

*О. А. Пушкін, д-р юрид. наук,
О. М. Ситник, канд. юрид. наук*

ПРО МОДЕЛЬНИЙ ЦИВІЛЬНИЙ КОДЕКС КРАЇН СНД. ПИТАННЯ ПІДПРИЄМНИЦТВА

Зараз в Україні йде активна робота по створенню нового Цивільного кодексу, що покликаний регулювати майнові та особисті відносини між учасниками цивільного обігу в період переходу до риночної економіки та становлення на цій основі громадянського суспільства. Постійною комісією з правових питань міжпарламентської асамблеї держав - учасників Співдружності Незалежних Держав розроблена модель Цивільного кодексу. Даний проект прийнятий як рекомендаційний у вересні 1994 року. Він повинен зіграти позитивну роль у забезпеченні узгоджуваності цивільних кодексів країн-учасниць СНД, без чого неможливий розвиток зв'язків між ними та створення єдиного економічного та правового простору. Питання про створення такого простору зараз вже не є дискусійним і перейшло в площину практичної реалізації.

Вироблений проект кодексу, що має рекомендаційний характер, призначений тільки для координації діяльності по самостійній розробці цивільних кодексів в країнах СНД, котрі збережуть свої особливості, обумовлені історичним, культурним та економічним розвитком. При цьому слід мати на увазі, що особливості, притаманні законодавству України, Росії, Білорусі та інших країн СНД, не впливають на однорідність системи права цих держав.

Для цивільного права країн-учасниць СНД характерні загальні закономірності співвідношення правової форми та змісту відносин, що регулюються цим правом.

Цивільне право вказаних країн характеризується загальними положеннями та принципами, обумовленими економічними реформами, що проводяться в них. Беручи до уваги сказане вище, необхідність уніфікації окремих цивільно-правових норм, інститутів ЦК України диктується потребою в розширенні міжнародного економічного обігу, торговельних зв'язків та міжнародним розподілом праці. Розроблений модельний кодекс ЦК країн-учасниць СНД включає в себе значне число норм, що є в проектах ЦК країн-учасниць СНД (наприклад, про

дієздатність фізичних осіб, про поняття юридичної особи, про зміст права власності та інше). І це цілком закономірно. Включені в модельний кодекс також норми ряду проєктів ЦК країн-учасниць СНД, що найбільш ефективно регулюють те чи інше питання. Так, у ньому відтворені норми проєкту ЦК України про командитні акціонерні товариства, тлумачення договорів та деякі інші норми. Текст окремих положень в модельному кодексі дається без змін їх суті в деяких варіантах.

Відмічаючи певне значення модельного кодексу для розробки нового ЦК України, не можна не звернути особливу увагу на два принципово важливі моменти.

По-перше, цей модельний кодекс виходить з того, що у відповідності з ним у кожній із держав-учасниць СНД була б бажаною розробка цивільних кодексів з новим охопленням майнових відносин в усіх сферах суспільного життя, в тому числі й у сфері підприємництва. Питання про забезпечення єдності й узгодженості в сфері підприємництва порушене давно. Склались два основних підходи до вирішення цієї проблеми. У відповідності з одним передбачається кодифікація законодавства про підприємництво шляхом створення самостійного Підприємницького (Торгового, Комерційного) кодексу. Іншим підходом стверджується необхідність кодифікації законодавства у сфері підприємництва в рамках нового Цивільного кодексу. Не вступаючи в дискусію щодо цієї проблеми, скажемо, що в принципі слід іти шляхом регулювання відносин у сфері підприємницької діяльності на рівні Цивільного кодексу, бо за своєю юридичною природою та галузевою належністю відносини в області підприємництва є цивільно-правовими. Проте це не повинно виключати також і перспективу створення самостійного кодексу про підприємництво за наявності відповідних умов. На сьогодні ми спостерігаємо непостійно діюче законодавство у сфері підприємництва, що обумовлено відсутністю розвиненої ринкової економіки. Ринкові відносини ще в стадії становлення. Ця обставина, безсумнівно, ускладнює правову регламентацію відповідних відносин в області підприємництва на основі єдиного та стабільного нормативного акту, бо життя примушує весь час вносити корективи в регулювання цих відносин шляхом прийняття спеціальних актів.

У міру нормалізації економічних відносин, створення ринку в Україні визріють і об'єктивні умови для прийняття Підприємницького кодексу.

Основним змістом його будуть апробовані на практиці норми прямої дії, у зв'язку з цим необхідність у спеціальних актах відпаде. Це не значить, що роботу над створенням такого кодексу слід припинити. Робота над створенням нового ЦК України, що передбачає охопити і відносити у сфері підприємництва, показує, що багато питань, пов'язаних із регулюванням цих відносин (детальна регламентація порядку створення підприємницьких структур, діяльності їх органів управління, діяльності товарних та фондових бірж, комерційних банків, державна підтримка підприємництва та інші), залишаються за межами ЦК. Законодавство, що регулює ці питання, потребує спеціальної кодифікації.

По-друге, модельний ЦК узгоджений із структурою цивільного законодавства розвинутих західних країн - Німеччини, Франції, Голландії з тим, щоб цивільне законодавство кожної держави - учасниці СНД врахувало загальні потреби економічного розвитку як в рамках СНД, так і в рамках світової економічної системи. Це, безперечно, правильне рішення. Цим же характеризується і структура проекту ЦК України.

Робочою групою спеціалістів, що представляє всі зацікавлені держави СНД, у тому числі і Україну, розроблена поки що перша частина модельного ЦК країн-учасниць СНД, яка складається з трьох розділів.

У першому розділі містяться загальні положення. Другий розділ охоплює норми права власності та інших речових прав. Динаміку майнового обігу опосередковують норми зобов'язального права, що містяться у 3 розділі. Погоджуючись багато в чому з пропонованою редакцією нормативних положень, слід зазначити, що ряд норм, які містяться в модельному ЦК СНД та направлені на регулювання відносин у сфері підприємництва, викликає зауваження. Так, ст. 1, що визначає предмет регулювання, говорить, що цивільне законодавство регулює відносини між особами, що здійснюють підприємницьку діяльність. Це здається нам недостатнім. Необхідна, на нашу думку, така дифініція: "Підприємництво - це правомірна, самостійна, ініціативна, систематична, розрахована на свій ризик діяльність фізичних та юридичних осіб, заснована на будь-якій формі власності, направлена на отримання прибутку від вироблення товарів, торгівлі, виконання робіт, надання послуг". Це визначення підприємницької діяльності має перш за все практичне значення. Для того, щоб класифікувати ту чи іншу суспільну діяльність як підприємницьку з впливаючими із неї специфічними правовими наслідками цивільно-правового, адміністративного, кримінального характеру, однієї вказівки на їх суб'єктний склад недостатньо. Не-

обхідно при кваліфікації цих відносин виходити з певних критеріїв. Такі критерії і містяться у пропонованому нами визначенні: правомірність, ініціативність, самостійність, систематичність, особистий ризик, направленість на одержання прибутку.

Модельний ЦК вводить поняття “звичаї ділового спілкування, тобто правила поведінки, не передбачені законодавством, незалежно від того, чи зафіксовані вони у якому-небудь документі. На наш погляд, дану норму слід доповнити положенням: “Звичаї ділового спілкування” беруться до уваги, коли сторони знали про їх існування і мали їх на увазі”, — і помістити його у розділ “Виникнення прав та обов’язків”. Статтю “Основи виникнення цивільних прав і обов’язків” необхідно доповнити вказівкою на те, що цивільні права та обов’язки виникають також із звичаїв ділового спілкування.

У ст. 10 закріплюється положення, в силу якого закон передбачає захист цивільних прав тільки у випадках їх здійснення належно і розумно. З цим не можна погодитись. Вказівки на “розумність” здійснення своїх прав потрібно виключити, бо це поняття суб’єктивне. Одна і та ж дія (або бездіяльність) може сприйматись одними членами громадянського суспільства як розумна, іншими - як не розумна. Більш того, ця норма вступає в протиріччя з принципами цивільного законодавства.

Не можна не бачити допущеного у модельному кодексі змішування понять. Так, з одного боку, підприємством вважається особливий об’єкт прав - майновий комплекс, який використовується для здійснення тільки підприємницької діяльності (ст. 27), з другого - цим же поняттям “підприємство” визначається як суб’єкт цивільного обігу (ст. 137). Крім того, підприємство як майновий комплекс може використовуватись і не для підприємницької діяльності, а, наприклад, для благодійної, релігійної і т. д.

Не зовсім вдалою є редакція статті “Службова і комерційна таємниця”, згідно з якою підлягає захисту інформація, що складає службову або комерційну таємницю, у випадках, коли інформація має дійсну або потенціальну комерційну цінність в силу невідомості її третім особам, до неї немає вільного доступу на законній основі, і той, хто володіє інформацією, вживає заходи по охороні конфіденційності. Тут не передбачено, що захисту підлягає не сама по собі інформація, а інтереси тих, хто володіє цією інформацією.

Неприпустима, на наш погляд, вказівка на те, що законом можуть бути передбачені випадки, коли допускається здійснення фізичною осо-

бою підприємницької діяльності без державної реєстрації, оскільки без державної реєстрації її суб'єктів ця діяльність може вважатися правомірно здійснюваною. Та і не всяка така діяльність повинна визнаватися підприємницькою. Наприклад, Декрет Кабінету Міністрів України "Про податок на промисел" від 17. 03. 93 р. дозволяє громадянам займатись систематичним продажем продукції, виробленої в особистому підсобному господарстві, без реєстрації цієї діяльності. Проте така діяльність, хоча і дозволена законом, поняттям "підприємництво" не охоплюється.

Вдалою слід визнати редакцію статті про банкрутство індивідуального підприємця, згідно з якою регламентується черговість задоволення потреб кредиторів за рахунок майна, що належить підприємцю. Однак неправомірне, на наш погляд, надання можливості за рішенням суду заборонити громадянину, об'явленому банкрутом, займатись в подальшому підприємницькою діяльністю, бо це означає, що він обмежується у своїй правоздатності. Дане положення вступає в протиріччя з нормою, яка закріпила загальний принцип про недопустимість обмеження чи позбавлення правоздатності громадянина, який не здійснив ніяких неправомірних дій, що підпадають під дію адміністративного чи кримінального законодавства.

Як вже відмічалось, у модельному ЦК передбачається розподіл всіх юридичних осіб на комерційні та некомерційні в незалежності від того, чи є метою їхньої діяльності отримання прибутку. Юридичні особи, що є комерційними організаціями, можуть створюватися у формі господарських товариств, виробничих кооперативів, унітарних підприємств. Отож, установлюється обмежений перелік тих організаційно-правових форм, у яких можлива підприємницька діяльність юридичних осіб. Проте поряд із вказаними формами підприємництва можуть існувати й інші. Ось чому в ЦК має бути вказівка на те, що законом можуть передбачатися й інші організаційно-правові форми діяльності комерційних юридичних осіб.

У цілому ж, аналіз змісту модельного Цивільного кодексу країн-учасниць СНД показує, що багато його положень відображають їх загальні потреби і можуть в тому чи іншому вигляді міститися в національних кодексах цих країн.

Надійшла до редколегії 26. 10. 95 р.