуславливает обязательность его исполнения в соответствии с

установленным государственным заказом и при нарушении договорных условий предусматривает применение ряда санкций [8].

Проанализировав выше изложенный материал можно сделать следующие выводы.

Принимая во внимание политическую систему в КНР, уровень экономического и институционального развития, социалистические корни правовой системы, можно увидеть, что более централизованный координирующий подход с развитой системой планирования оказывается вполне успешным для этой страны.

Китайские реформы связаны наличием системы планирования и существованием политического контроля со стороны центрального правительства, позволившего обеспечивать стабильные условия для деятельности хозяйствующих субъектов и четко выделить их ответственность. Экономическая деятельность призвана обеспечить нормальное проведение в жизнь экономических реформ, а также внешнеэкономическую деятельность.

Несмотря на то, что в современном законодательстве КНР все большую роль играют договоры, плановые акты не теряют свою силу. Вопрос об ответственности в сфере экономики это вопрос не только о компенсации убытков одной стороне и взыскания соответствующих сумм с другой. Разумеется, возмещение убытка и отнесение его за счет предприятия, сорвавшего выполнение хозяйственных обязательств, является важным средством экономического стимулирования. Но стимулирующее значение ответственности этим не исчерпывается. Взыскание убытков, уплата штрафных санкций обеспечивает также отражение результатов деятельности на балансе и в отчетности, является одним из факторов, обеспечивающих правильную оценку и учет результатов хозяйственной деятельности.

Если ранее плановый договор между государством и субъектом предпринимательской деятельности, подразумевался главным основанием возникновения обязательственных отношений, заключение которого предусматривалось плановыми актами. В современных экономических условиях преобладающей формой регулирования хозяйственных отношений в КНР становится договор. Но при этом деятельность государственных организаций может строиться по-прежнему и на основании директивных планов. Соответственно актуальными остаются и вопросы ответственности за нарушение положений плановых актов.

Література

1. О стимулировании средних и мелких предприятий: Закон Китайской Народной Республики от 29 июня 2002 г. // UGL Corporation (China). Законы КНР, законодательство и право Китая. – Режим доступа к сайту : <http://law.uglc.ru/stimulation.htm> (дата последнего посещения 25.05.2011).
2. Мамутов В.К. Предприятие как вышестоящий хозяйственный орган / В.К. Мамутов. – Донецк: «Каштан», 2010. – 240 с.
3. Шитов А. Новый институт государственного контроля в КНР // Проблемы Дальнего Востока. – 2000. – № 3. – С. 71–81.
4. Eric Thun. Keeping up with the jones'. Decentralization, policy imitation, and industrial development in China // World Development. – 2004. – № 32. – P. 308–1289.
5. О совместных предприятиях китайского и иностранного капитала: Закон Китайской Народной Республики от 1 июля 1979 г. // UGL Corporation (China). Законы КНР, законодательство и право Китая. – Режим доступа к сайту: <http://law.uglc.ru/joint-venture2.htm> (дата последнего посещения 05.07.2012 г.).
6. Трощинский П. Юридическая ответственность по законодательству КНР // Журнал российского права. – 2000. – № 4. – С. 148–154.
7. О промышленном предприятии общенародной собственности: Закон Китайской Народной Республики от 13 апреля 1988 г. // Канцелярия Советника по торгово - экономическим вопросам Посольства КНР в Украине. – 2006. – 25 мая. – Режим доступа к сайту: <http://az2.mofcom.gov.cn/aarticle/chinalaw/investment/200605/20060502287158.html> (дата последнего посещения 15.03.2011).
8. Сонин В. Очерк истории обязательственного права Китая / В.В. Сонин // Закон. Интернет - журнал Ассоциации юристов Приморья. – 1999. – 21 ноября. – Режим доступа к сайту: http://law.vl.ru/analit/show_atr.php?id=373&pub_name=%CE%F7%E5%F0%EA+%E8%F1%F2%EE%F0%E8%E8+%EE%E1%FF%E7%E0%F2%E5%EB%FC%F1%F2%E2%E5%ED%ED%EE (дата последнего посещения 21.01.2013).

*Васьковець Даніл Сергійович,
аспірант Інституту економіко-правових
досліджень НАН України,
м. Донецьк, Україна*

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПАРТНЕРСЬКИХ ВІДНОСИН ЗА УЧАСТЮ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

У сучасних умовах недостатності фінансування комунальних потреб та зношеності відповідної матеріально-технічної бази, залучення приватного бізнесу для реалізації муніципальних програм є одним із пріоритетних напрямів розвитку регіонів. Не зважаючи на те, що законодавчо комунально-приватне партнерство як різновид державно-приватного партнерства отримало своє певне регулювання, проте на місцях воно у відповідних формах ще не знайшло свого широкого розповсюдження. Це пояснюється декількома факторами: по-перше, нестабільністю політичної та соціально-економічної ситуації у державі, що зумовлює недовіру приватного бізнесу до влади; по-друге не досконалістю та неузгодженістю нормативного забезпечення; по-третє, відсутністю зацікавленості як місцевої влади, так й бізнесу до укладання відповідних партнерських угод; й нарешті, по-четверте, правова безграмотність та неосвіченість як підприємців, так й посадових осіб.

В цілому проблеми партнерських відносин влади та бізнесу досить активно аналізуються у сучасному науковому колі. Так, окремі аспекти державно-приватного партнерства досліджені у працях М.Ю. Авксєнтьєва, М.С Айрапетян, В.Г. Варнавського, С.В. Васильєвої, М.В. Вілісова, О.М. Вінник, І.А. Губанова, Н.Г. Дутко, А.А. Зверєва, Н.А. Ігнатюк, П.Є. Климова, К.І. Колеснікової, А.І.Кулікова, О.В. Охінько, К.В.Павлюк, С.М. Павлюк, О.Д. Сиротюк, І.В.Тараненко, тощо.

Питання ж комунально-приватного партнерства аналізуються вченими не достатньо всебічно та ґрунтовно.

Одночасно, слід зауважити, що саме комунально-приватне партнерство є особливим механізмом, який виводить взаємодію держави та бізнесу на інший якісний рівень, відкриває нові перспективи і дозволяє реалізовувати проекти великого масштабу.

У зв'язку з чим, з метою удосконалення та розповсюдження механізмів комунально-приватного партнерства, за нашим переконанням, на місцевому рівні слід розробити основоположні засади та програми заходів комунально-приватного партнерства, в яких чітко визначити поняття та змістовне навантаження

комунально-приватного партнерства, основоположні принципи, заходи, відповідальність, розподіл доходів та інші питання. У зв'язку із зазначеним, слід, перш за все, сформулювати та закріпити визначення комунально-приватного партнерства, під яким пропонується розуміти, взаємовигідне співробітництво учасників комунально-приватного партнерства в реалізації соціально значущих, інфраструктурних, інноваційних, інвестиційних проектів і програм, яке здійснюється шляхом укладання і використання угод. Вказане комунальне партнерство проявляється у наступних ознаках: забезпечення підвищення рентабельності та ефективності діяльності відповідної комунальної сфери, довготривалість, добровільність та договірний характер відносин, гарантованість з боку місцевого самоврядування, інвестиційність та адекватна відповідальність учасників.

Також немаловажним стимулюючим фактором впровадження комунально-приватного партнерства є система оподаткування. При цьому, як підтверджує аналіз досвіду успішного впровадження урядами європейських країн проектів державно-приватного партнерства, для позитивних результатів від їх реалізації серед іншого необхідне запровадження режиму найбільшого сприяння приватному партнеру, зокрема через введення податкових пільг.

Проте, на відміну від приватних партнерів у Європі [1], українське законодавство не передбачає пільгового оподаткування учасників державно-приватного партнерства. Декларуючи в Законі України «Про державно-приватне партнерство» принцип найбільшого сприяння приватному партнеру, український уряд збільшує реальне фіскальне навантаження на концесіонерів, орендарів та інвесторів. Жодних пільг щодо ставок або відстрочення сплати податкових зобов'язань, звільнення від усіх або окремих податків для приватних партнерів у рамках державно-приватного партнерства Податковий кодекс України не передбачає. Приватний партнер має сплачувати всі податки та обов'язкові платежі, передбачені в Україні.

У договорі ж про державно-приватне партнерство сторони не можуть встановлювати пільговий режим оподаткування для приватного партнера порівняно з іншими платниками податку, оскільки будь-які питання щодо оподаткування регулюються Податковим кодексом України і не можуть встановлюватися або змінюватися іншими законами України, крім законів, що містять виключно положення щодо внесення змін до кодексу.

Встановлення і скасування податків та зборів, а також пільг їх платникам здійснюються Верховною Радою України, а також ВР Автономної Республіки Крим,

сільськими, селищними, міськими радами у межах їх повноважень, визначених Конституцією України та законами України.

При цьому Податковий кодекс України [2] містить норми щодо особливостей оподаткування окремих операцій, які можуть здійснюватись приватним партнером в рамках виконання договорів державно-приватного партнерства (концесії, угоди про розподіл продукції, спільна діяльність), а також пільги з оподаткування інвестиційних проектів в окремих галузях та сферах.

Так, звільняється від оподаткування відповідно до п. 154.8. та 154.9 Податкового кодексу України прибуток підприємств суб'єктів господарювання водо- та тепlopостачання та водовідведення, паливно-енергетичного комплексу в межах витрат, передбачених інвестиційними програмами.

Разом з цим деякі положення Податкового кодексу України щодо державно-приватного партнерства мають одночасно як особливий, так і фіскальний характер. Наприклад, відповідно до п. 136.1.24 та 153.7 Податкового кодексу України отримання майна в концесію не змінює податкових зобов'язань концесіонера з податку на прибуток підприємств. Вартість об'єктів концесії, отриманих платником податків від концесіодавця та повернутих відповідно до договору концесії, не враховуються для визначення об'єкта оподаткування.

Наприкінці 2011 р. до Податкового кодексу України були внесені зміни, які суперечать Закону України «Про особливості передачі в оренду чи концесію об'єктів централізованого водо- та тепlopостачання і водовідведення, що перебувають у комунальній власності», згідно з якими у разі передачі в оренду чи концесію цілісного майнового комплексу державного або комунального підприємства, з подальшою ліквідацією державного або комунального підприємства чи їх приєднання до платника податків – орендаря чи концесіонера, останній, після прийняття цілісного майнового комплексу державного або комунального підприємства в оренду або концесію, набуває всіх прав і обов'язків щодо погашення грошових зобов'язань або податкового боргу, які виникли у державного або комунального підприємства до передачі цілісного майнового комплексу в оренду або концесію.

Тож, окрім того, що приватний інвестор бере в концесію або оренду зруйновані мережі водо- та тепlopостачання, інвестує туди власні кошти, то йому ще доведеться сплатити й податкову заборгованість підприємства ЖКГ, яке так безгосподарно використовувало комунальне майно. Вказане явно є не

стимулюючим, а перешкоджаючим фактором впровадження партнерських відносин у комунальну сферу.

Тож, на наш погляд, в сфері оподаткування з метою стимулювання партнерських відносин у комунальній сфері, перш за все, слід виключити п. 98.2.4 Податкового кодексу, а також запровадити систему знижених ставок по державним і місцевим податкам; процедури інвестиційних податкових кредитів; механізмів відстрочення або розстрочення у сплаті податків. Зокрема такі інституції вже діють у податковому законодавстві Російської Федерації.

Також, з метою розвитку економіки міст, у ПК України слід передбачити норму, за якою комунальні підприємства, які передані в управління приватному інвестору сплачують податки не до державного, а до місцевого бюджету (окрім внесків до Пенсійного фонду України), завдяки чому підвищиться зацікавленість органів місцевого самоврядування в залученні приватних партнерів, оскільки податки будуть залишатися в бюджеті міста, що сприятиме економічному зростанню міст і регіонів.

На підставі проведеного дослідження, слід зробити висновок, що незважаючи на те, що в Україні прийнято низку нормативно-правових актів, що регулюють питання державно-приватного партнерства, стосовно комунально-приватних партнерських відносин більша частина проблем ще залишається актуальними, що негативно впливає на інвестиційні процеси на місцях та призупиняє соціально-економічні процеси розвитку регіонів України. У зв'язку з чим, на наш погляд, назріла негайна потреба: по-перше, розробки концептуальних засад комунально-приватного партнерства в Україні; по друге, врахування досвіду закордонних країн та міжнародно-правових вимог при розробці низки нормативних актів; по третє, проведення систематизації податкових норм стосовно комунально-приватного партнерства, усунення їх суперечливості та неоднозначності та розробка дієвої системи податкового стимулювання партнерських відносин місцевої влади та бізнесу.

Література

1. Ронин В. Правила игры государственно-частного партнерства / В. Ронин [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://kommunalka.dp.ua/en/statji/648.html>.
2. Податковий кодекс України від 02.12.2010 р. № 2755-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 13–14, № 15–16, № 17. – Ст.112.

*Верховод Ольга Миколаївна,
аспірант денної форми навчання
Інституту економіко-правових
досліджень НАН України,
м.Донецьк, Україна*

ПРОБЛЕМИ РЕГУЛЮВАННЯ І ДЕРЕГУЛЮВАННЯ ДЕРЖАВНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ

Проголошений в Україні після набуття незалежності курс економічного розвитку з орієнтацією на ринкові умови господарювання зумовив необхідність побудови в державі нового механізму регулювання господарських відносин відповідно до вимог змішаної економіки.

Перехід України від адміністративно-командних методів господарювання до ринкових за часи незалежності породив дві діаметрально протилежні крайності: звуження державного регулювання господарської діяльності до саморегулювання ринку та регулювання господарської діяльності з активним втручанням в неї держави. Обидва ці шляхи розвитку економіки, як вказує досвід розвинених країн світу і власне досвід України, є хибними. Розвиваючись в першому напрямку, країна ризикує економічним та соціальним розвитком, економічні та соціальні інтереси громадян нівелюються заради безконтрольного отримання прибутків від підприємницької діяльності. В той же час, йдучи по другому шляху розвитку, держава створює умови для обмеження підприємницької активності суб'єктів господарювання, а отже стримує розвиток ринку.

Невдалі спроби досягти оптимального рівня регулювання економіки зумовили прийняття Указу Президента України «Про деякі заходи з дерегулювання підприємницької діяльності» від 23.07.1998 р. № 817. В ньому дерегулювання визначено як зменшення втручання держави у ринкові механізми і діяльність суб'єктів господарювання та усунення перешкод для розвитку господарської діяльності [1].

Результатом наукового осмислення поняття «дерегулювання» є наступне визначення: дерегулювання – це формування оптимального співвідношення між ринковими механізмами і державним регулюванням господарської діяльності при обмеженні втручання держави у діяльність суб'єктів господарювання з метою нівелювання адміністративних, економічних, правових та інших перешкод на шляху розвитку ринкової економіки. Маються на увазі перешкоди, пов'язані з початком господарської діяльності, доступом до основних ресурсів економічної активності; спрощення правил, пов'язаних із регулюванням організаційно-

господарських відносин з органами державної влади та місцевого самоврядування; забезпечення оптимальності, стабільності, гласності та відстеження результативності за її наслідками, перегляд регуляторних актів [2, с. 133].

Дерегулювання як правове явище сьогодні досліджено недостатньо добре. Втім, нинішній стан української економіки свідчить про неефективність нормативно закріпленого порядку державного регулювання господарської діяльності, необхідність подальших наукових пошуків найоптимальніших шляхів державного впливу на сферу господарювання, економічного аналізу впливу різних засобів державного регулювання господарської діяльності з метою виявлення необхідності їх послаблення.

Серед закріплених Господарським кодексом України засобів державного регулювання господарської діяльності значне місце посідає державне замовлення (державна закупівля) [3]. Метою дослідження, результати якого викладено в даному докладі, є виявлення та аналіз проблемних норм Закону України «Про здійснення державних закупівель» від 01.06.2010 р. № 2289 (далі – Закон) [4], які можуть негативно впливати на роль державних закупівель як засобу державного регулювання господарської діяльності, пошук можливих шляхів для вирішення наявних проблем та дерегулювання сфери державних закупівель.

Державні закупівлі в Україні є об'єктом дослідження невеликої кількості науковців. Але треба зазначити, що в їх працях наявний погляд на цю проблему з різних сторін, що вказує на багатогранність та різноманітність досліджуваного явища.

Так, Ю. Фалко, В. Смиричинський, Н. Ткаченко в своїх роботах основну увагу приділяють сучасним тенденціям розвитку сектора державних закупівель України, розглядають державні закупівлі як необхідний атрибут функціонування держави в ринковій економіці та інструмент виконання нею своїх зобов'язань. Дослідженню питань удосконалення механізмів державного регулювання державних закупівель присвячено дослідження В. Афанасьєва, Н. Нижник, Л. Савченко, В. Новаковець. Проблематику практичної організації та проведення процедури державних закупівель досліджують Т.Бурмистрова, П. Германчук, А. Грищенко.

Актуальність того чи іншого нормативно-правового акта, на нашу думку, виявляється в наявності суспільних відносин, які потребують правової регламентації. Тільки після врегулювання їх відповідними нормативно-правовими актами, суспільні відносини стають правовідносинами – врегульованими нормами

права вольовими суспільними відносинами, які виражаються в конкретному зв'язку між управненими та зобов'язальними суб'єктами – носіями суб'єктивних юридичних прав та обов'язків, повноважень та відповідальності [5, с. 374].

Поштовхом до правового регулювання відносин по закупівлі товарів, робіт і послуг за державні кошти стали ринкові перетворення в зв'язку з відходом від методів регулювання, притаманним плановій економіці. Отже, з впевненістю можна стверджувати, що державні закупівлі – це досить молода сфера української політики, її впровадження сталося у липні 2000 р., коли вступив в дію Закон України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти».

Однак, практика і сьогодні вказує на недосконалість нормативного регулювання цієї сфери і вимагає шукати більш дієві, досконалі, оптимальні для наших умов господарювання правові механізми. Результатом таких пошуків є внесення постійних суттєвих змін у державне регулювання сфери державних закупівель. Так, Закон, прийнятий у 2000 р., діяв до 2008 р. 20.03.2008 р. Верховною Радою України було прийнято Закон України № 150 «Про визнання таким, що втратив чинність Закону України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти». З 02.04.2008 р. державні закупівлі здійснювались у відповідності до Тимчасового Положення, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 28.03.2008 р. № 274. Однак, рішенням Конституційного Суду України від 09.10.2008 р. № 22-рп/2008 останню було визнано неконституційною.

Після цього Кабінетом міністрів України ще двічі приймалися постанови по регулюванню відносин у сфері державних закупівель, а саме: № 921 від 17.10.2008 р. та № 1017 від 19.11.2008 р. Але заходом стабілізації системи державних закупівель стало закріплення регулюючих норм на законодавчому, а не підзаконному, рівні. Так, 01.06.2010 р. прийнято Закон України «Про здійснення державних закупівель» № 2289 (далі – Закон), який на сьогоднішній день є основним нормативно-правовим актом регулювання процесу здійснення закупівель за кошти державного бюджету.

Однак, на нашу думку, говорити про стабілізацію та усталеність нормативної бази в цій сфері зарано. Два роки чинності Закону констатують факт внесення до його положень численних змін та доповнень, які є результатом подальшого пошуку законодавця. Як слушно зауважує Т.М. Кушнір, основна проблема, що не усувається протягом багатьох років, – це багатомільярдні втрати бюджету через проведення неконкурентних процедур при здійсненні державних закупівель товарів, робіт і послуг. Як приклад, у 2010 р. лише 29 % державних коштів

планувалося витратити за конкурентними процедурами, решту – за процедурою закупівлі в одного учасника та/або з обмеженою участю [6, с. 48].

Звісно, це не єдина проблема, яка існує в сфері державних закупівель та перешкоджає ефективній роботі закладеного правового механізму витрачання бюджетних коштів. Теоретичні дослідники та практичні діячі цієї сфери вказують на наявність в Україні численних зловживань в сфері державних закупівель, а саме: фіктивні товарні операції; укладання договору без проведення процедури закупівлі; уникнення процедури закупівлі шляхом роздрібнення її суми на частини; проведення процедури закупівлі в одного учасника без погодження з уповноваженим органом; фальсифікація матеріалів проведення торгів; створення умов для перемоги заздалегідь визначеного учасника та т. і. [6, с. 48].

Досвід розвинених країн з усталеною ринковою економікою свідчить, що механізм здійснення процедури закупівель товарів, робіт або послуг за державні кошти має бути одним з ключових елементів підвищення ефективності державної економічної політики та базуватися, зокрема, на засадах добросовісної конкуренції, відкритості та прозорості, недискримінації учасників, об'єктивності та неупередженості оцінки конкурсних пропозицій, запобігання проявам корупції.

Ці засади проголосив і вітчизняний законодавець як підґрунтя для здійснення державних закупівель в Україні. Так, в преамбулі Закону України «Про здійснення державних закупівель» зазначено, що метою цього Закону є створення конкурентного середовища у сфері державних закупівель, запобігання проявам корупції у цій сфері, розвиток добросовісної конкуренції, забезпечення раціонального та ефективного використання державних коштів. Водночас, ст. 3 Закону закріплено принципи державних закупівель, якими є: добросовісна конкуренція серед учасників; максимальна економія і ефективність; відкритість та прозорість на всіх стадіях закупівель; неупереджена оцінка пропозицій конкурсних торгів; запобігання корупційним діям і зловживанням. Однак, нажаль, ці норми сьогодні залишаються декларативними.

Цікаво, що з подальшим удосконаленням Закону, який на сьогоднішній день так детально та покроково регламентує процес здійснення державних закупівель, як жодний з попередніх нормативно-правових актів, разом з тим звужується саме коло регламентованих правовідносин. Так, ч. 3 ст. 2 Закону перелічує випадки, за яких дія Закону не поширюється. В загальній кількості на сьогоднішній день їх 30. При цьому, 16 із них було внесено відповідними законами, прийнятими на протязі 2012 р.; 10 – на протязі 2011 р.; і 1 – в 2010 р. через місяць після прийняття Закону.

Як результат – аудитори Рахункової Палати України встановили, що середня вартість закупівлі, здійсненої у 2010 р. на конкурентних торгах становила 1,5 млн грн, а закупівлі, проведеної не на конкурентних засадах – 51 млн грн [6]!

З набуттям Україною незалежності і обранням напряму розвитку в вигляді ринкової економіки постала необхідність вироблення механізму ефективного та економного витрачання бюджетних коштів. Однак, реалії сьогодення свідчать про поступове звуження кола регулюючих правовідносин, через що державний бюджет з року в рік не виправдано втрачає мільйони гривень.

Одними з найбільш суперечливих та незрозумілих норм, які містяться в Законі, є норми, що встановлюють кваліфікаційні критерії до учасників конкурсних торгів або попередньої кваліфікації. Так, відповідно до ч. 2 ст. 16, ч. 1 ст. 39 Закону, замовник може, а у разі проведення процедури закупівлі в одного учасника – повинен, вимагати від учасників документального підтвердження їх відповідності таким кваліфікаційним критеріям: наявність обладнання та матеріально-технічної бази; наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід; наявність досвіду виконання аналогічних договорів; наявність фінансової спроможності.

На нашу думку, майже кожен з цих кваліфікаційних критеріїв є нечітко окресленим, а інколи і недоречним. На практиці це призводить до того, що самостійне встановлення замовником цих критеріїв та визначення на власний розсуд документів, які можуть підтвердити їх, значно обмежує конкуренцію та створює умови для вчинення корупційних діянь. Як приклад, однією з бюджетних установ м. Луганська було здійснено закупівлю робіт по капітальному ремонту будівлі шляхом проведення процедури відкритих торгів. Учасникам було запропоновано в підтвердження наявності обладнання та матеріально-технічної бази надати копії договорів купівлі-продажу, що, на наш погляд, значно обмежило конкуренцію на даних торгах. Замовником не було враховано, що обладнання, устаткування, технічні засоби не обов'язково повинні належати суб'єкту господарювання на праві власності, а можуть ним експлуатуватися на законних підставах, наданих договорами оренди, лізингу тощо.

Крім того, доведення факту відповідності цьому критерію часто взагалі не має об'єктивної необхідності. Не можна погодитись з М. Галущак, який вказує: «База» та «обладнання» від фірми до фірми щоразу можуть бути іншими, достатніми чи недостатніми, інколи ж взагалі непотрібними. Наприклад, при закупівлі устаткування для автоматичного опрацювання інформації, куди

відносяться комп'ютери, монітори, принтери, плотери, сканери і т.п. техніка, яка практично в Україні не виробляється, учасники є лише посередниками, які згідно з вимогами замовника здійснюють пошук потрібного обладнання у різних виробників. Що замовник повинен вважати за підтвердження належної матеріально-технічної бази? І взагалі, для чого це йому, якщо його цікавить лише здатність учасника знайти і поставити товар належної якості у встановлені терміни та з найменшими витратами?» [7].

Таким чином, ми вважаємо, що законодавча вимога доводити відповідність учасників конкурсних торгів такому кваліфікаційному критерію, як наявність обладнання та матеріально-технічної бази, виправдана лише в разі проведення закупівлі робіт і лише за умови чіткого закріплення в Законі переліку документів, які можуть підтверджувати цей факт. Це, наприклад, можуть бути копії технічних паспортів на обладнання, оснащення, прилади.

Власне трактування замовниками переліку документів, які підтверджують їх відповідність, зокрема, такому кваліфікаційному критерію, як наявність фінансової спроможності, на практиці викликає багато спорів. Так, відповідно до абз. 5 ч. 2 ст. 16 Закону, для участі у конкурсних торгах учасники повинні мати кваліфікаційні дані, які відповідають такому критерію, як фінансова спроможність (баланс, звіт про фінансові результати, звіт про рух грошових коштів, довідка з обслуговуючого банку про відсутність (наявність) заборгованості по кредитам). Перелік документів, наведений у даній нормі, є приблизним. Замовники, зазвичай, включають у документацію конкурсних торгів вимогу щодо необхідності надання учасниками процедур закупівель у складі їх пропозицій конкурсних торгів для підтвердження та відповідності даному критерію копій балансу, звіту про фінансові результати та звіту про рух грошових коштів, складені на час отримання конкурсної документації. Ці відомості, згідно з ч. 2 ст. 11 Закону України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» від 16.07.1999 р. № 996, разом зі звітом про власний капітал, складають фінансову звітність. Проте, відповідно до ст. 13 зазначеного Закону, звітним періодом для складання фінансової звітності є календарний рік [8]. На нашу думку, було б раціонально абз. 5 ч. 2 ст. 16 Закону викласти в наступній редакції: «наявність фінансової спроможності, підтвердженої копіями документів, які складають фінансову звітність за минулий рік».

Крім того, абз. 4 ч. 2 ст. 16 Закону встановлено такий кваліфікаційний критерій, як наявність документально підтвердженого досвіду виконання аналогічних договорів. Очевидно, що даний критерій, забезпечуючи гарантування

якості здійснених робіт, наданих послуг, одночасно призводить до значного обмеження конкуренції та можливості зловживань в сфері державних закупівель. Як відомо, для господарюючих суб'єктів життєво важливим є наявність попиту на результати їх господарської діяльності, а звідси – просування своїх товарів, робіт, послуг на ринку, постійний пошук нових контрагентів тощо. Але таке бажане співтовариство з державою, як замовником, для багатьох із них є неможливим через невідповідність даному критерію. Як наслідок, складається ситуація, коли переможцями в конкурсних торгах щодо товарів, робіт або послуг, державні закупівлі за якими здійснюються систематично, стають одні й ті самі юридичні особи.

На нашу думку, застосування цього критерію є виправданим лише в разі здійснення державних закупівель шляхом закупівлі в одного учасника, яка застосовується як виняток у встановлених ч. 2 ст. 39 Закону випадках. Вважаємо, що розповсюдження даної норми на інші види процедур закупівель слід виключити.

Аналіз практики здійснення державних закупівель шляхом проведення відкритих торгів дозволяє стверджувати, що конкретизації потребують норми щодо строку подання пропозицій конкурсних торгів. Так, згідно з ч. 2 ст. 21 Закону, загальний строк для подання пропозицій не може бути меншим, ніж 30 календарних днів. В окремих випадках проводиться скорочена процедура, в межах якої строк складає 15 календарних днів. Перебіг строків починається з дня опублікування оголошення про проведення процедури відкритих торгів. Скорочена процедура застосовується в разі обґрунтованої нагальної потреби у закупівлі продуктів харчової промисловості, продуктів харчування, лікарських засобів та т.і. Обґрунтування нагальної потреби зазначається у звіті про результати проведення процедури закупівлі і не повинні свідчити про наміри замовника послабити конкуренцію між учасниками.

На виконання даної норми замовники, застосувавши скорочену процедуру закупівлі, в звіті, в якості обґрунтування просто вказують, що строк для подання пропозицій конкурсних торгів скорочено в зв'язку з нагальною потребою у закупівлі даних товарів. Очевидно, що цю фразу ніяк не можна назвати обґрунтуванням. Але що може бути належним обґрунтуванням, яке доведе дійсну необхідність в застосуванні скороченої процедури закупівлі, Закон не конкретизує. Як наслідок – масове зловживання даною нормою та укладання договорів з завчасно визначеним переможцем.

Залишає бажати кращого також і якість Закону, визначена через призму юридико-технічних вимог до нормативно-правових актів. Безумовно, відповідність будь-якого законодавчого акту правилам та вимогам юридичної техніки в значній мірі позитивно відображається на його правозастосовній практиці. Саме дотримання законодавцем юридико-технічних догматів створює найприємніші та найсприятливіші умови для правильного застосування нормативно-правового акту, досягти повноти, точності, доступності, компактності правових положень.

Як зазначають В.С. Ковальський та І.П. Козінцев, загальні принципи (вимоги), котрі покладаються в основу нормативно-правового акта, можуть бути наступні: точність і визначеність юридичної форми: формулювань, речень, словосполучень і окремих термінів; ясність і доступність мови для адресатів акта; спеціалізація та повнота правового регулювання; використання стереотипного термінарію, який є апробованим в правотворчій діяльності; оптимальна місткість, компактність нормопроектних формул; системність та збалансованість нормотворчості; уніфікація форми і структури актів [9]. Не допускається протиріччя між окремими нормами або частинами норм нормативно-правового акту.

Всупереч ustalеним існуючим правилам юридичної техніки, між ч. 1 та ч. 2 ст. 16 Закону існує колізія, яка, на нашу думку, полягає в наступному: згідно ч. 1 ст. 16, замовники у разі проведення процедур закупівель, крім випадків, установлених частиною третьою цієї статті, визначають кваліфікаційні критерії до учасників або учасників попередньої кваліфікації з числа тих, що встановлені частиною другою цієї статті. В той же час, ч. 2 зазначеної статті проголошує: «замовник може встановлювати такі кваліфікаційні критерії...». Отже, в першому випадку законодавець імперативно закріплює обов'язок замовника встановлювати кваліфікаційні критерії, а в другому – слово «може», згідно теорії права, є чіткою ознакою диспозитивності. Дана колізія вже вплинула негативно на застосування Закону. Так, історія застосування Закону свідчить, що спочатку його дії окремі замовники трактували вимоги ст. 16 як рекомендовані і вибирали лише ті окремі критерії, які найбільш підходили для конкретного предмета закупівлі. Проте листом Міністерства економіки України від 15.12.2010 р. щодо надання методологічної допомоги було роз'яснено, що «замовник вимагає від учасників або учасників попередньої кваліфікації подання ними документально підтвердженої інформації про їх відповідність усім кваліфікаційним критеріям, визначеним у ст. 16 Закону, оскільки зазначена норма Закону є імперативною» [10].

Крім того, за вимогами юридичної техніки, закон повинен бути ясным та зрозумілим для широких верств населення. Неясна норма не дає повного уявлення про права та обов'язки суб'єктів правовідносин і викликає суперечки і помилки, призводить до непотрібної втрати часу на запити і тлумачення.

Всупереч даній вимозі, Закон є незрозумілим не те щоб широким верствам населення, а безпосереднім учасникам правовідносин у сфері державних закупівель – розпорядникам бюджетних коштів (замовникам) та суб'єктам підприємницької діяльності (виконавцям). Про це свідчить велика кількість роз'яснень окремих положень Закону, наданих Уповноваженим органом в сфері державних закупівель.

Однією з «цеглин», з яких складається нормативно-правовий акт, є поняття (терміни) і в Законі, доречі, їх використовується немало. Дослідження будь-якого об'єкту неможливо без визначення його поняття. Поняття, як вказує В.А. Рач, – це сукупність відмінних ознак, які дозволяють виділити з множини об'єктів, предметів, процесів, ситуацій ті, які потрапляють під термін що позначає дане поняття [11, с. 199]. За вимогами юридичної техніки, поняття в нормативно-правових актах повинні бути зрозумілими, щоб адресати тексту були здатні оволодіти використаною лексикою, засвоїти текст написаного. Термін повинен визначатися через його суттєві ознаки, їх сукупність, що дозволяє відмежувати одне правове явище від іншого.

На нашу думку, в Законі є поняття, які не відповідають вказаним вимогам, а отже – перешкоджають розумінню та сприйняттю правових норм. Наприклад, в ч. 1 ст. 39 Закону визначається поняття «закупівля в одного учасника», а саме: закупівля в одного учасника – це процедура, відповідно до якої замовник укладає договір про закупівлю з учасником після проведення переговорів з одним або кількома учасниками та акцепту пропозиції переможця процедури закупівлі в одного учасника. Ми вважаємо, що більш зрозумілим та коректним було б наступне визначення: закупівля в одного учасника – це процедура закупівлі товарів, робіт або послуг за державні кошти, яка застосовується як виняток у встановлених цим законом випадках, відповідно до якої замовник проводить переговори з одним або кількома учасниками та укладає договір про закупівлю з учасником, пропозицію якого акцептовано.

З вищевикладеного можна зробити висновок, що чинне українське законодавство про здійснення державних закупівель, проголосивши високу мету – створення конкурентного середовища та розвиток добросовісної конкуренції,

економне та ефективне використання бюджетних коштів – на сьогоднішній день так її і не досягло. Наявність в Законі України нечітких та неоднозначних норм дає можливість їх зловживанням, що робить сам інститут державних закупівель як засіб державного регулювання господарської діяльності неефективним.

Для усунення такої ситуації, на нашу думку, раціональним є здійснення на законодавчому рівні наступних заходів: розширити коло правовідносин, на які поширюється дія Закону; чітко та детально викласти вимоги ст. 16 Закону щодо кваліфікаційних критеріїв, визначивши перелік конкретних документів, які замовник повинен вимагати для підтвердження відповідності їм; передбачити механізм застосування критеріїв залежно від предмету закупівлі, критерій щодо наявності досвіду виконання аналогічних договорів розповсюдити лише на закупівлі в одного учасника; абз. 5 ч. 2 ст. 16 Закону викласти у наступній редакції: «наявність фінансової спроможності, підтвердженої копіями документів, які складають фінансову звітність за минулий рік»; деталізувати, що саме може слугувати належним обґрунтуванням застосування замовником скороченої процедури закупівлі; ч.1 ст. 39 викласти в наступній редакції: «закупівля в одного учасника – це процедура закупівлі товарів, робіт або послуг за державні кошти, яка застосовується як виняток у встановлених цим законом випадках, відповідно до якої замовник проводить переговори з одним або кількома учасниками та укладає договір про закупівлю з учасником, пропозицію якого акцептовано».

Література

1. Про деякі заходи з дерегулювання підприємницької діяльності: Указ Президента України від 23.07.1998 р. № 817/98 // Урядовий кур'єр. – 1998. – № 143.
2. Смолин Г.В. Економіко-правові засади регулювання і дерегулювання господарської діяльності / Г. В. Смолин // Соціально-економічні проблеми сучасного періоду України. – 2008. – Вип. 6 (74). – С. 130–138.
3. Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18. – Ст.144.
4. Про здійснення державних закупівель: Закон України від 01.06.2010 р. № 2289-VI // Відомості Верховної ради України. – 2010. – № 33 – Ст. 1140.
5. Скакун О.Ф. Теория государства и права: Учебник. – Харьков: Консум; Ун-т внутр. дел, 2000. – 704 с.
6. Кушнір Т. Зловживання в сфері державних закупівель / Т. Кушнір // Економіка та держава. – 2012. – № 4 – С. 48–50.

7. Галушак М. Державні закупівлі в Україні: теоретичні аспекти та практичні проблеми / М.Галушак // Галицький економічний вісник. – 2011. – №1 (30). – С. 43–53.
8. Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні: Закон України від 16.07.1999 р. № 996-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 40. – Ст. 365.
9. Ковальський В.С., Козінцев І.П. Правотворчість: теоретичні та логічні засади / В.С. Ковальський, І.П. Козінцев. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – 192 с.
10. Лист Мінекономіки від 15.12.2010 р. щодо надання методологічної допомоги [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.protorgi.info.ua>.
11. Рач В.А. Методологія системного підходу та наукових досліджень: [навч. посібн.] / В.А. Рач, О.В. Ігнатова. – Луганськ: вид-во СНУ ім. В.Даля, 2010. – 210 с.

Груцинова Веста Костянтинівна,
*аспірант Інституту економіко-правових
досліджень НАН України
м. Донецьк, Україна*

ЩОДО СПІВВІДНОШЕННЯ ОСНОВНИХ ПОНЯТЬ У ЗАКОНОДАВСТВІ ПРО ЗДІЙСНЕННЯ ДЕРЖАВНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ

На сьогодні в Україні задоволення державних потреб реалізується за допомогою здійснення державних закупівель та виконання державного замовлення. У зв'язку з тим, що часто у науковій літературі та на практиці зазначені поняття ототожнюють, що у свою чергу призводить і до неправильного співвідношення таких понять як «державний контракт» та «договір про закупівлю», є необхідним встановлення між ними різниці. Причиною даної проблеми є неузгодженість деяких положень Закону України «Про здійснення державних закупівель» (далі – Закон про держзакупівлі) [1], Закону «Про державне замовлення для задоволення пріоритетних державних потреб» [2], Господарського кодексу України (далі – ГКУ) [3].

Проблемам, що виникають у сфері задоволення державних потреб, присвячено праці вітчизняних авторів, таких як О. Подцерковний [4, с. 8–10], О. Віхров [5, с. 143–151], Р. Прилуцький [6, с. 35–44] та ін. Втім, деякі питання відповідності положень законодавчих актів у сфері задоволення державних потреб

ГКУ, як основному системоутворюючому та стрижневому акту у сфері господарювання, залишаються не вирішеними.

Отже, метою даного дослідження є: 1) встановлення співвідношення таких понять як «державне замовлення» та «державні закупівлі» і «державний контракт» та «договір про закупівлю»; 2) обґрунтування пропозицій щодо усунення невідповідності та неузгодженості положень законодавчих актів у сфері задоволення державних потреб ГКУ.

По-перше, необхідно чітко визначити різницю між державним замовленням, основні положення про яке закріплені у ГКУ та у Законі України «Про державне замовлення для задоволення пріоритетних державних потреб», та здійсненням державних закупівель, що регулюються Законом про держзакупівлі, як двох підсистем задоволення державних потреб.

ГКУ відводить державному замовленню роль задоволення лише пріоритетних державних потреб, тобто особливої групи державних потреб, які визначені у Законі України «Про державне замовлення для задоволення пріоритетних державних потреб». При цьому зазначений Закон встановлює лише загальний порядок формування держзамовлення, а відносини з його розміщення регламентуються окремим Законом про держзакупівлі, який встановлює основні процедури, за допомогою яких обираються виконавці замовлення. Отже, у випадку задоволення особливої категорії державних потреб, що визначені у Законі України «Про державне замовлення для задоволення пріоритетних державних потреб», застосовується саме державне замовлення, а здійснення державних закупівель виступає механізмом його реалізації.

У випадках придбання товарів, робіт та послуг за державні кошти, тобто задоволення інших, не пріоритетних державних потреб, застосовується здійснення державних закупівель, яке виступає вже самостійною підсистемою.

Слід наголосити на тому, що ГКУ регулює відносини, які складаються лише у сфері формування та виконання державного замовлення, при цьому жодним чином не торкаючись здійснення державних закупівель. У цьому контексті необхідно зазначити той факт, що у 2011 р. в Україні обсяги саме державних закупівель склали аж 325 млрд грн, що у свою чергу становило майже 24% ВВП [7]. Втім, такий значний сегмент ринку залишається поза межами регулювання ГКУ. При цьому сума коштів передбачених у державному бюджеті для фінансування державного замовлення у тому ж році складала всього 1,8 млрд грн [8]. Як вказує О. Віхров, Закон про держзакупівлі ніяким чином не узгоджується

з положеннями ГКУ, існує начебто ізолювано від нього [5, с. 148]. Більш того, згідно з тим фактом, що державне замовлення на поставку товарів, виконання робіт, надання послуг для задоволення державних потреб у сучасних умовах реалізується не інакше, як у формі державних закупівель, і про що наголошує О. Віхров, вважається доцільним встановити більш повне закріплення у ГКУ правових засад функціонування ринку державних закупівель [5, с. 149].

Оскільки саме Закон про держзакупівлі визначає процедуру реалізації державного замовлення для задоволення пріоритетних державних потреб, у ст. 13 ГКУ слід закріпити його загальні положення. Головним чином необхідно закріпити положення про складання річних планів закупівель, основні способи розміщення державних замовлень, підготовки документації конкурсних торгів, інформування про стадії проведення закупівлі. З цією метою О. Віхров вважає потрібним включити до ГКУ спеціальний підрозділ (главу або параграф) відповідного змісту, розмістивши його в розділі VI, який встановлює особливості правового регулювання в окремих галузях господарювання [5, с. 149]. Більш того, така пропозиція сприятиме реалізації Концепції модернізації господарського законодавства на базі ГКУ, розробленої Інститутом економіко-правових досліджень НАН України щодо необхідності поглиблення й розширення змісту Кодексу, як стрижневого та системоутворюючого акту.

Пропозиція щодо включення основних положень про держзакупівлі до ГКУ є доцільною і необхідною, адже обумовлюється господарсько-правовим характером відносин у сфері здійснення державних закупівель. Дане положення вже було обґрунтоване О. Віхровим [5, с. 144]. Ним були розглянуті наступні ознаки: 1) економічний зміст таких відносин, що складаються з приводу господарської діяльності на ринку держзакупівель — діяльності у сфері суспільного виробництва, розподілу та обміну, спрямованої на досягнення певного суспільно-корисного економічного результату; 2) предмет цієї діяльності — відповідні продукція, товари, роботи та послуги — мають вартісний характер, цінову визначеність; 3) систематичність здійснення діяльності, крім того, на професійній основі; 4) поєднання приватних інтересів учасників названого ринку і публічних інтересів суспільства. Втім, хотілось би більш детально зупинитися ще на такій ознаці господарських відносин як їх складність та багатоланковість [9, с. 72].

Як зазначає О. Віхров, господарські зобов'язання, як правило, складні, часто комплексні, в них можуть бути виділені складові частини – окремі зобов'язання, об'єднані єдиним суб'єктним складом, єдиним об'єктом і змістом, спрямованим на

досягнення єдиного певного результату. Ці складові зобов'язання у свою чергу можуть бути або елементарними, простими, або, частіше, складними. Тобто, складні господарські зобов'язання можуть бути представлені як ієрархічні багаторівневі системи, що об'єднують підсистеми і на найнижчому рівні елементарні зобов'язання [10]. Так, можна вважати складним (комплексним) та тривалим господарське зобов'язання, що опосередковує відносини у сфері здійснення державних закупівель. Воно включає такі складові: 1) організаційно-господарське зобов'язання, яке містить зобов'язання з проведення відповідних процедур закупівель, встановлення та перевірки замовниками відповідності суб'єктів господарювання кваліфікаційним критеріям, закріплених Законом про держзакупівлі; 2) складне (з причин наявності багатьох обов'язкових умов, наприклад, щодо строків укладання договору; умов договору, що не повинні відрізнятися від пропозиції конкурсних торгів; щодо неможливості зміни в подальшому істотних умов договору, крім випадків, які чітко визначені у Законі про держзакупівлі; щодо продовження строку дії договору; щодо попередньої оплати за договором; щодо нікчемності договору) договірне зобов'язання, яке опосередковує укладення і виконання договору про закупівлю; 3) зобов'язання із здійснення контролю за виконанням договору про закупівлю. Усі ці складові можуть бути представлені та розглянуті у своїй єдності як одне складне зобов'язання, і як окремі зобов'язання, однак пов'язані між собою суб'єктним складом, об'єктом, змістом і спрямованістю.

Крім того, більш детально слід розглянути суб'єктний склад відносин, що складаються у сфері здійснення державних закупівель. Адже згідно Закону про держзакупівлі до нього крім суб'єктів господарювання, суб'єктів організаційно-господарських повноважень та споживачів – негосподарюючих суб'єктів при здійсненні господарчого забезпечення своєї діяльності, відносяться ще і фізичні особи, які не є громадянами-підприємцями.

Деякі автори висловлюють точку зору про неможливість участі громадян, які не є суб'єктами підприємницької діяльності, у здійсненні держзакупівель [5, с. 145]. Втім, на практиці фізичні особи беруть участь у держзакупівлях. Так, п. 1 ч. 2 ст. 39 Закону про держзакупівлі закріплює підстави застосування процедури закупівлі у одного учасника, до яких відносяться закупівлі творів мистецтва або закупівлі, пов'язаної із захистом прав інтелектуальної власності, або укладення договору про закупівлю з переможцем архітектурного чи мистецького конкурсу. Досить часто учасниками такої процедури виступають саме фізичні особи як автори та власники

певних індивідуально-визначених речей. Крім того, відповідно до судової практики фізичні особи виступають учасниками здійснення державних закупівель у випадках придбання замовниками нерухомості. Наприклад, згідно програми «Розселення та благоустрою депортованих кримських татар та осіб інших національностей, які повернулись для проживання в Україні» Чорноморська районна державна адміністрація придбала на суму 150 тис. грн два будинки для депортованих кримських татар у фізичної особи [11].

Отже, виходячи із вищенаведеного, фізичні особи теж можуть виступати учасниками здійснення державних закупівель. Втім, Закон про держзакупівлі встановлює наступне: по-перше, до сфери даного Закону входять закупівлі, що перевищують суму 100 тис. грн щодо товарів та послуг, 300 тис. грн – будівництва, 1 млн грн – робіт, що є значними сумами для участі фізичних осіб у закупівлях; по-друге, замовник може встановлювати кваліфікаційні критерії до учасників закупівель, такі як наявність обладнання та матеріально-технічної бази; наявність працівників відповідної кваліфікації, які мають необхідні знання та досвід; наявність документально підтвердженого досвіду виконання аналогічних договорів; наявність фінансової спроможності (баланс, звіт про фінансові результати, звіт про рух грошових коштів, довідка з обслуговуючого банку про відсутність (наявність) заборгованості за кредитами). Виходячи із зазначених положень, можна дійти висновку, що Закон спрямований на регулювання діяльності переважно учасників-суб'єктів господарювання.

Тобто фізична особа теоретично і практично може брати участь у здійсненні державних закупівель, однак у дуже обмежених випадках. Наприклад, у Законі Республіки Казахстан «Про державні закупівлі» визначено, що фізичні особи, які не є суб'єктами підприємницької діяльності, можуть брати участь у закупівлях тільки в одному випадку – придбання житла, яке належить йому на праві власності, більш того, такі закупівлі здійснюються із застосуванням особливого порядку [12]. Крім того, якщо спиратися на дані Державного комітету статистики у 2011 р. всього було укладено 1905020 договорів про закупівлю, серед яких 1904298 учасниками є вітчизняні суб'єкти господарювання – резиденти України і 722 – іноземні суб'єкти господарювання – нерезиденти України [7]. Тобто, серед зазначеної загальної кількості укладених договорів про закупівлю у 2011 р. фізичні особи як сторони таких договорів не вказуються. Отже, на підставі вищезазначеного можна зробити висновок, що відносини, які складаються у сфері державних закупівель, у цілому мають господарсько-правову природу.

Друга проблема, що потребує вирішення, полягає у визначенні співвідношення таких понять як «державний контракт», що закріплено у ГКУ та Законі України «Про державне замовлення для задоволення пріоритетних державних потреб», та «договір про закупівлі», що міститься у Законі про держзакупівлі. Слід зазначити, що згадані договори є різними, і це пояснюється наступним. По-перше, державний контракт закріплює права та обов'язки, які виникають на підставі державного замовлення, а договір про закупівлю – на підставі придбання товарів, робіт та послуг за державні кошти. Внаслідок цього, дані угоди мають і різну мету: державний контракт спрямований на задоволення пріоритетних державних потреб, а договір про закупівлю – на задоволення інших державних потреб, придбання товарів, робіт та послуг за державні кошти. По-друге, зміст державного контракту повинен відповідати змісту та обсягу державного замовлення, а у договорі про закупівлю – умови договору не повинні відрізнятися від змісту пропозиції конкурсних торгів або цінової пропозиції (у тому числі ціни за одиницю товару) переможця процедури закупівлі. По-третє, сторонами є різні суб'єкти. Згідно до ст. 1 Закону України «Про державне замовлення для задоволення пріоритетних державних потреб» – замовниками можуть виступати: Верховна Рада України та інші центральні органи державної влади України, Рада міністрів Автономної Республіки Крим, обласні, Київська та Севастопольська міські державні адміністрації, державні організації та інші установи – *головні розпорядники коштів державного бюджету*. А при здійсненні державних закупівель замовниками виступають просто *розпорядники державних коштів*, які здійснюють закупівлю в порядку, визначеному цим Законом, а саме: органи державної влади, органи влади Автономної Республіки Крим, органи місцевого самоврядування, інші органи, установи, організації, визначені Конституцією та іншими актами законодавства України, а також установи чи організації, утворені у встановленому порядку органами державної влади, органами влади Автономної Республіки Крим чи органами місцевого самоврядування та уповноважені на отримання державних коштів, взяття за ними зобов'язань і здійснення платежів, а також підприємства та їх об'єднання. Отже, на підставі вищезазначеного можна зробити висновок про розмежування, а не ототожнення таких понять як «державний контракт» та «договір про закупівлю».

По-друге, постає питання щодо порядку укладення державного контракту та договору про закупівлі. У ГКУ містяться дві норми, що мають відношення до порядку укладання державного контракту. Перша закріплена у ч. 3 ст. 13 ГКУ,

згідно якої придбання продукції для пріоритетних державних потреб за рахунок державних коштів здійснюється відповідно до вимог Закону про держзакупівлі, що припускає застосування порядку укладання державного контракту за аналогією до договору про закупівлю. І друга норма закріплена у ч. 3 ст. 183, згідно якої укладання сторонами договору за державним замовленням (державного контракту) здійснюється в порядку, встановленому ст. 181 Кодексу, з урахуванням особливостей, передбачених законодавством, тобто передбачає укладення державного контракту згідно із загальним порядком укладання господарських договорів. Наявність зазначених норм викликає певні проблеми як на практиці так і у теорії.

Наприклад, в одному з коментарів до ч. 2 ст. 206 ГКУ, що встановлює зміну або скасування державного замовлення як підстави розірвання державного контракту, зазначено, що укладення і виконання державних контрактів у сучасних умовах здійснюється в порядку закупівель товарів, робіт та послуг за державні кошти, встановленому Законом про держзакупівлі [13, с. 402]. Другий коментар ГКУ до ст. 183 також визначає, що державні замовники у порядку, визначеному спеціальним законом про закупівлю товарів, робіт та послуг за державні кошти, заключають державні контракти з виконавцями державного замовлення, які обрані за результатами проведення спеціальних конкурсних процедур, або процедури закупівлі у одного учасника. За результатами конкурсу визначається переможець, з яким укладається державний контракт. Авторами навіть зазначено, що умови державного контракту, що укладається з переможцем конкурсу, повинні відповідати умовам поданої ним конкурсної пропозиції. Тобто ними повністю ототожнюється такі поняття як «державний контракт» та «договір про закупівлю». Адже, як було зазначено вище, зміст державного контракту повинен відповідати змісту та обсягам державного замовлення, а не пропозиції конкурсних торгів. У даному коментарі зазначається, що укладення державного контракту лише у неконкурентний спосіб (шляхом закупівлі у одного учасника) здійснюється у порядку, що передбачений ст. 181 ГКУ. [14, с. 609]. Аналогічні положення містяться ще в одному коментарі до ст. 206 ГКУ [15, с. 357]. Отже, на основі аналізу теоретичних положень, можна дійти висновку про дотримання авторами точки зору щодо укладання державного контракту згідно положень Закону про держзакупівлі, які встановлюють порядок укладання договору про закупівлю.

Судова практика пішла тим же шляхом. Якщо проаналізувати деякі справи, що розглядалися у господарських судах з приводу відносин із державного

замовлення, можна дійти висновку, що державний контракт укладається згідно до умов Закону про держзакупівлі [16].

Отже, якщо виходити із вищенаведеного, державний контракт повинен укладатися за аналогією із порядком заключення договору про закупівлю. Відповідно до абз. 3 п. 2 ст. 31 Закону про держзакупівлі за загальним правилом при проведенні конкурсних торгів договір про закупівлю укладається з учасником, пропозицію конкурсних торгів якого було акцептовано, не пізніше ніж через 30 днів з дня акцепту пропозиції відповідно до вимог документації конкурсних торгів та акцептованої пропозиції. З метою забезпечення права на оскарження рішень замовника договір про закупівлю не може бути укладеним раніше ніж через 14 днів з дати публікації у державному офіційному друкованому виданні з питань державних закупівель повідомлення про акцепт пропозиції конкурсних торгів. Втім, згідно ст. 181 ГКУ, яка визначає загальний порядок укладання господарських договорів, встановлює, що у разі наявності заперечень щодо окремих умов договору сторона, яка отримала проект договору, складає протокол розбіжностей і у двадцятиденний строк надсилає другій стороні два примірники протоколу розбіжностей, а сторона, яка одержала такий протокол, зобов'язана у протязі 20 днів розглянути його, в цей же строк вжити заходів для врегулювання розбіжностей і включити до договору всі прийняті пропозиції. Ті розбіжності, що залишилися неврегульованими, передати в цей же строк до суду, якщо на це є згода другої сторони. При цьому ч. 7 ст. 181 ГКУ чітко зазначає, що якщо сторона, яка одержала протокол розбіжностей щодо умов договору, заснованому на державному замовленні, не передасть у зазначений двадцятиденний строк до суду розбіжності, що залишилися неврегульованими, то пропозиції другої сторони вважаються прийнятими.

Отже, із формулювання даної статті можна дійти висновку, що при укладанні саме державного контракту, встановлена необхідність дотримання двадцятиденного строку врегулювання суперечок перед остаточним укладенням договору. Отже, вимога абз. 3 п. 2 ст. 31 Закону про держзакупівлі щодо строків укладання договору про закупівлю обмежує та не узгоджується з вимогою, яка закріплена у ч. 7 ст. 181 ГКУ щодо двадцятиденного строку врегулювання розбіжностей.

Для врегулювання зазначеної невідповідності положень необхідно у абз. 2 ч. 3 ГКУ чітко встановити, що не поставки, а тільки вибір виконавців державного замовлення здійснюється згідно умов Закону про держзакупівлі. Тобто

застосовуються вимоги тільки щодо процедур закупівель, подання пропозицій, розкриття конкурсних пропозицій, акцепту пропозиції. А укладення державного контракту здійснюється відповідно до загального порядку укладання господарських договорів, що закріплені у ст. 181 ГКУ. Адже, договір про закупівлю і державний контракт – дві різні угоди.

Таким чином, аналіз законодавства у сфері задоволення державних потреб, наукової літератури, а також правозастосовчої практики дозволяє зробити наступні висновки, що:

1) Задоволення державних потреб реалізується через виконання державного замовлення і здійснення державних закупівель.

2) Задоволення пріоритетних державних потреб відбувається шляхом виконання державного замовлення. У даному випадку здійснення державних закупівель виступає механізмом реалізації державного замовлення.

3) Задоволення інших не пріоритетних державних потреб, тобто придбання товарів, робіт та послуг за державні кошти, реалізується за допомогою здійснення державних закупівель, які у даному випадку виступають самостійною підсистемою.

4) Пропонується до обґрунтованої та доцільної пропозиції О. Віхрова щодо необхідності закріплення у розділі VI «Особливості правового регулювання в окремих галузях господарювання» ГКУ загальних положень про здійснення державних закупівель додатково включити положення про складання річних планів закупівель, процедури закупівель, підготовки документації конкурсних торгів, інформування про стадії проведення закупівлі.

5) Договір про закупівлю та державний контракт є різними угодами, які мають різний порядок укладання.

6) Для усунення невідповідності положень щодо укладення державного контракту необхідно у абз. 2 ч. 3 ГКУ чітко встановити, що не поставки, а тільки вибір виконавців державного замовлення здійснюється згідно умов Закону про держзакупівлі.

Література

1. Про здійснення державних закупівель : Закон України від 01.07.2010 р. № 2289-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 33. – Ст. 1140.
2. Про державне замовлення для задоволення пріоритетних державних потреб : Закон України від 22.12.1995 р. № 493/95-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996 р. – № 3. – Ст. 9.

3. Господарський кодекс України : Закон України від 16.01.2003 р. № 436-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18, № 19–20, № 21–22. – Ст.144.
4. Подцерковный О. Правовая природа отношений в сфере государственного заказа / О. Подцерковный // Підприємництво, господарство і право. – 2003. – № 5. – С.8–10.
5. Віхров О. Правове регулювання державних закупівель як інститут господарського права / О. Віхров // Роль публичной собственности в обеспечении социально-экономического развития Ураины : материалы Междунар. науч.-практ. конф. (г. Донецк, 18 сентября 2012 г.) / НАН Украины, Ин-т экномико-правовых исследований ; редкол. : В.К. Мамутов (науч.ред. и др.). – Донецк : Юго-Восток, 2012. – С. 143–151.
6. Прилуцький Р. Проблемні питання застосування законодавства у сфері здійснення державних закупівель / Р. Прилуцький, Ю. Карпова // Юридична наука. – 2012. – №7.
7. Проведення процедур закупівель товарів, робіт і послуг за державні кошти в Україні за січень-грудень 2011 р. : статистичні дані Державного комітету статистики України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ukrstat.gov.ua/>.
8. Про державне замовлення на закупівлю товарів, виконання робіт надання послуг для державних потреб на 2011 р. : Постанова Кабінету Міністрів України від 22.06.2011 р. № 673 // Урядовий кур'єр. – 2011. – № 140.
9. Хозяйственное право : Учебник / [В. К. Мамутов, Г. Л. Знаменский, В. В. Хахулин и др.] ; под ред. В.К. Мамутова. – К. : Юринком Интер, 2002. – 912 с.
10. Віхров О. Деякі питання класифікації господарських зобов'язань / О. Віхров // Десятая международная научно-практическая интернет-конференция «Экономико-правовые исследования в XXI веке: общие проблемы хозяйственного права на современном этапе развития общества» (21–30 сентября 2012 г.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://hozpravo.com.ua/conferences/arhiv/index.php?ELEMENT_ID=614.
11. Рішення Чорноморського районного суду Автономної Республіки Крим за позовом Прокурора Чорноморського району АРК у інтересах відділу з питань міжнаціональних відносин Чорноморської районної державної адміністрації України до ОСОБА_1 (Справа 2-246/11) від 27.04.2011 р. [Електронний ресурс] // Єдиний держаний реєстр судових рішень України. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/15355060>.

12. О государственных закупках : Закон Республики Казахстан от 21.07.2007 г. № 303 // Ведомости Парламента РК. – 2007. – № 17 (2498). – Ст. 135 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.shygys.stat.kz/dok/zakup.html>.
13. Науково-практичний коментар Господарського кодексу України / [Беяневич О.А., Вінник О.М., Щербина В.С. та ін.]; / за заг. ред. Г.Л. Знаменського, В.С. Щербини. – [3-тє вид., переробл. і допов]. – К. : Юрінком Інтер, 2012. – 776 с.
14. Хозяйственный кодекс Украины : Научно-практический комментарий / Под общ.ред. А.Г. Бобковой. – Х. : Издатель ФЛ-П Вапнярчук Н.Н., 2008. – 1296 с.
15. Господарський кодекс України. Науково-практичний коментар / [Бек Ю.Б., Верес І.Я., Герц А.А. Та ін.]; за ред. В.М. Коссака. – К. : Алерта ; ЦУЛ, 2010. – 672.
16. Рішення Господарського суду м. Києва за позовом Дирекції телерадіопрограм Управління справами Верховної Ради України до Національної радіокомпанії України (Справа № 4/525-18/375-2012) від 13.11.2012 р. [Електронний ресурс] // Єдиний держаний реєстр судових рішень України. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/27722808>.

***Драпайло Юліан Зиновьевич,**
ассистент кафедры хозяйственного права и процесса,
Национальный университет «Одесская юридическая академия»,
г. Одесса, Украина*

ПЕРСПЕКТИВЫ РЕАЛИЗАЦИИ ПРИНЦИПА РАЗГРАНИЧЕНИЯ АДМИНИСТРАТИВНЫХ И ХОЗЯЙСТВЕННЫХ ФУНКЦИЙ В МОРСКИХ ПОРТАХ УКРАИНЫ

13 июня 2013 г. вступит в силу Закон Украины «О морских портах Украины», который был принят Верховной Радой Украины 17 мая 2012 г. Данный Закон призван осуществить реформирование в сфере портового хозяйства Украины [1].

В п. 4 ч. 1 ст. 1 Закона Украины «О морских портах Украины» закреплён принцип разграничения административных функций по обеспечению безопасности мореплавания и надзора (контроля) за безопасностью мореплавания, с одной стороны, и хозяйственной (коммерческой) деятельности, с другой стороны.

Внедрение указанного принципа является важным и уже давно предлагалось в научных кругах и среди практиков, поскольку сочетание в руках морских портов-государственных предприятий одновременно хозяйственных и

административных функций ухудшало конкуренцию в сфере портового хозяйства, не способствовало равенству всех субъектов хозяйствования на рынке портовых услуг. Как справедливо отмечается в Стратегии развития морских портов Украины на период до 2015 г., утвержденной Распоряжением Кабинета Министров Украины от 16 июля 2008 г. № 1051-р, «система государственного управления деятельностью морских торговых портов остаётся неизменной на протяжении двадцати лет. На порты, в частности, возложены надзорные и регистрационно-разрешительные функции, что существенно влияет на принятие администрациями таких портов решений относительно иных субъектов хозяйствования» [2].

Таким образом, можно утверждать, что принцип, содержащийся в п. 4 ч. 1 ст. 1 Закона Украины «О морских портах Украины» направлен на разграничение административных и хозяйственных функций именно государственных субъектов в сфере портового хозяйства.

Указанный принцип уже реализован в нынешней системе управления портовым хозяйством Российской Федерации, где, с одной стороны, существуют администрации морских портов в каждом морском порту, которые осуществляют исключительно административно-властные полномочия, а с другой стороны – Федеральное государственное предприятие «РосМорПорт», которое с помощью системы филиалов исполняет функции по осуществлению хозяйственной деятельности, связанной с управлением и развитием объектов федерального имущества в морских портах, предоставлением услуг с использованием этих объектов [3].

Законом Украины «О морских портах Украины» в качестве «портовой власти» предполагается создание Администрации морских портов Украины (далее – АМПУ), которая будет осуществлять управление с помощью своих филиалов – администраций отдельных морских портов. При этом анализ целей создания АМПУ, которые содержатся в ст. 15 Закона Украины «О морских портах Украины», даёт возможности прийти к выводу, что указанный субъект будет осуществлять как хозяйственные, так и административные функции. Так, в ст. 15 Закона Украины «О морских портах Украины», указано, что АМПУ создаётся с целью, в частности, содержания и обеспечения эффективного использования государственного имущества, переданного ей в хозяйственное ведение; предоставление услуг судам на подходах и непосредственно в акватории морского порта для их безопасного судоходства, маневрирования и стоянки

(хозяйственные функции), а также с целью, в частности, организации и обеспечения безопасности мореплавания; сбора и учёта данных, которые вносятся в Реестр морских портов Украины; организации и координации аварийно-спасательных работ; обеспечения соблюдения законодательства об охране окружающей природной среды; определения районов обязательного использования буксиров (административные функции).

Учитывая вышеизложенное, можно прийти к выводу, что принцип разграничения административных и хозяйственных функций в порту, предусмотренный п.4 ч. 1 ст. 1 Закона Украины «О морских портах Украины» нивелируется положениями Закона, которые определяют правовой статус Администрации морских портов Украины.

Соблюдение указанного принципа требует «горизонтального» разграничения полномочий между АМПУ и еще одной системой органов (либо предприятий). Следует отметить, что на сегодняшний день в Украине существует система морских портов-предприятий, которые осуществляют хозяйственную деятельность на местах, и, в то же время, являются портовыми властями. В свою очередь, в соответствии с положениями Закона Украины «О морских портах Украины», планируется реорганизация морских портов-предприятий в АМПУ. Однако для реализации принципа разграничения административных и хозяйственных функций в морском порту можно было бы предложить оставить существование морских портов – государственных предприятий и возложить на них осуществление хозяйственных функций, а, соответственно, АМПУ наделить административно-надзорными функциями.

Литература

1. Про морські порти України: Закон України від 17 травня 2012 р. № 4709-VI // Офіційний вісник України. – 2012 р. – №45. – Ст. 1729.
2. Про схвалення Стратегії розвитку морських портів України на період до 2015 року : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 16 липня 2008 р. №1051-р // Офіційний вісник України. – 2008. – №58. – Ст. 1946.
3. Парфёнов Ю. Система управления морскими портами России – состояние и перспективы развития / Ю. Парфёнов // Морские порты. – 2005. – № 5. – С. 6–14.

Каптуренко Олена Миколаївна,
юрист I категорії
Інституту економіко-правових
досліджень НАН України,
м. Донецьк, Україна

ФОРМИ ТА НАПРЯМИ ЕКОНОМІЧНОЇ ПОЛІТИКИ ДЕРЖАВИ ЗА ГОСПОДАРСЬКИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ

Як відомо, політика сучасної, розвиненої держави не обмежується заходами щодо зменшення рівня безробіття та інфляції. На сьогодні зусилля багатьох країн світу спрямовані на подолання негативних наслідків фінансової кризи та попередження подібних проявів у майбутньому. У зв'язку з цим державна політика, зазнаючи суттєвого впливу міжнародних інтеграційних процесів, набуває якісно нових, різноманітних характеристик, що мають бути спрямовані на забезпечення стійкого економічного розвитку країни в складних умовах внутрішніх та зовнішніх викликів. Відповідно ключова роль економічної політики держави вимагає нормативно-правового закріплення її основоположних засад. Виконуючи свою системоутворюючу функцію, стрижневий акт вітчизняного господарського законодавства Господарський кодекс України закріплює зазначені засади, які представлені формами та напрямками економічної політики держави.

Безумовно, існує безліч досліджень економічного та правового характеру, присвячених питанням державної політики, обраного політичного курсу, ефективності його реалізації тощо. Що стосується безпосередньо форм та напрямів економічної політики держави, закріплених відповідно у 9 та 10 ст. Господарського кодексу [1], то переважна увага на їх дослідженні була сконцентрована, в першу чергу, у виданнях науково-практичних коментарів ГК України [2; 3]. Враховуючи усю складність явища економічної політики держави, її форми та напрями потребують подальших досліджень, що обумовлює необхідність проаналізувати основні характеристики форм та напрямів економічної політики держави.

Відповідно до положень п. 2 ст. 9 ГК України формами реалізації державою економічної політики виступають економічна стратегія та економічна тактика. Стаття містить розгорнуте визначення *економічної стратегії* як обраного державою курсу економічної політики, закріплюючи її цільову спрямованість, зокрема на: 1) вирішення крупномасштабних економічних та соціальних завдань, завдань культурного розвитку; 2) забезпечення економічної безпеки держави; 3)

збереження і примноження її економічного потенціалу і національного багатства;
4) підвищення народного добробуту [1].

На сьогодні засади економічної політики втілені в чималій кількості нормативно-правових актів, серед яких не лише закони, але і безліч актів стратегічного характеру – програм, прогнозів, концепцій тощо. У даному контексті особливу увагу доцільно приділити таким документам як щорічні послання Президента України до Верховної Ради. Так, назва Послання 2011 р. говорить сама за себе: «Модернізація України – наш стратегічний вибір». Документ містить розділи, присвячені ключовим засадам модернізації держави, гуманітарного розвитку суспільства; становищу в економічній сфері та стратегічним пріоритетам соціально-економічної політики [4]. Послання 2012 р. цілком присвячене внутрішньому та зовнішньому становищу України, яке, окрім висвітлення стану економіки країни у посткризовий період 2011 р., практично повністю зорієнтоване на розвиток європейського вектору та поглиблення процесів міжнародної інтеграції [5]. Послання 2011 р. носить більш змістовний характер та відповідає усім переліченим вище у ст. 9 ГК України характеристикам економічної стратегії. Воно не лише чітко закріплює обраний державою курс економічної політики, його положення спрямовані на вирішення крупномасштабних економічних та соціальних завдань. Разом з тим Послання 2012 р. містить характеристики, зазначені у п. 4 ст. 9 ГК, яка встановлює, що правове закріплення економічної політики здійснюється саме шляхом визначення засад внутрішньої та зовнішньої політики держави.

Безпосередньо на підвищення народного добробуту спрямована дія Програми економічних реформ на 2010–2014 рр. «Заможне суспільство, конкурентоспроможна економіка, ефективна держава». Програма присвячена питанням сталого економічного розвитку, підвищення стандартів життя, поліпшення бізнес-клімату та залучення інвестицій, а також модернізації інфраструктури та базових секторів економіки [6]. Документ вирізняється тим, що з метою його виконання було прийнято низку нормативно-правових актів, у тому числі і три Національних плани дій на 2011, 2012 та 2013 рр. щодо впровадження даної Програми економічних реформ [7; 8; 9]. У такому контексті плани можуть бути показовим прикладом актів, що втілюють засади *економічної тактики*. Остання відповідно до ст. 9 ГК України являє собою «сукупність найближчих цілей, завдань, засобів і способів їх досягнення для реалізації стратегічного курсу

економічної політики в конкретних умовах, що складаються в поточному періоді розвитку народного господарства» [1].

Зазначені Національні плани дійсно містять комплекс засобів для ефективної реалізації положень Програми, проте їх зміст, як і зміст інших програмних документів, викликає ключове питання: чому за такої кількості актів, що закріплюють засади економічної політики та спрямовані на стратегічний курс розвитку країни, їх ступінь реалізації, а отже і ефективність залишаються доволі низькими, а їх норми часто носять декларативний характер?

Відповідь підказує друге положення п. 2 ст. 9 ГК України: економічна стратегія має включати визначення пріоритетних цілей та завдань народного господарства, засобів та способів їх реалізації, виходячи саме зі змісту *об'єктивних* процесів та тенденцій, що мають місце у національному та світовому господарстві, а також враховуючи законні інтереси суб'єктів господарювання [1]. Тобто однією з беззаперечних умов розробки та ефективного запровадження актів, що спрямовані на забезпечення економічної політики держави, має бути врахування *реального* стану світових економічних процесів в цілому та економіки країни зокрема. На жаль, саме у таких програмних документах існують ризики видати бажане за дійсне, оскільки від цього безпосередньо залежить популярність влади, її підтримка населенням країни. Не зважаючи на проведення Євро-2012, навряд чи цілком реально досяжним видається розвиток конкурентоспроможності держави за період у чотири роки, через це більшість заходів, запланованих Національними планами, залишились на папері. Варто констатувати той факт, що влада прагне закріпити та ефективно втілювати в життя непопулярні, але реально необхідні для розвитку економіки заходи лише тоді, коли інтереси держави та суспільства вона здатна поставити вище за власні амбіції.

Відповідно до п.1 ст. 10 ГК України основними напрямками економічної політики держави є: структурно-галузева, інвестиційна та амортизаційна політика; політика інституційних перетворень; забезпечення на власній основі розвитку різних форм власності і господарювання; цінова, антимонопольно-конкурентна, бюджетна політика; податкова, грошово-кредитна, валютна та зовнішньоекономічна політика. Крім того, відповідно до п. 2 та 3 ст. 10 ГК України держава також здійснює екологічну політику, соціальну політику захисту прав споживачів, політику заробітної плати і доходів населення, політику зайнятості, соціального захисту та соціального забезпечення [1].

У розвиток вказаних напрямів було прийнято чимало програмних документів, зокрема у сфері політики соціального захисту було прийнято Програму сприяння зайнятості населення та стимулювання створення робочих місць на період до 2017 р. Програма у якості додатку також містить план заходів, проте, на жаль, більшість з них так само носять узагальнюючий характер без зазначення будь-яких конкретних способів реалізації. Наприклад, не уточнюється, як саме необхідно «стимулювати заінтересованість роботодавців у підвищенні професійного рівня та кваліфікації працівників» [10].

Окремо слід відзначити наступні нормативні акти стратегічного характеру, які також прийняті у розвиток основних напрямів економічної політики держави: Концепція Державної цільової економічної програми розвитку інвестиційної діяльності на 2011–2015 рр., Концепція розвитку національної інноваційної системи та Концепція амортизаційної політики [11; 12; 13]. Найменш досконалою за змістом, навіть надмірно лаконічною варто визнати останню Концепцію, не зважаючи на всю важливість амортизаційної політики, яка відповідно до п. 1 ст. 10 ГК України має бути спрямована на створення рівноцінних умов забезпечення простого відтворення основних виробничих та невиробничих фондів переважно на якісно новій техніко-технологічній основі [1]. Скоріш за все, усі сподівання законодавця щодо реалізації амортизаційної політики держави були переважним чином покладені на відомчі нормативні акти. Такий підхід навряд чи можна назвати виправданим, оскільки концептуальні нормативні акти повинні все ж таки містити не декларативні узагальнення, а чітке формулювання сутності певного напрямку державної політики та конкретні засоби його втілення в життя, що мають виступати повноцінним підґрунтям, на яке спираються при розробці законів та інших нормативних актів.

Безумовно, не лише програми та концепції є втіленням основних напрямів економічної політики держави. Так, багато суперечок виникає щодо ефективності Податкового та Бюджетного кодексів, проте беззаперечним залишається той факт, що ці ключові акти вітчизняного законодавства покликані реалізовувати два основні напрями економічної політики держави, закріплені у ст. 10 ГК України – податкову та бюджетну політику відповідно. У даному контексті слід відмітити: не зважаючи на той факт, про який саме нормативно-правовий акт йде мова – про програму, кодекс чи закон – мається на увазі стадія прийняття відповідного акту. У разі, коли вже аналізується ефективність відповідного плану, наприклад, вище

згадуваних Національних планів дій, то йдеться про стадію реалізації відповідного напрямку економічної політики держави.

Окрім стадій прийняття та реалізації не менш важливою є стадія оцінки ефективності відповідних нормативно-правових актів, спрямованих на забезпечення економічної політики держави. Особливу роль на цій стадії відіграють методики оцінки ефективності реалізації державою певного напрямку економічної політики. Показовим прикладом може бути Методика оцінки ефективності реалізації регіональних природоохоронних та державних (загальнодержавних) цільових екологічних програм [14]. Дана Методика містить достатньо детальні характеристики, які спрямовані на всебічну оцінку ефективності діяльності у сфері реалізації екологічних програм на відміну від Методики проведення оцінки ефективності здійснення органами виконавчої влади контролю за виконанням завдань, визначених законами України та іншими нормативними актами. Не зважаючи на таку розгорнуту назву та мету – оцінку ефективності діяльності органів влади – текст Методики, на жаль, так само обмежується багатьма декларативними фразами [15]. Скоріш за все це безпосередньо пов'язано з тим фактом, що самим органам виконавчої влади доручено оцінювати ефективність власної діяльності.

Не менш важливою є стадія розробки нормативно-правових актів, спрямованих на реалізацію форм та забезпечення основних напрямів економічної політики держави. Ключову роль на даній стадії відіграють науково обґрунтовані дослідження економічної політики держави, що безпосередньо пропонують не лише шляхи законодавчого вдосконалення, але й концептуально нові підходи для формування економічної політики держави. Показовими у цьому плані можуть бути Концепції, розроблені Інститутом економіко-правових досліджень: Концепція модернізації господарського законодавства на базі Господарського кодексу України та Концепція конституційного забезпечення економічної системи держави (як основи законодавчого забезпечення економічної політики) [16; 17].

Таким чином, підсумовуючи стисле дослідження форм та напрямів економічної політики держави, необхідно відзначити наступне:

- 1) У відповідних статтях Господарського кодексу закріплені не лише положення про форми та напрями економічної політики держави. Норми кодексу містять чіткі, основоположні засади, які є підґрунтям для формування ефективної економічної політики держави як сукупності засобів, спрямованих на реалізацію обраного державою курсу всебічного соціально-економічного розвитку країни.

2) Далеко не всі діючі програмні документи відповідають вимогам щодо форм та напрямів економічної політики держави, закріпленим Господарським кодексом України, що негативно позначається на ефективності реалізації їх норм. Положення концепцій та інших стратегічних документів повинні відображати реальний стан економічних процесів в країні та закріплювати цілі і результати, яких реально можливо досягнути у визначений проміжок часу.

3) З метою підвищення ефективності нормативно-правового забезпечення економічної політики держави необхідно концентрувати увагу не лише на стадії прийняття відповідних актів, що спричиняє їх численну кількість та порівняно низьку якість. Все більш важливу роль повинні відігравати стадії оцінки ефективності та розробки відповідних нормативно-правових актів. Для підвищення якості вже існуючих методик оцінки ефективності та розробки нових актів необхідно, в першу чергу, спиратися на науково обґрунтовані дослідження правового забезпечення економічної політики держави.

Література

1. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. № 436-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18, № 19–20, № 21–22. – Ст. 144.
2. Науково-практичний коментар Господарського кодексу України: 2-е вид., перероб. і допов. / За заг. ред. Г.Л. Знаменського, В.С. Щербини; Кол. авт.: О.А. Бесянєвич, О.М. Вінник, В.С. Щербина та ін. – К.: Хрінком Інтер, 2008. – 720 с.
3. Науково-практичний коментар Господарського кодексу України / О.А. Бесянєвич, О.М. Вінник, В.С. Щербина [та ін.]; / за заг. ред. Г.Л. Знаменського, В.С. Щербини. – 3-тє вид., перероб. і допов. – К.: Хрінком Інтер, 2012. – 776 с.
4. Модернізація України – наш стратегічний вибір: Щорічне Послання Президента України до Верховної Ради України. – К.: НІСД, 2011. – 416 с.
5. Про внутрішнє та зовнішнє становище України у 2012 р.: Щорічне Послання Президента України до Верховної Ради України. – К.: НІСД, 2012. – 256 с.
6. «Заможне суспільство, конкурентоспроможна економіка, ефективна держава»: Програма економічних реформ на 2010–2014 рр. Президента України від 2 червня 2010 р // Електронний ресурс: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/file/docs/5/d325760.pdf> (дата останнього відвідування: 15 травня 2013 р.).
7. Про Національний план дій на 2011 р. щодо впровадження Програми економічних реформ на 2010–2014 рр. «Заможне суспільство,

- конкурентоспроможна економіка, ефективна держава»: Указ Президента України від 27 квітня 2011 р. № 504/2011 // Урядовий кур'єр. – 2 червня 2011 р. – № 99.
8. Про Національний план дій на 2012 р. щодо впровадження Програми економічних реформ на 2010–2014 рр. «Заможне суспільство, конкурентоспроможна економіка, ефективна держава»: Указ Президента України від 12 березня 2012 р. № 187/2012 // Урядовий кур'єр. – 30 березня 2012 р. – № 22.
9. Про Національний план дій на 2013 р. щодо впровадження Програми економічних реформ на 2010–2014 р. «Заможне суспільство, конкурентоспроможна економіка, ефективна держава»: Указ Президента України від 12 березня 2013 р. № 128/2013 // Урядовий кур'єр. – 26 березня 2013 р. – № 21.
10. Про затвердження Програми сприяння зайнятості населення та стимулювання створення нових робочих місць на період до 2017 р.: Постанова Кабінету Міністрів України від 15 жовтня 2012 № 1008 // Урядовий кур'єр. – 6 листопада 2012 р. – № 203.
11. Про схвалення Концепції Державної цільової економічної програми розвитку інвестиційної діяльності на 2011–2015: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 29 вересня 2010 р. № 1900 // Урядовий кур'єр – 6 жовтня 2010 р. – № 185.
12. Про схвалення Концепції розвитку національної інноваційної системи: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 17 червня 2009 р. № 680-р // Урядовий кур'єр – 27 червня 2009 р. – № 114.
13. Про Концепцію амортизаційної політики: Указ Президента України від 7 березня 2001 р. № 169/2001 // Урядовий кур'єр. – 28 березня 2001 р. – № 55.
14. Про затвердження Методики оцінки ефективності реалізації регіональних природоохоронних та державних (загальнодержавних) цільових екологічних програм: Наказ Міністерство екології та природних ресурсів України від 15 жовтня 2012 № 491 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 6. – Ст. 223.
15. Про затвердження Методики проведення оцінки ефективності здійснення органами виконавчої влади контролю за виконанням завдань, визначених законами України, постановами Верховної Ради України, актами і дорученнями Президента України та Кабінету Міністрів України: Постанова Кабінету Міністрів України від 18 травня 2011 р. № 522 // Урядовий кур'єр. – 2 червня 2011 р. – № 99.
16. Концепция модернизации хозяйственного законодательства на базе Хозяйственного кодекса Украины (проект): Брошюра / НАН Украины. Ин-т экономико-правовых исследований. – Донецк: Юго-Восток, 2010. – 32 с.

17. Концепція конституційного забезпечення економічної системи держави (як основи законодавчого забезпечення економічної політики): Брошура / НАН України. Ін-т економіко-правових досліджень. – Донецьк: Юго-Восток, 2008. – 24 с.

*Кожух Максим Сергійович,
здобувач Інституту економіко-правових
досліджень НАН України,
м. Донецьк, Україна*

ПРАВОВИЙ СТАТУС АГРАРНОГО ФОНДУ

Господарським кодексом України (далі – ГК України) закладені правові підвалини регулювання господарської діяльності на лише у горизонтальному зрізі, як це відбувалося раніше, за часів дії Цивільного кодексу УРСР, але і у вертикальному – у відносинах «суб'єкт господарювання – орган управління». Принциповим аспектом регулювання відносин, які виникають у вертикальному зрізі, є відмова від використання методу «влади та підпорядкування» на користь методу рівного підпорядкування учасників зазначених відносин єдиним правилам, що встановлюються законодавством.

Розвиток відносин у сфері господарювання позначився на їх структурному складі. Поруч із традиційними учасниками організаційно-господарських відносин – підприємств та їх об'єднань, господарських товариств, органів державної влади та місцевого самоврядування, з'являються інші суб'єкти, яких неможна у чистому вигляді віднести до визначених у ГК України видів суб'єктів господарювання.

Одним з таких суб'єктів є Аграрний фонд, який згідно з Положення про Аграрний фонд, затвердженому постановою Кабінету Міністрів України від 06.07.2005 р. № 543, зазначений орган є державною спеціалізованою бюджетною установою, уповноваженою реалізувати цінову політику в агропромисловому секторі економіки. Фонд належить до сфери управління Мінагрополітики, є підзвітним і підконтрольним йому [1]. Аграрний фонд виконує функції державного управління у сфері цінового регулювання на продовольчу продукцію, яка є об'єктом державного цінового регулювання, шляхом здійснення фінансових та товарних інтервенцій, але при цьому він згідно ч. 3 ст. 9.1.2 Закону України «Про державну підтримку сільського господарства» не є органом державного управління і не може видавати нормативно-правові акти. В зв'язку з чим постає питання щодо його правового статусу. З'ясування цього питання має не лише теоретичний, але і

практичний аспект, оскільки визначення правового статусу Аграрного фонду створить передумови для подальшого аналізу відносин, що складаються за його участю.

Ю.І. Кудріна пропонує на доктринальному рівні розуміти Аграрний фонд як суб'єкта аграрного права, який функціонує на підставі затвердженого Кабінетом Міністрів України Положення та уповноважений Кабінетом Міністрів України провадити цінову політику в агропромисловій галузі економіки України, займає самостійне місце в системі органів державного регулювання сільського господарства України, при цьому не є органом державного управління та не має права видавати нормативні акти [2].

В цілому погоджуючись з наведеною характеристикою, слід зазначити, що Аграрний фонд також є суб'єктом господарювання. У відповідності до Положення про нього, Фонд є юридичною особою, має самостійний баланс, рахунки в органах Державного казначейства, печатку, а також штампи і бланки із своїм найменуванням (п. 3), несе відповідальність за своїми зобов'язаннями в межах належного йому майна відповідно до законодавства (п. 5), здійснює господарську діяльність у сфері закупівлі продовольчої продукції, реалізуючи при цьому господарську компетенцію, визначену п. 7 Положення. Таким чином, Аграрний фонд відповідає усім ознакам суб'єктами господарювання, які визначені ст. 55 ГК України.

Суттєвим аспектом характеристики правового становища Аграрного фонду саме як суб'єкта господарювання (самостійної одиниці), а не лише «провідника» державної політики є наявність в нього власного, суб'єктивного інтересу, який хоча і має публічну природу, але не ототожнюється з іншими публічними інтересами, зокрема, державними.

Підтвердженням цього висновку слугує судова практика. Так, між Аграрним фондом (покупець) та ТОВ «Агропромислова компанія «Злагода» (продавець) укладений форвардний біржовий контракт на закупівлю зерна, відповідно до умов якого покупець зобов'язується перерахувати кошти (авансовий платіж) у розмірі 50% від ціни договору на рахунок продавця. Аграрним фондом цей обов'язок було виконано належним чином. Натомість продавець свої зобов'язання щодо передачі товару у встановлений строк не виконав. Прокурором Ічнянського району в особі Аграрного фонду в порядку ст. 36-1 Закону України «Про прокуратуру» подано позов до ТОВ «Агропромислова компанія «Злагода» про стягнення авансових платежів та штрафу. Рішенням господарського суду Чернігівської області від

24.03.2010 р. у справі № 19/35 позов задоволено повністю. Постановою Київського апеляційного господарського суду від 13.05.2010 р. вказане рішення суду залишено без змін. За результатами перегляду у касаційному порядку Вищий господарський суд України ухвалив постанову від 02.08.2010 р. про скасування рішень судів попередніх інстанцій та передачі справи на новий розгляд до господарського суду Чернігівської області в іншому складі суду.

Підставою для такого висновку стало те, що господарські суди першої та апеляційної інстанцій під час розгляду справи не з'ясували до кінця дійсні права та обов'язки сторін, а тому ухвалені у справі судові рішення не містять повного юридичного аналізу обставин справи, а правові висновки, що містяться в них, не ґрунтуються на конкретних матеріально-правових нормах. В мотивувальній частині постанови зазначено, що прокурор має представляти інтереси держави у разі порушень або загрози порушень економічних, політичних та інших державних інтересів внаслідок протиправних дій (бездіяльності) фізичних або юридичних осіб, що вчиняються у відносинах між ними або з державою. Відповідно до Рішення Конституційного Суду України від 08.04.1999 р. у справі № 3-рп/99 (справа про представництво прокуратурою України інтересів держави в арбітражному суді) державні інтереси закріплюються як нормами Конституції України, так і нормами інших правових актів. Інтереси держави відрізняються від інтересів інших учасників суспільних відносин. В основі перших завжди є потреба у здійсненні загальнодержавних (політичних, економічних, соціальних та інших) дій, програм, спрямованих на захист суверенітету, територіальної цілісності, державного кордону, гарантування державної, економічної, інформаційної, екологічної безпеки, охорону землі як національного багатства, захист прав усіх суб'єктів права власності та господарювання тощо [3]. Відтак, суди попередніх судових інстанцій, задовольняючи позов не звернули уваги на те, що прокурором пред'явлено позов не в інтересах держави, а в інтересах державної спеціалізованої бюджетної установи, тобто самостійного суб'єкта господарювання.

До якого ж виду суб'єктів господарювання слід відносити Аграрний фонд з урахуванням особливостей господарської діяльності, яка ним здійснюється?

В теорії господарського права проводилися класифікації суб'єктів господарювання за багатьма критеріями, в т.ч. за обсягом повноважень. За цим критерієм суб'єкти господарювання поділені на такі види:

суб'єкти основної (первісної) ланки господарювання (підприємства, господарські товариства, кооперативи та ін.);

господарські об'єднання (асоціації, корпорації, консорціуми, концерни та ін.); органи господарського керівництва;

внутрішні підрозділи суб'єкта господарювання (філії, представництва, відділення тощо) [4, с. 283–284], яких де-юре було позбавлено статусу суб'єкта господарювання, але, за справедливою думкою багатьох дослідників (В.К. Мамутов, В.В. Лаптев, І.А. Щербак, І.Є. Замойський, А.Г. Бобкова, О.О. Ашурков та ін.), де-факто вони відповідають усім кваліфікуючим ознакам таких суб'єктів.

Наявність у Аграрного фонду статусу юридичної особи не дозволяє відносити його до відокремленого підрозділу Мінагрополітики, до сфери управління якого він належить та щодо якого є підзвітним та підконтрольним.

Спосіб утворення Аграрного фонду та формування його статутного фонду не надають підстав для віднесення Фонду до господарських об'єднань, характерним ознакою яких є наявність двох або більше засновників, які делегують створеному об'єднанню певні права – наділяють його господарською компетенцією, з метою координації їх виробничої, наукової та іншої діяльності для вирішення спільних економічних та соціальних завдань. Звісно, законодавством передбачена можливість утворення державних та комунальних господарських об'єднань за рішенням органу державної влади або місцевого самоврядування. Але в цьому разі до складу такого об'єднання входять суб'єкти господарювання, які належать до сфери управління органа, що ухвалив відповідне рішення. Окрім цього, управлінська компетенція об'єднання розповсюджується лише на його учасників. Повноваження ж Аграрного фонду поширюються на усіх суб'єктів продовольчого ринку, незалежно від форми власності та підпорядкування.

Правовий статус Аграрного фонду містить певні ознаки суб'єкта господарювання первісної ланки, оскільки реалізація наданої йому господарської компетенції у сфері реалізації державної цінової політики здійснюється шляхом участі у договірних відносинах з виробниками (власниками) сільськогосподарської продукції. Але, на відміну від контрагентів, які переслідують приватну мету – отримання прибутку від господарської діяльності, мета участі Аграрного фонду у договірних відносинах є публічною та полягає у здійсненні регулювання цін на продовольчому ринку та забезпечення продовольчої безпеки. Зазначена особливість надає підстави окремим дослідникам кваліфікувати господарську діяльність Аграрного фонду, принаймні, на ринку зерна, як агентську, а сам Фонд –

як агента держави на зовнішньому ринку та принципала – на внутрішньому ринку [5, с. 20–23].

Формальною підставою для розгляду Аграрного фонду як державного агента на зовнішньому ринку слугують положення ст. 78 Закону України «Про зерно та ринок зерна», згідно з якими операції в рамках міжнародних договорів по експорту та імпорту зерна і продуктів його переробки здійснюються Державним агентом. Згідно п. 5 ст. 1 зазначеного Закону Державним агентом із забезпечення експорту та імпорту зерна і продуктів його переробки може бути державне підприємство або господарське товариство, частка держави в статутному фонді якого становить не менше 75%, яке визначене на конкурсних засадах Кабінетом Міністрів України на реалізацію міжнародних договорів із забезпечення експорту та імпорту зерна і продуктів його переробки. Діяльність Державного агента здійснюється за рахунок коштів державного бюджету.

В цілому погоджуючись з такою кваліфікацією, слід зауважити, що Аграрний фонд може виступати у якості Державного агента лише як виняток, у разі прийняття Кабінетом Міністрів України окремого рішення з цього приводу. Тобто розуміння Аграрного фонду як Державного агента на зовнішньому ринку є коректним лише у окремому випадку та не може поширюватися на усі відносини з його участю. На користь такого висновку свідчить і той факт, що у тексті Закону України «Про зерно та ринок зерна» терміни «Державний агент» та «Аграрний фонд» не ототожнюються, а вживаються окремо.

Аналогічні зауваження слід віднести до кваліфікації Аграрного фонду як принципала у відносинах на внутрішньому ринку. Згідно ч. 1 ст. 295 ГК України у агентських відносинах агент має діяти від імені, в інтересах, під контролем і за рахунок суб'єкта (принципала), якого він представляє. Аграрний фонд вступає у правовідносини з виробниками продовольчої продукції лише на організованому аграрному ринку, в т.ч. на Аграрній біржі. Закон України «Про товарну біржу» не заперечує участі Аграрного фонду як члена біржі у таких відносинах як у особисто, так і через представника. У разі використання конструкції представництва Аграрний фонд може розглядатися у якості принципала, а його представник – агента. Але ж це – не єдина, а лише одна із можливих форм прояву правосуб'єктності Аграрного фонду.

Враховуючи мету господарської діяльності Аграрного фонду – регулювання господарських відносин з ціноутворення на продовольчому ринку, зазначений суб'єкт господарювання може бути віднесений до суб'єктів організаційно-владних

повноважень, під якими у юридичній літературі розуміються органи державної влади та органи місцевого самоврядування, наділені господарською компетенцією щодо суб'єктів господарювання, та громадяни, громадські та інші організації, які виступають засновниками суб'єктів господарювання чи здійснюють щодо них організаційно-господарські повноваження на основі відносин власності [6, с. 11–12].

Але ж таке розуміння Аграрного фонду викликає певні заперечення. Як зазначено вище, Аграрний фонд не органом державної влади або органом місцевого самоврядування. В основі його повноважень також не покладені відносини власності щодо інших суб'єктів господарювання, на яких поширюється його організаційно-господарська компетенція. Тобто у чистому вигляді Аграрний фонд не можна віднести до жодної з груп суб'єктів організаційно-господарських повноважень.

За своїм правовим статусом Фонд відповідає ознакам такого суб'єкта як державний орган господарського керівництва, який хоча не зазначений у ГК, але його належність до суб'єктів організаційно-господарських повноважень обґрунтована у працях В.К. Мамутова, О.П. Віхрова та ін. Обов'язковими ознаками державного господарського органу є:

наявність визначеної компетенції як сукупності конкретних прав і обов'язків, якими він наділений безпосередньо у силу закону і обсяг яких не може бути змінений за власною волею. Аграрний фонд має самостійні завдання та функції, які не збігаються з повноваженнями інших органів державного регулювання сільського господарства України. З метою відбиття особливості становища Аграрного фонду як єдиного суб'єкта реалізації заходів державного регулювання в сфері сільського господарства України, що здійснює державні аграрні товарні та фінансові інтервенції Ю.І. Кудріною пропонується закріплення його спеціалізації у якості кваліфікаційної ознаки на законодавчому рівні;

правоздатності як здатності набувати інші права та обов'язки для виконання покладених на нього завдань та функцій, зокрема, брати участь у правовідносинах [7, с. 33];

безпосереднє здійснення організаційно-господарських повноважень щодо суб'єктів господарювання [6].

Як зауважує В.К. Мамутов, поняття господарського органу вужче за поняття органу державного управління, яким охоплюються і вищі виконавчо-розпорядчі органи державної влади, але ширше за поняття підприємства. Для перших

вирішення господарських питань не є змістом основної діяльності, воно виконує допоміжну функцію та здійснюється у зв'язку з вирішенням основних завдань. Для ефективної реалізації державної аграрної політики недостатньо мати лише державні інституції, які здійснюють нормативне регулювання, необхідно також утворення державних органів, які мають безпосередньо виконувати оперативно-господарські функції, тобто функції оперативного управління майном, ведення кредитно-розрахункових операцій, здійснення оперативної роботи з матеріально-технічного забезпечення виробництва, організації збуту продукції, фінансуванню виробництва [7, с. 33–34].

Мінагрополітики є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади з питань формування та забезпечення реалізації державної аграрної політики. Зміст господарської компетенції Міністерства складають, головним чином, управлінські повноваження (розпорядчі, адміністративні, контрольні тощо). Окремі господарські повноваження, якими наділено Мінагрополітики, в т.ч. в сфері ціноутворення є лише елементами цінової політики.

Таким чином, Аграрний фонд можна визначити як учасника господарських відносин – суб'єкта організаційно-господарських повноважень особливого виду, створеного для досягнення публічної мети – регулювання цін на продовольчому ринку, який у своїй діяльності поєднує досягнення як публічних інтересів (інтересів держави як засновника), так і приватних інтересів (власних інтересів як господарюючого суб'єкту).

Література

1. Про Аграрний фонд: постанова Кабінету Міністрів України від 06.07.2005 р. № 543 // Офіційний вісник України. – 2005. – № 27. – Ст. 66.
2. Кудріна Ю.І. Правове становище Аграрного фонду України: автореф. дис... канд. юрид. наук: спец. 12.00.06 «Земельне право; аграрне право; екологічне право, природоресурсне право» / Ю.І. Кудріна; Нац. ун-т біоресурсів і біокористування України. – К., 2011. – 20 с.
3. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями Вищого арбітражного суду України та Генеральної прокуратури України щодо офіційного тлумачення положень статті 2 Арбітражного процесуального кодексу України (справа про представництво прокуратурою України інтересів держави в

арбітражному суді) від 08.04.1999 р. № 3-рп/99 // Офіційний вісник України. – 1999. – № 15. – Ст. 35.

4. Хозяйственное право: Учебник / В.К. Макутов, Г.Л. Знаменский, К.С. Хахулин и др.; Под ред. Макутова В.К. – К.: Юринком Интер, 2002. – 912 с.

5. Коротка Р. Особливості агентських правовідносин на ринку зерна / Р. Коротка // Підприємництво, господарство і право. – 2010. – № 5. – С. 20–23.

6. Віхров О.П. Організаційно-господарські правовідносини: автореф. дис... докт. юрид. наук: спец. 12.00.04. «Господарське право; господарсько-процесуальне право» / О.П. Віхров; Ін-т економіко-правових досліджень НАН України. – Донецьк, 2009. – 30 с.

7. Макутов В.К. Предприятие и вышестоящий хозяйственный орган / В.К. Макутов. – Донецк: Каштан, 2010. – 240 с.

*Коротич Євгенія Олександрівна,
аспірантка Інституту економіко-правових
досліджень НАН України,
юрист ЮК ILF,
м. Харків, Україна*

ЩОДО УЗГОДЖЕННЯ ДЕФІНІЦІЙ «ВИРОБИ МЕДИЧНОГО ПРИЗНАЧЕННЯ», «МЕДИЧНА ТЕХНІКА» ТА «МЕДИЧНІ ВИРОБИ» У ГОСПОДАРЬСЬКОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

Необхідність гармонізації українського законодавства з європейськими нормами та вимогами стала причиною внесення змін до нормативної бази, яка регулює обіг виробів медичного призначення та медичної техніки. Втім до сьогоднішнього дня не вирішеним залишається питання щодо узгодження між собою таких понять як «вироби медичного призначення», «медична техніка» та «медичні вироби». Це зумовлено тим, що перші два поняття не мають своїх окремих законодавчих дефініцій. Відсутність єдиного підходу до розуміння вищевказаних категорій створює об'єктивні перешкоди у їх практичному розмежуванні як при реалізації засобів державного регулювання господарської діяльності так і при її здійсненні суб'єктами господарювання.

З огляду на окреслену проблематику, вважаємо за необхідне дослідити нормативно-правові акти, які оперують категоріями «вироби медичного призначення», «медична техніка», «медичні вироби» та сформулювати самостійні наукові дефініції вищевказаних понять.

З аналізу чинного законодавства слідує, що низка нормативно-правових актів виробу медичного призначення та медичну техніку визначають через збірне поняття – «медичні вироби». Зокрема, пунктом 1.2. Правил проведення клінічних випробувань медичної техніки та виробів медичного призначення, затверджених наказом Міністерства охорони здоров'я від 03.08.2012 р. № 616 визначено: «Ці правила встановлюють основні вимоги до планування, проведення, документального оформлення та контролю якості клінічних випробувань медичної техніки і виробів медичного призначення (далі – медичні вироби)...» [1]. У п. 1 Порядку державної реєстрації медичної техніки та виробів медичного призначення, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 09.11.2004 р. № 1497 вказано, що цей Порядок визначає механізми проведення державної реєстрації медичної техніки та виробів медичного призначення (далі - медичні вироби) [2]. Згідно з п. 3 Порядку ведення Державного реєстру медичної техніки та виробів медичного призначення, затверджених наказом Міністерства охорони здоров'я від 16.07.2012 р. № 533 медична техніка та вироби медичного призначення (далі – медичні вироби) вносяться до Державного реєстру на підставі наказу Держлікслужби України про державну реєстрацію медичних виробів [3]. Отже відповідно до вищевказаних нормативно-правових актів поняття «медичні вироби» є більш широким і включає в себе поняття «вироби медичного призначення» та «медична техніка».

Дефініція поняття «медичні вироби» міститься у Технічному регламенті щодо медичних виробів, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 11.06.2008 р. № 536. Так відповідно до п. 3 ст. 2 вказаного Технічного регламенту медичні вироби – це будь-які інструменти, апаратура, прилади, пристрої, обладнання, імплантанти, матеріали або інші вироби, у тому числі інвазивні та ті, що передбачені не для досягнення основної лікувальної мети в організмі людини, а для сприяння функціям фармакологічних, імунобіологічних або метаболічних засобів у досягненні цієї мети, а також вироби, що застосовуються як окремо, так і в поєднанні між собою, включаючи засоби програмного забезпечення, необхідні для їх належного застосування, передбаченого виробником, з метою забезпечення: профілактики, діагностики, лікування, спостереження або полегшення стану пацієнта у разі захворювання, травми, каліцтва або як компенсація недоліку органу чи фізичної вади; дослідження, заміни або видозмінювання структури (анатомії) органів, тканин або фізіологічних процесів;

контролю над процесом запліднення [4]. Схоже визначення наводиться у ч. 1 ст. 4 проекту Федерального закону Російської Федерації «Про медичні вироби» [5].

Дещо відрізняється дефініція поняття «медичні вироби», яка міститься у проекті Закону України «Про медичні вироби» від 01.12.2011 р. № 9521, внесеному народним депутатом України Т.Д. Бахтеєвою. Так згідно з п. 12 ст. 2 зазначеного проекту під медичним виробом слід розуміти інструмент, пристрій, прилад, матеріал або інший предмет, що використовується самостійно або в комбінації, включаючи програмне забезпечення, необхідне для його належного застосування, спеціально призначений виробником, для застосування на людях з метою: діагностики, профілактики, моніторингу, лікування або пом'якшення стану пацієнта під час перебігу хвороби; діагностики, моніторингу, лікування, компенсації стану пацієнта під час травми або каліцтва; дослідження, заміни або модифікації анатомії людини чи фізіологічного процесу; контролю запліднення [6]. На нашу думку, наведена дефініція не містить однієї з основних ознак медичних виробів, а саме: не вказано, що функціональне призначення медичних виробів не реалізується шляхом хімічної, фармакологічної, імунологічної чи метаболічної взаємодії з тілом людини (тобто не спрямовано на досягнення основної лікувальної мети), але вищевказані методи взаємодії можуть підтримуватися, забезпечуватися медичними виробами.

Окремо також слід назвати ті нормативно-правові акти, в яких «вироби медичного призначення» та «медична техніка» використовуються як окремі категорії.

Так Указом Президента України «Про заходи щодо поліпшення забезпечення населення лікарськими засобами і виробами медичного призначення, а також підвищення ефективності державного управління у цій сфері» від 07.02.2003 р. № 91/2003 встановлено перелік заходів, які стосуються лікарських засобів та виробів медичного призначення [7]. Логічно, що даний підзаконний нормативно-правовий акт до медичної техніки застосований бути не може, адже він поширює свою дію виключно на лікарські засоби та вироби медичного призначення.

Постановою Кабінету Міністрів України «Про заходи щодо стабілізації цін на лікарські засоби і вироби медичного призначення» від 17.10.2008 р. № 955 для лікарських засобів та виробів медичного призначення встановлюються граничні постачальницько-збутові надбавки та граничні торговельні (роздрібні) надбавки виходячи із закупівельної ціни [8]. Знову ж таки зазначені заходи

розповсюджуються тільки щодо виробів медичного призначення, а медичної техніки не стосуються.

Відповідно до п.п. 1 п. 1 постанови Кабінету Міністрів України «Питання декларування зміни оптово-відпускних цін на лікарські засоби і вироби медичного призначення, які закупаються за рахунок коштів державного та місцевих бюджетів» від 13.08.2012 р. № 794 підлягають декларуванню зміни оптово-відпускних цін без урахування мита та податку на додану вартість на вироби медичного призначення, а саме перев'язувальні та шовні засоби, стоматологічні матеріали, санітарно-гігієнічні вироби та матеріали, протезно-ортопедичні вироби та матеріали, посуд лабораторний, вироби окулярної оптики, вироби та матеріали, призначені для пакування і зберігання медичних виробів та лікарських засобів, набори реагентів для медичного фотометричного, імуноферментного, радіоімунологічного та інших видів аналізів, сумки санітарні, аптечки клінічні, вироби з полімерних, гумових та інших матеріалів і вироби, які застосовуються у медицині, крім медичної техніки, що включені до Державного реєстру медичної техніки та виробів медичного призначення і придбаваються повністю або частково за рахунок коштів державного та місцевих бюджетів [9]. Таким чином у даному документі дається перелік медичних виробів, які є виробами медичного призначення, проте самого визначення поняття «вироби медичного призначення» зазначений нормативно-правовий акт не містить. Як не містить він і дефініції поняття «медична техніка», хоча у ньому і зазначено, що до медичної техніки постанова не застосовується.

Ще одним нормативно-правовим актом, який заслуговує на увагу є постанова Кабінету Міністрів України «Про звільнення виробів медичного призначення від оподаткування податком на додану вартість» від 08.08.2011 р. № 867. Даним документом встановлюється перелік виробів медичного призначення, операції з постачання яких звільняються від оподаткування податком на додану вартість [10]. Проте до вищевказаного переліку чомусь потрапляють автомобілі спеціального призначення, пересувна радіологічна станція, які є класичними прикладами медичної техніки.

На нашу думку, відсутність законодавчих дефініцій понять «вироби медичного призначення» та «медична техніка» є прогалиною у законодавстві, яка має бути усунена для уникнення розбіжностей у тлумаченні зазначених категорій та виникнення складностей при правозастосуванні.

Варто звернути увагу на те, що донедавна самостійних дефініцій «вироби медичного призначення» та «медична техніка» не було не тільки на рівні законодавства, але не було сформульовано і в дослідженнях науковців сфери охорони здоров'я. Так, О. Баєва наводить лише загальну класифікацію медичної техніки: медичні інструменти; шприци і голки усіх призначень; медичні апарати для діагностики і терапії; ендоскопічні прилади і апарати; стерилізаційне, дезінфекційне, дистиляційне обладнання; апарати для наркозу, штучного дихання, терапії; обладнання для лікарських кабінетів і операційних залів; обладнання для стоматологічних кабінетів; електромедичні прилади та апарати; рентгенівські прилади та приладдя; офтальмологічні прилади, апарати, окулярна оптика; прилади і інструментарій для обладнання лабораторій; радіологічна і терапевтична техніка; ортопедичні вироби; рентгенологічні трубки; пересувні медичні амбулаторії та лабораторії [11, с. 5–6]. Проте, дослідник не вказує на ознаки, притаманні медичній техніці і не формулює дефініції цього поняття. А. Чуприков та Ю. Марков досліджують поняття «медична техніка» в рамках курсу загальної проблеми медичної техніки і виокремлюють «медичну техніку» та «медичний інструментарій» [12, с. 4].

Вперше наукові визначення понять «вироби медичного призначення» та «медична техніка» формулює А. Олефір. Як основні відмежувальні ознаки медичної техніки від виробів медичного призначення він називає певний рівень технологічної складності, якому відповідають категорії «апарат», «обладнання», «прилади», «пристрої», «засоби програмного забезпечення», «пересувні лабораторії чи амбулаторії» та наявність джерела живлення. З урахуванням цього він зазначає, що медична техніка – це апаратура, обладнання, прилади, пристрої, засоби програмного забезпечення, пересувні амбулаторії чи лабораторії, що мають відповідний рівень технологічної складності, функціонують від джерела живлення і обслуговують потреби сфери охорони здоров'я. Щодо змісту поняття «вироби медичного призначення», то на його думку очевидним є те, що він складає різницю між обсягом понять «медичні вироби» і «медична техніка». З огляду на це вироби медичного призначення – інструменти, імплантати, матеріали, засоби, що мають невисокий рівень технологічної складності, не передбачають існування джерела живлення та обслуговують потреби сфери охорони здоров'я [13, с. 195]. Вищевказані дефініції дослідник пропонує закріпити у п. 3 ст. 2 постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження технічного регламенту щодо медичних виробів» [13, с. 196].

У своїй статті «Господарсько-правове забезпечення державних закупівель в системі охорони здоров'я» А. Олефір конкретизує визначення понять «вироби медичного призначення» та «медична техніка». Він зазначає, що вироби медичного призначення можна визначити як спеціально призначені для застосування окремо чи у поєднанні між собою або іншими засобами у медичних цілях приладдя, інструменти, інвазійні, перев'язувальні та шовні засоби, стоматологічні матеріали, реагенти, продукти реакції реагенту, місткості для зберігання зразків, калібратори, контрольні матеріали і стандартні зразки імплантати, вироби з полімерних, гумових, інших матеріалів та інші засоби, практичне застосування яких може бути не пов'язане з безпосереднім хімічним, фармакологічним, імунологічним або метаболічним впливом на організм людини, спеціальний одяг та засоби індивідуального захисту. Що стосується медичної техніки, то вона включає системи, пристрої, транспортні засоби, устаткування, пристосування, програмне забезпечення, що мають сприяти функціям фармакологічних, імунобіологічних, метаболічних засобів у досягненні основної лікувальної мети [14, с. 108–109].

На нашу думку, А. Олефір має рацію, говорячи про те, що головним критерієм розмежування виробів медичного призначення та медичної техніки повинен стати певний рівень технологічної складності. Так, згідно з великим тлумачним словником сучасної української мови одним із смислових значень слова «техніка» є сукупність машин, механізмів, механічних пристроїв, апаратів [15, с. 1448]. Однією із ознак техніки, як слушно зазначає А. Олефір є те, що її функціонування можливе за умови використання джерела живлення як компенсатора витрат енергії на виконання суспільно-корисної праці [13, с. 195]. Для того щоб сформулювати дефініцію поняття «медична техніка», необхідно спочатку визначити етимологію слова «медицина». Так, згідно з науковим визначенням поняття «медицина» – це система наукових знань та практичної діяльності, метою яких є зміцнення та збереження здоров'я, продовження життя людей, попередження та лікування захворювань людини [15, с. 655]. Виходячи з вищевикладеного, «медичну техніку» можна визначити як сукупність засобів, механізмів та пристроїв, що мають відповідний рівень технічної складності, функціонують від джерела живлення та передбачені для сприяння функціям фармакологічних, імунобіологічних або метаболічних засобів у досягненні основної лікувальної мети в організмі людини. До медичної техніки у даному разі можливо віднести: транспортні засоби, програмне забезпечення, пересувні лабораторії чи

амбулаторії, рентгенологічні трубки, радіологічна і терапевтична техніка, рентгенівські прилади, електромедичні прилади та апарати тощо. Щодо змісту поняття «вироби медичного призначення» то це інструменти, імплантати, матеріали, комплекти, приладдя, інвазійні, перев'язувальні та шовні засоби, стоматологічні матеріали, набори реагентів, контрольні матеріали і стандартні зразки, вироби із полімерних, гумових та інших матеріалів та інші засоби, які застосовуються в медичних цілях як окремо, так і у комбінації, мають невисокий рівень технологічної складності, не потребують джерела живлення та практичне застосування яких не пов'язане з безпосереднім хімічним, фармакологічним, імунологічним або метаболічним впливом на організм людини. Відповідно до визначення поняття «медичні вироби» видається можливим сформулювати наступним чином. Медичні вироби – це вироби медичного призначення та медична техніка, які використовуються з метою забезпечення: профілактики, діагностики, моніторингу, лікування або полегшення стану пацієнта в період захворювання, травми, каліцтва або як компенсація недоліку органу чи фізичної вади; дослідження, заміни або модифікації анатомії людини чи фізіологічних процесів; контролю над процесом запліднення.

На нашу думку, визначення понять «вироби медичного призначення», «медична техніка» та «медичні вироби» доцільно нормативно закріпити на рівні закону. Це створить визначеність понятійно-категоріального апарату, адже нормативно-правові акти рівня постанов Кабінету Міністрів України, указів Президента України тощо, які регулюють відносини з обігу виробів медичного призначення та медичної техніки, будуть вживати вищевказані поняття саме у тому значенні, яке закріплено законом. Зважаючи на те, що на сьогоднішній день існує проект Закону України «Про медичні вироби», вважаємо за можливе доповнити його зміст самостійними визначеннями понять «вироби медичного призначення» та «медична техніка» і уточнити, враховуючи запропоновані визначення, визначення поняття «медичні вироби».

На підставі вищевикладеного, пропонується:

1. Пункт 12 ч. 1 ст. 2 проекту Закону України «Про медичні вироби» викласти у наступній редакції: 12) медична техніка – це сукупність засобів, механізмів та пристроїв, що мають відповідний рівень технічної складності, функціонують від джерела живлення та передбачені не для досягнення основної лікувальної мети в організмі людини, а для сприяння функціям фармакологічних, імунобіологічних або метаболічних засобів у досягненні цієї мети; вироби медичного призначення – це

інструменти, імпланти, матеріали, комплекти, приладдя, інвазійні, перев'язувальні та шовні засоби, стоматологічні матеріали, набори реагентів, контрольні матеріали і стандартні зразки, вироби із полімерних, гумових та інших матеріалів та інші засоби, які застосовуються в медичних цілях як окремо, так і у комбінації, мають невисокий рівень технологічної складності, не потребують джерела живлення та практичне застосування яких не пов'язане з безпосереднім хімічним, фармакологічним, імунологічним або метаболічним впливом на організм людини; медичні вироби – це вироби медичного призначення та медична техніка, які використовуються з метою забезпечення: профілактики, діагностики, моніторингу, лікування або полегшення стану пацієнта в період захворювання, травми, каліцтва або як компенсація недоліку органу чи фізичної вади; дослідження, заміни або модифікації анатомії людини чи фізіологічних процесів; контролю над процесом запліднення. Будь-які інші складові частини, обладнання чи програмне забезпечення, що постачаються і застосовуються у комплекті з медичним виробом відповідно до його функціонального призначення для поєднання з іншим зовнішнім (додатковим) устаткуванням, повинні розглядатися як невід'ємна частина такого медичного виробу.

2. З моменту прийняття Закону України «Про медичні вироби» у Технічному регламенті щодо медичних виробів, затвердженому постановою Кабінету Міністрів України від 11.06.2008 р. № 536, пп. 3 п. 2 – виключити.

Література

1. Про затвердження Правил проведення клінічних випробувань медичної техніки та виробів медичного призначення і Типового положення про комісію з питань етики: Наказ Міністерства охорони здоров'я від 03.08.2012 р. № 616 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 69. – Ст. 275.
2. Про затвердження Порядку державної реєстрації медичної техніки та виробів медичного призначення: Постанова Кабінету Міністрів України від 09.11.2004 р. № 1497 // Офіційний вісник України. – 2004. – № 45. – Ст. 19.
3. Про затвердження Порядку ведення Державного реєстру медичної техніки та виробів медичного призначення: Наказ Міністерства охорони здоров'я від 16.07.2012 р. № 533 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 61. – Ст. 102.
4. Про затвердження Технічного регламенту щодо медичних виробів: Постанова Кабінету Міністрів України від 11.06.2008 р. № 536 // Офіційний вісник України. – 2008. – № 43. – Ст. 101.

5. Проект Федерального закону Російської Федерації «Про медичні вироби». [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.vrosmp.ru/gr_zakon/30/. – Назва з екрану.
6. Проект Закону України «Про медичні вироби» від 01.12.2011 р. № 9521. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JF7CH00A.html. – Назва з екрану.
7. Про заходи щодо поліпшення забезпечення населення лікарськими засобами і виробами медичного призначення, а також підвищення ефективності державного управління у цій сфері: Указ Президента України від 07.02.2003 р. № 91/2003 // Офіційний вісник України. – 2003. – № 7. – Ст. 26.
8. Про заходи щодо стабілізації цін на лікарські засоби і вироби медичного призначення: Постанова Кабінету Міністрів України від 17.10.2008 р. № 955 // Офіційний вісник України. – 2008. – № 84. – Ст. 69.
9. Питання декларування зміни оптово-відпускних цін на лікарські засоби і вироби медичного призначення, які закуповуються за рахунок коштів державного та місцевих бюджетів: Постанова Кабінету Міністрів України від 13.08.2012 р. № 794 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 65. – Ст. 15.
10. Питання звільнення виробів медичного призначення від оподаткування податком на додану вартість: Постанова Кабінету Міністрів України від 08.08.2011 р. № 867 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 61. – Ст. 73.
11. Баєва О.В. Навчальна програма дисципліни «Медична техніка» (для бакалаврів, спеціалістів) / О. В. Баєва. – К. : МАУП, 2006. – 23 с.
12. Чуприков А.П. Навчальна програма «Медична і лабораторна техніка» (для спеціалістів, магістрів) / А.П. Чуприков, Ю.І. Марков. – К. : МАУП, 2005. – 18 с.
13. Олефір А.О. Вироби медичного призначення і медична техніка як предмет державних закупівель у сфері охорони здоров'я / А.О. Олефір // Вісник Національної юридичної академії України імені Я. Мудрого. – 2011. – № 2 (5). – С. 189–197.
14. Олефір А.О. Господарсько-правове забезпечення державних закупівель в системі охорони здоров'я / А.О. Олефір // Вісник Національної юридичної академії України імені Я. Мудрого. – 2011. – № 4. – С. 104–113.
15. Великий тлумачний словник сучасної української мови [уклад. В.Т. Бусел]. – К. : Ірпінь : ВТФ «Перун», 2005. – 1728 с.

*Лелюхін Денис Олександрович,
студент економіко-правового факультету
Донецького національного університету,
м. Донецьк, Україна*

ДО ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ПРОДОВОЛЬЧОЇ БЕЗПЕКИ

Продовольча безпека є однією з основних складових національної безпеки нашої держави, а її забезпечення – необхідною умовою економічного та соціального розвитку, політичної стабільності у суспільстві. Разом з тим стан забезпеченості продовольчої безпеки на теперішній час знаходиться майже на критичній межі. За якістю харчування наша країна значно відстала від розвинутих держав. При цьому мова йде не тільки про власне якість продуктів харчування, а й про їх економічну доступність.

Законодавче регулювання питань продовольчої безпеки здійснюється на підставі норм Законів України: «Про основи національної безпеки України» та «Про державну підтримку сільського господарства України» [1, 2]. Проте перший визначає лише основні засади державної політики у даній сфері і відносить продовольчу безпеку до складових економічної, а другий пропонує вузьке визначення цього поняття, яке не можна використовувати як відправну точку для державної політики і розвитку законодавства щодо її забезпечення.

Проблемам продовольчої безпеки України приділяється увага багатьма дослідниками, серед яких: Н.І. Титова, М.В. Гребенюк, В.І. Курило, С.І. Урба, В.М. Єрмоленко та ін. Значною мірою науковці розглядають теоретичні основи продовольчої безпеки, рівень забезпечення населення продовольством, напрями державної політики в даній сфері. Проте у науці немає єдиної точки зору щодо визначення продовольчої безпеки.

Зважаючи на важливість продовольчої безпеки для забезпечення національної безпеки, держава повинна мати належну законодавчу базу, яка має ґрунтуватися на нормативному визначенні цієї категорії, розробленому з урахуванням результатів наукових розробок і стану суспільних відносин.

Викладене підтверджує актуальність теми, обраної для дослідження, метою якого виступає конкретизація визначення поняття продовольчої безпеки.

На сьогоднішній день у законодавстві України існує єдине визначення продовольчої безпеки, а саме – це захищеність життєвих інтересів людини, яка виражається у гарантуванні державою безперешкодного економічного доступу людини до продуктів харчування з метою підтримання її звичайної життєвої

діяльності (п. 2.13 ст. 2 Закону України «Про державну підтримку сільського господарства України»).

Проте таке формування не відповідає сутності досліджуваного явища. Неможливо розглядати продовольчу безпеку тільки в економічному аспекті, адже окрім цінової доступності повинен бути фактичний доступ до продовольчих товарів, що підтверджується висновками науковців і фахівців, які розглядають забезпечення продовольчої безпеки в поєднанні цих двох складових [3, 4]. За мету забезпечення продовольчої безпеки потрібно ставити не просто підтримання життєдіяльності, а й встановлення належного, високого рівня життя. Також у самому визначенні доцільно закріпити, що продукти харчування повинні відповідати вимогам якості та безпечності.

Слід зазначити, що спроби удосконалити законодавче визначення продовольчої безпеки робилися, адже до Верховної Ради України вносилися відповідні проекти законів. Так, за законопроектом І. Калетніка, С. Терещука продовольча безпека визначена як соціально-економічний та екологічний стан у державі, при якому всі її громадяни стабільно та гарантовано забезпечені продовольством у необхідній кількості, асортименті та відповідної якості [5]. Проте Президент закон не підписав і повернув до Верховної Ради через те, що термінологія є нечіткою, двозначною, не узгодженою з чинними законами, не виключає необмеженості трактування у правозастосовній практиці [6]. За проектом М.Я. Азарова продовольча безпека – соціально-економічне та екологічне становище, за якого населення забезпечене безпечними та якісними основними продуктами харчування, що необхідні для раціонального харчування [7], однак цей проект був відкликаний самим ініціатором.

Недоліками запропонованих визначень можна назвати неврахування того, що продовольча безпека окрім інтересів людини і громадянина повинна захищати ще і державні інтереси.

Серед наукових визначень можна виділити наступне: продовольча безпека – це такий стан економіки держави, при якому гарантується стабільне забезпечення переробної промисловості сільськогосподарською сировиною, населення – достатньою кількістю безпечних і повноцінних продуктів харчування, а також відносна незалежність від імпорту сировини і продовольства [8, с. 280]. Саме у цьому визначенні мова йде і про інтереси суспільства, і про певні аспекти державного суверенітету. Але розглядати продовольчу безпеку лише як стан

економіки без включення соціальної та екологічної складових також не зовсім правильно.

З наведено випливає, що продовольча безпека: 1) має соціальну, економічну та екологічну складові; 2) захищає життєві інтереси людини; 3) створює доступ населення до продуктів харчування; 4) забезпечує належну кількість, якість та асортимент продуктів; 5) задовольняє потребу в раціональному харчуванні для підтримання належного рівня життєдіяльності; 6) гарантується державою; 7) є елементом забезпечення державного суверенітету.

Визначені ознаки дозволяють конкретизувати поняття продовольчої безпеки, як соціально–економічного та екологічного стану, що захищає інтереси людини, за якого державою гарантується доступ населення до продуктів харчування у належній кількості, якості, асортименті та задовольняє потребу в раціональному харчуванні для підтримання належного рівня життєдіяльності. Наведеним визначенням пропонується замінити визначення продовольчої безпеки у Законі України «Про державну підтримку сільського господарства України».

Література

1. Про основи національної безпеки України: Закон України від 19 червня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 39. – Ст. 351.
2. Про державну підтримку сільського господарства України: Закон України від 24 червня 2004 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 49. – Ст. 527.
3. Сидоренко О. Продовольча безпека України неможлива без державного регулювання АПК / О. Сидоренко [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ua-ekonomist.com/216-prodovolcha-bezpeka-ukrayini-nemozhliva-bez-derzhavnogo-regulyuvannya-apk.html>.
4. Тернавська І. Особливості гарантування продовольчої безпеки на різних рівнях / І. Тернавська [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://sophus.at.ua/publ/2011_11_15_16_kampodilsk/section_2_2011_11_15_16/osobli_vosti_garantuvannja_prodovolchoji_bezpeki_na_riznikh_rivnjakh/4-1-0-57.
5. Проект Закону України «Про продовольчу безпеку України» від 28 червня 2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JF6GI01A.html.
6. Пропозиції Президента до проекту Закону України «Про продовольчу безпеку України» від 10 січня 2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/BF6GI01O.html.

7. Проект Закону України «Про продовольчу безпеку України» від 24 жовтня 2012 р. [Електронний ресурс] // Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?pf3511=44744.
8. Урба С.І. Продовольча безпека в умовах глобалізації / С.І. Урба // Науковий вісник НЛТУ України. – 2010. – Вип. 20.12. – С. 279–284.

*Разбейко Наталія Вікторівна,
здобувач Інституту економіко-правових
досліджень НАН України,
м. Донецьк, Україна*

РОЛЬ ЮРИДИЧНИХ ФАКТІВ У ВИЗНАЧЕННІ МЕТОДУ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА

Згідно Концепції модернізації господарського законодавства на базі Господарського кодексу України [1] забезпечення системного правового регулювання в сфері економіки потребує створення внутрішньо узгодженої сукупності методів та засобів, які дозволяють всебічно та на всіх рівнях здійснювати модернізацію чинного господарського законодавства з урахуванням положень, які знайшли відображення в Господарському кодексі України (далі ГК України) [2]. У руслі цього завдання дослідження елементів методу господарського права, зокрема юридичних фактів, може більш детально висвітлити окремі сторони правового регулювання економіки, що є актуальним на даному етапі суспільного розвитку.

Метод господарського права являє собою сукупність способів та прийомів впливу на поведінку суб'єктів господарювання [3, с. 27]. На даний момент більшістю вчених (наприклад, В.В. Лаптевим [4, с. 68], О.М. Вінник [5, с. 29–30] та ін.) обґрунтовано поєднання таких методів господарсько-правового регулювання: обов'язкових розпоряджень (іноді метод підпорядкування), метод узгодження (автономних рішень та координації) і метод рекомендацій. Як підкреслює О.О. Подцерковний названа диференціація методів господарського права не свідчить про те, що господарське право – це якась комплексна, а значить не єдина галузь права [6, с. 31]. Це питання було предметом дискусій ще в середині 80-тих років [7, с. 10–14] та і сьогодні зустрічаються окремі помилкові висловлювання щодо комплексності галузі господарського права [8, с. 71].

Як справедливо вказує Г.Л. Знаменський, правовий та економічний зміст єдиного господарсько-правового методу полягає перш за все в тому, щоб створити рівні стартові можливості для суб'єктів господарювання. За допомогою цього методу горизонтальні та вертикальні правовідносини «гармонізуються» таким чином, щоб приватні інтереси суб'єктів господарювання визнавались, задовольнялись та захищались, але разом з тим, відповідали суспільним (публічним) інтересам. Як в горизонтальних відносинах, так і в вертикальних, створюється рівність, яка допомагає перетворювати всіх суб'єктів в партнерів. Це можливо в межах підкорення всіх суб'єктів господарювання суспільному господарському порядку – панівному у суспільстві укладі матеріального виробництва, заснованому на положеннях Конституції, норм права, моральних принципах, ділових правилах та звичаях; схваленому вищою законодавчою владою в стратегічних та економічних рішеннях; який забезпечує гармонізацію приватних та публічних інтересів; створює партнерські і добропорядні взаємовідносини в господарюванні. Отже, ключовий метод господарського права, здатний інтегрувати всі інші методи, повинен полягати в рівному підпорядкуванні всіх суб'єктів господарювання суспільному господарському порядку [3, с. 31–32].

В ч. 3 ст. 5 ГК України вказано, що суб'єкти господарювання та інші учасники відносин у сфері господарювання здійснюють свою діяльність у межах встановленого правового господарського порядку, додержуючись вимог законодавства. Як уточнює О.П. Подцерковний, правовий господарський порядок є складовою частиною суспільного господарського порядку [6, с. 32]. Згідно ч.1 ст. 5 ГК України, правовий господарський порядок в Україні формується на основі оптимального поєднання ринкового саморегулювання економічних відносин суб'єктів господарювання та державного регулювання макроекономічних процесів, виходячи з конституційної вимоги відповідальності держави перед людиною за свою діяльність та визначення України як суверенної і незалежної, демократичної, соціальної, правової держави. Отже, ключовий метод господарського права давно і дуже вдало визначений та закріплений в нормах ГК України.

Проте, дослідженню елементів методу господарського права, зокрема юридичним фактам як елементу вказаного методу, уваги приділено недостатньо.

Аналіз останніх наукових розробок в сфері теорії юридичних фактів таких вчених як Г.В. Кікота [9], А.Е. Рябова [10], Л.В. Солодовник [11], виявив направленість цих досліджень, перш за все, на вивчення взаємозв'язку юридичного факту та правовідносин, юридичного факту та механізму правового

регулювання. Проте невирішеною частиною загальної проблеми залишається дослідження співвідношення юридичного факту та інших елементів методу правового регулювання, чому і присвячено повідомлення, що пропонується.

В даному дослідженні юридичні факти в сфері господарювання розглядаються як обставини реального життя (дії та події), з якими норми господарського права пов'язують встановлення, зміну, припинення, призупинення, поновлення господарських правовідносин.

В загальній теорії права С.С. Алексєєвим підкреслюється, що метод правового регулювання включає в себе: 1) взаємне положення сторін відносин, які регулюються; 2) юридичні факти, що лежать в основі виникнення, зміни і припинення регульованих відносин; 3) способи захисту своїх правомочностей учасниками відносин [12, с. 22].

В подальшому С.С. Алексєєв розвиває власну думку та розширює перелік основних елементів методу та їх суть:

а) характер загального юридичного положення суб'єктів (тобто правосуб'єктності, правового статусу) – чи знаходяться суб'єкти в стані влади та підпорядкування або вони займають рівні, юридично однопорядкові позиції, або пов'язані «трудовим режимом» тощо;

б) характер підстав виникнення, зміни и припинення правовідносин (тобто юридичних фактів) – чи виникають, зокрема, правовідносини на підставі адміністративних актів або договорів тощо;

в) характер способів формування змісту прав та обов'язків суб'єктів - чи визначається він безпосередньо нормами права або адміністративними актами, або угодою суб'єктів тощо;

г) характер юридичних заходів впливу (тобто санкцій), способів, підстав і процедури застосування санкцій [13, с. 134].

В.Б. Ісаков виділяє три елемента методу правового регулювання:

- перший елемент – визначення суб'єктів правовідносин (право фіксує соціальну ситуацію шляхом вказівки на коло суб'єктів - учасників правових відносин);

- другий елемент – визначення об'єктів правовідносин. Диференціюючи правовий режим об'єктів (наприклад, об'єктів державної власності), право тим самим встановлює межі для їх функціонування у правових відносинах. Цим досягається упорядкування суспільних відносин, виключається виникнення деяких

категорій правових відносин (наприклад, купівлі-продажу предметів, вилучених з обороту);

- третій елемент методу - закріплення юридичних фактів.

Встановлюючи коло суб'єктів і допустимі об'єкти правовідносин, право на думку В.Б. Ісакова, лише самим загальним чином визначає місце соціально-юридичної ситуації в системі суспільних відносин, дає їй "попередні координати". На відміну від цього юридичні факти являють собою коло обставин, безпосередньо пов'язаних з даною ситуацією, що відображають специфічні умови її виникнення. Закріплення в нормах права юридичних фактів дозволяє гранично точно зафіксувати соціально-юридичну ситуацію, наблизити правове регулювання до життя. Три розглянутих елемента методу можна порівняти з координатною системою, де перших два напрямки забезпечують «грубу» настройку, а третє – точне визначення ділянки впливу [14, с. 36–38].

Отже, виокремлення елементів методу правового регулювання досліджується вченими давно. Загальними (основними) елементами методу для всіх вищенаведених визначень можна вважати: визначення суб'єктів, об'єктів, закріплення юридичних фактів. Визначальною рисою того чи іншого методу є певний характер елементів цього методу.

Які елементи входять до методу господарського права? Першим елементом є суб'єкти господарювання – учасники господарських відносин, які здійснюють господарську діяльність, реалізуючи господарську компетенцію (сукупність господарських прав та обов'язків), мають відокремлене майно і несуть відповідальність за своїми зобов'язаннями в межах цього майна, крім випадків, передбачених законодавством (ст. 55 ГК України).

Як наступний елемент методу господарського права виступає об'єкт господарських відносин, який можна диференціювати на:

- речі, кошти, цінні папери (наприклад, згідно ст. 139 ГК України визначено майно у сфері господарювання);

- винаходи та корисні моделі; промислові зразки; сорти рослин та породи тварин; торговельні марки (знаки для товарів і послуг); комерційне (фірмове) найменування; географічне зазначення; комерційна таємниця; комп'ютерні програми; інші об'єкти, передбачені законом (наприклад, ст.ст. 154, 155 ГК України визначає об'єкти використання в господарській діяльності прав інтелектуальної власності);

- ділова репутація суб'єкта господарювання (ст. 33 ГК України);

- природні ресурси (ст. 148 ГК України - використання природних ресурсів);
- поведінка та результати поведінки учасників господарських відносин (виконання господарських зобов'язань; отримання ліцензії в необхідних випадках; утримання від зловживання монополієм становищем на ринку; поставка товару належної якості вчасно у вказане місце; здійснення будівництва вчасно та відповідно вимогам державно-будівельних норм; внесення орендної плати вчасно та в повному обсязі та ін.).

Об'єктами державно-приватного партнерства можуть бути: існуючі, зокрема, відтворювані (шляхом реконструкції, модернізації, технічного переоснащення) об'єкти, у тому числі ділянки надр; створювані чи придбані об'єкти (ст. 7 Закону України «Про державно-приватне партнерство» [15]).

Проте, в Господарському кодексі відсутня норма, яка б надавала загальний перелік об'єктів господарських відносин, що негативно впливає на розуміння змісту методу господарського права. Тому необхідно внести відповідні зміни, що допомогло б: 1) у розмежуванні предмета регулювання господарського і цивільного права (а також трудового, фінансового, податкового, бюджетного); 2) у розмежуванні елементів методу господарського права та елементів методів цивільного, трудового, фінансового, бюджетного права; 3) для розвитку і вдосконалення методу господарського права; 4) для розвитку теорії юридичних фактів в господарському праві, оскільки юридичні факти зв'язують конкретних суб'єктів та об'єктів господарських відносин.

Закріплення юридичних фактів – це третій елемент методу господарського права. Закріплення юридичних фактів в господарських відносинах – це оформлення юридичних фактів у належній формі (письмова, усна, конклюдентними діями). Наприклад, способи оформлення юридичних фактів при правовому регулюванні транспортної діяльності, які передбачені господарським законодавством, мають чітко визначену форму: це комерційні акти та акти загальної форми.

Оскільки юридичні факти мають завжди вартісний характер та цінову визначеність при здійсненні господарської діяльності (згідно вимог статті 3 ГК України), то з метою бухгалтерського обліку та обліку податкових зобов'язань суб'єкти господарювання вимушені документально фіксувати та посвідчувати юридичні факти. Це головна відмінність закріплення юридичних фактів у господарських відносинах від закріплення їх в цивільних відносинах, оскільки в останньому випадку для багатьох юридичних фактів достатньо усної домовленості

між сторонами. Проте, в господарських відносинах юридичний факт укладення усного договору повинен підтверджуватися бухгалтерськими документами (рахунком-фактурою, податковою накладною, актами виконаних робіт, накладними та ін.), оскільки господарська діяльність завжди має цінову визначеність та породжує податкові обов'язки перед державою.

Під господарською діяльністю розуміється діяльність суб'єктів господарювання у сфері суспільного виробництва, спрямована на виготовлення та реалізацію продукції, виконання робіт чи надання послуг вартісного характеру, що мають цінову визначеність (ст. 3 ГК України). Господарська діяльність може здійснюватись і без мети одержання прибутку (некомерційна господарська діяльність).

Як уточнює О.В. Безух, господарська діяльність здійснюється у сфері суспільного виробництва, тобто зачіпає сферу публічних інтересів. Держава несе відповідальність перед суспільством за забезпечення його членів необхідними матеріальними благами, які створюються у процесі виробництва [16]. Частиною 3 статті 19 ГК України встановлено, що держава здійснює контроль і нагляд за господарською діяльністю суб'єктів господарювання.

Отже, ознаки всіх елементів методу господарського права (зокрема і юридичних фактів) наступні: зачіпають сферу публічних інтересів; мають завжди вартісний характер та цінову визначеність при здійсненні господарської діяльності; суб'єкти господарювання та інші учасники відносин у сфері господарювання здійснюють свою діяльність у межах встановленого правового господарського порядку; застосовують основні принципи здійснення державно-приватного партнерства у сферах діяльності, визначених статтею 4 Закону України «Про державно-приватне партнерство»; застосовують загальні принципи господарювання в Україні (ст. 6 ГК України).

Що дає такий підхід до юридичних фактів як елементу методу правового регулювання? Як вказує В.Б. Ісаков, перш за все, він дозволяє побачити відмінність галузевих методів правового регулювання. Наприклад, для цивільного права характерні – відносно розвинене регулювання відносин «за суб'єктом», значна питома вага регулювання «за об'єктом» (правовий режим окремих форм власності, визначення предмета зобов'язань і т.д.), а також достатньо деталізована система юридичних фактів. В адміністративному праві картина виглядає інакше. У цій галузі диференційоване регулювання «за суб'єктом» до певної міри заміняє інші напрямки регулювання. Відмінна риса кримінального

права – розвинуте регулювання «за об'єктом» і гранично деталізована система юридичних фактів. Зіставлення галузевих методів дозволяє побачити, що між елементами методу існують не тільки взаємодія, але і «розподіл праці». Більш деталізоване визначення суб'єктів або об'єктів правових відносин в нормах права дозволяє зняти частину «навантаження» з системи юридичних фактів, що необхідно враховувати при вдосконаленні структури регулювання в галузях права, при розробці нормативних актів, в процесі кодифікації законодавства [14, с. 36–38].

Досліджуючи елементи методу господарського права, встановлено, що для господарського права характерні – розвинене регулювання відносин як «за суб'єктом», так і «за об'єктом» (спеціальні режими господарювання та ін.) та системою юридичних фактів (наприклад, ст.ст. 29–36, 144, 174, 237 ГК України).

Суб'єкти та об'єкти господарських правовідносин тісно пов'язані між собою, бо саме правовий статус суб'єкта визначає яким саме майном та яким чином (на праві власності, або на праві господарського відання, праві оперативного управління) буде закріплено це майно. Але без юридичних фактів неможливо зафіксувати, яким саме способом буде закріплено майно, що свідчить про тісний зв'язок між всіма елементами методу господарського права.

Так, всі суб'єкти господарювання пов'язані з таким юридичним фактом як державна реєстрація суб'єкта господарювання (ст. 58 ГК України); державна реєстрація ліквідації суб'єкта господарювання. По-друге, об'єкти господарських правовідносин також пов'язані з юридичними фактами, оскільки об'єкти встановлюються за допомогою конкретних юридичних фактів (з угод, передбачених законом, а також з угод, не передбачених законом, але таких, що йому не суперечать; з актів органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб у випадках, передбачених законом; внаслідок створення та придбання майна з підстав, не заборонених законом; внаслідок заподіяння шкоди іншій особі, придбання або збереження майна за рахунок іншої особи без достатніх підстав; внаслідок порушення вимог закону при здійсненні господарської діяльності; з інших обставин, з якими закон пов'язує виникнення майнових прав та обов'язків суб'єктів господарювання (ст. 144 ГК України).

Таким чином, за допомогою юридичних фактів встановлюються як окремі елементи методу господарського права (окремі суб'єкти, а також окремі об'єкти), так і взаємозв'язок цих елементів.

Тому, Г.В. Кікоть, виділяє у зв'язку з цим самостійну роль юридичного факту, оскільки саме через юридичний факт здійснюється взаємодія та вплив права на інші елементи методу: суб'єкти, об'єкти правовідносин [9, с. 63].

Підсумовуючи вищенаведене, можна погодитись з думкою В.Б. Ісакова, що перш ніж конструювати конкретні склади, необхідно вирішити питання, яким методом будуть регулюватися ці відносини, яка група правових засобів буде залучена для їх упорядкування. Тільки в цьому контексті можна встановити функції юридичних фактів - дійсну роль строків, станів, договорів, односторонніх актів і т.п. – в регулюванні суспільних відносин. Невірне встановлення місця юридичних фактів у загальній картині правового регулювання – стратегічна помилка, здатна знизити їх роль в правовій системі [14, с. 59].

Як уточнює Г.Л. Знаменський, в методі господарсько-правового регулювання може бути закладений значний резерв підвищення ефективності господарського законодавства. Вказана ефективність обумовлена тим, які саме способи і принципи юридичного впливу на поведінку учасників господарських відносин закладені у відповідних правових нормах. Метод регулювання як раз і створює надійний орієнтир для такого впливу, організує і упорядковує його [3, с. 27].

Висновки:

1. Юридичні факти, які виступають в якості елементів методу господарського права, зв'язують суб'єкти та об'єкти господарських правовідносин на такій стадії правового регулювання, як правова регламентація суспільних відносин. Ключовою ознакою юридичних фактів, як елементу методу господарсько-правового регулювання є встановлення їх в межах суспільного господарського порядку. Оскільки юридичні факти мають завжди вартісний характер та цінову визначеність при здійсненні господарської діяльності, то з метою бухгалтерського обліку та обліку податкових зобов'язань суб'єкти господарювання вимушені документально фіксувати та посвідчувати юридичні факти. Саме ці ознаки відрізняють елементи методу господарського права від елементів методів правового регулювання інших галузей права.

2. Досліджуючи елементи методу господарського права, встановлено, що для господарського права характерні - розвинене регулювання відносин як «за суб'єктом», так і «за об'єктом» та системою юридичних фактів. Ознаки всіх елементів методу господарського права (зокрема і юридичних фактів) наступні: зачіпають сферу публічних інтересів; мають завжди вартісний характер та цінову визначеність при здійсненні господарської діяльності; суб'єкти господарювання та

інші учасники відносин у сфері господарювання здійснюють свою діяльність у межах встановленого правового господарського порядку; застосовують основні принципи здійснення державно-приватного партнерства у визначених законом сферах діяльності; застосовують загальні принципи господарювання в Україні.

3. Доповнити ст. 1 Господарського кодексу України ч. 2 в наступній редакції:
«Об'єктами господарських відносин є:

- речі, кошти, цінні папери;
- винаходи та корисні моделі; промислові зразки; сорти рослин та породи тварин; торговельні марки (знаки для товарів і послуг); комерційне (фірмове) найменування; географічне зазначення; комерційна таємниця; комп'ютерні програми; інші об'єкти, передбачені законом;
- ділова репутація суб'єкта господарювання;
- природні ресурси;
- поведінка та результати поведінки учасників господарських відносин (виконання господарських зобов'язань; отримання ліцензії в необхідних випадках; утримання від зловживання монопольним становищем на ринку; поставка товару належної якості вчасно у вказане місце; здійснення будівництва вчасно та відповідно вимогам державно-будівельних норм; внесення орендної плати вчасно та в повному обсязі та ін.).

Об'єктами господарських відносин державно-приватного партнерства можуть бути: існуючі, зокрема, відтворювані (шляхом реконструкції, модернізації, технічного переоснащення) об'єкти, у тому числі ділянки надр; створювані чи придбані об'єкти».

Література

1. Концепция модернизации хозяйственного законодательства на базе Хозяйственного кодекса Украины/ [В.К. Мамутов, Г.Л. Знаменский, С.А. Кузьмина, Е.В. Титова] // Економіка та право. – 2006. – № 2(15). – С. 5–16 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://iepd.dn.ua/Koncept_04.htm.
2. Господарський кодекс України від 16 січня 2003р. №436-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – №11. – Ст. 462.
3. Хозяйственное право: Учебник/ В.К. Мамутов, Г.Л. Знаменский, В.В.Хахулин и др.; Под ред. акад. Мамутова В.К. – К.: Юринком Унтер, 2002. – 912 с.
4. Лаптев В.В. Предмет и система хозяйственного права. – М.: «Юрид. лит», 1969. – 176 с.

5. Вінник О.М. Господарське право: Курс лекцій. – К.: Атіка, 2004. – 624 с.
6. Господарське право: Підручник / О.П. Подцерковний, О.О. Квасніцька, А.В. Смітюх та ін.; За ред. О.П. Подцерковного. – Х.: Одіссей, 2010. – 640 с.
7. Советское хозяйственное право. Под ред. И.Г. Побирченко. – Київ: «Вища школа». – 1985. – 335 с.
8. Смолин Г.В. До питання співвідношення цивільного і господарського права// Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. – 2009. – № 2. – С.68–74 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.nbu.gov.ua/portal/Soc_Gum/Nvlduvs/2009_2/09sgvigp.pdf.
9. Кикоть Г.В. Юридичні факти в системі правовідносин: Дис...канд. юрид. наук: 12.00.01/ НАН України, Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького. – К., 2006. – 198 с.
10. Рябов А.Е. Юридические факты в механизме правового регулирования: Дис...канд. юрид. наук: 12.00.01 / Федеральное агентство по образованию, Государственное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Нижегородский государственный университет им. Н.И. Лобачевского». – Нижний Новгород, 2005. – 204 с.
11. Солодовник Л.В. Юридичні факти у трудовому праві України: Дис...канд. юрид. наук: 12.00.05 / Харківський державний педагогічний університет ім. Г.С. Сковороди. – Х., 2004. – 199 с.
12. Алексеев С.С. О материалистическом подходе к системе советского права / С.С. Алексеев // Правоведение. – 1961. – № 3. – С. 22.
13. Алексеев С.С. Проблемы теории права. Курс лекций в двух томах. Том 1. – Свердловский юридический институт: Уральский рабочий. – Свердловск, 1972. – с. 396.
14. Исаков В.Б. Юридические факты в советском праве. – М.: Юрид. лит., 1984. – 144 с.
15. Про державно-приватне партнерство: Закон України від 01.07.2010 р. №2404-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 40. – Ст. 524.
16. Науково-практичний коментар до Господарського кодексу України. Авторський колектив/ [І.В. Булгакова, О.В. Буткевич, О.В. Безух та ін.] // Всеукраїнська мережа ЛІГА:ЗАКОН. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.ligazakon.ua.

ПРАВОВИЙ ЗАХИСТ ПУБЛІЧНОГО ІНТЕРЕСУ ЯК СПОСІБ ПРИМНОЖЕННЯ ПУБЛІЧНИХ БЛАГ В КРАЇНІ

Велике значення та важлива роль публічного інтересу в господарських відносинах є очевидними. Узяти, наприклад, будь-яку угоду між двома суб'єктами господарювання. Перед тим як укласти та виконувати угоду, її сторони повинні дати відповідь на запитання: корисним буде виконання цієї угоди для суспільства чи завдасть йому шкоди? Адже угода може бути спрямована як на виготовлення соціально важливих товарів (ліків, харчів тощо), так і на розпорядження соціально шкідливими речами (порнографією, тютюновими та алкогольними виробами, шкідливими для здоров'я продуктами тощо).

Виконання угоди може привести до зростання виробництва та зайнятості населення, а її невиконання спричинити зупинення виробництва, збитки для населення та держави. Тому суспільство має власну зацікавленість в визначенні умов та процесі виконання господарських угод між окремими сторонами. Така зацікавленість являє собою публічний інтерес. Публічний інтерес містить у собі багато інтересів окремих видів: грошових та натуральних. Серед грошових – безпосередні інтереси суспільства в отриманні податків, зборів, справедливих цін, особливо на соціально важливі предмети споживання тощо. Натуральні інтереси полягають в отриманні якісних та безпечних продуктів, у зайнятості населення в процесі виробництва та ін. Одним із найважливіших натуральних публічних інтересів є раціональне використання природних ресурсів, оскільки вони є невідновними та належать усьому народу.

Поняття «публічний інтерес» активно використовується в науковій літературі [1, 2 та ін.], проте суть і зміст цього поняття, його природа та значення не знайшли чіткого визначення у правовій теорії. Для того щоб зрозуміти значення публічного інтересу в житті суспільства та держави, треба визначити його зміст і роль у житті кожного окремого громадянина.

У сучасному світі важко уявити життя людини повністю автономним від життя інших людей. Соціально, біологічно, економічно люди тісно пов'язані один з одним. Візьмемо найближчу до господарського права економічну складову життя людини. Від соціально корисної ефективної та якісної праці однієї людини залежить рівень добробуту інших людей, оскільки в сучасному суспільстві питома

частина результатів праці кожного громадянина призначається не для власного споживання, а для обміну з іншими. Звідси напрошується висновок, що суспільство економічно заінтересоване в міцному здоров'ї, у високому рівні освіти та професійних навичок кожного свого члена, у тому, як він використовує свій час і на що спрямовує свої зусилля. Тобто суспільство заінтересоване в продуктивній праці та позитивних діях своїх членів.

Але є й інша сторона цього питання. Суспільство також заінтересоване в тому, щоб громадяни утримувалися від вчинення певних дій, те ж саме стосується й суб'єктів господарювання, які повинні діяти в межах, у яких вони не зачіпають публічного інтересу. Традиційно серед таких дій не виокремлюють дії суб'єктів господарювання у відносинах один з одним, якщо ці відносини не спрямовані на завдання прямої шкоди. Суб'єктів господарювання обмежують лише в скоєнні вчинків, які безпосередньо завдають шкоди публічному інтересу, як-от: об'єднання в картелі для утворення штучної монополії, створення умов для ухилення від сплати податків та ін. Такі дії можуть мати місце не тільки в публічній сфері, а й у суто приватних відносинах, як, наприклад, зобов'язальні. Вітчизняне законодавство визначає зобов'язальні відносини як відносини, що зачіпають інтереси тільки їх безпосередніх учасників – боржників та кредиторів. Таке законодавче регулювання не відповідає дійсності, зобов'язальні відносини між двома або кількома особами завжди опосередковано впливають на інтереси інших людей, навіть якщо вони не є учасниками цих відносин. Так, ст. 1165 Французького цивільного кодексу встановлює, що угоди мають силу лише між договірними сторонами; вони жодною мірою не спрямовані проти третьої особи і приносять їй вигоду лише у випадку, передбаченому законодавством [3, с. 64]. Тобто французьке законодавство обмежує свободу договору інтересами інших осіб, коло яких є невизначеним. Такий досвід має знайти відображення у вітчизняному законодавстві та правозастосовчій практиці. Щоразу такою третьою особою є суспільство (У даному випадку ми не вдаємося до тлумачення французького законодавства, а лише визначаємо теоретичні аспекти обмеження свободи договору, спираючись на формулювання означених норм).

Завданням господарського права є створення умов господарювання, за яких буде не вигідно порушувати публічний інтерес, та обмеження дій суб'єктів господарювання в тій частині, у якій вони завдають шкоди публічному інтересу. Безпосередньо не втручаючись у податкову, екологічну, трудову та інші сфери суспільного життя, господарське право повинне передбачити в регулюванні

господарських відносин попередження шкоди від них в означених сферах та одночасно з цим сприяти ефективному створенню благ для суспільства.

Отже, публічний інтерес у господарському праві полягає в тому, щоб суб'єкти господарювання вчиняли певні соціально корисні дії та утримувалися від соціально шкідливих дій. Під соціально корисними ми розуміємо ті дії, які сприяють існуванню суспільства, підвищуючи його добробут, культуру, примножують інші матеріальні та духовні блага. Шкідливими є ті дії, які перешкоджають існуванню означених явищ.

Суспільний інтерес ретранслюється на інтереси окремих його членів, тобто людей, які безпосередньо користуються матеріальними та духовними благами. Це підводить до питання, хто саме є носієм публічного інтересу. Уважаємо, що носіями інтересу є всі люди в суспільстві. Публічний інтерес полягає в заінтересованості кожного громадянина в корисних діях інших членів суспільства, у тому числі суб'єктів господарювання. З огляду на це **публічний інтерес – це інтерес кожної людини в соціальній корисності дій інших членів суспільства**. Публічний інтерес – це інтерес людини як соціальної істоти. Він існує поряд з іншими інтересами, у тому числі егоїстичними, шкідливими для суспільства, але останні повинні нівелюватися публічними інтересами інших членів суспільства. Жоден інтерес громадянина не може бути ізольованим від інтересів інших людей, адже вигоду, у тому числі підприємницьку, людина отримує від активної взаємодії з суспільством.

Публічний інтерес у господарському праві є дуже складним явищем. Він полягає, з одного боку, у заінтересованості в розвитку кожного суб'єкта господарювання та, з іншого боку, у виключній корисності такої діяльності. Кожен окремий громадянин безпосередньо може не брати участі в роботі того чи іншого суб'єкта господарської діяльності, але має заінтересованість у її результатах. Публічний інтерес виражається у створенні умов для такої діяльності, зокрема, шляхом видання державною господарсько-правових норм, адже призначенням держави є реалізація волі суспільства. Господарське право не втручається в діяльність інших галузей права, таких як податкове або екологічне, але публічний інтерес спонукає господарське право до активної взаємодії з іншими правовими галузями.

Таким чином, **публічний інтерес у господарському праві полягає в регламентації діяльності суб'єктів господарювання, яка забезпечує максимальне зростання валового продукту, існування конкурентного**

середовища, справедливі ціни та високу якість товарів народного споживання, екологічну безпечність виробництва, а також інші умови, за яких господарська діяльність приносить найбільшу користь для суспільства. Публічний інтерес у господарському праві має бути не ідеалом, а юридичною конструкцією, метою видання господарсько-правових норм.

Однією з особливостей галузі господарського права є те, що воно поєднує в собі приватноправові начала, наприклад, у випадках виконання або прийняття виконання за господарськими зобов'язаннями, а також і публічно-правові засади в частині дії державних норм, які обмежують приватні свободи на користь суспільним інтересам. У зв'язку з цим господарське право опиняється між Сциллою та Харибдою світу правових норм, а його покликанням стає знаходження компромісу в боротьбі суспільного та особистого при здійсненні господарської діяльності окремими суб'єктами та функціонуванні економіки країни в цілому. Господарське право має захищати публічний інтерес, мінімально обмежуючи приватні права та свободи для створення умов співіснування ринкової економіки та демократичної соціальної держави.

Виключною особливістю господарського права є те, що переважна кількість інтересів у ньому є публічними. Порушення цивільно-правового договору зачіпає лише інтереси відповідної сторони договору, яка не отримала належного виконання зобов'язання, прийнятого на себе іншою стороною. Водночас порушення господарського договору торкається інтересів економіки та суспільства у вигляді збою в економічному просторі. Тому ті самі договірні відносини, які можуть мати місце в цивільному праві, у господарському праві набувають публічного характеру. Це значно підвищує значущість господарських відносин, адже будь-яка протиправна господарська поведінка зачіпає інтереси всього суспільства. Узяти найпростіший приклад: несвоєчасна поставка сировини на виробництво може потягнути простій, за якого працівники недоодержать заробітну плату, населення не отримає продукт, а бюджети – податки. Звісно ж, постраждає власник, який не отримає прогнозований прибуток, але розуміння господарського процесу лише через призму інтересів окремого підприємця є занадто вузьким. Це слушно стверджував Г.Л. Знаменський, зазначаючи, що як у господарсько-правових нормах, так і у відповідних правовідносинах містяться не тільки економічні інтереси окремих учасників, а й загальний економічний інтерес суспільства [4, с. 57].

Отже, захист публічного інтересу в господарських відносинах потребує особливої уваги з боку наукового суспільства, не меншої, ніж та, яку отримує захист суспільного інтересу в кримінальному, адміністративному праві та інших публічних галузях права.

Приватні та публічні інтереси по чергово домінували за різних часів історії людства та права. Так, за радянських часів особисті інтереси пригнічувалися державними та суспільними потребами. Зараз ми бачимо протилежну тенденцію, коли під уявним захистом особистих та майнових прав окремих громадян та підприємств вчиняються дії з розкрадання публічної власності, неправомірного збагачення, ухилення від сплати податків та інші дії, які порушують публічний інтерес та права спільноти. Ідеться і про приватизацію державного майна за штучно заниженими цінами, і про штучну неплатоспроможність фінансових організацій, і про багато інших ситуацій, які завдають шкоди суспільству та допускаються чинними законодавчими нормами.

Відомо, що право – це суть і зміст будь-якого законодавства. Але, якщо поглянути на право як протилежну діалектичну категорію – форму, то постане питання, що є джерелом, яке створює та змінює правові норми, котрі у свою чергу набувають зовнішнього виразу в законодавчих приписах. Визначень права та підходів до його розуміння безліч. Традиційно право визначають як систему юридичних норм, яка в найбільш повному та загальному вигляді виражає в цих нормах державну волю суспільства, її загальнолюдський та класовий характер, пронизана єдиними закономірностями та принципами, обумовленими економічною, політичною та духовною структурою суспільства [5, с. 357]. За цією дефініцією право виражає волю держави та суспільства. Але є в науці інші точки зору: Є.Б. Пашуканіс визначав право як об'єктивне соціальне явище, що не може вичерпуватися нормою або правилом, незалежно від того, писані вони чи неписані. Норма як така, тобто її логічний зміст або прямо виводиться з існуючих відносин, або, якщо вона видана як державний закон, являє собою лише симптом, за яким можна судити з певною долею ймовірності про виникнення в найближчий час відповідних відносин [6, с. 646]. За наведеною позицією право не виражає будь-чиєї волі, а лише оформлює об'єктивно існуючі відносини або передбачає відносини, які неминуче мають виникнути в суспільстві. Такий погляд на право абсолютизує об'єктивність права як явища та відособлює його від будь-якого суб'єктивного впливу, до чого не можна не ставитися критично.

Важко не згадати відомий афоризм про те, що правила мають сенс тільки тоді, коли їх порушують. Отже, право не тільки відбирає та зводить до рівня норм найбільш типові відносини – важливішою метою права є обрання найбажанішого для суспільства способу поведінки індивіда та недопущення порушення встановленої норми. Але таке право – право заборон та обмежень – свідчить про низький стан розвитку юридичної техніки та правової науки. Адже перш за все право повинне створювати умови для господарювання, яке буде задовольняти інтереси суспільства та не суперечити їм.

Традиційно вважається, що публічний інтерес – це інтерес держави. Таке судження є правильним, але при цьому губиться основний момент: держава є носієм публічного інтересу, оскільки вона виражає в концентрованій формі інтереси кожного громадянина, який доручив державі цю роль. Отже, інтереси кожного громадянина складають першооснову публічного інтересу. У преамбулі Конституції України закріплено, що, приймаючи її, Верховна Рада виражає суверенну волю народу. Усі нормативні акти в державі повинні прийматися відповідно до норм Конституції, тому кожен такий акт має містити волю українського народу.

Тобто право має свій зміст та джерело у вигляді волі народу на встановлення тих чи інших нормативів. Але воля в такому розумінні є свободою до дій та поштовхом, який повинен мати певний вектор, спрямованість. Таким вектором є інтерес, а саме – інтерес суспільства на встановлення тих чи інших нормативів, які забезпечать комфортне життя, економічний та духовний розвиток суспільства. Цю думку точно формулює Ю.А. Тихомиров, стверджуючи, що об'єктивована в праві воля є не що інше, як вираження інтересів [1, с. 53]. Ведена суспільним інтересом воля народу знаходить вираження в усіх правових галузях, зокрема й у господарському праві.

Якраз характер інтересів, які в ньому містяться, визначає господарське право як галузь публічного права. Так, якщо, наприклад, у цивільних відносинах переважно присутній інтерес окремих осіб, які беруть участь у відповідних відносинах, господарські відносини одночасно торкаються прав та інтересів усього суспільства. При здійсненні господарської діяльності безпосередньо можуть зачіпатись права споживачів, які користуються результатами такої діяльності, права працівників суб'єкта господарської діяльності, фіскальні та інші інтереси держави, права громадян на екологічну безпеку та інтереси держателів корпоративних прав. Іншими словами, крім безпосередніх власників суб'єкта

господарювання, його господарська діяльність впливає на права та інтереси суспільства в цілому, а тому суспільний (публічний) інтерес не може не мати спрямованості на регулювання господарських відносин.

Більше того, вищезгадані інтереси різних суб'єктів постійно входять у конфлікт при здійсненні господарської діяльності. Так, інтереси власника (-ів) підприємства вочевидь спрямовані на отримання максимального прибутку від своєї діяльності, тимчасом як публічний інтерес полягає в задоволенні соціальних потреб через отримання податків, гідного рівня заробітної плати, дотримання конкурентного законодавства та багато інших інтересів суспільства. В умовах ринкових відносин саме господарська діяльність покликана задовольняти більшість суспільних потреб населення. Ці інтереси повинні бути узгоджені, а їх задоволення – мати наслідком розвиток економіки держави та підвищення добробуту населення. За таких умов доречно звернутися до характеристики права як засобу узгодження конкуруючих інтересів; погляд на інтереси як передумову формування змісту правових норм; інтерес як мету або складовий елемент суб'єктивних прав та інші концепції, в основі яких лежить органічна єдність зазначених явищ [2, с. 44].

Суспільство одночасно має інтерес у тому, щоб за допомогою податкової системи підприємницькі прибутки справедливо розподілялися, задовольняючи суспільні потреби, та щоби підприємець не був позбавлений мети збагачуватися за рахунок активної ініціативної діяльності. Але не варто говорити лише про конфлікт інтересів власника з іншими. Наприклад, порушення антимонопольного законодавства може посприяти суб'єкту господарської діяльності, який вдався до такого порушення, та одночасно наповнити бюджет за рахунок його податків. При цьому нехтуються інтереси інших учасників ринку, які в подальшому не будуть сплачувати заробітну плату своїм працівникам та податки до державного бюджету. Конкуруючи з приватними інтересами, інтерес публічний обмежує приватні права, адже стимулює виникнення суспільно вигідних приписів.

Публічний інтерес є й у тих відносинах, які традиційно вважаються приватноправовими. Так, наприклад, вітчизняному споживачеві фінансових послуг знайомі такі ситуації, коли через неплатоспроможність страхова компанія відмовляється від здійснення законних страхових виплат за шкоду, заподіяну в ДТП. Стаття 41 Закону України «Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів» передбачає, що потерпілі (вигодонабувачі) можуть отримати відшкодування за рахунок коштів

фонду захисту спеціальної організації Моторного (транспортного) страхового бюро України (МТСБУ) у деяких випадках, зокрема в разі недостатності коштів та майна страховика – учасника МТСБУ, що визнаний банкрутом та/або ліквідований. Але як отримати вигодонабувачеві страхову виплату, якщо страхова компанія не розпочала процедуру банкрутства, але вже є неплатоспроможною? Така патова ситуація мала місце у 2012 р. з СК «Провіта» [7].

Наочно це можна бачити, аналізуючи кореспондуюче публічному інтересу конституційне поняття «суспільна необхідність», яка є самостійним правовим явищем, що вписується в контекст суспільних інтересів у значенні конституційних цінностей і виступає юридично завершеним і вичерпним критерієм для цілей установлення конституційних обмежень (обтяжень) прав і свобод людини, навіть у формі примусового відчуження об'єктів права приватної власності [8, с. 287]. Ідея обмеження приватних інтересів на користь публічним знаходить вираження в багатьох нормах Господарського кодексу України: обмеження монополізму (ст. 27), вимоги до державної реєстрації суб'єктів господарської діяльності (ст. 83), обмеження щодо використання природних ресурсів (ст. 153) та ін. Багато норм чинного господарського законодавства спрямовані саме на захист публічного інтересу, проте чимало приписів прийнято без урахування інтересів суспільства.

Урівноваження приватних і публічних інтересів та спрямування їх на розвиток економіки та достатків кожного громадянина утворює публічний інтерес. Відповідно до домінуючого в науці визначення публічним інтересом є визнаний державою та забезпечений правом інтерес соціальної спільності, задоволення якого слугує умовою та гарантією її існування та розвитку [1, с. 56]. Така дефініція є досить спірною, отже, вона вимагає одержавлення публічного інтересу. Але чи завжди публічний інтерес визнається на офіційному державному рівні? Чи не виникає час від часу в суспільстві соціальна напруга з тієї причини, що держава нехтує інтересами більшості? Стверджувати, що держава та державні органи керуються у своїй діяльності виключно публічним інтересом, – усе одно, що казати, що кожен прийнятий у державі закон завжди справедливий для кожного та спрямований лише на досягнення загального блага. На нашу думку, правильно буде лише зазначити, що публічний інтерес повинен окреслювати загальні рамки компетенції державних органів та свободи індивідів в отриманні певних благ.

З цього ми бачимо, що публічний інтерес у господарських відносинах – це надзвичайно складне явище, яке поєднує в собі важко сумісні елементи. Саркастичне гоббсівське *homo homini lupus est* показує уразливість публічних

інтересів під тиском приватних. Разом із цим, незважаючи на очевидну цінність публічного інтересу для життя суспільства, такий інтерес потребує активного захисту. Механізм захисту публічних інтересів уявляється досить складним, тому що ці інтереси є надважливими для суспільства, але, як правило, лише опосередковано торкаються інтересів кожного окремого громадянина. Будь-яка спільнота може реалізовувати свої права, обов'язки та інтереси через окремих громадян, які повинні усвідомлювати цінність публічних інтересів або бути зобов'язані їх захищати. Водночас зловживання публічним інтересом може призвести до несправедливої «зрівнялівки».

З аналогічною проблемою стикаються економісти, коли намагаються визначити оптимальний обсяг суспільних благ та податкове навантаження на кожного індивіда для забезпечення суспільства такими благами. Про це О. Рубінштейн говорить: «Ключовим є висновок про нульові граничні витрати виробництва суспільних товарів, що генерують небажання споживачів платити за ці блага – ефект фрірайдерства. Відсутність позитивної ціни генерує небажання суб'єктів ринку виробляти такі товари» [9, с. 97]. Сплата кожним окремих підприємством або громадянином податків прямо не впливає на витрати створення суспільних товарів або публічних благ. Категорії публічних благ та публічних інтересів є спорідненими, адже спрямованістю інтересів є отримання благ.

Те саме стосується проблеми дотримання публічних інтересів у господарському праві, адже порушення окремих підприємцем приписів господарського права не знайде конкретного відображення в результатах функціонування економіки держави в цілому. Наведена економічна проблема має відображення в процесі захисту публічного інтересу, адже усвідомлений інтерес кожного громадянина в публічному інтересі може бути відсутнім. У випадку конфлікту інтересів переважна більшість підприємців віддають перевагу приватному інтересу над публічним, це відбувається в тому числі завдяки усвідомленню наведеного вище економічного тезису про те, що граничні витрати на виробництво публічних благ дорівнюють нулю. У суспільстві, яке перебуває тільки на шляху до соціальної держави, таке усвідомлення робить із багатьох підприємців «безбілетників» у суспільстві, де повинні дотримуватися публічні інтереси.

Однак і в прагматичній економічній теорії має місце критика методологічного абсолютного індивідуалізму – коли дії кожного окремого індивіда тлумачаться скрізь призму виключно індивідуальних інтересів. Учені виділяють особливий

соціальний інтерес кожного індивіда, який полягає в умінні отримувати користь від перебування в соціумі [10 с. 39]. Заради захисту публічного інтересу слід мати на увазі, що найефективніші засоби такого захисту повинні ґрунтуватися на створенні для кожного суб'єкта господарювання умов, за яких він буде усвідомлювати та отримувати зокрема власну користь від дотримання публічного інтересу у своїх діях.

Але стверджувати, що соціальна природа людини примусить її свідомо враховувати публічний інтерес при вчиненні господарської діяльності, було б наївно. У правовій науці та законодавстві повинен бути розроблений комплекс способів захисту публічного інтересу в господарських відносинах окремих суб'єктів. Застосування поняття публічного інтересу як мірила, яке визначає правомірність дій суб'єктів господарювання, є надто загальним та може призвести до численних зловживань. Так, Д.І. Щокін різко критикує широке застосування критеріїв добросовісності та публічного інтересу в рішеннях Конституційного Суду Російської Федерації при визначенні конституційності тих чи інших положень податкового законодавства Росії. Він слушно зазначає: «Прагнення визначити добросовісність платника податків через зобов'язання врахувати публічний інтерес при реалізації ним своїх громадянських прав не може бути конкретизацією критерію добросовісності» [11, с. 58]. Давно відомо, що регулювання відносин за допомогою занадто загальних понять призводить до зловживань організацій та осіб, які реалізують державну політику в країні. Це також є показником низького рівня юридичної техніки законодавця. Сучасне регулювання такого значного для суспільства питання повинне відбуватися на більш високому рівні.

Якщо ми говоримо про посягання на публічний інтерес, то таке посягання повинне мати конкретний вираз, закріплений у законодавстві, адже те, що виходить за правові межі, є протиправним. Поєднання в господарському праві публічних та приватних начал примушують до одночасного застосування двох протилежних за своєю суттю правових методів: імперативного та диспозитивного. Імперативний метод властивий публічним галузям права, його присутність необхідна для регулювання господарських відносин. Але, на наш погляд, вдалою є думка про те, що імперативний метод передбачає передачу вирішення приватних питань державі, централізовану організацію вирішення проблем, що стримує приватну ініціативу, а за деяких умов спроможний призвести до певного чи абсолютного нехтування приватними інтересами [12, с. 33]. Разом із цим приватна ініціатива є найбільш важливим чинником розвитку економіки та суспільства, а

тому приватна ініціатива може бути обмежена лише у виняткових випадках, коли безпосередньо завдає шкоди публічним інтересам. Тому поряд з імперативним методом господарське право повинне широко застосовувати диспозитивний метод, але всередині контурів, окреслених публічним інтересом. Саме такий баланс методів може привести до захисту публічних інтересів та регулювання діяльності суб'єктів господарювання, яке буде стимулювати розвиток економіки в державі. Ефективним стимулюючим фактором може виявитися й те, що в країні буде стабільна правова ситуація, а права суб'єктів господарювання матимуть надійний правовий та судовий захист.

На цей час учені не дійшли єдиної думки стосовно того, як саме треба захищати публічний інтерес і як це скоригувати з суворим дотриманням приватних прав. Крайністю, на наш погляд, є пропозиція щодо надання державному органу – прокуратурі – права на визначення та захист публічного інтересу та обов'язкової її участі в господарському процесі [13, с. 58]. На користь цієї концепції говорить те, що суд у змагальному процесі не може активно захищати інтереси держави. Погодимося, що господарський процес є суто диспозитивним, а суд виконує лише роль незалежного арбітра, тому не може брати активну участь у захисті будь-чиїх інтересів, навіть державних або публічних. Але якщо прокуратура або інший державний орган буде активним учасником кожного господарського процесу, то значно підвищиться ризик маніпулювання публічним інтересом на користь тієї чи іншої сторони процесу, адже розширення обсягу повноважень неодмінно потягне збільшення обсягу корупції та впливу на правосуддя. Зайве втручання в диспозитивний процес адміністративного ресурсу може лише підкорити господарську діяльність у державі волі влади та активного лобювання інтересів в економічній сфері. Таким чином можна отримати зворотний ефект переваги приватних інтересів над публічними.

Не треба забувати, що в будь-якому господарському процесі суд повинен діяти суто в межах чинного законодавства, яке стоїть на варті публічного інтересу. Навіщо потрібен зайвий учасник процесу, який буде нагадувати судді, як йому потрібно застосовувати імперативні законодавчі приписи, що обмежують учасників господарських відносин для дотримання публічного інтересу?

Захист публічного інтересу перш за все повинен відбуватися в матеріальному праві й у тому числі в господарському законодавстві. Не викликає заперечень думка про те, що засоби реалізації та захисту публічного інтересу

можуть передбачати межі здійснення суб'єктивних прав, установлення кола необхідних для виконання обов'язків, заборону вчинення юридично значущих дій, регламентацію проведення певної діяльності тощо [2, с. 47]. Активне втручання держави необхідне лише тоді, коли суб'єкт господарських відносин вийшов за межі законодавства, тобто припустився протиправної поведінки, яка мала наслідком завдання шкоди публічному інтересу. Змістовним є висловлювання В. Устименко та Р. Джабраїлова, які зазначають, що публічний інтерес може полягати й у створенні умов для діяльності суб'єктів господарювання, які функціонують на підставі приватної форми власності та сприяють вирішенню життєво важливих соціально-економічних завдань [14, с. 6].

Отже, ми схилиємося на користь позитивного захисту публічного інтересу з усіма методами, властивими законодавчому регулюванню, який надає суб'єктам господарювання свободу, окреслюючи її рамками публічного інтересу. Для прикладу, ст.ст. 6, 627 ЦК України закріплюють свободу договору, але поряд із цим у законодавстві є багато обмежень щодо змісту, мети, форми та іншого. Те саме стосується або повинне стосуватись усіх інститутів господарського права.

Публічний інтерес у господарському праві найчастіше може бути захищений шляхом захисту приватного інтересу. Наприклад, за даними деяких джерел, понад 80% сільських господарств в Україні не платять роялті за використання сортів злакових культур [15, с. 12]. Сплата ж роялті є головним джерелом фінансової підтримки селекції, яка у свою чергу має велике значення для аграрного сектору економіки держави. До того ж чинне господарське законодавство хоч і стає на захист прав інтелектуальної власності, але не містить механізмів визначення шкоди, завданої власнику об'єкта інтелектуальної власності незаконним її використанням. Це робить неможливим дієвий захист прав власника, а в даному випадку заподіює шкоду економіці держави.

З огляду на публічний характер господарських відносин позитивним захистом публічного інтересу буде будь-яке законодавче регулювання господарських відносин, спрямоване на розвиток економіки та підвищення добробуту громадян. Господарське право є найбільш наближеною до економічної науки правовою галуззю, тому йому стають властивими деякі економічні риси, зокрема цілковитий практицизм у регулюванні. За прикладом економічної науки господарське право повинне мати практицизм як один з основних принципів побудови правових норм. Цей практицизм повинен виявлятися в меті досягнення загального блага для суспільства. Так, якщо в цивільному праві принцип

справедливості будується переважно на морально-етичних засадах, то господарське право ретранслює справедливість на рівномірне зростання й розвиток усіх суб'єктів господарської діяльності та, як наслідок, зростання економічних показників.

Важливо відмітити, що публічний інтерес не треба сприймати як ідеологічне поняття, мірило або критерій правомірності поведінки. Він є суто практичним концептуальним поняттям, яке повинне визначати зміст і спрямованість господарсько-правового регулювання. На нашу думку, публічний інтерес має бути *критерієм практичної корисності права та правової поведінки* для суспільства і країни. Цей інтерес має конкретний економічний вираз і логічне обґрунтування у вигляді зростання економічних благ усього суспільства. Не буде занадто цинічним зазначити, що економічна основа життя країни та добробут населення є якщо й не найголовнішими цілями в суспільстві, то в будь-якому разі необхідними для досягнення таких цілей. Тобто публічний інтерес у господарському праві є суто прагматичною категорією, яка визначає економічні інтереси суспільства в цілому та кожного громадянина або підприємства окремо.

З цього ми бачимо, що публічний інтерес є надважливою категорією господарського права, яка потребує додаткового дослідження, а головне – використання. Такого значення публічний інтерес набуває завдяки тому, що інтереси суб'єктів господарювання перебувають на межі між власними приватними та публічними інтересами. Дотримання публічного інтересу кожним суб'єктом господарювання впливає на розвиток економіки та підвищення добробуту населення. Через це публічний інтерес потребує активного захисту з боку держави, але шляхом застосування методів, які найменшим чином зачіпають свободу суб'єктів господарювання та стимулюють підприємницьку ініціативу. Перш за все це методи законодавчого закріплення меж здійснення господарської діяльності, справедливого вирішення господарських спорів та інші засоби правового регулювання.

Література

1. Тихомиров Ю. А. Публичное право : учебн. / Тихомиров Ю. А. – М. : БЕК, 1995. – 339 с.
2. Кубко А. Реалізація публічних інтересів у цивільному праві України: особливості механізму / А. Кубко // Підприємництво, господарство і право. – 2007. – № 4. – С. 44–48.

3. Діковська І. Права третіх осіб як обмеження принципу свободи договору / І. Діковська // Підприємництво, господарство і право. – 2013. – № 2 (206). – С. 64–67.
4. Знаменский, Г. Л. Хозяйственный механизм и право / Знаменский Г. Л. – К. : Наукова думка, 1988. – 160 с.
5. Теория государства и права : курс лекций / [под ред. Н. И. Матузова и А. В. Малько]. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Юристъ, 2003. – 776 с.
6. История политических и правовых учений : учебн. для вузов / [под общ. ред. чл.-кор. РАН, д-ра юрид. наук, проф. В. С. Нерсисянца]. – Изд. 2-е, стереотип. – М. : Издательская группа НОРМА–ИНФРА • М, 1998. – 736 с.
7. <http://finance.eizvestia.com/full/strahovaya-kompaniya-progorela-na-strahovanii-kredita>.
8. Клименко О. До проблеми визначення суспільної необхідності як конституційно-правової категорії / О. Клименко // Право України. – 2011. – № 8. – С. 283–288.
9. Рубинштейн А. Общественные интересы и теория публичных благ / А. Рубинштейн // Вопросы экономики. – 2007. – № 10. – С. 90–113.
10. Князев Ю. Индивидуализм и коллективизм – противоречивые начала личности и общества / Ю. Князев // Экономист. – 2008. – № 6. – С. 39–45.
11. Щекин Д. М. О балансе публичного, квазипубличного и частного интересов в практике Конституционного Суда РФ // Д. М. Щекин / Налоговое право в решениях Конституционного Суда Российской Федерации 2004 года: по материалам 2-й Междунар. науч.-практич. конф. 15–16 апр. 2005 г., Москва: [сборник] / [сост. В.М. Зарипов]; под ред. С.Г. Перепеляева. – М. : Волтерс Клуверс, 2006. – 320 с. – С. 41–62.
12. Калюжний Р. Взаємозв'язок приватного та публічного в цивільному та адміністративному праві України / Р. Калюжний, О. Крупчан // Юридична Україна. – 2006. – № 10. – С. 31–39.
13. Томилов А.Ю. Публичный интерес в гражданских делах / А.Ю. Томилов // Вестник Челябинского государственного университета. – 2009. – № 36 (174). – С. 57–60.
14. Устименко В. Роль публичной собственности в обеспечении социально-экономического развития государства. / В. Устименко, Р. Джабраилов // Юридичний вісник України. – 2012. – № 40 (901). – С. 6–7.
15. Суржик Л. Сто тысяч академика Моргунова / Л. Суржик // Зеркало недели. – 2012. – № 9 (106). – С. 1, 12.

*Жидецька Вікторія Вікторівна,
студентка 2-го року навчання
в магістратурі,
Київський національний університет
імені Тараса Шевченка,
м. Київ, Україна*

ПРО УДОСКОНАЛЕННЯ ТЕРМІНОЛОГІЇ ЩОДО БЕЗПЕКИ ДЕРЖАВИ

Європейський Суд з прав людини у справі «Реквені проти Угорщини» (рішення від 20.05.1999 р.) зазначив у пункті 34: «з вислову «передбачено законом», вбачається передбачуваність. Так, норму не можна розглядати як закон, якщо вона сформульована недостатньо чітко, так, щоб громадянин міг регулювати свої дії. Рівень чіткості, що вимагається від внутрішнього законодавства, багато в чому залежить від тексту закону, визначеності сфери його дії та кількості і статусу тих, на кого він розрахований» [1]. Господарським кодексом України (далі – ГКУ) встановлено, що загальним принципом господарювання в Україні є захист безпеки суспільства та держави. Про безпеку йдеться: екологічну (ст. 5); суспільства і держави (ст. 6); економічну (ст. 9); національну (ст. 18, 31, 116, 394), санітарно-гігієнічну, соціальну (ст. 19), товарів (робіт, послуг) (ст. 39); держави (ст. 117). У сфері господарювання держава здійснює довгострокову (стратегічну) і поточну (тактичну) економічну та соціальну політику, спрямовану на реалізацію та оптимальне узгодження інтересів суб'єктів господарювання та споживачів, різних суспільних верств і населення в цілому (ст. 9) [2].

Аналізуючи поняття «національна безпека» як захищеність життєво важливих інтересів людини і громадянина, суспільства та держави, за якої забезпечуються сталий розвиток суспільства, своєчасне виявлення, запобігання та нейтралізація реальних і потенційних загроз національним інтересам у сферах правоохоронної діяльності, боротьби з корупцією, прикордонної діяльності та оборони, міграційної політики, охорони здоров'я, освіти та науки, науково-технічної та **інноваційної політики**, культурного розвитку населення, забезпечення свободи слова та **інформаційної безпеки**, **соціальної політики** та пенсійного забезпечення, житлово-комунального господарства, ринку фінансових послуг, захисту прав власності, фондових ринків і обігу цінних паперів, **податково-бюджетної** та **митної політики**, торгівлі та підприємницької діяльності, ринку банківських послуг, інвестиційної політики, ревізійної діяльності, **монетарної та валютної політики**, захисту інформації, ліцензування, промисловості та сільського господарства, транспорту та зв'язку, інформаційних технологій,

енергетики та енергозбереження, функціонування природних монополій, використання надр, земельних і водних ресурсів, корисних копалин, **захисту екології** і навколишнього природного середовища та інших сферах державного управління при виникненні негативних тенденцій до створення потенційних або реальних загроз національним інтересам [3], можна дійти висновку, що у ньому немає такої важливої складової як **економічна політика** (наразі вказано інвестиційну, інноваційну) про яку йдеться у ГКУ (ст. 9) і погодитись з дослідниками фінансового права [4] щодо включення також **фінансової політики**, об'єднавши її складові: бюджетну, податкову, митну, монетарну про які, зокрема, йдеться у ГКУ (ст. 10). Згідно ГКУ (ст.10) основними напрямками **економічної політики**, що визначаються державою, є: структурно-галузева політика, інвестиційна політика, амортизаційна політика, політика інституційних перетворень, цінова політика, антимонопольно-конкурентна політика, бюджетна політика, податкова політика, грошово-кредитна політика, валютна політика, зовнішньоекономічна політика, екологічна політика, соціальна політика. Забезпечення економічної безпеки держави, збереження та примноження її економічного потенціалу та національного багатства, підвищення народного добробуту закладено в економічній стратегії, що є формою реалізації державою своєї економічної політики, розраховано на тривалу перспективу та спрямовано на вирішення масштабних економічних і соціальних завдань. Для захисту інтересів, що мають стратегічне значення для безпеки держави ГКУ передбачає, що іноземні підприємства не можуть створюватись у стратегічних галузях [2].

Стратегія національної безпеки України – це узгоджена за метою, завданнями, умовами та засобами довгострокова комплексна програма практичних дій [5]. Стратегічні потреби держави – потреби держави в запасах сировинних, матеріально-технічних і продовольчих ресурсів, необхідних для забезпечення національної безпеки держави [6]. Ст. 17 Конституції України наголошує, що «захист суверенітету і територіальної цілісності України, забезпечення її економічної та інформаційної безпеки є найважливішими функціями держави, справою всього Українського народу». Національна безпека – це гарантія суверенітету та територіальної цілісності створеної волею народу держави, забезпечення стабільного всебічного розвитку всього українського суспільства [7, с. 179].

Натомість, українськими нормативно-правовими актами не визначено поняття «стратегічні галузі економіки», нечітко визначено термін «національна

безпека», а тому, на нашу думку, доцільно визначити «національну безпеку» як гарантована конституційними, законодавчими та практичними засобами захищеність і забезпеченість життєво важливих національних інтересів: людини, суспільства та держави, за якої забезпечуються сталий і прогресивний розвиток суспільства, виявлення, запобігання та нейтралізація реальних і потенційних загроз у різних сферах життєдіяльності та захисту прав власності, інформації і довкілля, забезпечення свободи слова, функціонування фінансового ринку, здійснення економічної, екологічної, соціальної, фінансової та інших галузевих політик у різних сферах державного управління, а «стратегічні галузі економіки» як напрямки діяльності суб'єктів господарювання різних форм власності у забезпеченні національної безпеки. Постановою КМУ від 03.11.2010 р. № 999 «Про визначення критеріїв віднесення об'єктів державної власності до таких, що мають стратегічне значення для економіки і безпеки держави» визначено, що до об'єктів державної власності, що мають стратегічне значення для економіки і безпеки держави, належать суб'єкти господарювання державного сектору економіки, що відповідають одному або кільком визначеним критеріям. Підприємство вважається таким, що відповідає критеріям віднесення об'єктів державної власності до таких, що мають стратегічне значення для економіки і безпеки держави, визначеним в абз. 2–9 п. 1, якщо зазначені умови є основним видом його діяльності і частка його продукції на ринку відповідних товарів в Україні становить не менш як 20 відсотків [8].

З огляду на вище вказане, можна дійти висновку, що «стратегічні галузі економіки» як такі не визначені чинним законодавством, але окремо вживається термін «об'єкти державної власності, що мають стратегічне значення для економіки і безпеки держави», що, на нашу думку, потребує узгодження з приписами ГКУ та загальним принципом господарювання, яким в Україні є захист безпеки суспільства та держави, тобто захищеність і забезпеченість життєво важливих національних інтересів.

Указом Президента України від 12.02.2007 р. № 105 (в редакції від 08.06.2012 р. № 389/2012) наголошується, що ухвалена вперше у 2007 р. Стратегія національної безпеки України не стала керівним документом для практичної діяльності органів державної влади, чому завадили їхня зосередженість на досягненні короткострокових політичних і економічних цілей, нехтування потребами стратегічного розвитку суспільства і держави. Внаслідок

цього посилилися загрози національній безпеці, послабилася спроможність України захищати свої національні інтереси [9].

Отже, Україна зацікавлена не тільки у співпраці з Європейським Союзом, але і у забезпеченні європейських принципів належного врядування і господарювання, що сприятиме посиленню позиції у досягненні економічних, політичних, інтеграційних цілей розвитку держави, а також дозволить змінити якість національних законів, зокрема удосконаливши та оптимізувавши термінологію щодо національної безпеки та стратегічних галузей економіки.

Література

1. Буткевич В. Якість закону і питання ефективності застосування рішень Європейського суду з прав людини судами України [Електронний ресурс] – [Режим доступу]: <http://www.info-prensa.com/article-1099.html>.
2. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. № 436-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11. – Ст. 462.
3. Про основи національної безпеки: Закон України від 19.06.2009 р. № 964-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2009. – № 39. – Ст. 351.
4. Трофімова Л.В. Взаємозв'язок фінансової та економічної політики у розвитку суспільства / Л.В. Трофімова // Часопис Київського університету права. – 2011. – № 3. – С.138–142.
5. Про організацію оборонного планування: Закон України від 18.11.2004 р. № 2198-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 4. – Ст. 97.
6. Про державний матеріальний резерв: Закон України від 24.01.1997 р. № 51/97-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 13. – Ст. 112.
7. Про внутрішнє та зовнішнє становище України в 2012 р.: Щорічне Послання Президента України до Верховної Ради України. – К. : НІСД, 2012. – 256 с.
8. Про визначення критеріїв віднесення об'єктів державної власності до таких, що мають стратегічне значення для економіки і безпеки держави: Постанова Кабінету Міністрів України від 03.11.2010 р. № 999 // Офіційний вісник України. – 2010. – № 84. – Ст. 2948.
9. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 8 червня 2012 року «Про нову редакцію Стратегії національної безпеки України»: Указ Президента України від 08.06.2012 р. № 389/2012 // Офіційний вісник Президента України. – 2012. – № 20. – Ст. 470.

*Жидецька Катерина Вікторівна,
студентка 2-го року навчання
в магістратурі,
Київський національний університет
імені Тараса Шевченка,
м. Київ, Україна*

ПРО ПОДАТКОВИЙ КОНТРОЛЬ У СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ

Податковим кодексом України (далі – ПКУ) п. 14.1.36. визначено, що господарська діяльність – діяльність особи, що пов'язана з виробництвом (виготовленням) та/або реалізацією товарів, виконанням робіт, наданням послуг, спрямована на отримання доходу і проводиться такою особою самостійно та/або через свої відокремлені підрозділи, а також через будь-яку іншу особу, що діє на користь першої особи, зокрема за договорами комісії, доручення та агентськими договорами [1].

Фінанси є фундаментальною підвалиною цивілізації. Як і держава, ринок, гроші, власність, релігія вони – ефективне знаряддя здійснення державної політики, спрямованої на забезпечення життєдіяльності суспільства, і насамперед процесів розподілу та перерозподілу валового внутрішнього продукту між різними верствами населення, окремими господарськими структурами та територіями; усунення вад ринкових механізмів щодо розміщення ресурсів і забезпечення суспільними благами; заохочення бізнесу, ділової та інвестиційної активності, мотивації до праці, антициклічне регулювання економіки; підтримання рівня зайнятості; стабілізацію економічного стану в державі [2]. Отже, фінанси – сукупність економічних відносин, що виникають між суб'єктами господарювання, фізичними особами та державою, з приводу формування, розподілу та використання грошових коштів у господарстві країни.

Зважаючи, що податкові надходження є складовою частиною доходів державного бюджету України, то фінансові правовідносини, що виникають у процесі сплати податків – підлягають контролю з боку держави – зокрема, здійсненню податкового контролю податковими органами.

Відповідно до ч. 61.1 ст. 61 Податкового кодексу України податковий контроль – система заходів, що вживаються контролюючими органами з метою контролю правильності нарахування, повноти та своєчасності сплати податків і зборів, а також дотримання законодавства з питань регулювання обігу готівки, проведення розрахункових та касових операцій, патентування, ліцензування та іншого законодавства [1].

Ч. 3 ст. 19 Господарського кодексу України (далі – ГКУ) закріплено право держави здійснювати контроль та нагляд за господарською діяльністю та визначено сфери, в яких держава може реалізовувати це право: щодо збереження та витрачання коштів і матеріальних цінностей суб'єктами господарських відносин – за станом і достовірністю бухгалтерського обліку та звітності; щодо фінансових, кредитних відносин, валютного регулювання та податкових відносин – за додержанням розрахункової дисципліни, вимог валютного законодавства, податкової дисципліни, тощо. Проте, відповідно до ст.4 ГКУ останній не регулює фінансові відносини за участі суб'єктів господарювання, що виникають у процесі *формування та контролю виконання бюджетів* усіх рівнів [3]. Бюджетні відносини, що виникають у процесі складання, затвердження бюджетів та розгляду звітів про їх виконання, а також контролю за виконанням бюджетів усіх рівнів, врегульовані бюджетним законодавством, основу якого складає Бюджетний кодекс України, та законами України про Державний бюджет України, іншими нормативно-правовими актами. До наведених фінансових відносин також належать відносини з приводу сплати податків, що врегульовані податковим законодавством.

Натомість Законом України від 01.06.2010 р. № 2299-IV ч.2 ст.2 Закону України № 877 «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» (далі – Закон № 877) була викладена у новій редакції, за якою дія Закону № 877 не поширюється на відносини, що виникають у процесі контролю за дотриманням податкового законодавства [4].

Також не врегульованими залишаються питання щодо припинення особи у разі не знаходження її за місцем реєстрації, не подання податкової звітності більше року, оскільки суди по різному підходять до вирішення питань щодо утворення ліквідаційних комісій чи за наявних залишків не відшкодованих сум ПДВ із бюджету, наявної переплати податків [5], застосування адміністративно-господарських санкцій [6].

Отже, так як основними суб'єктами, що наповнюють бюджет за рахунок сплати податків і обов'язкових платежів є юридичні особи та фізичні особи – підприємці, що здійснюють господарську діяльність, доцільно вжити заходів приведення у відповідність норм ГКУ, ПКУ, Бюджетного кодексу щодо здійснення фінансового контролю (зокрема – податкового) за дотриманням суб'єктами господарювання податкового і бюджетного законодавства, зокрема у визначенні підходів до застосування адміністративно-господарських санкцій, штрафів, вилучення прибутку, фінансових санкцій. Поняття юридичного конфлікту у

визначення, що належать до єдиного предмета правового регулювання (як правова колізія) [7]. Тому, на нашу думку, доцільно продовжити наукову дискусію зазначених питань податкового контролю із визначенням категорій «бюджетне законодавство», «податкове законодавство», «адміністративно-господарські санкції».

Література

1. Науково-практичний коментар до Податкового кодексу України від 09.12.2010 р. № 1085/2010 / [Електронний ресурс] – Режим доступу: www.ligazakon.ua.
2. Василик О.Д. Теорія фінансів. – К.: НІОС – 2000. – 416 с.
3. Господарський кодекс України від 16.01.2003р. № 436-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11. – Ст. 462.
4. Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності: Закон України від 05.04.2007 р. № 877-V // Відомості Верховної Ради України. – 2007. – № 29. – Ст. 389.
5. Судові справи: № 2а-1670/8395/11, № 2а-1670/244/12, № 2-а-3380/10/2470, № 3-509/2009, № 2а-4223/10/2370, № 2а/2370/869/2011, №2а/2370/1759/2012 [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/>.
6. Судова справа щодо застосування адміністративно-господарських санкцій № 2а/2370/18/2011 / [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/>.
7. Тихомиров Ю.А. Коллизионное право : учеб. и науч.-практ. пособие / Ю.А. Тихомиров. – М., 2003. – С. 230–234.

СОДЕРЖАНИЕ

Мамутов Валентин Карлович. ХОЗЯЙСТВЕННОМУ КОДЕКСУ УКРАИНЫ – ДЕСЯТЬ ЛЕТ	3
Устименко Владимир Анатольевич, Джабраилов Руслан Аятшахович. ГОСУДАРСТВЕННОЕ ПЛАНИРОВАНИЕ ЭКОНОМИЧЕСКОГО И СОЦИАЛЬНОГО РАЗВИТИЯ СТРАНЫ	31
Валитов Салават Сагадатгареевич. ПРОБЛЕМЫ РАССМОТРЕНИЯ КОНКУРЕНТНЫХ ДЕЛ АНТИМОНОПОЛЬНЫМИ ОРГАНАМИ	47
Віхров Олександр Петрович. ЩОДО ЗАКОНОДАВЧОГО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТЬ РЕГУЛЮВАННЯ І УПРАВЛІННЯ ГОСПОДАРСЬКОЮ ДІЯЛЬНІСТЮ	52
Дятлова Валентина Василівна, Саєнко Ольга Вікторівна, Вознюк Сергій В'ячеславович. ТЕХНІЧНЕ РЕГУЛЮВАННЯ У СФЕРІ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: РОЗВИТОК ПОНЯТІЙНОГО АПАРАТУ	61
Зельдина Елена Романовна, Титова Елена Витальевна. ОСНОВНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ МОДЕРНИЗАЦИИ ХОЗЯЙСТВЕННОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА	66
Філіпенко Тетяна В'ячеславівна, Д'яченко Артем Володимирович. СУЧАСНІ ЗАХОДИ ЩОДО ВИКОРИСТАННЯ ВАЛЮТНОЇ ВИРУЧКИ СУБ'ЕКТАМИ ЗОВНІШНЬОЕКОНОМІЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ	70
Юшин Сергей Александрович. ХОЗЯЙСТВЕННЫЙ КОДЕКС УКРАИНЫ КАК СИСТЕМА КООРДИНАТ РЕГУЛИРОВАНИЯ КОНЦЕНТРАЦИИ СУБЪЕКТОВ ХОЗЯЙСТВОВАНИЯ	73
Булатов Евгений Викторович. СОМНИТЕЛЬНЫЕ НОВЕЛЛЫ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ УКРАИНЫ О БЛАГОТВОРИТЕЛЬНЫХ ОРГАНИЗАЦИЯХ	91
Василенко Игорь Константинович, Кременовская Ирина Владимировна. ОСНОВАНИЯ ДЛЯ ПРИМЕНЕНИЯ МЕР ПО ЗАЩИТЕ КОММУНАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ	95
Воловик Оксана Анатольевна. ПОЗИТИВНОЕ ОБЯЗЫВАНИЕ СУБЪЕКТОВ ХОЗЯЙСТВОВАНИЯ: ТРЕБУЕТСЯ ИНСТИТУЦИОНАЛЬНЫЙ МЕХАНИЗМ	105
Зверева Елена Владимировна. ХОЗЯЙСТВЕННЫЙ КОДЕКС И ЗАЩИТА ПОТРЕБИТЕЛЬСКОГО РЫНКА	108
Ільків Наталія Володимирівна. ЕКОЛОГІЗАЦІЯ ЯК МЕТОД ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ГОСПОДАРСЬКИХ ВІДНОСИН	113
Лукач Ирина Володимирівна. ЮРИДИЧНІ ОЗНАКИ КОРПОРАЦІЇ	115
Павлюченко Юлія Миколаївна, Таратухін Микита Юрійович. ПЕРСПЕКТИВИ ТА НАПРЯМКИ РОЗВИТКУ ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО БЕЗПЕЧНОСТІ ТА ЯКОСТІ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОЇ ПРОДУКЦІЇ	120
Петренко Ганна Олександрівна, Бут Олексій Володимирович. ЩОДО ДЕЯКИХ ПИТАНЬ ЗАСТОСУВАННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ПРИ ПОРУШЕННІ ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕКОЛОГІЧНОЇ БЕЗПЕКИ ОБ'ЄКТІВ ПРИРОДНО-ЗАПОВІДНОГО ФОНДУ	125
Трегубец Наталья Александровна. К ВОПРОСУ ГАРМОНИЗАЦИИ АНТИМОНОПОЛЬНО-КОНКУРЕНТНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА	130
Трофімова Лариса Віталіївна. СУДОВИЙ КОНТРОЛЬ ЩОДО ПРИПИНЕННЯ ОСОБИ, ЩО НЕ ПОВ'ЯЗАНЕ З БАНКРУТСТВОМ	134
Болотова Ганна Дмитрівна. ДО ПИТАННЯ РОЗМЕЖУВАННЯ ПРЕДМЕТУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ГОСПОДАРСЬКОГО ТА ЦИВІЛЬНОГО КОДЕКСІВ УКРАЇНИ ПРИ ВІДШКОДУВАННІ ДЕРЖАВОЮ ЗБИТКІВ, НЕЗАКОННО ЗАВДАНИХ СУБ'ЕКТАМ ГОСПОДАРЮВАННЯ	138

Кучер Ольга Сергеевна. О НЕКОТОРЫХ АСПЕКТАХ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАРУШЕНИЕ ПОЛОЖЕНИЙ ПЛАНОВЫХ АКТОВ В КНР.....	143
Васьковець Даніл Сергійович. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПАРТНЕРСЬКИХ ВІДНОСИН ЗА УЧАСТЮ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ.....	150
Верховод Ольга Миколаївна. ПРОБЛЕМИ РЕГУЛЮВАННЯ І ДЕРЕГУЛЮВАННЯ ДЕРЖАВНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ.....	154
Груцинова Веста Костянтинівна. ЩОДО СПІВВІДНОШЕННЯ ОСНОВНИХ ПОНЯТЬ У ЗАКОНОДАВСТВІ ПРО ЗДІЙСНЕННЯ ДЕРЖАВНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ.....	164
Драпайло Юлиан Зиновьевич. ПЕРСПЕКТИВЫ РЕАЛИЗАЦИИ ПРИНЦИПА РАЗГРАНИЧЕНИЯ АДМИНИСТРАТИВНЫХ И ХОЗЯЙСТВЕННЫХ ФУНКЦИЙ В МОРСКИХ ПОРТАХ УКРАИНЫ.....	174
Каптуренко Олена Миколаївна. ФОРМИ ТА НАПРЯМИ ЕКОНОМІЧНОЇ ПОЛІТИКИ ДЕРЖАВИ ЗА ГОСПОДАРСЬКИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ.....	177
Кожух Максим Сергійович. ПРАВОВИЙ СТАТУС АГРАРНОГО ФОНДУ.....	184
Коротич Євгенія Олександрівна. ЩОДО УЗГОДЖЕННЯ ДЕФІНІЦІЙ «ВИРОБИ МЕДИЧНОГО ПРИЗНАЧЕННЯ», «МЕДИЧНА ТЕХНІКА» ТА «МЕДИЧНІ ВИРОБИ» У ГОСПОДАРСЬКОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ.....	191
Лелюхін Денис Олександрович. ДО ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ПРОДОВОЛЬЧОЇ БЕЗПЕКИ.....	200
Разбейко Наталія Вікторівна. РОЛЬ ЮРИДИЧНИХ ФАКТІВ У ВИЗНАЧЕННІ МЕТОДУ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА.....	203
Ямпольський Герман Володимирович. ПРАВОВИЙ ЗАХИСТ ПУБЛІЧНОГО ІНТЕРЕСУ ЯК СПОСІБ ПРИМНОЖЕННЯ ПУБЛІЧНИХ БЛАГ В КРАЇНІ.....	213
Жидецька Вікторія Вікторівна. ПРО УДОСКОНАЛЕННЯ ТЕРМІНОЛОГІЇ ЩОДО БЕЗПЕКИ ДЕРЖАВИ.....	227
Жидецька Катерина Вікторівна. ПРО ПОДАТКОВИЙ КОНТРОЛЬ У СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ.....	231

Научное издание

Наукове видання

**ЭКОНОМИКО-ПРАВОВЫЕ
ИССЛЕДОВАНИЯ В XXI ВЕКЕ:
ХОЗЯЙСТВЕННЫЙ КОДЕКС УКРАИНЫ В
СИСТЕМЕ ПРАВОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ
ЭКОНОМИКИ
(К 10-ТИЛЕТИЮ ПРИНЯТИЯ)**

(на русском и украинском языках)

**ЕКОНОМІКО-ПРАВОВІ ДОСЛІДЖЕННЯ У
XXI СТОЛІТТІ:
ГОСПОДАРСЬКИЙ КОДЕКС УКРАЇНИ В
СИСТЕМІ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ
ЕКОНОМІКИ
(ДО 10-ТИРІЧЧЯ ПРИЙНЯТТЯ)**

(російською та українською мовами)

Научный редактор
В.К. Мамутов
Ответственный за издание
О.А. Ашурков
Редактор
А.Ю. Илларионов

Науковий редактор
В.К. Мамутов
Відповідальний за видання
О.О. Ашурков
Редактор
О.Ю. Илларионов

© Институт экономико-правовых исследований НАН Украины
83048, г. Донецк, ул. Университетская, 77. Тел. (062) 349-49-91
e-mail: otдел@hozpravo.com.ua

Подписано в печать
Формат
Условн. печ. л.
Уч.-изд. л.
Тираж 350. Изд. № Зак.

Підписано до друку
Формат
Умовн. друк. арк.
Обл.-видавн. арк.
Наклад 350. Вид. № Зам.

Издательство «Ноулидж»
Свидетельство о регистрации серия
ДК №2884 от 26.06.2007
91051, г. Луганск, кв. Якира, 3/316,
тел./факс (642) 71-09-43,
e-mail: nickvnu@gmail.com

Видавництво «Ноулідж»
Свідоцтво про реєстрацію серія
ДК №2884 от 26.06.2007
91051, м. Луганськ, кв. Якіра, 3/316,
тел./факс (642) 71-09-43,
e-mail: nickvnu@gmail.com

Отпечатано в типографии
ООО «Цифровая типография»
ул. Челюскинцев, 291а, г. Донецк, 83121
Тел.: (062) 388-07-31, 388-07-30

Надруковано в типографії
ТОВ «Цифрова типографія»
вул. Челюскінців, 291а, м. Донецьк, 83121
Тел.: (062) 388-07-31, 388-07-30