



О. П. Подцерковний

*доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент Національної академії правових наук України,
завідувач кафедри господарського права і процесу
Національного університету "Одеська юридична академія"*

УДК 346.1

ПРО ПРОБЛЕМИ ВІДОБРАЖЕННЯ У ПРАВІ РЕАЛЬНОГО ЗМІСТУ ЕКОНОМІЧНИХ ВІДНОСИН

Присвячена виявленню відмінностей в економічному і юридичному змісті суспільних відносин. Доводиться, що правові рішення повинні враховувати економічні наслідки їх ухвалення. Запропоновані шляхи зближення економічного і правового аналізу при вивченні корпоратизації, грошових зобов'язань, речових прав.

Ключові слова: право, економіка, економічний аналіз права, корпоратизація, грошові зобов'язання, речові права.

Становлення вітчизняної правової системи сьогодні наптовхується на проблему ефективності врегулювання відносин у сучасній економіці. Велика кількість правових актів у сфері економіки протистоїть системності, компактності та якості відповідних актів регулювання. Останнє серед іншого передбачає необхідність наукового обґрунтування економічної обумовленості правових норм, з'ясування економічних наслідків від дії правових приписів, дозволів та заборон. У свою чергу, це неодмінно вимагає вирішення проблеми фактично існуючої розбіжності в напрямках, меті та засобах економічного та правового регулювання, різного стану юридичних та економічних відносин. Мова йде про те, що юристові необхідно не просто знання економіки, а розуміння співвідношення юридичних та економічних категорій, відчуття часто-густо існуючого об'єктивного неспівпадіння економічного змісту та юридичної форми суспільних відносин. Без цього не варто розраховувати на те, що правотворчість та правореалізація у сфері економіки будуть ефективними та суспільно виправданими.

Із цього приводу можна цілком погодитися з Н. П. Ульяною про те, що економічний аналіз права як сучасний міждисциплінарний напрямок, необхідний "для аналізу і систематизації результатів діяльності правової системи" [1, с. 18]. Хоча і не можна вважати це принципово новим науковим напрямком, адже ще за часів радянської науки з початку 70-х років непоодинокими були роботи правознавців [2-7], які намагалися ув'язати мету та завдання тих чи інших економічних реформ з ефективним побудуванням законодавства, зокрема господарського.

Звичайно, не можна спростовувати самостійної інституційної цінності правових механізмів. Їхній потенціал стимулювання прогресивних соціально-економічних зрушень набув широкого визнання завдяки сучасним працям відомих правознавців С. С. Алексєєва, Ю. О. Тіхомірова, П. М. Рабіновича та інших. Проте не можна безоглядно вирішувати економічні задачі техніко-юридичними рішеннями, що інколи спостерігається в Україні, особливо коли за вирішення проблем економіки беруться юристи-догмати.

У середині XIX ст. В. Рошер вказував на те, що один і той самий предмет може розглядатися з різних точок зору в юриспруденції та економічній науці. Для



економічної теорії, як стверджував автор, головне — розуміння потреб обігу, а для юридичної — вирішення спору [8, с. 3, 6–7].

Одним із перших вчених, хто у вітчизняній літературі підняв питання про реальне розходження між правовою формою та економічним змістом суспільних відносин, був професор Ю. С. Червоний. Він вказував, що власність в економічному смислі і право власності в юридичному смислі можуть належати різним особам, і що в окремих майнових відносинах має місце неточність відображення у праві економічних відносин [9]. Ці думки в подальшому розвинуті лише в поодиноких дослідженнях [10, с. 95].

На прикладі сфери проблем корпоратизації, майнових прав, грошових зобов'язань та оподаткування можна підтвердити тезу про те, що розбіжності економічних та юридичних відносин, об'єктивного та формально-суб'єктивного у сфері господарювання є даниною, яка повинна сприйматися адекватно. Можна побачити на скільки подекуди несумісні з формально-логічними інструментами економічні явища все ж таки набувають реального значення в сучасних господарських відносинах та перетворюють, так би мовити “перекрашують”, окремі усталені правові категорії на “свій лад”, підтверджуючи давню політекономічну істину щодо примату суспільних виробничих відносин над політичними (юридичними) відносинами.

Одним із перших наочних прикладів, який підтверджує розбіжність економічних відносин та їх юридичної форми, можна продемонструвати на прикладі корпоратизації. Окремі фахівці, наприклад, Я. Шевченко та І. Спасибо-Фатєєва [11; 12], відстоюють корпоратизацію як механізм покращення ефективності державних підприємств. Сьогодні з'являються пропозиції щодо корпоратизації Укрзалізниці та інших унітарних державних підприємств. При цьому називаються такі позитиви від корпоратизації, як можливість визначити його реальну ціну підприємства, краще працювати на ринку, приймати гнучкі рішення, залучати кредити та спростити проведення тендерів [13]. Але досвід корпоратизації показує, що вона не стала панацеєю від економічних проблем підприємств державного сектора економіки.

Наприклад, “Нафтогаз”, будучи акціонерною компанією, тривалий час знаходився на межі банкрутства, жодної самостійності у вхваленні своїх рішень не має, фактично існує за рахунок системи державних дотацій у формі постійного збільшення його статутного капіталу. Саме за допомогою акціонування колишньої могутнього Чорноморського морського пароплавства виникли умови для повного розпродажу його майна за безцінок у середині 90-х років ХХ ст., коли Україна фактично перестала існувати як провідна морська держава. Можна наводити й інші приклади, коли внаслідок корпоратизації керованість державних підприємств лише погіршилася, виникла безконтрольність керівництва держпідприємств та наступне тіньове роздержавлення їхнього майна.

Таким чином, можна констатувати відсутність прямого зв'язку між корпоратизацією та підвищенням ефективності менеджменту підприємств, між корпоратизацією та утворенням умов для залучення інвестицій у підприємницьке середовище.

На жаль, ці факти не враховуються при проведенні нових правових реформ. Так, Закон України “Про особливості утворення публічного акціонерного товариства залізничного транспорту загального користування”, який прийнято 23.02.2012 р. Верховною Радою та направлено на підпис Президента України, передбачає акціонування Укрзалізниці поза концепції приватизації підприємств залізничного транспорту, виходячи із абстрактної ідеї, що корпоратизація сама по собі може вирішити проблеми управління у галузі.

Негативних проявів корпоратизації можна було б своєчасно уникати, якщо б розмежовувалися юридичні та економічні аспекти рішень щодо корпоратизації. Адже унітарність та корпоративність у юридичному та економічному значенні можуть не співпадати. Адже корпоративність чи унітарність формально-юридично



визначаються кількістю засновників та подільністю/неподільністю статутного капіталу, а економічна влада щодо підприємства може зберігатися незалежно від цих юридичних ознак. Наприклад, державна акціонерна компанія, контрольний пакет акцій якої належить державі, є корпоративним у юридичному значенні, але унітарним з економічного погляду. Та навпаки — дочірнє підприємство, утворене об'єднанням громадян, є корпоративним в економічному значенні, але унітарним у юридичному.

Формальне перетворення унітарних підприємств в акціонерні товариства не вирішує жодної економічної проблеми, крім ескалації нових юридичних проблем, які виникають у результаті визнання акціонерного товариства власником на статутне майно.

Наприклад, Кабінет Міністрів України, бажаючи захистити право державної власності, продовжує використовувати право господарського відання у випадках утворення корпоративних підприємств, які за природою не можуть функціонувати на підставі власності однієї особи (держави). За державою повинні зберігатися корпоративні права, а акціонерна компанія повинна набувати прав власника. Але цього не відбувається. Йдеться, зокрема, про ВАТ “Національна акціонерна компанія “Укragenrolізинг”, майно якої згідно зі статутом, затвердженим Кабінетом Міністрів України у редакції від 11.03.2009 р., закріплене за нею на праві господарського відання. У цьому випадку збереження державної форми власності мало б відбуватися іншим шляхом, що дозволяє сумістити формально-юридичні приписи та економічні відносини: шляхом перетворення ВАТ в унітарне державне комерційне підприємство. Адже наполегливість держави у застосуванні права господарського відання у цьому випадку доводить неприйнятність передачі державним підприємствам права власності, про що неодноразово писалося в науці господарського права [14, с. 347; 15–16].

Отже, не лише для законодавців та управлінців, але й для юристів повинно бути зрозуміло, що корпоратизація необхідна лише тоді, коли власник бажає позбутися власної унітарної економічної влади на користь інвесторів. В іншому випадку ця корпоратизація лише додасть проблем у процесі управління підприємством.

Другий яскравий приклад розбіжності в економічних та юридичних відносинах можна побачити у сфері речових прав. Затяжна епопея з намаганням окремих цивілістів спотворити ідею обмежених речових прав господарського відання та оперативного управління, спроби проштотувати у сферу цих відносин інститут права довірчого управління залишаються лише на папері. Практика тримається за традиційні речові права, використовує їх не лише при утворенні державних підприємств, але й дочірніх підприємств приватного сектора (приклад — Дочірнє підприємство “Будівельний комбінат ВАТ “Одестрансбуд”). Тому що, як правильно зазначено в підручнику В. К. Мамутова та О. О. Чувпила, формальна зміна правового режиму майна державних підприємств не змінює фактичних (економічних) відносин, навіть у західних країнах при визначенні правового режиму державних підприємств “використовуються положення, близькі та фактично тотожні теорії права оперативного управління” [17, с. 143].

Тому при запровадженні нових інститутів під час проведення реформ повинна бути врахована економічна суть відносин. Це допоможе зрозуміти безперспективність суто формальних новел, не підкріплених зміною економічної моделі взаємин суб'єктів господарювання. В умовах, коли засновник підприємства або організації зберігає за собою право будь-якого моменту вилучити майно підприємства, встановлює для нього обов'язкові фінансові плани, дає оперативні вказівки щодо використання майна, закріпленого за юридичною особою, а остання не має права розпоряджатися цим майном, то у цьому випадку об'єктивні економічні відносини вимагають обмеженого речового права для юридичної особи, а не абсолютного права власності.



Інакше юридична особа наділятиметься декларативним, а не реальним правом, виникатиме розбіжність класифікації правового режиму майна та його змісту.

Надзвичайно цікавий приклад цього — правовий режим майна сучасних державних акціонерних товариств.

Цілий ряд прикладів розбіжності економічного змісту та юридичної форми можна виявити у сфері грошових зобов'язань. Так, за договором кредиту (позики), з правової точки зору, виникає набуття одержувачем коштів права власності на них та прийняття ним же зобов'язання щодо повернення кредитодавцю (позикодавцю) такої ж кількості грошей в тих самих грошових одиницях. Проте, в економічному значенні набувач коштів у цьому випадку, так би мовити, використовує кошти, не стає їх власником, адже повинен повернути відповідну суму. Якщо економічні чинники не враховувати, то виникає непорозуміння у питанні, чому кредитодавець має право контролювати напрями використання коштів позичальником, адже право власності є абсолютним. Відсутність такого контролю цілком виписується у відносини за договором позики. У кредитних відносинах, які мають здебільшого господарську основу, ця економічна посилка враховується, що дає змогу інкорпорувати в ці юридичні відносини такий економічний елемент, як контроль.

Аналогічний висновок можна зробити, виходячи з рішення судової колегії Вищого арбітражного суду України у справі за позовом одного з товариств до державної податкової інспекції щодо визнання недійсним її рішення про застосування та стягнення фінансових санкцій за порушення податкового законодавства при невіднесенні позикових коштів до доходу платника податків. Рішення податкової інспекції були вмотивовані серед іншого тим, що позичкові кошти є доходом у юридичному значенні, адже з моменту перерахування коштів на рахунок позичальника позикодавець втрачає право власності на ці кошти і вони стають частиною майна позичальника, а тому повинні включатися до складу валового доходу та оподатковуватися податком на прибуток згідно із податковим законодавством. Спир неодноразово розглядався судовими органами та був остаточно вирішений на користь суб'єкта господарювання з включенням відповідних даних в оглядовий лист Вищого господарського суду України від 24.07.2001 р. № 01–8/824 (п. 7). На підтвердження того, що кошти, отримані за договором позики, не включаються до валового доходу, окрім спеціального тлумачення окремих статей податкового законодавства, судові органи застосували Положення (стандарт) бухгалтерського обліку 3 “Звіт про фінансові результати”, затверджене наказом Мінфіну України від 31.03.1999 р. № 87, п. 4 якого термін “доходи” визначає як збільшення економічних вигод у вигляді надходження активів або зменшення зобов'язань, які призводять до зростання власного капіталу (за винятком зростання капіталу за рахунок внесків власників). Враховуючи, що позичкові кошти підлягають поверненню, їх отримання не призводить до зростання власного капіталу платника податку, а отже, такі кошти не підлягають оподаткуванню. Новий Податковий кодекс України закріпив аналогічні положення щодо оподаткування позикових операцій. Тобто економічні відносини при кредиті підпорядковують у цьому випадку класичну юридичну конструкцію позики.

Наступний приклад розбіжності економічних та юридичних складових грошових зобов'язань, поширений у сфері господарювання, міститься у звичайних відносинах банку та клієнта за договором банківського рахунку. Згідно із буквально-логічним сприйняттям цих відносин гроші на банківських рахунках уособлюють право власності банку на ці кошти та право вимоги клієнта на ці кошти.

Не дивлячись на це, право власності банку на кошти клієнта не сприймає ані господарська практика під час визначення безготівкових коштів як власного майна клієнта згідно із стандартами бухгалтерського обліку, ані акти господарського законодавства, які розглядають безготівкові кошти формою грошей, рівною з готівковою (наприклад, ст. 3 Закону “Про платіжні системи та переказ коштів в



Україні”), а також передбачають безготівковий платіж як єдиний чи основний спосіб виконання грошового зобов’язання у багатьох фінансово-господарських відносинах (Закон України “Про обіг векселів в Україні”, “Про здійснення державних закупівель”, “Про державне замовлення для задоволення пріоритетних державних потреб”, Положення Національного банку України про порядок касових операцій в національній валюті тощо).

Окрім цього, сам банк, зазвичай, позбавлений готівкових коштів клієнта, а ці кошти обліковуються на рахунках в Національному банку, або на кореспондентських рахунках у комерційних банках (клірингових системах). В останньому випадку взагалі зникає здебільшого, власник коштів у юридичному значенні, а економічний власник стає єдиним носієм конструкції права власності.

Приклади розбіжності економічного змісту та юридичної форми господарських відносин можна продовжувати.

Економічна мета Закону “Про порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті” полягає в тому, аби забезпечити наповнення грошової системи України валютними коштами. Це дає змогу підтримати конвертованість та стабільність національної валюти. Проте окремі суб’єкти господарювання за допомогою приватноправових конструкцій вексельного обігу намагаються трансформувати зовнішньоекономічні відносини таким чином, щоб досягти права не повертати валютну виручку в Україну. Одним із таких проявів виступає намагання ввести у “схему” грошового зобов’язання юридичні інструменти, які, зазвичай, призводять до припинення грошового зобов’язання. Наприклад, розрахунок векселем у юридичному значенні означає припинення грошового зобов’язання, що передувало видачі векселя, проте в економічному смислі не призводить до припинення економічного обов’язку щодо повернення коштів.

Але саме цей економічний зміст, а не цивільно-правова конструкція новації зобов’язання стає визначальним для юридичного оформлення відносин із приводу повернення валютної виручки у сфері зовнішньоекономічної діяльності. Так, розглядаючи відповідні справи, вищі судові інстанції дійшли висновку про те, що, не дивлячись на видачу векселя, зобов’язання вважається виконаним, з точки зору дотримання приписів Закону “Про порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті”, лише з моменту зарахування коштів за векселем на рахунок резидента [18]. Аналогічним чином, економічна мета вказаного закону превалює над юридичними інструментами його можливої реалізації у процесі виконання зобов’язання за договором поруки шляхом погашення поручителем боргу за боржника у сфері зовнішньоекономічної діяльності [19].

Вищевказане свідчить про те, що правові конструкції, особливо приватноправового змісту, якими усталеними вони не були б, яку давню історію теоретичного обґрунтування вони не мали, не можуть гостро конкурувати з економічними відносинами та засадами економічної політики держави. Юридичне тлумачення змісту цих конструкцій найчастіше буде пристосовуватися до вимог сучасних економічних відносин.

Із цього приводу одразу виникають сумніви у позитивності окремих новел вітчизняного законодавства щодо грошових зобов’язань.

Наприклад, недосконалим є поняття пені як виду неустойки, що зазначено в ч. 3 ст. 549 Цивільного кодексу України та входять у пряме протиріччя з економічними потребами суб’єктів господарювання, утворює низку непорозумінь у господарській практиці. Йдеться про те, що пеня ототожнена лише з грошовими зобов’язаннями суб’єктів майнових відносин. Справді, таке застосування поняття пені є поширенням у юридичній практиці. Проте немає жодних економічних підстав обмежувати право громадян чи юридичних осіб на встановлення в договорі пені за несвоєчасне виконання негрошового (суто товарного) зобов’язання. Саме ця економічна посилка дає змогу тлумачити положення Господарського кодексу України (ст. 231 ГК України передбачає нарахування пені за порушення зобов’язання з



постачання товарів, робіт та послуг у договірних відносинах за участі суб'єктів господарювання державного сектора економіки) як такі, що дозволяють суб'єктам господарювання встановлювати пеню за невиконання негрошових зобов'язань.

Отже, юридичні інститути повинні забезпечувати напрями економічної та фінансово-грошової політики держави, проте не нав'язувати їх. І тим паче, не можна механічно переносити юридичні пандекти, інститути права, вироблені в інших правових системах, а також юридичні конструкції, позбавлені економічного обґрунтування, на гнучкі та структуровані сучасні господарсько-фінансові відносини.

Негативну роль у нав'язуванні суспільству економічно необґрунтованих рішень нерідко відіграють юристи. Багато з них нерідко перебільшують значення юридичних способів вирішення економічних проблем, абсолютизують їх. У той же час у сфері господарювання першорядну роль часто-густо відіграють саме неюридичні чинники. Це й економічний стан сфери впливу, і психологічні аспекти, і демографічні обставини, і макроекономічні показники, й інфляційні фактори, і економічна підготовка громадян, і усталені звичаї ділового обігу тощо. Врахування цих елементів виробничих (економічних) відносин, до речі, варто розглядати однією з основних методологічних відмінностей у галузевому відокремленні господарського права від цивільного.

Виявлення розбіжностей у змісті юридичних та економічних відносин важливе не лише для пояснення природи правового регулювання економіки, але й для розуміння різниці у підходах, які сформувалися в цивілістиці та в господарському праві, щодо змісту правового регулювання економіки. У цивільному праві на першому місці, по суті, винесена догма права, а в господарському — економічне призначення правового регулювання. Іншими словами, для цивілістів важливо, наскільки витонченими та продуманими, із точки зору логіки права та його традиції, будуть правові конструкції у сфері майнових відносин, а для юристів-господарників — наскільки ці правові конструкції відповідатимуть потребам економіки, чи є вони витребуваними суб'єктами господарювання, чи не утворюють вони можливості для тінізації економіки, тіньової приватизації, приховування доходів від оподаткування, чи забезпечуватимуть швидкий обіг капіталу тощо. За всіма ознаками це є боротьба суцього та належного, об'єктивного та суб'єктивного. Ця боротьба є не лише даниною, яку необхідно знати й розуміти юристові, використовувати при тлумаченні господарського законодавства. Ця боротьба є і значною цінністю, базою для вироблення досконалих правових рішень у сфері економіки, дозрілих, без абсурду та крайнощів, дозволяючи погодити економічний зміст та юридичну форму суспільних відносин.

Список використаних джерел

1. *Ульянова, Н. П.* Економічний аналіз права як новий міждисциплінарний напрямок [Текст] / Н. П. Ульянова // Економіка та право. — 2005. — № 1. — С. 18–23.
2. *Хозяйственно-правовые вопросы управления промышленностью* [Текст] : [сб. ст.] / гл. редкол. В. К. Мамутов. — Донецк : Тип. № 2. Облуправление по печати, 1969. — 298 с.
3. *Никитинский, В. И.* Экономическая обоснованность (целесообразность) правовых решений и экономичность их действия [Текст] / В. И. Никитинский, И. С. Самощенко // Советское государство и право. — 1976. — № 5. — С. 20–27.
4. *Мамутов, В. К.* Хозяйственное законодательство и повышение эффективности производства [Текст] / В. К. Мамутов // Советское государство и право. — 1977. — № 3. — С. 25–32.
5. *Квасов, Р. А.* Производственные отношения и правовое регулирование хозяйственной деятельности (вопросы методологии) [Текст] / Р. А. Квасов. — Донецк : ИЭП АН УССР, 1979. — 38 с.
6. *Знаменский, Г. Л.* Совершенствование хозяйственного законодательства: цель и средства [Текст] / Г. Л. Знаменский. — К. : Наукова думка, 1980. — 188 с.
7. *Пугинский, Б. И.* Правовая экономика: проблемы становления [Текст] / Б. И. Пугинский, Д. Н. Сафулин. — М. : Юрид. лит., 1991. — 240 с.



8. *Рошер, В.* Передмова [Текст] / В. Рошер // Данкварт. Гражданское право и общественная экономия. Этюды Данкварта. — Перевод Цитовича. — СПб., 1866. — С. 3–8.
9. *Червоний, Ю. С.* О форме собственности и правовом режиме собственности на межколхозные фонды [Текст] / Ю. С. Червоний // Радянське право. — 1968. — № 5. — С. 45–47.
10. *Рябко, Л. Г.* Правовое регулирование кредитных отношений по законодательству Украины [Текст] : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Рябко Людмила Григорьевна. — Одесса, 2003. — 218 л.
11. *Шевченко, Я.* Власник і власність у системі ринкових відносин в Україні (Доповідь на науково-практичній конференції “Трансформація відносин власності”) [Текст] / Я. Шевченко // Право України. — 1997. — № 2. — С. 8–10.
12. *Спасібо-Фатеева, І.* Проблеми перетворення державної власності і здійснення корпоративних прав держави [Текст] / І. Спасібо-Фатеева // Вісник Академії правових наук України. — 2002. — № 4. — С. 99–101.
13. *Панченко, Ю.* “Укрзалізниця”: акціонування як спосіб пізнання / Ю. Панченко [Електронний ресурс] Українська правда. — URL : <http://www.pravda.com.ua/news/2006/7/12/44405.htm>.
14. *Венедиктов, А. В.* Государственная социалистическая собственность [Текст] / А. В. Венедиктов ; отв. ред. : Райхер В. К. — М.—Л. : Изд-во АН СССР, 1948. — 839 с.
15. *Мамутов, В. К.* Проект нового Гражданского кодекса нуждается в постатейном рассмотрении [Текст] / В. К. Мамутов, В. В. Хахулин // Юридичний вісник. — 2000. — № 44. — 2–8 листопада.
16. *Подцерковный, О. П.* Нормы Гражданского и Хозяйственного кодексов о вещных правах требуют усовершенствования [Текст] / О. П. Подцерковный // Підприємництво, господарство і право. — 2003 — № 6 — С. 8–11.
17. *Мамутов, В. К.* Господарче право зарубіжних країн [Текст] : [підруч.] / В. К. Мамутов, О. О. Чувпило. — К. : Ділова Україна, 1996. — 352 с.
18. Про деякі питання практики вирішення спорів, пов’язаних із застосуванням валютного законодавства : оглядовий лист Вищого господарського суду України від 27.11.2001 р. № 01–8/1289 [Текст] // Бухгалтерія. — 2001. — № 52/2 (467). — 27 грудня.
19. Постанова Верховного Суду України від 17.09.2002 р. № 2–6/4353–2001 [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/v4353700-02>.

Надійшла до редакції 29.02.2012

Подцерковный О. П. О проблеме отображения в праве реального содержания экономических отношений

Посвящена выявлению различий в экономическом и юридическом содержании общественных отношений. Доказывается, что правовые решения должны учитывать экономические последствия их принятия. Намечены пути сближения экономического и правового анализа при изучении корпоратизации, денежных обязательств, вещных прав.

Ключевые слова: право, экономика, экономический анализ права, корпоратизация, денежные обязательства, вещные права.

Podtserkovnyi, O. P. The Problem of Reflecting in Law of Real Substance of Economic Relations

The article is devoted to the exposure of differences in economic and legal maintenance of public relations. It is necessary, that the legal decisions must take into account the economic consequences of their acceptance. Offered ways of rapprochement of economic and law analysis at the study of corporatization, monetary obligations, property rights.

Key words: law, economy, economic analysis of law, corporatization, monetary obligations, property rights.

