

ВИКОРИСТАННЯ НОРМ ОСНОВНОГО ЗАКОНУ НІМЕЧЧИНИ ДЛЯ ВРЕГУЛЮВАННЯ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Однією із тенденцій сучасної української політики є використання тези про необхідність конституційної реформи як універсального засобу виходу з будь-якої кризи. Питання про конституційну реформу піднімається з завидною регулярністю. При цьому і діюча влада, і опозиція тлумачать ідею конституційної реформи по-своєму та на свою користь. І це вже стає в Україні ознакою гарного тону. Хоча в країнах Європи стабільністю конституційних норм пишуться. Дуже показовим в цьому відношенні є приклад Німеччини. Основний закон Німеччини був оприлюднений 23 травня 1949 року і діє вже майже 60 років. Поправки до Основного закону ФРН за цей період вносилися, але більшість з них не визвала політичних баталій. Інтерес для України мають норми Основного закону ФРН, які регулюють господарську діяльність [1].

Процес модернізації господарського законодавства в Україні вимагає вивчення досвіду Німеччини щодо правового регулювання економіки. Актуальність та цінність німецької теорії господарського права та практики його застосування для України є надзвичайно високою.

Основною метою даної статті є визначення перспективних напрямків модернізації господарського права України з врахуванням положень і досвіду сучасної системи господарсько-правового регулювання в Німеччині. Питання використання досвіду Німеччини розглядалися в роботах українських вчених-правознавців: О. О. Ашуркова, Г. Л. Знаменського, В. К. Мамутова, О. Кібенко. Цій проблемі приділяли увагу також російські дослідники: А. В. Грибачов, П. А. Даманова, І. Л. Іванов, Я. Ю. Климов, А. М. Сумін, Т. Д. Айткулов, Л. Ю. Василевська, В. В. Єгоров, А. Г. Давтян, С. С. Треушніков, Є. А. Кравченко та ін. Але проблема використання досвіду Німеччини в праві України залишається недостатньо дослідженою. В Німеччині визнані вчені, які займаються дослідженням проблем правового регулювання економіки: Вернер Фротшер, Юрген Пелка, Петер Бадура, Рольф Штобер, Хедвига Ламуру і Рольф Поль та інші.

Особливістю теорії правового регулювання господарської діяльності в Німеччині є виділення господарського конституційного права в окрему науку та навчальну дисципліну. Предметом регулювання цієї галузі права є всі економічні відносини в державі, які регулюються нормами Основного закону ФРН. Така галузь права в Україні відсутня. Ознайомлення з предметом, об'єктами, принципами господарського конституційного права ФРН актуальне не тільки в порівняльно-правовому аспекті. Такий аналіз важливий для розширення діапазону теорії господарського права в Україні.

В Україні господарське право вивчається в вищих навчальних закладах по підручниках, таких авторів, як В. К. Мамутов, Р. Б. Шишка, Н. О. Саніахметова, В. С. Щербина, О. М. Вінник та інші. В цілому на даний момент в Україні,

за даними електронного каталогу Національної бібліотеки ім. В. І. Вернадського, нараховується 40 видань з господарського права та 22 — з підприємницького права [9]. Структура посібників практично збігається у всіх авторів. Спочатку розглядається поняття та принципи господарської діяльності. Далі визначається зміст господарських правовідносин, господарського права та господарського законодавства і т.і.

Але якщо розглянути структуру навчального посібника Вернера Фротшера «Господарське конституційне та господарське адміністративне право», то впадає в око інше логічне осмислення господарського права як навчальної дисципліни [2]. Наукове видання Вернера Фротшера складається з вступу та 8 розділів. Розділ 1. «Держава та економіка», розділ 2. «Захист Основним законом господарської діяльності», розділ 3. «Правовий порядок господарської та регуляторної політики», розділ 4. «Загальне промислове право», розділ 5. «Особливе промислове право», розділ 6. «Захист права володіння», розділ 7. «Субвенціонування господарської діяльності», розділ 8. «Самоуправління в економіці». Таким чином, якщо уважно проаналізувати наукове видання Вернера Фротшера «Господарське конституційне та господарське адміністративне право», то звертає на себе увагу той факт, що перші 2 розділи присвячені саме конституційному господарському праву. Це 66 сторінок із 278, тобто близько 24 відсотків. Розглянемо більш детально структуру першої частини вказаного наукового видання. У вступі містяться підпункти: «Значення предмета в системі освіти», «Визначення та обмеження понять».

Розділ 1. «Держава та економіка» складається з одного параграфу: «Конституційно-правові основи». Цей параграф містить такі підпункти: 1.1. «Законодавча компетенція», 1.2. «Матеріальна конституційність закону: відносини держави та економіки» 1.2.1. «Державний устрій та форма господарювання в їх історичній відповідності», 1.2.2. «Господарський порядок у Веймарській конституції», 1.2.3. «Економічна конституція в Основному законі».

Розділ 2. «Захист Основним законом господарської діяльності» складається з 3 параграфів: «Свобода професійної діяльності в економіці», «Гарантія права власності, соціальні зв'язки та соціалізація», «Свобода об'єднань».

В науковому виданні автора Рольфа Штобера «Загальне господарсько-адміністративне право: Основи та принципи. Економічна конституція» господарське конституційне право розглядається теж дуже предметно [3].

Розділ 2 наукового видання «Економічна конституція» присвячений конституційному господарському праву ФРН і складає 204 сторінки із загального обсягу 309 сторінок, тобто більше половини обсягу матеріалу.

У науковому виданні «Основи австрійського господарського права» конституційному господарському праву відведено розділ 4 «Конституційне господарське право», який складається з двох частин: «А. Основні принципи» та «В. Конституційний розподіл компетенції» [8, 401].

Джерелом господарського конституційного права ФРН є Основний закон ФРН. Принципи Основного закону ФРН можна вважати і принципами господарського конституційного права ФРН. Фундаментальними принципами Основ-

ного закону ФРН є ідея вільної правової соціальної держави, а також принципи демократії та принцип забезпечення основних прав. Принцип демократії вимагає прийняття всіх істотних рішень в сфері господарського права законодавчими органами. Обов'язок забезпечення «демократизації в економіці», наприклад, у вигляді участі працівників у процесах прийняття рішень на підприємствах або в соціальному страхуванні — не може впливати із принципу демократії [3, 61].

Принцип правової держави має два аспекти. Правова держава у формальному змісті означає, що держава встановлює й гарантує правопорядок. Правова держава в матеріальному змісті, у змісті «держави справедливості», означає гарантію певних історично сформованих і почасти однозначно поійменованих у конституції принципів «правової держави», наприклад, поділ влади й основні права.

Вираженням принципу правової держави є також принцип застереження законом, а також інші вимоги: вимоги визначеності, заборона аналогії, заборона додання закону зворотної дії.

Принцип домірності, відповідно до якого державне втручання в права громадян допускається тільки в тому випадку, якщо воно «доречно», «необхідно» й «домірно», також впливає із принципу правової держави й тим самим має конституційне значення. «Доречно» означає, що за допомогою адміністративної міри можна досягти бажаної мети. «Необхідно» — м'яка міра серед безлічі «доречних». «Домірно» означає, що бажана мета та вжиті заходи, перебувають у збалансованому співвідношенні. Адже метою соціальної держави є зменшення великих соціальних розходжень всередині суспільства й забезпечення розмірного рівня життя для кожної групи населення.

Принцип соціальної держави в Основному законі виражається в гарантії свободи об'єднань, свободи вибору професії, у зобов'язанні суспільно корисного користування власністю, у передбаченій можливості відчуження землі, природних ресурсів і засобів виробництва з метою націоналізації. Діапазон дії принципу соціальної держави описаний Федеральним конституційним судом у його рішенні від 13.01.1982 року в такий спосіб: «Принцип соціальної держави може набувати значення для тлумачення основних прав, а також для тлумачення й оцінки на відповідність конституції — відповідно до принципу застереження законом — законів, які обмежують основні права. Однак він не призначений для обмеження основних прав без докладної конкретизації законодавчою владою, тобто безпосереднього обмеження. Він обґрунтовує обов'язок держави забезпечувати справедливий соціальний порядок. При виконанні цього обов'язку законодавча влада набуває широкий діапазон свободи дії. Таким чином, принцип соціальної держави встановлює для держави завдання, але нічого не говорить про те, якими методами ці завдання повинні бути вирішені. Інакше цей принцип суперечив би принципу демократії: демократичний лад, закладений в Основному законі, був би значно обмежений і скорочений як лад вільного політичного процесу, якби для формування політичної волі був би заданий здійснюваний тільки одним і ніяким іншим шляхом конституцій-

ний обов'язок. У зв'язку із цією відкритістю принцип соціальної держави не може бути непрямим обмеженням основних прав» [3, 63].

В Основному законі Федеративної Республіки Німеччини основні права свідомо наведені на початку (ст. ст. 1–19) для того, щоб підкреслити їхнє першорядне значення для державного життя.

Основні права можна підрозділити на 3 групи: права свободи; права рівності; процедурні права.

Окремі основні права (перелік у формі термінів): ст. 1 гідність людини; ст. 2 свобода особи; ст. 3 рівність перед законом; ст. 4 свобода віросповідання та совісті; ст. 5 свобода слова; ст. 6 захист шлюбу та родини; ст. 7 шкільна освіта та викладання релігії; ст. 8 свобода зборів; ст. 9 свобода об'єднання; ст. 10 таємниця листування, поштової кореспонденції, телефонного і телеграфного зв'язку; ст. 11 свобода пересування; ст. 12 свобода вибору професії; ст. 13 недоторканність житла; ст. 14 власність, право спадкування й відчуження; ст. 15 усуспільнення землі; ст. 16 позбавлення громадянства, право політичного притулку; ст. 17 право оскарження й подачі петицій; ст. 18 позбавлення основних прав внаслідок зловживання ними; ст. 19 забезпечення основних прав; гарантія звернення до суду [4, 65].

Права свободи в Основному законі спочатку являли собою «права захисту» від цілеспрямованого втручання держави. Рольф Поль наводить приклад, коли Федеральний конституційний суд 18 липня 1972 року виніс рішення, що стало відомим за назвою «рішення про кількісне обмеження»: «при включенні права свободи вибору професії в ст. 12, абз. 1 Основного закону, а також при його первісному тлумаченні на передньому плані перебувала ідея, що ст. 12, абз. 1 Основного Закону дає окремому громадянину право захисту від обмеження свободи в сфері освіти.... Підкреслювалося, що необхідно в будь-яких умовах забезпечувати свободу вибору між різними університетами та можливість слухати лекції відомих викладачів, щоб одержати як можна більше широку освіту...»

В праві ФРН ці права розуміються також як права на «користування» державними послугами.

В праві Німеччини норми Основного закону, які регулюють економічні відносини, носять назву «економічна конституція». В Конституції України містяться правові норми стосовно: захисту права власності, свободи підприємництва, та інші (ст. ст. 13, 14, 41, 42, 67, 142, 143). В праві України з'явилося нове поняття: «економічні права та свободи людини і громадянина в Україні». В дисертаційному дослідженні Ю. М. Фролова сформульована концепція класифікації економічних прав і свобод [5]. Ю. М. Фролов визначає об'єкти економічних прав і свобод — як сфери суспільного життя, в яких вони здійснюються. За об'єктами економічні права та свободи Ю. М. Фролов розрізняє: право приватної власності; право на підприємницьку діяльність; право громадян на користування об'єктами права власності українського народу, держави і територіальної громади. Але при цьому Ю. М. Фролов не досліджує правову природу конституційних норм, які регулюють економічну діяльність. Виявлення правової природи будь-яких правовідносин має першочергове теоретичне і прак-

тичне значення. Правильне визначення характеру правовідносин зумовлює законність застосування правової норми, обґрунтованість теоретичних висновків і пропозицій. Чим визначається правова природа? Основним критерієм розмежування галузей права і виявлення природи конкретних правовідносин є не підстава їх виникнення, а предмет правового регулювання [6, 166–167]. «Предмет правового регулювання слід тлумачити як коло суспільних відносин, що вирізняються за своїм характером (а не за місцем дії), вимагають особливого правового регулювання і які можна відмежувати від інших, подібних суспільних відносин за певною специфічною ознакою» [7, 101]. Для того щоб визначити галузеву належність відносин, необхідно виокремити характерні ознаки і за ними встановити їх однорідність (однотипність) з відносинами, вже врегульованими. Норми Конституції України, які врегульовують економічні відносини, мають особливий предмет-сферу господарювання. В праві Німеччини правова природа таких норм визначена як конституційно-господарська.

Право власності закріплене в ст. 14 Основного закону ФРН. В ній визначено, що: 1) Власність і право спадкування гарантуються. Зміст і межі визначаються законом; 2) Власність зобов'язує. Користування нею повинне одночасно служити благу суспільства; 3) Відчуження допускається тільки на благо громадськості. Воно повинно бути здійснене тільки законом або на підставі закону, що регулює вид і розмір компенсації. Компенсація повинна бути визначена за допомогою справедливого зіставлення інтересів громадськості й учасників, у зв'язку з розміром компенсації в спірних випадках допускається звернення до звичайних судів.

Одним із основних прав в Основному законі є захист права власності. Це право, яке закріплене в ст. 14 Основного закону, має два напрямки захисту. В абз. 1 ст. 14 Основного закону закріплено, що в Федеративній Республіці Німеччини існує устрій з приватною власністю. Правопорядок повинен бути оформленим таким чином, щоб кожний громадянин був в змозі утворити власність та користуватися нею (гарантія створення майна).

Індивідуальна власність виникає, коли окрема особа в рамках відповідних законів фактично набуває окремі майнові позиції. Абзац 1 ст. 14 Основного закону захищає також індивідуальне приватне володіння окремої особи, тобто суб'єктивне право. Це так звана гарантія збереження майна [4].

Державне втручання у власність окремого суб'єкта може бути у формі відчуження. Втручання повинно бути здійснено тільки законом або на підставі закону, який визначає вид та розмір компенсації. Оскільки відчуження майна в обов'язковому порядку пов'язане з компенсацією, а також з визначеними законом передумовами [4].

Рольф Поль підкреслює, що в певних випадках здійснити розмежування між зобов'язанням використовувати власність в суспільних інтересах і відчуженням дуже проблематично [4, 69].

Однак у той же час із власністю зв'язується обов'язок служіння на «благо суспільства» (ст. 14, абз. 2 Основного закону). В праві Німеччини закріплена «соціальна зв'язаність власності» [8, 401].

В ст. 104а Основного закону встановлено, що Федерація та землі принципово несуть ті витрати, які витікають із виконуваних ними задач. Федерація може надавати землям субсидії для особливо важливих інвестицій з метою збереження загальноекономічної рівноваги, вирівнювання розрізень регіональних економічних можливостей або сприяння економічному зростанню.

Основний закон Федеративної Республіки Німеччина не закріплює певного економічного ладу. Розвиток політики формування економічного ладу визначається вільною взаємодією демократичних чинників в рамках парламентської системи.

Серед основних прав (ст. ст. 1–19 Основного закону) такі положення мають особливе значення для будь-якого економічного й суспільного ладу, реалізованого в рамках конституції: забезпечення гідності людини (ст. 1, абз. 1 Основного закону); свобода розвитку особистості (ст. 2, абз. 1 Основного закону); свобода об'єднання (ст. 9 Основного закону).

У ст. 9, абз. 3 Основного закону особливо підкреслюється: «Право створювати об'єднання для збереження й розвитку умов праці та господарювання гарантується для всіх громадян і всіх професій. Угоди, спрямовані на обмеження або порушення цього права, зізнаються недійсними, а спрямовані на це заходи є незаконними.

Інтерес становить принцип нейтралітету Основного закону. В чому він полягає? Ще у 1954 році Федеральний конституційний суд вказав: «Основний закон не гарантує ні нейтралітету уряду та законодавчої влади в сфері економічної політики, ні «соціальної ринкової економіки», регульованої винятково коштами, що відповідають вимогам ринку. «Нейтралітет Основного закону у сфері економічної політики» полягає лише в тому, що творці конституції не прийняли однозначного рішення на користь тієї або іншої економічної системи. Це дозволяє законодавчому органу переслідувати відповідно ту економічну політику, яка йому представляється доцільною, якщо він при цьому дотримується положень Основного закону. Існуючий у цей час економічний лад, щоправда, є можливим за Основним законом ладом, але не єдином можливим» [4, 71].

У зв'язку з названими обов'язковими положеннями про забезпечення основних прав, а також у зв'язку із принципом соціальної держави принцип нейтралітету Основного Закону стосовно економічного ладу не можна розуміти так, начебто держава взагалі не несе відповідальності за соціально-економічну реальність. Навпаки, з вимоги дотримання принципу соціальної держави виникає, що держава повинна прагнути до того, щоб сформована нею соціально-економічна реальність відповідала гідним людини умовам і соціальній справедливості. Необхідно, щоб всюди, де механізми управління, наприклад, конкуренції, не функціонують або виявляються недостатніми, відповідальність держави була реалізована іншим шляхом.

Слід визнати, що свобода підприємницької діяльності в ФРН перед усім ґрунтується на конституційних нормах. Правопорядок Німеччини гарантує рівною мірою вільний розвиток особистості. На думку німецького законодавця правопорядок повинен завжди надавати окремим особам свободу дій у більшості соціальних сфер і покладатися на те, що діяльність буде здійснена відповідно до

їх приватних автономних інтересів. Але свобода підприємницької діяльності в ФРН на практиці обмежена численними законодавчими положеннями.

Важливим поняттям в праві Німеччини є «соціалізація». Стаття 15 Основного закону визначає зміст соціалізації: «Земля, природні ресурси та засоби виробництва з метою усупільнення можуть бути переведені в суспільну власність або в інші форми суспільного господарського використання законом, який регулює вид і розмір компенсації».

Належність ст. 15 до основних прав Основного закону викликає проблеми. Вона перебуває тут, тому що вона має зв'язок зі ст. 14 Основного закону, але сама по собі не являє собою основне право. Стаття 15 Основного закону дотепер не має практичного значення. У період чинності Основного закону не було соціалізації. Незважаючи на це, не можна вважати ст. 15 Основного закону безпредметною. У зв'язку з так званим «нейтралітетом Основного закону у сфері економічної політики» будь-який новий парламент може здійснювати свої подання про економічну політику в рамках Основного закону. Дуже велика соціалізація, однак, виключена, тому що якщо врахувати гарантію власності відповідно до ст. 14 Основного закону, то ст. 15 Основного закону можна розглядати скоріше як виключення. Також із ст. 15 не впливає обов'язок до проведення соціалізації, а надаються лише повноваження на це.

Виникає запитання: чи відповідає за змістом термін «соціалізація» в Основному законі Німеччини терміну «реприватизація»? Щоб відповісти на це запитання слід визначити, що мета реприватизації та соціалізації спільна, а саме — збільшення державного сектора економіки, скорочення тіньової економіки, посилення держави. Соціалізація як засіб використовується в разі, коли мета приватизації не досягнута.

Основний закон Німеччини може служити нормативним актом, в якому закладено ряд концептуальних засад щодо врегулювання економіки. Порівнюючи конституційні норми України та Німеччини, можна дійти таких висновків:

1. Економічні права і свободи закладені в Конституції України. В праві України вони визначені як норми конституційного права. Норми, які врегулюють господарську діяльність в Основному законі ФРН належать до норм конституційного господарського права. Потребує дослідження їхня правова природа. Таким чином, у праві України, спираючись на правову теорію Німеччини, можна розглядати їх як конституційно-господарські.

2. Потребує модернізації структура навчального курсу «господарське право». До курсу господарського права як навчальної дисципліни слід включити окремий розділ «Конституційні норми врегулювання господарської діяльності».

3. Інтерес становить ідея «соціалізації», яка закріплена в ст. 14 Основного закону ФРН. Для України в даний момент приватизація стала програвати як соціальний процес та викликає до себе все більш негативне ставлення населення. Адже скорочення державного сектора призвело до зростання тіньової економіки, корупції, послабленню держави. Приватизоване майно привласнюється представниками влади. Тому можливість реприватизації або соціалізації в Україні слід закріпити в Конституції.

Література

1. Основной закон Федеративной Республики Германии : обнародован Парламентским советом 23 мая 1949 г. (с последующими изменениями и дополнениями). — Изд. 2-е. — Берлин : Эльпердрук ГмбХ, 2000. — 136 с.
2. Frotcher Werner. Wirtschaftsverfassungs- und Wirtschaftsverwaltungsrecht: eine systematische Einführung anhand von Grundfällen / von Werner Frotcher. — 3., neubearb. Aufl. — München : Beck, 1999. — 278 с.
3. Штобер Р. Общее хозяйственно-административное право: Основы и принципы. Экономическая конституция. — Пер. с 11-го нем. перераб. изд. — Минск : Изд-во Европ. гуманитар. ун-та.
4. Ламуру Х. Экономика и право / Х. Ламуру, Р. Поль. — Heidelberg : R.v. Decker's Verlag, 1996. — 86 с.
5. Фролов Ю. М. Економічні права та свободи людини і громадянина в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Ю. М. Фролов. — О., 2005. — 21 с.
6. Халфина Р. О. Общее учение о правоотношении / Р. О. Халфина. — М., 1974.
7. Тархов В. А. Система советского права и перспективы его развития // Советское государство и право. — 1982. — № 7. — С. 101–102.
8. Grundriß des österreichischen Wirtschaftsrechts: auf der Grundlage des von Karl Wenger herausgegebenen «Grundriß des österreichischen Wirtschaftsrechts» / hrsg. von Bernhard Raschauer. — Wien : Manz, 1998.
9. www.nbuv.gov.ua.

Анотація

Дятленко Н. М. Використання норм Основного закону для врегулювання господарської діяльності в Німеччині. — Стаття.

Стаття присвячена дослідженню положень Основного закону ФРН, які стосуються регулювання економіки. Здійснюється аналіз конституційно-правової бази, на якій ґрунтується сфера господарювання в Німеччині. Визначається роль господарського конституційного права в публічно-правовому регулюванні економіки та його зв'язок з адміністративним господарським правом в ФРН. Підкреслюється актуальність теорії публічного господарського права ФРН для подальшого розвитку господарського права в Україні.

Ключові слова: Основний закон ФРН, господарське конституційне право ФРН, господарське адміністративне право ФРН, економічна конституція ФРН.

Аннотация

Дятленко Н. Н. Использование норм Основного закона для урегулирования хозяйственной деятельности в Германии. — Статья.

Статья посвящена исследованию положений Основного закона ФРГ, которые касаются регулирования экономики. Осуществляется анализ конституционно-правовой базы, на которой базируется сфера хозяйствования в Германии. Определяется роль хозяйственного конституционного права в публично-правовом регулировании экономики и его связь с административным хозяйственным правом в ФРГ. Подчеркивается актуальность теории публичного хозяйственного права ФРГ для дальнейшего развития хозяйственного права в Украине.

Ключевые слова: Основной закон ФРГ, хозяйственное конституционное право ФРГ, хозяйственное административное право ФРГ, экономическая конституция ФРГ.

Summary

Diatlenko N. N. Use of norms of the Basic law for economic activities settlement in Germany. — Article.

Article is devoted research of positions of the Basic law of Germany which economy regulations concern. The analysis of constitutional-legal base on which the managing sphere in Germany is based is carried out. The role of an economic constitutional law in publicly-legal regulation of economy and its communication with the administrative economic right in Germany is defined. The urgency of the theory of the public economic right of Germany for the further development of the economic right in Ukraine is underlined.

Keywords: the Basic law of Germany, an economic constitutional law of Germany, economic administrative law of Germany, the economic constitution of Germany.