



Алла Рабінович,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри господарського права
і процесу Львівського
торгово-економічного університету

УДК 346 ; 347

Колізійність господарсько- і цивільно- правового регулювання: об'єктивний та суб'єктивний чинники

Цивільно- і господарсько-правова колізійність. Вона дістає прояв, поперше, у тому, що до проблематики розрізнення й співвідношення господарсько-правового та цивільно-правового регулювання (як матеріального, так, до речі, й процесуального), а також до офіційного роз'яснення понять і приписів, що їх вжито, з одного боку, в господарському і господарсько-процесуальному праві, а, з іншого боку, – в цивільному і цивільно-процесуальному праві, змушені були неодноразово звертатися у своїх документах певні вищі судові інстанції – Президія Вищого господарського суду України [1; 2], Вищий господарський суд України [3; 4 ; 5], Пленум Вищого господарського суду України [6; 7; 8; 9] і навіть Пленум Верховного Суду України [10]. При цьому не завжди їх правові позиції з означеної проблематики змістовно збігались. Та й навіть позиції одного і того ж зі згаданих органів час від часу зазнавали істотних змін.

По-друге, про таку ситуацію свідчить і те, що у роки незалежності

України у ній було підготовлено й захищено значну кількість однопредметних кандидатських дисертацій, причому одні з яких – за спеціальністю 12.00.04 (господарське право; господарсько-процесуальне право), а інші – за спеціальністю 12.00.03 (цивільне право; цивільно-процесуальне право). Йдеться, для прикладу, про дослідження комерційного договору, кредитного договору, договорів лізингу, біржової угоди, оренди комунального майна, інвестиційних договорів, підприємницької діяльності [11].

По-третє, сама практика розгляду господарськими судами юридичних конфліктів між господарюючими суб'єктами час від часу й донині знає помітних коливань стосовно того, за нормами саме якого з двох, умовно кажучи, «майнових» кодексів – чи то Цивільного, чи то Господарського – ці конфлікти належить розв'язувати. Така ситуація, можливо, й не викликала б особливого занепокоєння, якби між деякими нормами зазначених законодав-

чих актів не існувало неабияких змістовних розбіжностей. Що ж до необхідності та шляхів усунення останніх, то вітчизняні фахівці й досі висловлюють неоднозначні, а іноді навіть взаємовиключні пропозиції.

Зокрема, маємо черговий намір Міністерства юстиції України усунути означену колізійність шляхом скасування Господарського кодексу України. Цей намір вкотре викликав у юридичному середовищі неабияке загострення давньої дискусії щодо співвідношення господарського права й права цивільного [див., наприклад, 12, с. 5].

Однак ця проблема не така вже й проста, аби вдалося її вирішити таким доволі спрощеним способом – «похованням» Господарського кодексу... Куди, наприклад, «подіти» ті його норми, котрі все ж таки виявили свою практичну ефективність у регулюванні господарських (підприємницьких) відносин? Чи включити їх до Цивільного кодексу України (з одночасним коректуванням деяких норм останнього)? Чи сконцентрувати їх в окремому, спеціальному законі (яким, зрештою, сьогодні й є Господарський кодекс)? Чи «замістити» їх певними нормами чинного Цивільного кодексу?

Остання з наведених відповідей, до речі, видається неприйнятною хоча б з тієї очевидної причини, що господарські відносини – за їх соціально-економічною природою – становлять комплексний, принаймні двоаспектний, предмет правового регулювання.

Причини означеної колізійності. Одна з них полягає у тому, що господарсько-підприємницькі відносини об'єктивно не можуть бути врегульовані виключно цивільно-правовими засобами (котрі, як відомо, базуються переважно на методі формальної рівності сторін). Адже в сучасних суспільствах функціонування ринкових механізмів у сфері підприємницького господарювання неодмінно, закономірно супроводжується, тією чи іншою мірою, державним втручанням

(чи то опосередкованим, чи то «рамковим», чи то прямим), яке здійснюється здебільшого методом «велінь», наказів. А такий метод притаманний вже саме адміністративному праву.

У цьому й вбачається основна причина необхідності поєднання й оптимального злагодження обох «генеральних» праворегулятивних методів – диспозитивного (договірного, «горизонтального») та імперативного (наказового, «вертикального») у правовому регулюванні специфічно господарських відносин.

Отже, слід вести мову про немислиме «співіснування» – безперечно, узгоджене – цивільно-правових та адміністративно-правових засобів нормативно-правового регулювання єдиного (хоча й двоаспектного) об'єкта – господарсько-підприємницьких відносин. І цей об'єкт неможливо, так би мовити, «розрізати» на дві автономні частини, кожна з яких регламентувалась би окремо тільки нормами цивільного права або ж тільки нормами адміністративного права. Якщо предмет правового регулювання справді «веде» за собою (зумовлює, визначає) метод регулювання, – а це в юридичній науці є практично загальновизнаним, – то комплексному предмету регулювання має відповідати також і комплексний метод останнього (комплексний регулятивний метод). У цьому й вбачається об'єктивна необхідність формування та функціонування відповідної комплексної галузі права (у нашому випадку – права господарського). Формально кажучи, можна скасувати Господарський кодекс, але лише від цього двоїстість предмета його регулювання все одно не зникне.

Як відомо, чимало вітчизняних цивілістів вважають господарське право «підгалуззю» цивільного права – принаймні в частині тих норм першого, які побудовано на засадах формальної рівності суб'єктів. Мабуть, це цілком слушна думка. Але тоді й ті господарсько-правові норми, що втілюють імперативний метод

регулювання, чи не буде підставним вважати, відповідно, «підгалуззю» адміністративного права?

Задля суто практичної зручності єдиний предмет правового регулювання (однорідна група суспільних відносин) має регулюватись і єдиним, «зведеним» законом. Тому комплексній галузі права повинен відповідати і комплексний закон, який її назовні, так би мовити, уособлює. Чи буде він іменуватись «кодексом», чи інакше, – залежатиме від рівня її форми його систематизованості. Але це вже радше юридико-технічний аспект, ніж змістовно- і системно-регулятивний.

В усякому разі видається підставним вважати Господарський кодекс спеціальним нормативно-правовим актом стосовно Цивільного кодексу як загального законодавчого приватно-правового акта. (До речі, саме так кваліфікують господарсько-правові юридичні норми численні судді господарських судів і відповідно їх застосовують).

Друга причина існування Господарського кодексу (особливо у його первинному вигляді) має, як видається, вже не об'єктивний, а суб'єктивний характер. Вона полягає у певному дефіциті наукового обґрунтування відмінностей деяких норм господарського права від відповідних норм цивільного права. Йдеться про брак досліджень структурно-функціональних характеристик комплексу норм господарського права в усій системі вітчизняного права, а також зв'язків першого із нормами власне «класичного» цивільного права. Так, хоча паспортом наукової спеціальності 12.00.04 передбачено, що одним із її дослідницьких напрямів є «розмежування і взаємодія господарського права з іншими галузями права» [13, с. 9], проте (як свідчить аналіз тематики відповідних дисертаційних досліджень, захищених в Україні з 1991 року) означений науковий напрям поки що не був їхнім самостійним предметом. Між тим, результатом таких монографіч-

них досліджень якраз і мало би стати уточнення уявлень щодо структурно-функціонального статусу господарського права України в усій системі національного права та щодо його розрізнення й взаємодії насамперед із вітчизняним цивільним правом і, зрештою, із деякими іншими галузями українського права, а також розроблення науково-прикладних пропозицій з оптимізації низки норм господарського права України. (Принагідно зауважимо, що у Російській Федерації, де, як відомо, немає самостійного, окремого Господарського кодексу, певні дисертаційні праці, так чи інакше наближені до згаданої проблематики, вже виконувались [14]).

Окрім означеної причини, мабуть, дається взнаки й певна, на наш погляд, недовершеність визначення предмета цивільно-правового регулювання взагалі (ст. 1 ЦК України). Адже сама вказівка лише на те, що специфічні відносини, котрі становлять такий предмет, мають природно-правовий характер, залишає значний простір для смислової неоднозначності розуміння цієї «природності» – хоча б з огляду на неабияку плюралістичність інтерпретації останнього терміно-поняття [15, с. 12-15].

В усякому разі, висловлена відомими авторитетами нашої цивілістичної науки – професорами Н. Кузнецовою й А. Довгертом думка про те, що «судді і дослідники ...віддають перевагу нормам ЦК України майже в усіх випадках колізій з нормами ГК» [16, с. 58], має спиратись, гадаємо, на результати достатньо широких емпіричних (конкретно-соціологічних) досліджень судової практики.

Отож лишається вельми актуальною потреба в інтенсифікації досліджень проблеми, означеної у назві цієї статті. А вони, звісно, мають бути обґрунтованими і концептуально, і методологічно.

Деякі концептуальні грані проблеми. З цього боку вбачається доречним зазначити низку, як видається,

назрілих питань, які заслуговують на додатковий аналіз – причому передовсім науковцями-«господарниками». Зазначимо з-поміж них такі:

Чи можна виявити об'єктивний критерій «домінування майнових і організаційних елементів у господарських правовідносинах», без якого відрізнення останніх від інших правовідносин (насамперед від, так би мовити, загальноцивільних), як зазначалося у господарсько-правовій літературі, «допускає значний ступень суб'єктивного розсуду» [17, с. 25]?

Яким є об'єктивний критерій відмежування «вертикальних» (субординаційних) господарсько-правових відносин, одним із учасників котрих виступає орган державної виконавчої влади (хай і наділений «господарською» компетенцією), від відносин традиційно адміністративно-правових (зокрема, у сферах промисловості та сільського господарства)?

Яким є об'єктивний критерій відмежування заснованих на засадах формальної рівності організаційно-координаційних господарсько-правових відносин від правовідносин цивільно-майнових (зважаючи, зокрема, на те, що будь-які правовідносини в будь-якій сфері суспільного життя виконують роль специфічного «організатора» певної поведінки їхніх суб'єктів)?

Що ж торкається вітчизняних теоретиків цивільного права, то – у розглядуваному аспекті – привертає увагу те, що ще три роки тому один із них – професор М. Сібільов бодай не вперше після набрання чинності Цивільним кодексом України, визнав, що текст ст. 1 цього кодексу (в якій визначено предмет цивільно-правового регулювання), можливо,

«буде удосконалено» за результатами «додаткових досліджень» [18, с. 155]. Але ж зазначена стаття має визначальне, «керуюче» значення для структурування значної частини системи українського права в цілому!

І справді, у літературі вже обґрунтовувалася пропозиція скоректувати редакцію цієї статті у такий спосіб:

1) цивільними правовідносинами визнаються немайнові та майнові відносини, засновані на формально-юридичній рівності їхніх учасників;

2) до відносин, заснованих на адміністративному або іншому владному підпорядкуванні однієї сторони другій стороні, яке базується на нормах чинного законодавства, а також до податкових, бюджетних правовідносин цивільне законодавство не застосовується, якщо інше не встановлено законом» [19, с. 95-99].

Що ж до методологічних аспектів дослідження, то важливим із них видається розширення використання евристичних потенцій порівняльного правознавства. Цей напрямок нам вже доводилося схарактеризувати [19, с. 59-61].

Можливі, вочевидь, й інші методи наукового вивчення реального господарсько-правового чи цивільно-правового регулювання. Йдеться, зокрема, про з'ясування – за посередництва достатньо представницького емпіричного (конкретно-соціологічного) дослідження – фактичного співвідношення загальноцивільстичних і господарсько-правових інструментів державно-юридичного регулювання односюжетних, «однофабульних» майнових відносин в процесі правозастосування (насамперед, судового).

Список використаних джерел

1. *Рекомендації* Президії Вищого господарського суду України від 10. 06. 2004 № 04/51107 (п. 2, 54).

2. *Рекомендації* Президії Вищого господарського суду України від 27.06.2007 № 04 /5 120.
3. *Оглядовий* лист Вищого господарського суду України від 29.11.2007 № 01-8/917 9 п. 3.
4. *Інформаційний* лист Вищого господарського суду України від 29.05.2012 № 01-06/735/2012 (п. 1, 2).
5. *Оглядовий* лист Вищого господарського суду України від 17.07.2012 № 01-06/928/2012 (п. 1-3).
6. *Постанова* Пленуму Вищого господарського суду України від 17.05.2011 № 6 (п.1.1-1.4).
7. *Постанова* Пленуму Вищого господарського суду України від 24.10.2011 № 11.
8. *Постанова* Пленуму Вищого господарського суду України від 26.12.2011 № 14 (п. 1).
9. *Постанова* Пленуму Вищого господарського суду України від 26.12.2011 № 18 (п. 1.4).
10. *Постанова* Пленуму Верховного суду України від 04.06.2010 № 5 (п. 3).
11. *Довідник* про автореферати виконаних в Україні за 1995-2009 роки дисертацій на здобуття наукового ступеня доктора і кандидата юридичних наук, Львів. – 2010. – 468 с.
12. *Щербина В.* Модернізація господарського законодавства: курс на Європу / В. Щербина // *Юридичний вісник України.* – 2016. – № 11. – С. 13-18.
13. *Бюлетень* ВАК України. – 2009. – № 1.
14. *Амвросова О. Н.* Становление и развитие отечественной науки хозяйственного (предпринимательского) права: историко-правовой анализ: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук.: спец. 12.00. 01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних та правових учень» / О. Н. Амвросова. – Краснодар. – 2007. – 21 с.
15. *Рабінович П. М.* Основоположні права людини: терміно-поняттєвий інструментарій дослідження та викладання / П. М. Рабінович // *Право України.* – 2015. – № 2. – С. 9-23.
16. *Вісник* Південного регіонального центру НАПрН України. – 2014. – № 1.
17. *Поєдинок В. В.* Актуальні проблеми господарського права / В. В. Поєдинок. – К., 2012. – 324 с.
18. *Правова* доктрина України. У 5 томах. Том 3. Доктрина приватного права України. – Х., 2013. – 760 с.
19. *Сивий Р. Б.* Приватне (цивільне) право в системі права України. Монографія / Р. Б. Сивий. – Х., – Вид-во «КВІЦ», 2006. – 214 с.
20. *Рабінович А. В.* До питання про виявлення структурного статусу господарського права в системі права України (методологічні аспекти) / А. В. Рабінович // *Право України.* – 2015. – № 7. – С. 105-109.

Рабінович А. В. Колізійність господарсько- і цивільно-правового регулювання: об'єктивний та суб'єктивний чинники

У статті вкотре констатується, що наявність низки змістовних протиріч між деякими нормами Цивільного кодексу України та її Господарського кодексу істотно перешкоджає забезпеченню єдності правового регулювання однотипних (однопредметних) майнових відносин. З'ясовуються основні причини такого стану – об'єктивна і суб'єктивна. До першої віднесено двоаспектну комплексність єдиного предмета правового регулювання – господарських (підприємницьких) відносин: у них є і елементи формальної рівності їх учасників (тобто цивільно-правові), і елементи імперативності (тобто адміністративно-правові). До другої ж причини належить, зокрема, недостатня наукова дослідженість структурно-функціонального ста-

тусу господарського права в системі права України і насамперед – стосовно цивільного права.

Ключові слова: Господарський кодекс України, господарське право, Цивільний кодекс України, цивільне право, система права України.

Рабинович А. В. Коллизионность хозяйственно- и гражданско-правового регулирования: объективный и субъективный факторы

В статье в очередной раз констатируется, что наличие ряда содержательных противоречий между некоторыми нормами Гражданского кодекса Украины и ее Хозяйственного кодекса существенно препятствует обеспечению единства правового регулирования однотипных (однопредметных) имущественных отношений. Выясняются основные причины такого положения – объективная и субъективная. К первой отнесена двуаспектная комплексность единого предмета правового регулирования хозяйственных (предпринимательских) отношений: в них имеются и элементы формального равенства их участников (т.е. гражданско-правовые), и элементы императивности (административно-правовые). Ко второй же относится, в частности, недостаточная научная исследованность структурно-функционального статуса хозяйственного права в системе права Украины и прежде всего – по отношению к гражданскому праву.

Ключевые слова: Хозяйственный кодекс Украины, хозяйственное право, Гражданский кодекс Украины, гражданское право, система права Украины.

Rabinovich A. Economic and Civil Codes collision in legal regulation: objective and subjective factors

The article reiterates several controversies between Civil and Economic Codes of Ukraine. The mentioned controversy prevents the establishment of coherent legal regulation of relations of one kind. The basic reasons for this – objective and subjective – are revealed. The first contains two-sided complexity of the single subject of legal regulation of economic relations: inherent equality of persons (as in civil relations) and imperative elements. The second contains the lack of scientific attention to structural status of economic law in the system of Ukrainian law with regard to Civil law.

Key words: Civil law, Commercial law, Civil Code of Ukraine, Commercial Code of Ukraine, system of Ukrainian law.