

УДК 347.1+346.1

Є.В. ПЕТРОВ, докт. юрид. наук, доц., Донецький юридичний інститут МВС України

НАРИСИ ДО ДИСКУСІЇ ПРО ПРАВОВУ ПРИРОДУ ГОСПОДАРСЬКОГО ТА ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА

Ключові слова: цивільне право, господарське право, предмет права

У вітчизняній правовій науці є ряд проблем, які, не дивлячись на те, що вони обговорюються у наукових колах протягом багатьох десятиріч, не втрачають своєї актуальності. Однією з них є проблема визначення правової природи господарського права. Аналіз наукової літератури показує, що над її вирішенням у різні часи працювали такі вчені, як С. Алексєєв, В. Гайворонський, В. Джуль, К. Карчевський, О. Красавчиков, І. Красько, В. Лаптев, В. Мамутов, К. Толстой, В. Щербіна та ін., проте не дивлячись на це, у науковій літературі єдиної позиції з цього приводу все ще не досягнуто. Подібний стан справ робить можливим та необхідним продовження наукової дискусії з цього приводу, до якої має бажання долучитися і автор цих строк. Своїм головним завданням ми бачимо спробу критичного аналізу основних підходів до визначення правової природи господарського права з послідовним доведенням необхідності вирішення названої наукової проблеми через призму концепції поділу права на приватне та публічне. Відзначимо, що подібному напрямку наукового пошуку властивий досить високий рівень наукової новизни, оскільки до сьогоденного дня досліджень такої спрямованості ще не проводилося.

Порядок здійснення господарської діяльності в Україні, якщо виходити із сучасних наукових публікацій, визначається за допомогою норм господарського права, значна частина з яких знайшла кодифікацію у Господарському кодексі України [1]. У ст.1 названого Кодексу зазначено, що він встановлює основ-

ні засади господарювання в Україні і регулює господарські відносини, що виникають у процесі організації та здійснення господарської діяльності між суб'єктами господарювання, а також між цими суб'єктами та іншими учасниками відносин у сфері господарювання.

Не дивлячись на таке, як би просте визначення завдань Господарського кодексу України, в юридичній науці протягом значного часу йдуть запеклі дискусії як щодо самої можливості/доцільності існування господарського права, так і щодо предмету його регулювання. Головними опонентами у цій дискусії найчастіше є, з одного боку, представники науки цивільного права, з іншого, – представники науки господарського права, останні з яких звинувачують перших у постійному перешкоджанні становленню господарського права, запереченні його самостійного місця у системі вітчизняного права [2]. Не підтримуючи у цій дискусії представників жодної зі сторін, від себе додамо, що, на наш погляд, кожен із них, виходячи з усталених нині концепцій предмету та методу правового регулювання взагалі та предмету і методу правового регулювання, відповідно, цивільного та господарського права, зокрема, у чомусь є правим. Представники науки цивільного права праві у тому, що суспільні відносини, які регулюються господарським правом, власне, нічим принципово не відрізняються від суспільних відносин, що складають предмет цивільного права. Що ж до представників науки господарського права, то з ними можна погодитися у тому, що господарські правовідносини, володіючи певною специфікою, пов'язаною із їх суб'єктним складом та змістом, дійсно можуть бути відмежовані від цивільних правовідносин. Разом з цим відзначимо, що кінця названій суперечці мабуть не буде до тих пір, поки буде існувати та визнаватися в якості провідної концепція поділу вітчизняного права на галузі залежно від предмету та методу правового регулювання, вироблена, нагадаємо, у кінці 30-х – початку 40-х рр. радянськими вченими-правознавцями. У даному випадку мова йде про те, що базуючись на положеннях на-

званої концепції неможна провести чіткого розмежування більшості галузей українського права, оскільки кожна з них містить ознаки, які є властивими іншій. Про це, зокрема, писали ще окремі радянські вчені, в якості прикладу, наводячи, якраз цивільне право.

Так, Л.Б. Тіунова у 1987 р. наголошувала на тому, що аналіз конкретних галузей права показує, що традиційний критерій їх виділення (залежно від виду суспільних відносин) невитриманий. Говорячи про це на прикладі цивільного права, необхідно відмітити, наголошувала вчена, що воно регулює не лише майнові, але й особисті немайнові відносини. У той же час значна частина майнових відносин випадає із сфери цивільного права та опосередковується адміністративним правом. До того ж, майнові відносини (деяка їх частина) регулюються сімейним, трудовим, колгоспним, земельним, фінансовим законодавством. Чи можливо їх, питає вчена, навіть щодо соціалістичних відносин відмежувати від предмету цивільного та адміністративного права? Вочевидь, що межі такого давнього, на перший погляд стійкого предмету цивільного права виявляються розмитими [3]. Вважаємо, що з такою позицією необхідно повністю погодитися, а доказом її обґрунтованості якраз і є ситуація, що склалася навколо розмежування цивільного та господарського права.

Вивчення сучасної наукової літератури, присвяченої з'ясуванню предмета господарського права, показує, що і серед представників однойменної галузі правової науки немає єдності щодо названого питання. Як пише А.М. Запорожець, ситуація у цій сфері така, що у глобальних, так би мовити, напрямках, визначення загальних тенденцій предмету усі однотайні. Але, коли справа доходить до визначення конкретних меж предмету, кожного разу з'являються нові пояснення та їх інтерпретації [2]. Досить чітко стан справ з визначенням предмету господарського права описав О.М. Винник, який вважає, що у вітчизняній юридичній науці щодо питання про господарське право як галузь права сформувалися три основні позиції.

Перша з них негативна. Її прихильники (С.М. Братусь, Р.О. Халфіна, Г.К. Матвеев, Я.М. Шевченко, А.С. Довгерт та ін.) вважають господарське право несамостійною галуззю права, а простим поєднанням цивільно-правових та адміністративно-правових норм, що діють у сфері господарювання. Однак господарські правовідносини, заперечує їм О.М. Винник, не можна розкласти на цивільно-правові і адміністративно-правові, хоча історичне коріння господарського права лежить у сфері і публічного, і приватного права. Крім того, господарське право має значний за обсягом власний нормативний матеріал, що не належить ні до цивільного, ні до адміністративного права. Одним із таких інститутів, що зумовили виділення господарського (торгового, комерційного) права в окрему галузь права, є інститут банкрутства.

Друга позиція щодо господарського права – позитивна, полягає у визнанні господарського права самостійною галуззю права, яка не має нічого спільного з іншими галузями (В.В. Лаптев, В.К. Мамутов, І.Г. Побірченко та ін.). Однак господарське право, хоча і є специфічним явищем, проте пов'язане з іншими галузями права, наприклад: з цивільним, оскільки, за усталеною думкою, підпорядковується, скажімо, загальним засадам зобов'язального права; з адміністративним, оскільки використовує, зокрема, такі методи правового регулювання, як метод владних приписів, та правові форми керівництва економікою – управління у вузькому розумінні (видача дозволів, ліцензій, патентів), контроль [4, с.45–46].

Згідно з третьою точкою зору, яка, на переконання О.М. Винника, найбільш відповідає життєвим реаліям (її прихильниками є Ю.К. Толстой, О.А. Пушкін, С.С. Алексеєв, Г.В. Пронська), та є, на наш погляд, найбільш поширеною, господарське право є комплексною галуззю права, в якій зібрані правові норми основних галузей права, приурочені до одного предмета правового регулювання – господарської діяльності. Господарське право, продовжує вчений, крім запозиченого з інших галузей, має досить об'ємний власний

(оригінальний) нормативний матеріал (інститут внутрішньогосподарських, в тому числі корпоративних, відносин, інститут банкрутства, інститут антимонопольного регулювання господарської діяльності, інститут державного замовлення та ін.) [4, с.44–46]. Подібної точки зору дотримується також і авторський колектив навчального посібника «Господарське право», виданого під загальною редакцією професора Л.А. Жука, представники якого вважають, що господарське право, це сукупність правових норм, які регулюють суспільні відносини у сфері управління економікою, виробництвом та реалізацією продукції, виконання робіт і наданні послуг з метою отримання прибутків. Господарське право, на їх думку, є комплексною галуззю права, що базується на нормах цивільного права щодо правоздатності фізичних і юридичних осіб, цивільно-правових угод і конкретизує їх, а також містить в собі норми адміністративного, фінансового, трудового права, які регулюють господарську діяльність, господарське право і найближче до нього за змістом цивільне право співвідносяться як загальне та спеціальне. Цивільне право обумовлює загальні основи регулювання майнових і особистих немайнових відносин, а господарське право конкретизує цивільно-правові норми щодо конкретних сфер і видів господарської діяльності [5, с.4]. Названий підхід розділяє також і С. Батрин, який заперечуючи проти комплексного характеру господарського права, наголошує однак на тому, що останнє є самостійною галуззю права, оскільки: виникає як право керівництва, управління економікою; виникає на основі торгового права; виникає як стратегічне поєднання відносин з керівництва економікою (вертикальний критерій) та відносин саморегулювання підприємницької активності (горизонтальний критерій), на стику публічного та приватного права [6].

Разом із цим відзначимо, що переліченими вище концепціями розуміння предмету господарського права не обмежується. Так, наприклад, К.А. Карчевський вважає, що правові відносини, які виникають у сфері здійснення

господарської (підприємницької) діяльності, повинні регулюватися особливою підгалуззю цивільного права. Для такої підгалузі вчений пропонує назву «Господарське (підприємницьке) право», визначаючи останнє в якості спеціальної підгалузі цивільного права, яка регулює майнові та особисті немайнові відносини, що виникають при зайнятті господарською (підприємницькою) діяльністю та спрямовані на отримання прибутку, досягнення соціальних чи економічних результатів, які засновані на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності суб'єктів господарювання (підприємців), з можливістю встановлення законом умов та меж здійснення такої діяльності для забезпечення соціальної справедливості економіки, захисту прав споживачів, інших суб'єктів господарювання, навколишнього середовища та держави [7]. Не вдаючись до поглибленого аналізу наукової позиції К.А. Карчевського дозволимо собі поставити на обговорення лише декілька спірних моментів. Так, не зовсім зрозумілим виглядає вибудований автором синонімічний ряд «господарське право – підприємницьке право». Господарська та підприємницька діяльності дійсно мають чимало спільних рис, однак це не дозволяє об'єднувати їх в одне поняття. У цьому сенсі лише повторимо думку В.М. Гайворонського, який пише, що підприємницька діяльність є особливим видом господарської діяльності, творчо-пошукова, новаторська, пов'язана з виробленням нових ідей і заходів для досягнення мети. Отож господарська діяльність, охоплюючи підприємницьку, до неї не зводиться [8, с.8]. З огляду на це, немає ніяких підстав для того, щоб об'єднувати поняття господарське та підприємницьке право у межах однієї правової категорії, оскільки останні регулюють відмінні види суспільних відносин – господарські та підприємницькі.

Поряд із цим, у нас викликає заперечення також і поняття «спеціальна підгалузь», яке не є вживаним у юридичній мові. Запропонувавши названий термін до використання автору, на наш погляд, слід би спочатку пояс-

нити його сутність, відмежувати від таких категорій як інститут та підгалузь права. Без проведення цих операцій надзвичайно важко зрозуміти, що має на увазі К.А. Карчевський, говорячи про спеціальну підгалузь цивільного права.

І останнє. Зміст визначення господарського (підприємницького) права, за великим рахунком, майже нічим не відрізняється від сформульованих у літературі визначень цивільного права. У дефініції, запропонованій К.А. Карчевським, згадується про найголовніші ознаки цивільних відносин (їх майновий та особистісний немайновий характер), що наштотує на думку про відсутність будь-яких принципів відмінностей між цивільним та господарським правом. Однак, варто наголосити на тому, що між названими правовими утвореннями відмінності усе-таки існують. Узяти хоча б елемент державного регулювання господарських відносин, наприклад, у вигляді ліцензування її окремих видів, який, зрозуміло, не може бути віднесено до інституту цивільного права. А раз так, то на якій підставі автор веде мову про те, що господарське (підприємницьке) право є спеціальною підгалуззю цивільного права?! Невже цивільне право складається з норм адміністративного права?!

Озвучені нами «нестиковки» у визначенні господарського права, запропонованому К.А. Карчевським, у тій або іншій мірі стосуються і усіх інших концепцій про які було згадано вище, що є свідченням неможливості відшукання істини щодо названого правового утворення за допомогою існуючого нині методологічного інструментарію, який, перейшовши нам у спадщину від радянської правової теорії, досить часто продовжується використовуватися сучасними авторами без будь-яких «поправок» на час. І у цьому плані, як зазначає В. Джунь, наука господарського права не є винятком [9]. Однак, подібний стан справ із встановленням правової природи господарського права та, відповідно, напрямків його подальшого розвитку є неприпустимим, оскільки усі ці «наукові негаразди» призводять до виникнення цілком реальних проблем

у сфері правотворчості та правозастосування. У цьому сенсі надзвичайно слушними виглядають слова С. Батрина, який пише, що у контексті динамічного розвитку господарських відносин виникає ряд питань, які не можна розглядати у рамках протистояння окремих правових шкіл господарників та цивілістів, чи зводити до обмеженого у зародку аналізу співвідношення ст.1 Цивільного кодексу України та ст.1 Господарського кодексу України. Адже кінцеве завдання насправді полягає не у тому, щоб скасувати Господарський кодекс чи домогтися поетапного виходження сутності господарського права – сьогодні на науковому рівні необхідно забезпечити якість регулювання відносин, які становлять основу розвитку країни [6]. Однак, вирішення цього завдання, за нашим глибоким переконанням, не може бути здійснено без ґрунтовного перегляду основ методологічного дослідження господарського права. Пояснимо свою точку зору більш докладно.

Аналіз опрацьованих нами концепцій розуміння поняття та змісту господарського права дозволяє зробити декілька принципових висновків. Так, по-перше, усі дослідники, з працями яких нам вдалося ознайомитися, вирішуючи проблему правової природи господарського права, робили це без врахування теорії поділу права на приватне та публічне. По-друге, встановлення меж правового регулювання господарського права у всіх без винятку випадків здійснювалося через призму концепції предмету та методу правового регулювання, яка є далеко не найкращим здобутком радянської правової науки. По-третє, вивчення сучасного стану та перспектив розвитку господарського права реалізується майже без врахування історичного та зарубіжного досвіду становлення та розвитку названого правового утворення. Неврахування названих вище аспектів є, на наш погляд, єдиною причиною, яка пояснює той факт, що вже протягом більше ніж півстоліття вітчизняні вчені не спроможні дати відповідь на питання про правову природу господарського права. Іноді складається таке враження, що

уся ця ситуація створена штучно, оскільки вона дає гарний привід для нескінченних «наукових» розмов, які насправді не мають ніякого ані теоретичного, ані практичного сенсу.

Повертаючись до анонсованих вище методологічних проблем, насамперед, наголосимо на тому, що більшість з них носить історичний характер. Як справедливо зазначає у своїх працях Р.С. Мельник [10, 11], вітчизняна правова наука все ще продовжує відчувати на собі потужний вплив радянської правової ідеології. Багато з тих правових концепцій, які з «успіхом» продовжують жити в українській правовій науці, були розроблені на ниві заперечення існування правової державності, неможливості визнання приватної особи незалежним від держави суб'єктом права тощо. У зв'язку з цим виникає майже риторичне запитання: так не вже ці теорії та концепції можуть знайти місце у правовій теорії країни, яка оголосила себе демократичною, правовою та соціальною державою? Безумовно, що ні, а раз так, то пошук відповіді на питання про правову природу господарського права має бути здійснений, так би мовити, з позиції чистого аркушу, без спроб обґрунтування тієї або іншої точки зору з посиланням на праці радянських вчених-правознавців, значна частина з яких, як пише К.С. Бельський [12, с.162–176], працювала виключно в межах дозволених керівними роз'ясненнями Комуністичної партії СРСР.

Визначення правової природи господарського права не може бути здійснено без врахування теорії поділу права на приватне та публічне. За нашим глибоким переконанням недооцінювання цієї аксіоми є найпершим чинником, який заважає розбудові досконалої системи вітчизняного права. Аналіз історичної правової літератури показав, що теорія поділу права на приватне та публічне у нашій державі розвивалася непослідовно. У межах окремих періодів існування держави вона визнавалася та вивчалася [13]. У межах інших – піддавалася руйнівній критиці. В останньому випадку мова йде про 30-ті рр. ХХ ст. Саме у цей період відбулося вироблення радянським

вченим-правознавцем М. Аржановим теорії поділу радянського права на галузі відповідно до предмету правового регулювання. Однією з підстав для цього стала необхідність розробки теорії системи радянського права, яка б принципово відрізнялася від буржуазної системи права, заснованої на поділі права на приватне та публічне [14]. Проте, незважаючи на універсальність концепції предмету правового регулювання, пізніше доповненої ще і теорією методу правового регулювання, на її підставі досить важко визначити приналежність певних груп суспільних відносин, у нашому випадку господарських, до однієї або іншої галузі права, оскільки велика кількість з них підпадає під регулятивний вплив різних галузей права. Про це писали ще радянські вчені, наголошуючи, як наслідок, на тому, що господарське право є комплексною галуззю радянського права [15, с.7]. Однак, з огляду на теорію поділу права на приватне та публічне, комплексних галузей права існувати не може, оскільки кожна галузь права неодмінно має входити або до підсистеми приватного, або до підсистеми публічного права. У протилежному випадку був би порушений один із основних принципів побудови систем, відповідного до якого кожна система складається з підсистем більш низького рівня, які однак володіють ознаками, властивими «головній» системі.

З огляду на це, можна з впевненістю стверджувати, що на господарське право, у його сьогоdnішньому вигляді, очікують ґрунтовні перетворення, пов'язані з його поділом щонайменше на дві частини: приватне господарське право та публічне господарське право, кожна з яких, відповідно, має бути визнана самостійною галуззю українського права.

ЛІТЕРАТУРА

1. Господарський кодекс України // ВВР України. – 2003. – № 18. – № 19-20. – № 21–22. – Ст. 144.
2. Запорожец А. М. К вопросу о содержании предмета и метода хозяйственного права /

- А. М. Запорожец // Право і безпека. – 2005. – № 4. – С. 136–144.
3. Тиунова, Л. Б. Система правовых норм и отраслевое подразделение права / Л. Б. Тиунова // Известия вузов. Правоведение. – 1987. – № 4. – С. 63–69.
4. Вінник О. М. Господарське право : курс лекцій / О. М. Вінник. – К. : Атіка, 2004. – 624 с.
5. Господарське право : навчальний посібник / Жук Л. А., Жук І. Л., Неживець О. М. – К. : Кондор, 2003. – 400 с.
6. Батрин С. Господарське право як самостійна галузь права: до постановки питання / С. Батрин // Юридична Україна. – 2010. – № 1. – С. 92–96.
7. Карчевський К. А. Предмет, метод та поняття господарського (підприємницького права) / К. А. Карчевський // Право і безпека. – 2009. – № 2. – С. 151–155.
8. Господарське право України : підручник / за ред. В. М. Гайворонського та В. П. Жушмана. – Х. : Право, 2005. – 382 с.
9. Джунь В. Методологічні питання дослідження господарського права / В. Джунь // Вісник Академії правових наук України. – 2010. – № 1. – С. 154–168.
10. Мельник Р. С. Як покращити викладання адміністративного права / Р. С. Мельник // Право Україна. – 2010. – № 12. – С. 228–236.
11. Мельник Р. С. Деякі нариси з історії формування наукових поглядів на систему вітчизняного права / Р. С. Мельник // Право і безпека. – 2010. – № 3 (35). – С. 60–65.
12. Бельский К. С. Полицейское право : лекционный курс / К. С. Бельский ; под ред. А. В. Куракина. – М. : Изд-во «Дело и Сервис», 2004. – 816 с.
13. Елистратов А. И. Основные начала административного права / Елистратов А. И. – Изд. 2-е. – М., 1917. – 294 с.
14. Аржанов М. О принципах построения системы советского социалистического права / М. Аржанов // Советское государство. – 1939. – № 3. – С. 26–35.
15. Хозяйственное право / под общ. ред. В. В. Лаптева. – М. : Изд-во «Наука», 1983. – 288 с.

Петров Є. В. Нариси до дискусії про правову природу господарського та цивільного права / Є. В. Петров // Форум права. – 2013. – № 3. – С. 467–472 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2013_3_78.pdf

Виконане з'ясування правової природи господарського права. Крізь призму вивчення існуючих концепцій предмету господарського права доводиться необхідність пошуку нових методологічних засад його дослідження заснованих на теорії поділу права на приватне та публічне.

Петров Е.В. Наброски к дискуссии о правовой природе хозяйственного и гражданского права

Выполнено выяснение правовой природы хозяйственного права. Через призму изучения существующих концепций предмета хозяйственного права доказывается необходимость поиска новых методологических основ его исследования основанных на теории разделения права на частное и публичное.

Petrov E.V. The Sketches for a Discussion on the Legal Nature of Economic and Civil Rights

To clarify the legal nature of commercial law is made. Through the prism of the study of existing concepts subject of commercial law proved the need for new methodological basis of his research based on the theory of separation of the right to private and public.