

### Резюме

В статье исследуются теоретические и практические аспекты правового регулирования судебного сбора в хозяйственном процессе.

**Ключевые слова:** судебный сбор, виды судебного сбора, ставки судебного сбора.

### Summary

The article deals with theoretical and practical aspects of legal regulation of litigation fees in the economic procedure.

**Key words:** litigation fee, types of litigation fee, rates of litigation fee.

Отримано 14.11.2011

### М. В. САВЧИН

*Михайло Васильович Савчин, кандидат юридичних наук, доцент, керуючий справами Рівненського інституту Київського університету права НАН України*

## ЕКОНОМІЧНА ДЕМОКРАТІЯ ТА ПРАВО НА СВОБОДУ ПІДПРИЄМНИЦЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Проблема економічної демократії досить рідко згадується у конституційній доктрині й переважно – у компаративному конституційному праві<sup>1</sup>. Засади економічної демократії у співвідношенні із правом на свободу підприємницької діяльності у вітчизняному конституційному праві є малодослідженою. Ці питання є предметом дослідження у цивільному<sup>2</sup> та господарському праві<sup>3</sup>, які розкривають природу корпоративних прав. Однак ці питання не розкрито комплексно саме з точки зору конституціоналізму, який впливає на зміст і характер поточного законодавства. Сьогодні в Україні спостерігаються неоднозначні процеси в економіці на фоні падіння темпів економічного зростання, недружного поглинання (рейдерства), недобросовісної конкуренції та зростання ролі монополій та олігополій у структурі економічної системи.

Тому метою цього дослідження є розкриття співвідношення економічної демократії та права на свободу підприємницької діяльності на мікро- і макрорівні національної економіки. У першій частині роботи буде розкрито структуру права на свободу підприємницької діяльності та обґрунтовано мікро- і макроструктуру економічної демократії. У другій частині буде розкрито природу корпоративних прав та їх ступінь впливу на стан економічної демократії через забезпечення балансу інтересів їх носіїв та реєстрації корпоративних прав. У третій частині роботи буде проаналізовано основні моделі втручання держави в економічні системи та їх особливості для перехідних систем з урахуванням принципу пропорційності.

**Поняття і структура економічної демократії.** Права людини як інституціональний компонент економічної системи складають певний нормативний порядок, що зумовлює їх соціальну значущість та відповідні гарантії забезпечення. Р. Алексі зазначає, що з нормативної точки зору права людини мають структуру – носій, адресат та предмет<sup>4</sup>. Права людини мають універсальний характер, з чого випливає те, що будь-які особливі умови їх застосування означають їх обмеження, тобто посягають на сутність їх змісту. На умови реалізації права на свободу підприємницької діяльності впливає його соціальна значущість, оскільки для багатьох вона може обмежуватися реалізацією свободи вибору виду професії.

Носіями права на свободу підприємницької діяльності є приватні особи, тобто фізичні і юридичні особи. Адресатом права на свободу підприємницької діяльності є органи публічної влади, які в силу конституційного положення несуть певні позитивні та негативні обов'язки щодо його забезпечення у залежності від моделі втручання держави в сферу економічної свободи. Предметом права на свободу підприємницької діяльності є ділова активність приватних осіб щодо реалізації ними своїх економічних інтересів через відповідну структуру, правила і процедури економічної системи. Тому такий предмет залежить від структури конкретної національної економічної системи, на яку істотно впливає характер економічної демократії.

Сутнісним змістом демократії є баланс інтересів більшості та меншості, законодавче забезпечення правовими процедурами прийняття політичних рішень. Згідно з принципом демократії у суспільстві забезпечується баланс інтересів більшості й меншості, в механізмі якого інтереси останніх на рівні конституції або органічних законів конкретизується у правах опозиції. Баланс інтересів більшості й меншості впливає із принципу рівності. На думку М. Сейварда, люди володіють однаковою здатністю до самовизначення або до раціональних дій чи планування власного життя<sup>5</sup>.

До економічної демократії можна віднести такі засади: рівність видів власності та гарантії права приватної власності, свобода економічної діяльності, зокрема підприємницької діяльності та вибору професії

або виду занять, свобода конкуренції та гарантії прав споживачів, гарантії участі працівників в управлінні справами підприємства.

На мікрорівні економічної системи економічна демократія полягає в управлінні корпоративними правами. На макрорівні ці відносини полягають у визначенні певної моделі корпоративних відносин та втручання держави у здійснення корпоративних прав з метою забезпечення соціального партнерства між роботодавцями і працівниками, підприємцями та споживачами.

**Економічна демократія та корпоративні права.** Спроба сформулювати корпоративні права як певну правомочність робиться у гл. 18 ГК, а саме у його ст. 167 встановлено, що корпоративні права – це права особи, частка якої визначається у статутному фонді (майні) господарської організації, що включають правомочності на участь цієї особи в управлінні господарською організацією, отримання певної частки прибутку (дивідендів) даної організації та активів у разі ліквідації останньої відповідно до закону, а також інші правомочності, передбачені законом та статутними документами. Інший підхід до визначення корпоративного права можна здійснити з аналізу гл. 14 ГК, в ч. 3 ст. 135 якої робиться посилання на корпоративне право, а саме: «Власник має право здійснювати організаційно-установчі повноваження також на основі належних йому корпоративних прав відповідно до цього Кодексу та інших законів».

На думку С. Я. Рабовської<sup>6</sup>, дану фразу слід тлумачити як можливість корпоративного права породжувати організаційно-установчі повноваження. Однак зміст корпоративного права конкретно законом не визначено, тому застосування нового терміна «організаційно-установчі повноваження» лише ускладнює сприйняття поняття. Адже вони стосуються дії принципу свободи договору, на який поширюються обмеження, що випливають з публічного економічного порядку. Тому корпоративні права взаємодоповнюються, а не протистоять одне одному.

На підставі вищенаведеного і виходячи з положень ст. 135 ГК зміст корпоративних прав складають правомочності щодо:

- 1) визначення мети і предмета господарської діяльності, структуру утвореного ним суб'єкта господарювання, склад і компетенцію його органів управління, порядок прийняття ними рішень;
- 2) порядку використання майна, інші питання управління діяльністю суб'єкта господарювання;
- 3) прийняття рішення про припинення господарської діяльності заснованих ним суб'єктів господарювання відповідно до законодавства;
- 4) закріплення за створюваними господарськими організаціями належне власнику майно на праві власності, праві господарського відання, а для здійснення некомерційної господарської діяльності – на праві оперативного управління;
- 5) визначення інших умови господарювання у затверджених власником (уповноваженим ним органом) установчих документах господарської організації, а також здійснювати безпосередньо або через уповноважені ним органи у межах, встановлених законом, інші управлінські повноваження щодо заснованої організації та припиняти її діяльність відповідно до цього Кодексу та інших законів.

Аналогічні положення мають місце й у гл. 8 ЦК, зокрема у ст. 116 наведено перелік прав учасників господарського товариства.

Отже, господарським і цивільним законодавством встановлено основні повноваження власника корпоративних прав, але при встановленні цих повноважень одразу робиться уточнення, що наведений перелік не є вичерпним. З точки зору економічної демократії управління корпоративними правами має включати можливість працівників брати участь у виробленні управлінських рішень, брати участь у розподілі прибутків та прийнятті рішень щодо капіталовкладення господарського товариства.

Ці можливості працівників та загалом трудового колективу можуть бути конкретизовані в установчих документах господарського товариства та колективному трудовому договорі. Звісно, це зумовлює активну позицію професійних спілок у забезпеченні прав трудящих з метою впровадження моделі соціального партнерства на конкретному підприємстві.

У судовій практиці спостерігається неоднозначність розмежування повноважень між трудовими та корпоративними відносинами, що впливає на процес прийняття управлінських рішень у господарських товариствах. У результаті аналізу судової практики, здійсненого Верховним Судом було встановлено, що це питання є досить складним, оскільки правовідносини, що виникають між одноособовим виконавчим органом та господарським товариством, оскільки, на думку Суду, ці правовідносини регулюються і нормами трудового права, і нормами цивільного та господарського права<sup>7</sup>.

Наведена судова практика свідчить про неадекватне сприйняття багатьма судами природи корпоративних прав, оскільки часто суди відносини, пов'язані із призначенням чи обранням вищих посадових осіб у системі менеджменту суб'єктів господарювання прирівнюють до трудових. Однак їхня природа є корпоративною, оскільки стосується визначення їх статусу у структурі управління господарського товариства, обсягу повноважень та порядку їх діяльності. Такого роду відносини складно віднести до трудових, оскільки предметом трудового права є відносини між найманими працівниками та роботодавцями, а предметом корпоративного права – щодо управління корпоративними права та правосуб'єктністю осіб, які в силу закону, установчих документів господарського товариства чи на їх підставі наділені повноваженнями щодо здійснення корпоративних прав. Наприкінці зазначеного аналізу судової практики щодо розгляду корпоративних спорів пропонується внесення змін до господарсько-процесуального законодавства, яке слід уточнити щодо предмета підвідомчості господарських судів, хоча це є колізія у законодавстві, яка має долатися су-

дами за допомогою звичайних засобів юридичної техніки (*lex specialis derogat legi generali*) та визначення природи правовідносин (їх суб'єктного складу, правосуб'єктності і відповідальності).

Пізніше Верховний Суд України визначив, що законом не передбачено право акціонера (учасника) господарського товариства звертатися до суду за захистом прав чи охоронюваних законом інтересів товариства поза відносинами представництва. На цій підставі господарським судам належить відмовляти акціонерам (учасникам) господарського товариства в задоволенні позову про укладення, зміну, розірвання чи визнання недійсними договорів та інших правочинів, вчинених господарським товариством. Визнано, що спори цієї категорії є підвідомчими (підсудними) господарським судам незалежно від їх суб'єктного складу на підставі п.4 ч.1 ст. 12 ГПК, якщо акціонер (учасник) господарського товариства обґрунтовує відповідні позовні вимоги порушенням його корпоративних прав<sup>8</sup>.

Іншим важливим компонентом економічної демократії на мікрорівні є забезпечення доступу акціонерів господарських товариств та контрагентів на ринку до інформації про права на цінні папери, оскільки це має важливе значення для прийняття рішення щодо здійснення операцій із цінними паперами господарюючого суб'єкту, складу осіб, які мають вплив на управлінські рішення через частку у статутному капіталі, а також забезпечення балансу інтересів між мажоритарними і міноритарними акціонерами, гарантії справедливої правової процедури вирішення питань на загальних зборах акціонерів (учасників) господарського товариства. З цією метою на основі Закону № 710/97-ВР<sup>9</sup> запроваджено Національну депозитарну систему та електронний обіг цінних паперів. Через державний реєстр цінних паперів формалізується правовий захист прав акціонерів та учасників господарських товариств відповідно до засад соціального партнерства. Для цього мають належним чином функціонувати господарські суди, а питання конституційно-правових аспектів забезпечення такого роду корпоративних прав – на рівні Конституційного Суду України.

**Економічна демократія та економічні реформи.** Макроекономічний рівень економічної демократії складає певна модель втручання держави у сфері права на свободу підприємницької діяльності, яка залежить від структури національної економіки, диференціації, стану конкурентоспроможності, податкової політики і стану адміністративних послуг у галузі національної економіки. У залежності від цих чинників держава може здійснювати вибір різних економічних моделей: ліберальної, збалансованої чи протекціоністську (або у трактуванні експертів Світового Банку мінімальних, середніх чи активних функцій держави). Вибір зазначених моделей є актуальним для країн із перехідними економічними системами, в яких відбуваються трансформаційні процеси. Для вибору оптимальних моделей переходу також необхідно враховувати системи правління та їх ефективність у середній та стратегічній перспективі, оскільки саме на такий період можна передбачати справжні реформи економічних систем.

На думку білоруського вченого Г. Колодко, в основі трансформаційних процесів у посттоталітарних країнах лежать п'ять основних постулатів<sup>10</sup>. По-перше, інституційні рішення повинні стати продуктом еволюційного, планомірного і цілеспрямованого розвитку з метою забезпечення швидкого та сталого розвитку суспільства. По-друге, величина суспільного сектора менш важлива, ніж політика уряду і способи здійснення змін. По-третє, лібералізація економіки та приватизація повинні здійснюватися ефективно діючим, а не слабким урядом. По-четверте, важливе значення має реформування правової системи, яка сприятиме ринковій економіці. По-п'яте, успіх трансформацій залежить від передачі частини повноважень органам місцевого самоврядування і забезпечення його самодостатності<sup>11</sup>. Таким чином, основою трансформаційних процесів переходу від авторитаризму до демократії є реформування суспільних інститутів.

Вітчизняний політолог, професор І. Кресіна, аналізуючи передумови та перебіг суспільних трансформацій у країнах Центральної та Східної Європи виділяє певні їхні закономірності. В основі закономірностей цих процесів лежать такі ознаки: формування політичної свідомості щодо ставлення до демократії; делегітація тоталітаризму й авторитаризму та масова підтримка демократичних перетворень; конституційне визнання прав людини й основоположних свобод та належні їх гарантії; чітка ідентифікація демократія із ринковою економікою та ліберальними свободами; міжнародна підтримка ліберально-політичних перетворень в економічній та соціальній сферах<sup>12</sup>.

Досить часто поступальний демократичний розвиток тісно пов'язують із економічним зростанням – економічні реформи і зростання добробуту розглядають як важливі чинники становлення демократії. Демократичність розвитку також поглиблюється при вирівнюванні доходів<sup>13</sup>, коли немає великого розриву в доходах між 10 відсотками найбагатших і 10 відсотками найбідніших жителів країни.

Інституційна основа для економічних перетворень також має значення, адже порівняльний аналіз парламентських і президентських систем правління засвідчує переваги парламентських систем. Наводячи пагубність змішаних моделей, зокрема президентіалізму і фрагментованою політичною системою А. Пшеворський, М. Альварес, Х. А. Чейбуб та Ф. Лімонжу доходять висновку: «Статистичні аналізи переконливо доводять користь парламентаризму. Сподівана тривалість життя президентських систем залежить від рівня розвитку, економічного зростання, наявності законодавчих більшостей. Чи не найдивнішим є те, що статистичний аналіз підтверджує, що президентські системи дуже вразливі на безвихідні ситуації у стосунках між законодавчою та виконавчою гілками влади. Навпаки, зважаючи на описові числа... ані розподіл місць, ані економічне зростання не є статистично значущим засобом прогнозування витривалості демократії за парламентських систем»<sup>14</sup>.

Парламентаризм дозволяє забезпечити поступальні інституційні зміни в національній економіці на основі соціальних ліфтів, відкритих суспільно-політичних дебатів щодо управлінських заходів, контролю над

виконавчою владою та запровадження заходів щодо модернізації або реформування в економічній системі. Необхідною умовою для цього є відкрита політична система, яка дозволяє динамічно змінюватися елітам та реагувати на соціально-економічні запитання у суспільстві. У цьому контексті звертається увага компаративістів і транзитологів на істотні проблеми пострадянських країн, для яких властиві нездатність забезпечити законність і правопорядок, права власності та передбачуваність щодо застосування законів, так і передбачуваного політичного курсу (зокрема, боротьби із корупцією, неналежного судоустрою та нестабільності урядів)<sup>15</sup>. І це не дивно, адже панацеєю подолання економічних негараздів у пострадянських країнах убачають насамперед у президентських чи напівпрезидентських режимах, що, як видно, не підтверджується емпіричним досвідом.

Саме маючи демократичну легітимність і спираючись на парламентську більшість уряди спроможні обирати різні моделі втручання в економічну свободу. Зокрема, модель мінімального втручання уряду в активність суб'єктів підприємництва передбачає забезпечення базових державних функцій: забезпечення суспільних благ у чистому вигляді (безпеку, законність і правопорядок, право власності, охорону здоров'я, макроекономічне управління) та боротьбу із бідністю. Модель серединних функцій передбачає таку активність держави: зовнішню активність (базову середню освіту, охорону довкілля), регулювання монополій (регулювання її застосування та антимонопольне законодавство), забезпечення доступу до інформації (щодо соціального захисту життя, здоров'я, пенсійного забезпечення, регулювання фінансів та захисту прав споживачів) та запровадження соціального захисту (розподіл пенсій, захист на випадок безробіття, захист сім'ї). Насамкінець модель активних функцій держави передбачає такі функції в економічній системі: координацію приватної ініціативи (кластерна економіка<sup>16</sup>, зміцнення ринків) та перерозподіл активів<sup>17</sup>.

З трьох наведених вище моделей для пострадянських країн, зокрема для України, найбільш прийнятними є друга і третя моделі втручання держави в економічну свободу, оскільки вони узгоджують із європейською моделлю інституційних змін<sup>18</sup>. Це залежить від економічної спроможності держави, що в юридичному відношенні виражається у засадах пропорційності<sup>19</sup> втручання держави у сферу економічної діяльності.

З'ясування природи та інших характеристик права на свободу підприємницької діяльності дає змогу зробити такі висновки і пропозиції, які мають як загальне, так і спеціальне значення для доктрини конституційної економіки та її впровадження у конституційну практику. Виходячи з вищенаведеного, вважаємо за доцільне і необхідне акцентувати увагу дослідників та експертів на наступному.

1. Структуру конституційного права на свободу підприємницької діяльності складають є (а) можливість фізичних і юридичних осіб вільно обирати вид і напрям професійної діяльності (б) з метою реалізації своїх економічних інтересів, (в) які визначають певні позитивні і негативні обов'язки держави на засадах рівного доступу до інформації та ресурсів та (г) впровадження певних мікро- та макроекономічних (д) у залежності від стадій економічного циклу, структури, правил і процедур національної економічної системи та (е) її конкурентоспроможності на міжнародному ринку.

2. Однак згадані чинники, у свою чергу, зумовлені мікро- і макроструктурою економічної демократії. Мікроструктуру економічної демократії складають міра легітимного втручання держави у здійснення корпоративних прав з метою забезпечення балансу між інтересами господарських товариств та його акціонерами (учасниками), міноритарних і мажоритарних акціонерів, роботодавцями і працівниками, яким через корпоративні права має бути гарантований доступ до прийняття управлінських рішень. Макроструктуру економічної демократії складають інституційні заходи держави та структура національної економічної системи, від якої залежить ділова активність. Сприятливим середовищем для ділової активності є парламентаризм, гарантії права на незалежний і безсторонній суд, гарантії права власності та корпоративних прав, впровадження заходів на рівні кластерної економіки з метою впровадження заходів щодо соціального захисту населення та захисту довкілля з метою забезпечення доступу до інформації та матеріальних ресурсів як основи ділової активності.

<sup>1</sup> Конституционное право: Учебник / Отв. ред. В. В. Лазарев. – М.: Юристъ, 1999. – С. 228.

<sup>2</sup> Цивільне право. Загальна частина: Підручник / За ред. О. В. Дзери. – К.: Юрінком Інтер, 2010. – 976 с.

<sup>3</sup> *Кравчук В. М.* Корпоративне право: Підручник. – К., 2005. – 700 с.; *Луць В. В.* Корпоративне право України: Підручник. – К.: Юрінком Інтер, 2010. – 380 с.

<sup>4</sup> *Алексі Р.* Інституціоналізація прав людини в демократичній конституційній державі // *Філософія прав людини* / За ред. Ш. Госепата та Г. Ломанна. – К.: Ніка-Центр, 2008. – С. 172–173.

<sup>5</sup> *Визначення і вимірювання демократії* / За ред. Д. Бітема; Пер. з англ. Г. Хомечко. – Львів: Літопис, 2005. – С. 17–18.

<sup>6</sup> *Спадкове право: Нотаріат. Адвокатура. Суд: Наук.-практ. посіб.* / С. Я. Фурса, Є. І. Фурса, О. М. Клименко, С. Я. Рабовська, О. О. Кармаза та ін.; За заг. ред. С. Я. Фурси. – К.: Видавець Фурса С. Я.: КНТ, 2007. – С. 294.

<sup>7</sup> *Практика розгляду судами корпоративних спорів* [Узагальнення підготовлено суддею Верховного Суду України О. І. Потильчак та начальником управління вивчення та узагальнення судової практики Верховного Суду України І. В. Бейцун, кандидатом юридичних наук] // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/0/8D4B5AB4046FF149C22573F000500E7E?OpenDocument&CollapseView&RestrictToCategory=8D4B5AB4046FF149C22573F000500E7E&Count=500&>

<sup>8</sup> *Постанова Пленуму Верховного Суду України № 13 від 24 жовтня 2008 року «Про практику розгляду судами корпоративних спорів»* // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.scourt.gov.ua/clients/vs.nsf/81b1c5a59140111fc2256bf7004f9cd3/171a4023aa56be9fc22574fd0051dd86?OpenDocument>

<sup>9</sup> Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 15. – Ст. 67.

<sup>10</sup> Колодко Г. В. Глобализация и перспективы развития постсоциалистических стран. – Минск, 2002. – С. 66–67.

<sup>11</sup> Там само. – С. 152–155.

<sup>12</sup> Цветков В. В., Кресіна І. О., Коваленко А. А. Суспільна трансформація і державне управління в Україні: політико-правові детермінанти: Монографія. – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. – С. 22–23.

<sup>13</sup> У пошуках правильної парадигми: Концептуальні перспективи посткомуністичного переходу у країнах Східної Європи: пер. з англ. / За ред. Д. Гузіни; гол. ред. серії і автор передм. Дж. Перлін; наук. ред. О. Кок орська. – К.: Вид-во «Ай Бі», 2003. – С. 218.

<sup>14</sup> Там само. – С. 223.

<sup>15</sup> World Bank, World Development Report: The State in a Changing World. – World Bank and Oxford University Press, 1997. – P. 5, 37.

<sup>16</sup> Porter M. E. Cluster and the New Economics of Competitions // Harvard Business Revue. – 1998. – November-December. – P. 77–90.

<sup>17</sup> Там само. – P. 47.

<sup>18</sup> Норгаард О. Економічні інституції та демократична реформа. Порівняльний аналіз посткомуністичних країн / Пер. з англ. М. Козуба та А. Галушки. – К.: Ніка-Центр, 2007. – С. 113–121.

<sup>19</sup> Козачук М. Забезпечення свободи підприємницької діяльності за допомогою принципу пропорційності // Підприємництво, господарство і право. – 2010. – № 6. – С. 58–61.

#### Резюме

У статті розкривається природа права на свободу підприємницької діяльності у структурі економічної демократії у контексті трансформації економічної системи України.

**Ключові слова:** економічна демократія, колективні трудові договори, корпоративні права, моделі втручання держави в економічну свободу, право на свободу підприємницької діяльності.

#### Резюме

В статье раскрывается природа права на свободу предпринимательской деятельности в структуре экономической демократии в контексте трансформации экономической системы Украины.

**Ключевые слова:** коллективные трудовые договора, корпоративные права, модели вмешательства государства в экономическую свободу, право на свободу предпринимательской деятельности, экономическая демократия.

#### Summary

This article is disclosed in context transformation of Ukrainian economics the nature of freedom entrepreneur activity in structure economical democracy.

**Key words:** collective labors agreement, corporative rights, economical democracy, models of states interference in economical freedom, freedom of entrepreneur activity.

Отримано 19.12.2011

### С. І. ЮШИНА

*Світлана Іванівна Юшина, кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри Київського університету права НАН України*

## ВИЗНАЧЕННЯ ЗОВНІШНЬОТОРГОВЕЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНСЬКОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ

Сучасний курс нашої держави на лібералізацію зовнішньоекономічної політики та інтеграцію до міжнародної спільноти ставлять на новий щабель питання зовнішньоекономічної діяльності суб'єктів господарювання, чільне місце серед якої займає саме зовнішньоторговельна діяльність. Вступ до Світової організації торгівлі, здійснення реформування законодавства України з метою його уніфікації з питань регламентації зовнішньоторговельних операцій породжує необхідність з'ясування, що ж розуміється під поняттям «зовнішньоторговельна діяльність».

Поняття та ознаки торгівлі, торговельної діяльності досліджували А. І. Камінка, Г. Ф. Шершеневич, А. А. Попов, О. В. Буткевич, В. П. Нагребельний та С. П. Коломацька та ін. Проте поза увагою залишилися певні аспекти, пов'язані з розумінням саме зовнішньоторговельної діяльності.

Метою даної статті є сформулювати визначення поняття зовнішньоторговельної діяльності з врахуванням положень чинного законодавства України та шляхом аналізу наявних у науковій та навчальній літературі точок зору.