

У зв'язку з цим слід розрізняти істотну зміну правового режиму господарської діяльності від економічно складного становища, в якому може опинитися суб'єкт господарювання і яке може ускладнювати виконання договірних зобов'язань.

Ця обставина характеризується *ознакою об'єктивної невідворотності* (її негативному впливу на зобов'язання неможливо було запобігти за допомогою доступних боржнику в конкретних умовах його діяльності засобів та його розумними зусиллями) та *надзвичайності* (вона виходить за межі звичайних умов (обставин) здійснення господарської діяльності). Тому дії держави (у вигляді прийняття відповідних актів) можна кваліфікувати як обставини непереборної сили, які об'єктивно унеможливають належне виконання договірних зобов'язань (для звільнення від відповідальності безпосередньо в силу припису закону), або як обставини юридичного форс-мажору (якщо договірним застереженням про звільнення від відповідальності передбачено такого роду дії).

Список використаної літератури:

1. *Алексеев С. С.* Общая теория права. В 2-х т. Т. II. – М.: Юрид. лит., 1982. – 360 с.
2. *Цивільне право України: підручник. У 2-х кн. Кн. 1 / Д. В. Боброва, О. В. Дзера, А. С. Довгерт та ін.; за ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової.* – К.: Юрінком Інтер, 1999.
3. *Відповідальність у приватному праві: монографія / [І. Безклубий, Н. Кузнецова, Р. Майданик та ін.]; за заг. ред. І. Безклубого.* – К.: «Грамота», 2014. – 416 с.
4. *Режим доступу:* <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/42439352>.
5. *Хозяйственный кодекс Украины: научно-практический комментарий / Под общ. ред. А. Г. Бобковой.* – Харьков: Издатель ФЛ-П Вапнярчук Н. Н., 2008. – 1296 с.
6. *Советское гражданское право. Часть первая / Под общ. ред. В. Ф. Маслова и А. А. Пушкина.* – Киев: «Вища школа», 1983. – 462 с.
7. *Режим доступу:* // <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/45197718>.
8. *Примак В. Д.* Непереборна сила у контексті цивільно-правової відповідальності/ Вісник господарського судочинства. – 2001. – № 4. – С. 167–173.
9. *Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: у 2-х т. / За відповід. ред. О. В. Дзери (кер. авт. кол.), Н. С. Кузнецової, В. В. Луця.* – К.: Юрінком Інтер, 2005. – Т. I. – 832 с.
10. *Режим доступу:* <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/41979742>.

This article is dedicated to the specialties of application of the Economic code of Ukraine about exemption of the business entity from economic and legal responsibility for improper fulfillment of obligations as a result of superior force (extraordinary and unavoidable circumstances under the given conditions of economic activities) and circumstances which, in accordance with the contract exclude the responsibility (force majeure circumstances).

Стаття посвящена особливостям применения норм Хозяйственного кодекса Украины об освобождении субъекта хозяйствования от хозяйственно-правовой ответственности за ненадлежащее исполнение обязательства вследствие действия непреодолимой силы (чрезвычайных и неотвратимых в данных условиях осуществления хозяйственной деятельности) и наступления обстоятельств (форс-мажора), исключаящих в силу договора такую ответственность.

ПРИВАТНОПРАВОВА ПРИРОДА ПІДПРИЄМНИЦТВА

Біленко М. С.,

кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник відділу проблем приватного права НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України

У статті розкривається суть поняття «підприємництво». Розглядається головний зміст підприємництва як фундаментальної основи права громадян на підприємницьку діяльність.

Ключові слова: підприємництво, підприємницька діяльність, підприємницькі відносини, господарська діяльність.

В сучасних умовах вільної ринкової економіки зростає кількість осіб, які бажають займатись підприємницькою діяльністю. Підприємництво – це потужна економічна і політична сила, в основі якої закладена «справа», яку кожен з підприємців веде самостійно (одноособово або спільно з партнерами), залучаючи за необхідності найманих працівників і створюючи особливий, специфічний прошарок невеликих підприємств. Такі фірми складають економічний організм будь-якої країни і

сміливо вступають у конкурентну боротьбу з великим бізнесом, переважаючи більш високою ініціативою, гнучкістю і низькими витратами на управлінський апарат. Своєю економічною активністю вони не дозволяють безконтрольно піднімати ціни, тим самим стримуючи монополію.

Слід зазначити, що сучасний етап економічного розвитку України носить досить неоднозначний характер: з одного боку – це наявність значного кола проблем, пов'язаних із політичною нестабільністю, з іншого – це певні досягнення та позитивні зрушення завдяки поступовому реформуванню вітчизняного законодавства у процесі європейської інтеграції. У зв'язку з цим розвиток підприємництва в Україні відбувається у дуже складній системі невизначеностей (економічного, політичного, юридичного, ідеологічного тощо характеру). Навіть якщо ми уявимо собі ідеальну модель підприємництва, побудовану на відносно повних і точних знаннях про цей вид суспільної діяльності як об'єкт дослідження, то все одно існуватиме невизначеність у передбаченні розвитку його поведінки, особливо у віддаленому майбутньому. Сучасне українське законодавство дуже далеке від того, щоб відповідати вимогам нинішньому етапу розвитку держави і підприємництва. У зв'язку з цим розвиток підприємництва в нашій країні стає одним з неодмінних умов стійкої стабілізації економічної ситуації і, як результат, ослаблення і подолання соціальної напруженості в суспільстві.

Головний зміст підприємництва як фундаментальної основи конституційного ладу становить конституційне право громадян на підприємницьку діяльність. Конституція України закріплює право кожного на підприємницьку діяльність, що не заборонена законом [1], можливості певної поведінки людини і громадянина в сфері виробництва з метою одержання прибутку. За змістом – це певні матеріальні блага в сфері виробництва та права на ці блага, а саме: право на їхній обмін, розподіл, володіння, користування, розпорядження, одержання прибутку. За формою – це міра або образ, спосіб, форма поведінки, виявлення волі, інтересів, можливостей людини і громадянина у сфері виробництва [2]. Тобто йдеться про юридичне закріплення здійснення людиною її природного та невідчужуваного права на соціальну свободу і творчу активність у суспільстві за умови, що реалізація цього права не завдасть шкоди іншим суб'єктам або суспільству в цілому. Стаття 21 Конституції України закріплює принцип невідчужуваності та непорушності прав і свобод людини, згідно з яким неприпустимим є не тільки позбавлення людини її законних прав і свобод, якими людина володіє, а й їх порушення, тобто обмеження змісту та створення перешкод для їх реалізації. Як правильно зазначає А. М. Селіванов [3], право на підприємництво належить до одного з невідчужуваних прав людини, таких як право на життя, свободу і прагнення до щастя. Цим правом людина може скористатися відповідно до своєї волі, ризикуючи своїм майном, майбутнім та здоров'ям. Здібність до підприємництва (безумовно, не однакова у різних людей) властива людині від народження і тому об'єктивно не повинна обмежуватися іншим суб'єктом або державою, якщо ця здібність у процесі реалізації не завдаватиме шкоди суспільству. Ніхто не може примусити силою людину творити, ризикувати своїм майном, тут головне свобода волі самого індивіда. Поняття «підприємництво» надзвичайно широке і містке. У ньому переплітається сукупність економічних, юридичних, політичних, історичних, моральних і психологічних відносин. Воно формувалося протягом значного проміжку часу, змінюючись під впливом базисних і надбудовних інститутів, психології людей тощо. Окреслюючи особливості розвитку підприємництва в Україні, зазначимо, що нестійкі партнерські зв'язки, нерозвиненість державних програм підтримки підприємництва, неефективне використання інструментів регуляторної політики, відсутність сформованої системи громадських інститутів підтримки підприємництва сприяють зростанню організаційної неупорядкованості підприємницької діяльності та значно підсилюють інтерес до дослідження питань підприємництва. Для того, щоб більш повно зрозуміти суть підприємництва, потрібно спочатку звернутися до історії та теорії поняття «підприємництво».

Зародження підприємництва почалося ще з античних часів та було пов'язане з появою торговельної та комерційної активності, що у подальшому переросло у різного роду діяльність купців. Питання, що саме являє собою підприємництво, збуджувало науковий інтерес ще в XVIII столітті. Хоча перші спроби систематичного теоретичного осмислення підприємництва почалися ще у XVII ст., а саме: поява «підприємців», які склалися з ремісників, купців, лихварів, відбулася ще значно раніше.

Досліджуючи дореволюційний період в історії Росії, що характеризувався капіталістичною системою господарства, заснованого на вільній економічній діяльності і підприємстві, О. В. Бігняк [4] встановила, що незважаючи на те, що дореволюційне законодавство було спрямоване на створення сприятливих умов для розвитку ділової активності і підприємства, поняття підприємницької діяльності або підприємства були відсутні. Більш того, в юридичній літературі терміни «купецька, торговельна діяльність», «підприємництво», «підприємець» уживалися як загальновідомі, що не потребували розкриття їхнього змісту та аналізу їх ознак. Серед значної кількості опублікованих наприкінці XIX – початку XX ст. джерел з цивільного та торговельного права не було робіт, спеціально присвячених поняттю підприємництва (підприємницької діяльності). Один з відомих дореволюційних вчених А. І. Камінка вказує на те, що «підприємницька діяльність складається з

різних елементів, що відіграють різну роль у різних формах організацій», однак визначення підприємницької діяльності не надає. Тому слід зазначити, що в дореволюційний період питаннями підприємництва ні законодавець, ні наукова спільнота зацікавлені не були.

Вперше поняття «підприємець» у науковий обіг ввів англійський економіст Річард Кантільйон, і з часом зробив власний систематичний аналіз підприємництва. Він розумів підприємництво як економічну функцію особливого роду та підкреслював завжди присутній у ньому елемент ризику. До підприємців Кантільйон зарахував людей з нефіксованими прибутками (ремісників, купців, селян та ін.), тобто тих, хто був зайнятий економічною діяльністю в умовах нестабільності та непередбачуваності. Також вагомий внесок у дослідженні феномена підприємництва протягом XVIII–XIX ст. зробили такі відомі західні економісти, як: А. Сміт, Д. Рікардо, Ж. Б. Сей, А. Маршалл, Й. Шумпетер та інші.

Слід зазначити, що визначення поняття «підприємництво» мають значні розбіжності. Ці розбіжності у визначеннях обумовлені: по-перше, соціально-економічною роллю підприємництва в системі народного господарства різних країн, по-друге, недостатнім, а інколи й суперечливим відображенням характерних ознак, властивих підприємству; по-третє, досвід практичного формування підприємництва і його наукового пізнання.

Що стосується України, то після набуття державної незалежності вперше на законодавчому рівні*¹ [5] було визначено правове становище підприємництва. Країною було обрано шлях до панування ринкової економіки та свободи підприємницької діяльності. Наразі у регулюванні відносин, пов'язаних зі здійсненням підприємницької діяльності, значну роль відіграють Цивільний та Господарський кодекси України, норми яких створюють стабільну основу правового регулювання майнових та особистих немайнових відносин у всіх сферах громадянського суспільства. На даний момент триває дискусія з приводу визначення базового нормативного документа, який регулює саме підприємницькі відносини. Доктринальна позиція цивілістів зводиться до того, що на сьогодні, навіть з появою ГК України, приватні підприємницькі відносини повинні регулюватися ЦК України. Водночас представники сучасної школи господарського права, посилаючись на легальне виключення з предмета регулювання ЦК України підприємницьких відносин, вважають, що саме ГК України є тим спеціальним актом у сфері господарювання (підприємництва), що має застосовуватися до підприємницьких, як складової господарських відносин [6]. На думку В. В. Луця, важливе значення ЦК та ГК України полягає у тому, що правове регулювання майнових та особистих немайнових відносин спирається на непорушні принципи свободи особи, свободи власності, свободи договору і підприємництва, що забезпечені у своїй реалізації належними механізмами судового захисту. В ЦК України, зокрема, містяться норми, які визначають правове становище фізичної особи як підприємця, правове становище підприємницьких товариств як суб'єктів цивільно-правових відносин, а також специфіку договірних зобов'язань за участю суб'єктів підприємницької діяльності. Разом з тим у ГК України дублюються окремі положення щодо суб'єктів підприємництва (зокрема господарських товариств і виробничих кооперативів), визначено правовий статус підприємств та їх об'єднань як суб'єктів господарювання, закріплені деякі загальні положення про господарські зобов'язання, зокрема господарські договори, що укладаються в окремих галузях господарювання, а також відповідальність за окремі правопорушення тощо [7]. Як бачимо, на сьогодні відсутній чіткий правозастосовчий підхід, який би надавав можливість остаточно встановити пріоритет у застосуванні одного з кодексів для регулювання підприємницьких відносин. На нашу думку, на сьогодні єдиним варіантом практичного застосування ЦК України та ГК України залишається розв'язання існуючих колізій через співвідношення «загальні-спеціальні» норми (але не нормативні акти), тобто з переважним застосуванням логічного тлумачення. У такому разі слід виходити із сутності інституту, до якого належать ті чи інші норми, а також зі змісту тих суспільних відносин, які регулюються. Для прикладу, при розв'язанні колізії між ст. 218 ГК України та 263 ЦК України стосовно визначення ознак непереборної сили (надзвичайні та/або невідворотні обставини) слід виходити із того, що інститут непереборної сили є класичним цивільно-правовим інституту. Тому застосовуватись повинні норми ЦК України, які визначають як ознаки непереборної сили або надзвичайні, або невідворотні обставини. У свою чергу, при визначенні правової природи речового права, за яким майно належить державному підприємству (не заглиблюючись у саму можливість «підприємства» бути суб'єктом права), слід розуміти, що дані відносини існують виключно у сфері господарювання,

*Закон України від 27. 03. 1991р. «Про підприємства в Україні» визначав види та організаційні форми підприємств, правила їх створення, реєстрації, реорганізації і ліквідації, організаційний механізм здійснення ними підприємницької діяльності в умовах переходу до ринкової економіки. Закон створив рівні правові умови для діяльності підприємств незалежно від форм власності на майно та організаційної форми підприємства. Закон був спрямований на забезпечення самостійності підприємств, визначив їхні права і відповідальність у здійсненні господарської діяльності, регулював відносини підприємств з іншими підприємствами і організаціями, місцевими Радами, органами державного управління. Втратив чинність на підставі Господарського кодексу України від 16 січня 2003 року.

а тому, вирішуючи це питання, слід звертатися до норм ГК України. Однак ніхто не заперечує проти того, що ГК України дублює певні норми ЦК України, що призводить до різного регулювання одних і тих самих правовідносин. Однак цей факт обумовлений лише недосконалою законодавчою технікою наших законодавців, а не об'єктивними передумовами. Таким чином, найбільш актуальним на сьогодні є максимальне усунення подвійного регулювання одних і тих самих правовідносин двома кодексами.

Повертаючись до поняття підприємництва, слід зазначити, що відповідно до положень ст. 42 ГК України підприємництво є самостійною, ініціативною, систематичною, на власний ризик господарською діяльністю, що здійснюється суб'єктами господарювання (підприємцями) з метою досягнення економічних і соціальних результатів та одержання прибутку. У навчальній літературі зазначається, що підприємництво – це система господарювання, за якої головним її суб'єктом є підприємець як рушійна сила і посередник та, разом з тим, вказується, що підприємництво як соціально економічний феномен має багатофункціональний характер і неоднозначно трактується в різних галузях знань. Також підприємництво визначається як особливий, новаторський стиль поведінки, в основі якого лежить сполучення постійного пошуку нових можливостей, готовність до ризику, орієнтація на інновації [8]. Поряд з вищевказаним визначенням є визначення підприємництва як динамічного, активного елемента бізнесу, що являє собою ініціативну, самостійну діяльність, яка здійснюється на свій ризик і під свою майнову відповідальність громадянами, об'єднаннями громадян з виробництва продукції, виконання робіт і надання послуг з метою одержання прибутку [9].

Слід також зазначити, що в господарському законодавстві, на відміну від цивільного, широко використовується термін «підприємницька діяльність». Підприємницька діяльність – це самостійна, ініціативна, інноваційна, професійна, систематична діяльність, яка здійснюється суб'єктами підприємництва з метою досягнення економічних і соціальних результатів та одержання прибутку на власний ризик, без порушення прав і законних інтересів інших осіб, та відповідальністю за результати такої діяльності. Як слушно відмічає В. М. Махінчук [10], за своєю сутністю в правовій площині діяльність являє собою певні дії поза межами або в межах правовідносин, до яких вступає особа (зокрема підприємець) і які виникають на підставі певного юридичного факту або фактичного складу. Тому підприємницька діяльність є частиною господарської діяльності і поняттям комплексним, яке включає в себе, окрім підприємницьких відносин, також адміністративні, трудові, податкові тощо відносини, у які суб'єкти підприємництва вступають для організації підприємницької діяльності та її організаційного забезпечення. Відтак, науковець правильно дослідив, що підприємницькі відносини слід розглядати як одну із складових підприємницької діяльності, як суспільні відносини, що виникають між суб'єктами підприємництва в ході укладання та виконання ними договорів про передання майна у власність, виконання робіт та надання послуг та інших договорів, метою яких є отримання цими суб'єктами прибутку.

Отже, слід усвідомлювати, що чітке визначення поняття підприємницької діяльності, підприємницьких відносин має важливе практичне значення, оскільки від цього багато в чому залежить правильність формулювання самого предмета соціальної сфери цивільно-правового регулювання.

Список використаної літератури:

1. Конституція України від 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Ковач А. В. Право людини на підприємництво // Проблеми цивільного права та підприємництва в Україні [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://kul.kiev.ua/images/chasop/2012_2/212.pdf.
3. Селіванов А. М. Підприємництво в Україні як об'єкт моделювання та прогнозування. – К.: Інститут приватного права і підприємництва АПрН України. – 2001. – С. 28–29.
4. Бігняк О. В. Легальна дефініція поняття підприємництво // Університетські наукові записки 2005 № 1–2(13–14) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.univer.km.ua/visnyk/744.pdf>.
5. Закон України від 27.03.1991 р. «Про підприємництва в Україні» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/887-12>.
6. Махінчук В. М. Приватно правове регулювання підприємницьких відносин в Україні / В. М. Махінчук. – К.: Юрінком Інтер, 2013. – С. 7.
7. Луць В. В. Контракти в підприємницькій діяльності: навч. посіб. – 2-е вид., перероб. і допов. / В. В. Луць. – К.: Юрінком Інтер, 2008. – С.11–12.
8. Задыхайло Д. Проблемы кодификации предпринимательского законодательства // Предпринимательство, хозяйство и право. – 1998. – № 5. – С. 6.
9. Кісельов А. П. Основи бізнесу // Підручник. – Київ: Вища школа, 1997 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://buklib.net/books/22969/>.
10. Махінчук В. М. Теоретичні засади приватноправового регулювання підприємницьких відносин: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. док. юрид. наук: спец. 12.00.03. «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / М. В. Махінчук. – 2014. – 40 с.

The article reveals the essence of the concept of entrepreneurship. We consider the main content of entrepreneurship as a fundamental basis right to business.

В статті розкривається суть поняття «предпринимательство». Рассматривается содержание предпринимательства как фундаментальной основы права граждан на предпринимательскую деятельность.

ПРАВОВІ НАСЛІДКИ НЕВІДПОВІДНОСТІ ГОСПОДАРСЬКИХ ДОГОВОРІВ ЗМІСТУ ТИПОВИХ ДОГОВОРІВ

Кицик Я. Р.,

молодший науковий співробітник відділу правового забезпечення ринкової економіки НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України, аспірант

Статтю присвячено деяким проблемам недотримання змісту типових договорів, зокрема недійсності договорів, у зв'язку з їх невідповідністю змісту типових договорів.

Ключові слова: типовий договір, недійсний договір, нікчемний договір, стабільність договору.

Типові договори, за їх наявності, суттєво та ефективно впливають на укладання і виконання договорів у сфері господарювання. Ефективність даного впливу пов'язана з тим, що типові договори, по-перше, як правило, приймаються уповноваженими на те державними органами, по-друге, як слушно зазначає Т. Джонжорова-Пенкова, ці договори стають частиною змісту конкретного договору, проте не втрачають характер правових норм [1, с. 269].

Тому, аналізуючи вищенаведені обставини прийняття та правової природи типових договорів, видається цілком справедливим, що вони, як один із різновидів засобів державного регулювання господарських відносин [2, с. 19], зокрема умови (зміст) типових договорів, мають свої особливості, в порівнянні з умовами договору, які сторони самостійно, за власним бажання розробляють та включають до договору.

Передусім особливості використання умов типового договору полягають в тому, що відповідно до норм ч. 4 ст. 179 Господарського кодексу України (далі – ГК України) сторони не можуть відступати від змісту типового договору. Ця норма є імперативною та такою, що закладає законодавчий базис для визнання договорів або його окремих частин недійсними у зв'язку з їх невідповідністю змісту типових договорів. Зазначене є цілком необхідним виходячи також з такого:

1. Типові договори закріплені у формі підзаконних нормативно-правових актів, прийнятих спеціально уповноваженими на те державними органами, тому їх недотримання (або ж невідповідність договорів змісту типових договорів) має ті самі наслідки, що і недотримання вимог підзаконних нормативно-правових актів.

2. Посилання на типові договори (типові форми договорів) наявні в кодексах та законах (наприклад, Типовий договір оренди водних об'єктів був прийнятий відповідно до ст. 51 Водного кодексу України [3]), тому невідповідність конкретного договору типовому договору є також порушенням вимог кодексів, законів. В законах може бути вказано, що той чи інший договір укладається на основі типового договору. Крім того, особливістю типових договорів є те, що вони являють собою узагальнення всіх законодавчих вимог стосовно тих умов, які має містити певний договір.

Водночас слід зазначити, що норми ч. 4 ст. 179 ГК України прямо не вказують на те, що недотримання змісту типового договору є підставою визнання господарського договору недійсним. Для розуміння цього необхідно проаналізувати також інші норми, зокрема ч. 1 ст. 208 ГК України, згідно з якою господарське зобов'язання, *що не відповідає вимогам закону* (курсив наш – Я. К.) або вчинено з метою, яка завідомо суперечить інтересам держави і суспільства, або укладено учасниками господарських відносин з порушенням хоча б одним з них господарської компетенції (спеціальної правосуб'єктності), *може бути на вимогу однієї зі сторін* (курсив наш – Я. К.) або відповідного органу державної влади визнано судом недійсним повністю або в частині. Отже, вимогою закону є і те, що господарські зобов'язання мають відповідати змісту типового договору. Тому у разі невідповідності конкретного договору змісту типового договору одна зі сторін договору, інша заінтересована особа або прокуратура, виявивши невідповідності типовому, має право звернутись до суду з позовом про визнання договору або його частини недійсним. В такому разі йдеться про *оспорюваний правочин* як один з видів недійсного правочину, про що сказано в абз. 1 пп. 2.5.2 п. 2.5 Постанови Пленуму Вишого господарського суду України «Про деякі питання визнання правочинів (господарських договорів) недійсними» від 29.05.2013 р. № 11 [4].

Невідповідність умов конкретного договору змісту типового договору більш правильно, на нашу думку, розцінювати як їх нікчемність, виходячи з того, що нікчемними є ті умови господарських