

ПРОБЛЕМИ КОДИФІКАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА РЕСПУБЛІКИ КАЗАХСТАН У СФЕРІ ПІДПРИЄМНИЦТВА В КОНТЕКСТІ УКРАЇНСЬКОГО ДОСВІДУ

У рамках українсько-казахстанського співробітництва Інституту законодавства Верховної Ради України з Міністерством юстиції Республіки Казахстан та Інститутом законодавства Республіки Казахстан, зокрем, щодо сприяння дружній державі у розробці проекту Підприємницького кодексу Республіки Казахстан, у місті Астана 5 березня ц. р. було проведено міжнародну науково-практичну конференцію на тему «Проект Підприємницького кодексу Республіки Казахстан: стан та перспективи». Участь у цьому заході від Інституту законодавства Верховної Ради України взяв заступник директора, академік Української академії наук, кандидат економічних наук Киценко П. Ф. У цій статті висвітлюються деякі міркування та пропозиції щодо проекту Підприємницького кодексу Республіки Казахстан у контексті українського досвіду кодифікації господарського законодавства.

Ключові слова: кодифікація, проект Підприємницького кодексу Республіки Казахстан, Господарський кодекс України, Цивільний кодекс України.

Киценко П. Ф. Проблемы кодификации законодательства Республики Казахстан в сфере предпринимательства в контексте украинского опыта.

В рамках украинско-казахстанского сотрудничества Института законодательства Верховной Рады Украины с Министерством юстиции Республики Казахстан и Института законодательства Республики Казахстан, в частности с целью содействия дружественному государству в разработке проекта Предпринимательского кодекса Республики Казахстан, в городе Астана 5 марта с. г. было проведено международную научно-практическую конференцию на тему «Проект Предпринимательского кодекса Республики Казахстан: состояние и перспективы». Участие в этом мероприятии от Института законодательства Верховной Рады Украины принял заместитель директора, академик Украинской академии наук, кандидат экономических наук Киценко П. Ф. В этой статье предлагаются некоторые рассуждения и предложения, выказанные относительно проекта Предпринимательского кодекса Республики Казахстан в контексте украинского опыта кодификации хозяйственного законодательства.

Ключевые слова: кодификация, проект Предпринимательского кодекса Республики Казахстан, Хозяйственный кодекс Украины, Гражданский кодекс Украины.

Kytsenko P. F. Codification problems of Kazakhstan legislation in the sphere of business within the context of Ukrainian best practices.

Within the scope of Ukrainian-kazakh cooperation between The Legislation Institute of the Verkhovna Rada of Ukraine, The Ministry of Justice of Kazakhstan Republic and The Legislation Institute of Kazakhstan Republic, considering assistance in developing draft Enterprise Code of Kazakhstan Republic, the scientific-practical conference «Draft Enterprise Code of Kazakhstan Republic: current condition and prospects» was held in the city of Astana on March 5, 2014. The representative of The Legislation Institute of the Verkhovna Rada of Ukraine, deputy director, PhD in Economics, Member of the Academy of Sciences of Ukraine, Kytsenko P. F. participated in this event. The article highlights several arguments and suggestions considering developing draft Enterprise Code of Kazakhstan Republic within the context of Ukrainian experience in drafting Economic code of Ukraine.

Keywords: codification, draft Enterprise Code of Kazakhstan Republic, Economic code of Ukraine, Civil code of Ukraine.

В Україні впродовж десяти років застосовується Господарський кодекс, який набув чинності з 1 січня 2004 року. Разом з тим процес удосконалення господарського законодавства в Україні триває. У центрі уваги фахівців перебувають дослідження проблем його правозастосування, перспектив подальшого розвитку господарського законодавства, актуальні питання його модернізації. Саме з цих позицій український досвід щодо кодифікації господарського законодавства та його функціональності заслуговує на увагу в сенсі формування рекомендацій стосовно правотворчої діяльності у цій сфері, що нині проводиться нашими колегами Республіки Казахстан.

Найбільш актуальні проблеми кодифікації господарського законодавства вже були предметом експертного обговорення на проведеному у 2011 році в Інституті законодавства Верховної Ради України у рамках українсько-казахського співробітництва круглого столі на тему «Кодифікація господарського законодавства: український досвід і перспективи розвитку».

У ході дискусій зверталася увага на умови та закономірності загального розвитку приватного права в Україні. Зокрема, обґрунтовано відзначалося, що з розвитком ринкової економіки у Цивільний кодекс України почали впроваджуватися механізми, що не мали цивільно-правового характеру, серед них: фінансові інструменти, реєстраційні норми, внутрішньо корпоративні положення тощо [1].

Тенденції розвитку законодавства проявлялися в тому, що деякі питання формально підпадали під регулювання Цивільного кодексу, але фактично виносилися на рівень регулювання спеціальних законів або підзаконних нормативно-правових актів. Зокрема, це стосувалося ряду питань, наприклад, містобудування, кредитування, окремих договірних відносин тощо. Відтак було очевидно, що за своєю природою в Цивільному кодексі не повинні знаходитися норми, що встановлюють засади взаємодії підприємців та держави, стимулювання державно-приватного партнерства, функціонування об'єднань підприємців, реалізації державою своїх функцій як суб'єкта економічних відносин, форм та механізмів її участі у таких відносинах тощо.

Водночас нарощувався масив законодавства у сфері економічних відносин. Його складність, безсистемність та неузгодженість створювали очевидні проблеми правового регулювання. Тому питання, як краще врегулювати суспільні відносини, що виникли в процесі розвитку та ускладнення економічних відносин, потребувало концептуального та системного вирішення в нових умовах.

Таким чином, підприємницьке законодавство визріло для якісного оновлення, здійснення систематизації на основі предметної інтеграції як комплексно-галузевої.

Результатом проведення комплексної правової модернізації законодавства стало опрацювання, а згодом одночасне прийняття (у 2003 році) та набуття чинності (у 2004 році) двома кодексами – Цивільним та Господарським.

Незважаючи на тогочасні зваві, а подекуди й гострі дискусії серед експертів та вчених – представників різних правових напрямків, шкіль щодо доцільності й обґрунтованості такої модернізації законодавства (в аспекті дуалізму приватного права), життя показало правильність обраного законодавцем курсу.

У сучасних умовах вільного ринку масив законодавчих актів у сфері підприємництва є значним, їх кількість постійно збільшується, що обумовлюється динамікою розвитку підприємницьких відносин. Відтак законодавча практика об'єктивно не здатна забезпечити належну повноту законодавства за усіма видами підприємницької діяльності (з урахуванням спеціалізації). Разом з тим зайва спеціалізація законодавчого регулювання спричиняє появу вузькорамкових законів, їх надмірною детальністю, необґрунтованою спеціалізацією. За таких обставин потрібним є упорядкування та уніфікація підприємницького законодавства, що сприятиме формуванню єдиних базових принципів правового регулювання, термінологічної та методологічної баз, систематизуванню галузевих сегментів правовідносин, механізмів їх регламентації тощо.

За результатами проведеного нами дослідження представленого на обговорення проекту Підприємницького кодексу (в редакції станом на 25 лютого 2014 р.) вважаємо доцільним висловити деякі міркування та рекомендації.

1. З урахуванням вітчизняного досвіду вбачається, що підхід до регулювання економічних відносин на основі концепції Господарського кодексу, прийнятої в Україні, є більш вдалим, оскільки надає можливість розмежувати види економічної діяльності за критеріями: підприємницької та непідприємницької.

Основою такого розмежування є діяльність суб'єктів господарювання без мети отримання прибутку (некомерційні). Такий підхід також забезпечує виконання державою соціальної функції. Одночасно такою кодифікацією було охоплено більш широке коло суспільних відносин, ніж підприємницька діяльність.

Відповідно до статті 1 ГК України цим Кодексом визначаються основні засади господарювання в Україні і регулюються господарські відносини, що виникають у процесі організації та здійснення господарської діяльності між суб'єктами господарювання, а також між цими суб'єктами та іншими учасниками відносин у сфері господарювання.

Слід звернути увагу, що за задуманою розробниками концепцією рецензований проект Кодексу спрямований на регулювання відносин, що виникають у сфері підприємництва. Водночас з огляду на результати аналізу його змісту вважаємо, що запропонована назва та зміст документу мають певні розбіжності між собою.

Так, загальну структуру проекту представлено чотирма розділами. Це: «загальні положення», «державне регулювання у сфері підприємництва», «підтримка підприємництва», «заклучні і перехідні положення». Привертає увагу те, що ключовим розділом видається той, що присвячений питанням державного регулювання у сфері підприємництва, зокрема: у сфері енергозбереження і підвищення енергоефективності (глава 8), електроенергетики (глава 9), газу і газопостачання (глава 10), надрокористування (глава 11), виробництва і обороту біопалива (глава 12) та інші. У цілому державному регулюванню у різних сферах господарювання присвячено більше 150 з 270 статей проекту Кодексу, що складає більшу частину Кодекса та є його серцевиною.

При цьому, як випливає зі змісту передбачених проектом положень, йдеться про механізми регулюючого впливу держави на сферу підприємництва, які забезпечують взаємовідносин між уповноваженими органами, наділеними владними повноваженнями, із суб'єктами підприємництва через визначення мети державного регулювання (стаття 74), його видів (стаття 75), інших вимог тощо.

На наш погляд, законодавче забезпечення державного регулювання підприємницької діяльності не є достатнім для створення умов і гарантій розвитку вільного підприємництва. З урахуванням цього вважаємо, що запропонована назва проекту Кодексу недостатньо мірою відображає його основний зміст, який з огляду на предмет правового регулювання радше відображає засади регуляторної діяльності у сфері підприємницької діяльності.

У цілому складається враження, що концепція представленого проекту відображає надто малу частину масиву суспільних відносин, які варто було б врегулювати таким кодифікованим актом.

2. Системного удосконалення потребує зміст параграфу четвертого глави 2 «Участь держави у підприємницькій діяльності». Зокрема, потребують уточнення викладені у цьому параграфі положення щодо механізмів участі держави у підприємницькій діяльності (стаття 31).

3. Глави 8–40 проекту структуровані за принципом розподілу економіки на галузі, кожній з яких притаманні особливості правового регулювання. Разом з тим зміст наведених положень нагадує загальні положення спеціальних законів, оформлених простим складанням, а не якісно перероблений зміст кодифікованого законодавчого акта з урахуванням виділення загальних та особливих положень.

Назви статей, що включені до згаданих глав, вимагають як логічного упорядкування, так і правового редагування з огляду на необхідність дотримання вимог юридичної техніки. Зокрема, деякі статті визначають правові основи державного регулювання у тій чи іншій сфері та державну політику у визначеній сфері, в інших статтях йдеться про основні завдання, що стоять перед галуззю, або ж про державне управління та регулювання галуззю, його форми і підтримку та ін., що загалом засвідчить про відсутність єдиного системного підходу до законодавчих принципів державного регулювання окремих сфер підприємницьких відносин, які повинні чітко закріплюватися на рівні Кодексу.

4. Сумнівним видається включення до третього розділу проекту «Підтримка підприємництва» положень про державно-приватне партнерство у сфері підприємництва, яке слід розглядати радше в контексті форм спільної діяльності суб'єктів господарювання.

У проекті недостатнім видається нормативне визначення правових форм реалізації відносин підприємництва, зокрема, договірних, через які вони опосередковуються. Аналогічні зауваження стосуються й невизначеності правового режиму майна, майнової основи підприємництва, що також має свої особливості в залежності від виду суб'єктів, особливостей правового регулювання у цьому зв'язку корпоративних відносин, участі тощо.

5. З огляду на вимоги юридичної техніки у складі заключних та перехідних положень (Розділ 4) сумнівним видається включення глави 48 щодо відповідальності за порушення законодавства у сфері державного регулювання підприємництва, норми якої мають бути передбачені в основному змісті Кодексу.

6. Доцільно також удосконалити окремі статті проекту Кодексу, зокрема положення статей 68 та 69 проекту Кодексу, якими визначаються діяльність експертних рад з питань підприємництва та особливості розробки нормативно-правових актів, що стосуються інтересів

суб'єктів підприємництва, які слід було б доповнити положеннями про обов'язковість проведення оцінки регуляторного впливу нормативно-правового акту (проекту нормативно-правового акту) на підприємницьку діяльність.

В Україні підготовка експертних висновків щодо регуляторного впливу проектів регуляторних актів є обов'язковою. Так, згідно із Законом України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» проекти регуляторних актів, які розробляються центральними органами виконавчої влади, Радою міністрів Автономної Республіки Крим, місцевими органами виконавчої влади, територіальними органами центральних органів виконавчої влади, підлягають погодженню з уповноваженим органом.

7. На нашу думку, в проекті Кодексу окремою статтею слід визначити загальні принципи дозвільної системи, що сприятиме покращенню умов ведення бізнесу. Сюди доцільно перенести положення частини першої статті 80 проекту Кодексу щодо вичерпного переліку дозвільних документів при здійсненні окремих видів підприємницької діяльності та частини другої згаданої статті щодо введення нових дозвільних документів, їх відміни або спрощення.

8. Раніше нами пропонувалася концепція проекту Підприємницького кодексу Республіки Казахстан [1], яку варто врахувати у процесі удосконалення нинішнього проекту ГК. Концепцією, зокрема, передбачалися загальна та особлива частини Кодексу, було визначено їх складові частини за групами нормативно-правових актів, а також запропоновано обґрунтування системи підприємницького законодавства, але загалом цей концептуальний підхід не отримало відображення в даному проекті ГК.

Окрім висловлених міркувань, що стосуються тексту законопроекту, слід звернути увагу на деякі проблемні аспекти застосування законодавства в Україні у світлі взаємодії Господарського кодексу України (надалі – ГКУ), Цивільного кодексу України (надалі – ЦКУ) та інших нормативно-правових актів.

Співвідношення між ЦКУ та ГКУ. Як свідчить правозастосовна практика, важливою проблемою, що потребує вирішення, є забезпечення уникнення колізій. Тому одне з традиційних ключових завдань полягає у розмежуванні предмета регулювання між ЦКУ та ГКУ, що сприятиме уникненню суперечливих ситуацій. Зокрема, предметом регулювання ГКУ є господарські відносини, що виникають у процесі здійснення господарської діяльності, як між суб'єктами господарювання, так і між останніми та з іншими учасниками відносин у сфері господарювання (стаття 1).

При цьому частиною першою статті 1 ЦКУ регулюються: «... особисті немайнові та майнові відносини (цивільні відносини), засновані на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності їх учасників». Згідно з пунктом 1 частини другої статті 4 ЦКУ «основним актом цивільного законодавства України є Цивільний кодекс України». З цього випливає, що ЦКУ застосовується до правовідносин, які виникають у сфері особистих майнових і немайнових відносин. При цьому предметом регулювання ЦКУ є відносини, що стосуються видів юридичних осіб, їх організаційно-правових форм та, відповідно, корпоративних правовідносин (глава 5, 7, 8 книги першої ЦКУ) щодо деяких видів договорів, які можуть укладатись лише або здебільшого між господарюючими суб'єктами (наприклад, договори поставки, будівельного підяду та підяду на проектні та кошторисні роботи – статті 875–891 ЦКУ, спільну діяльність – статті 1130–1143 ЦКУ) тощо.

Оскільки регулювання схожих відносин передбачено також і в ГКУ, є доцільність встановлення пріоритетності у застосуванні норм одного з кодексів до конкретного виду правовідносин або ж об'єднання регулювання конкретних правовідносин лише в рамках одного кодексу (за принципом виділення загальних питань і спеціального регулювання).

Про такі проблемні аспекти свідчить практика. Так, згідно з інформаційним листом Вишого господарського суду України від 07.04.2008 р. № 01-8/211 «Про деякі питання практики застосування норм Цивільного та Господарського кодексів України», спеціальні норми ГКУ встановлюють особливості регулювання майнових відносин суб'єктів господарювання стосовно норм ЦКУ.

Проблеми співвідношення кодексу та спеціальних нормативно-правових актів. Регулювання як цивільних, так і господарських правовідносин здійснюється не лише ЦКУ та ГКУ, а й іншими спеціальними законами України та підзаконними нормативно-правовими актами. Тому, неповнота загальних норм у положеннях ЦКУ та ГКУ призводить, у тому числі, до зростання кількості законів, копіювання положень кодексів у цих законах, створення прогалин у праві та спонукає до

прийняття ще й великої кількості підзаконних актів для врегулювання таких прогалин, водночас сукупність цих норм не завжди узгоджуються між собою.

Наприклад, оренду державного та комунального майна регламентовано всіма з названих вище видів нормативно-правових актів, однак таке регулювання ускладнює практичне регулювання.

Так, зокрема, пункт 3 частини першої статті 287 ГКУ передбачає, що серед орендодавців державного та комунального майна можуть бути: державні (комунальні) підприємства, установи та організації – щодо нерухомого майна, загальна площа якого не перевищує 200 квадратних метрів на одне підприємство, установу, організацію, та іншого окремого індивідуально визначеного майна, якщо інше не передбачено законом. Слід звернути увагу на те, що в ГКУ немає визначення поняття «окреме індивідуально визначене майно».

Такого визначення також не закріплено ні у Законі України «Про оренду державного та комунального майна» від 10.04.1992 р. № 2269-ХІІ зі змінами, ні у постанові КМУ від 31.08.2011 р. № 906 «Про затвердження Порядку проведення конкурсу на право оренди державного майна», ні у наказі ФДМУ № 1774 від 23.08.2000 р. яким затверджено «Типовий договір оренди індивідуально-визначеного (нерухомого або іншого) майна, що належить до державної власності» тощо.

У світлі цього на практиці встановлені вимоги ГКУ недостатньо виконуються.

Таким чином, однією з рекомендацій до змісту проекту Підприємницького кодексу є закріплення положень про пріоритетність його норм перед цивільним законодавством та іншими законами, спрямованими на регулювання підприємницьких правовідносин.

Проблеми юридичної відповідальності у сфері підприємництва. Спільними проблемами для регулювання цивільної та господарської відповідальності є відсутність чіткості у тому, чи можуть учасники господарських товариств нести відповідальність іншим майном, крім того, яке перебуває у складі статутного капіталу, резервного фонду та на балансовому (позабалансовому) обліку товариства; немає чіткої межі між майном акціонерів, засновників та учасників від майна їх товариств.

Деякі питання процесуального та виконавчого провадження. В Україні діє Господарський процесуальний кодекс, яким встановлюється юрисдикція господарських судів, існування яких є необхідною умовою та гарантією справедливого й ефективного правосуддя, виконання судових рішень та гарантій захисту прав підприємців. Тому доцільно розробити відповідний підприємницький процесуальний кодекс Республіки Казахстан.

Підсумовуючи вищевикладене та беручи до уваги те, що забезпечення стабільності законодавства є важливою справою, разом з тим наголошуємо, що динамічний характер підприємницької діяльності обумовлює необхідність вчасного реагування на виклики та вимоги учасників цих відносин. Тому пришвидшення прийняття кодифікованого акта як нормативно-правового акта якісно вищого рівня є першочерговим завданням.

З приводу предмета правового регулювання проекту Підприємницького кодексу Республіки Казахстан зауважимо, що на основі запропонованої розробниками концепції, її головної ідеї – державного регулювання підприємництва – доцільно детально викласти основи та принципи регуляторної політики. Досвід України засвідчує таку необхідність. Для цієї мети може слугувати Закон України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності», на жаль, його місце не визначено у Господарському кодексі України.

Список використаних джерел:

1. Кодифікація господарського законодавства: український досвід і перспективи розвитку: Збірник матеріалів «круглих столів» / За заг. ред. В. К. Макутова та О. Л. Копиленка. – К. : Інститут законодавства Верховної Ради України, 2012. – 118 с.

** Киценко Петро Федорович – кандидат економічних наук, академік Української академії наук, заступник директора Інституту законодавства Верховної Ради України.*