

В. М. КОВАЛЬ. ЗАСТОСУВАННЯ ПРИНЦИПІВ ПРАВА, ДІЯ ЯКИХ ПОШИРЮЄТЬСЯ НА МАЙНОВІ ВІДНОСИНИ У СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ

Принципи права, дія яких поширюється на майнові відносини у сфері господарювання, є повноцінним регулятором цих відносин. Умови застосування принципів права є різними залежно від того, про які саме принципи йдеться. У зв'язку з цим необхідно розрізняти засади, що входять до змісту принципу верховенства права, конституційні основи правового господарського порядку, загальні принципи господарювання, принципи підприємницької діяльності, загальні засади цивільного законодавства.

Ключові слова: принципи права; верховенство права; конституційні основи; принципи господарювання; принципи господарської діяльності; засади цивільного законодавства.

Принципы права, действие которых распространяется на имущественные отношения в сфере хозяйствования, являются полноценным регулятором этих отношений. Условия применения принципов права различны в зависимости от того, о каких именно принципах идет речь. В связи с этим необходимо различать основы, составляющие содержание принципа верховенства права, конституционные основы правового хозяйственного порядка, общие принципы хозяйствования, принципы предпринимательской деятельности, общие основы гражданского законодательства.

Ключевые слова: принципы права; верховенство права; конституционные основы; принципы хозяйствования; принципы хозяйственной деятельности; основы гражданского законодательства.

The principles of law applied to the property relations in the sphere of management constitute an effective regulator of these relations. The conditions of the application of law principles vary depending on, what principles are being viewed. In concordance with that, one should discriminate between the basics that contain the principle of the supremacy of law, the constitutional foundations of legal management, the general principles of management, the principles of business activity, the general foundations of civil legislation.

Key words: principles of law; supremacy of law; constitutional foundations; principles of management; principles of business activity; foundations of civil legislation.

Принципи (засади) права (основи правового регулювання) є істотною складовою частиною нормативного регулятора майнових відносин у сфері господарювання. Про це свідчать уже відтворення у ст. 5 ГК конституційних основ правопорядку у сфері господарювання, закріплення загальних принципів господарювання у ст. 6 ГК та принципів підприємницької діяльності у ст. 44 ГК. Крім того, не підлягає сумніву, що на майнові відносини у сфері господарювання поширюється чинність ст. 3 ЦК, якою закріплюються загальні засади цивільного законодавства. Це дає підстави стверджувати, що законодавець послідовно наполягає на тому, щоб особи, яким адресуються акти господарського законодавства, сприйняли як керівні вказівки конституційні основи правопорядку у сфері господарювання, принципи (загальні принципи) господарювання та підприємницької діяльності. Проте немає підстав стверджувати, що ці вимоги законодавця належно виконуються, бо відсутнє належне осмислення регулятивної ролі нормативних положень, про які йдеться, не тільки в науці господарського права, а й в науці права взагалі. Тому звернення до проблеми принципів господарського права слід визнати актуальним.

Разом з тим слід визнати, що проблема принципів господарського права не

залишається поза увагою науковців. Її досліджували В.В. Лаптев, В.К. Мамутов, Г.Л. Знаменський, Д. Задихайло, а також інші науковці. Проблема принципів права є традиційним предметом теоретико-правових досліджень. До неї звертались, зокрема А.М. Колодій, С.П. Погребняк. Є значний досвід дослідження принципів галузевими юридичними науками.

Перш за все слід відзначити невиправдане урізноманітнення, а відтак – і ускладнення термінології. Так, поняття принципів права утвердилось у науці, увійшло до підручників. Зокрема, і в одному із підручників з господарського права йдеться про принципи господарського права¹. Разом з тим у науці стали розрізняти принципи права і правові принципи². При цьому лише останні включаються до змісту діючого права, а перші визнаються такими, що перебувають у сфері суспільних відносин, що потребують правового врегулювання, тобто за своєю суттю є доправовими. Для дослідження проблеми соціальної детермінації права цей аспект проблеми принципів є конструктивним. Але для дослідження проблеми соціальної дії права немає будь-якої потреби і в розрізненні понять принципів права і правових принципів і у відході від традиційного розуміння принципів права.

Не було б конструктивного змісту і в різному розумінні понять принципів, засад, основних засад, основ правопорядку чи правового регулювання. Це стосується і виокремлення принципів (основних засад) господарського права поряд з основними принципами господарської діяльності (ст. 6 ГК) і принципами підприємницької діяльності (ст. 44 ГК). Необхідності у такому виокремленні немає принаймні тоді, коли наукове дослідження орієнтоване на прагматичні цілі. Загальні принципи господарювання, принципи підприємницької діяльності – це вимоги законодавця до здійснення відповідної діяльності. Вона ж здійснюється у певних суспільних відносинах, бо діяльність, що не виходить на суспільні відносини, не може бути предметом правового регулювання. Відтак вимоги до діяльності є вимогами до суспільних відносин, а самі ці вимоги стають частиною нормативного регулятора. Тобто (в даному випадку) загальні принципи господарювання, принципи підприємницької діяльності принаймні в аспекті правозастосування цілком коректно вважати загальними принципами господарського права, принципами тієї частини господарського права, що регулює підприємницьку діяльність.

У ч. 2 ст. 5 ГК встановлюються конституційні основи правового господарського порядку в Україні. Вони можуть бути названі також конституційними принципами. Позначення їх як конституційних пов'язане з тим, що вони взяті із змісту Конституції України. Ці конституційні основи перелічені в ч. 2 ст. 5 ГК як такі, що не виокремлюються за юридичною силою, тобто мають однакову юридичну силу. Проте один із цих принципів все-таки слід було виокремити. Йдеться про принцип верховенства права. Принцип верховенства права закріплений у ст. 8 Конституції України, але він має не просто юридичну силу Конституції (найвищу). Із контексту ст. 8 Конституції, в якій у частині першій закріплюється принцип верховенства права, і тільки після цього в частині другій закріплюється правило про найвищу юридичну силу Конституції України, слід зробити висновок про те, що принцип верховенства права має юридичну силу, що є вищою, ніж юридична сила будь-якого іншого положення Конституції. Відтак будь-яке положення Конституції України, а тим більше – будь-яке положення законодавчих чи підзаконних актів не може суперечити принципу верховенства права.

Разом з тим принцип верховенства права не може замінити собою конкретні правові норми. Тому він підлягає застосуванню усупереч конкретним правовим нормам лише за умов, за яких англійський суддя лорд Уінслісейлі визнавав мож-

ливість відступлення від букви закону ще в середині XIX століття: «Граматичному та загальноприйнятому розумінню слів треба слідувати до тих пір, поки це не призводить до абсурду, або до протилежного смислу, або до явної невідповідності з рештою документа»³. Поширена цього часу думка про те, що суд повинен утверджувати справедливість, слід підтримати, але його треба істотно уточнити. Суд повинен слідувати вимогам відповідних нормативно-правових актів. Але у випадках, коли застосування таких актів диктує прийняття рішення, яке грубо суперечить засаді справедливості, суд повинен зробити висновок про невідповідність правових норм принципу верховенства права і застосувати цей принцип як такий, що включає до свого змісту засаду справедливості.

Принцип верховенства права підлягає прямому застосуванню у випадках, коли відповідні відносини не врегульовані конкретними правовими нормами. Позначати таке правозастосування терміном «аналогія права», як видається, було б не вповні коректним. Між тим, застосування конституційних принципів (у тому числі і принципу верховенства права) у ч. 7 ст. 9 КАС включене до змісту поняття аналогії права. Тому це законодавче положення підлягає зміні.

Зміст принципу верховенства права є складним. Це викликає необхідність у розкритті його змісту. Таке розкриття на цей час здійснюється тільки в Конституції України і ч. 3 ст. 2 КАС. В інших нормативно-правових актах зміст принципу верховенства права стосовно відповідних відносин не розкривається. Не розкривається зміст принципу верховенства права і в ст. 5 ГК. Більше того визнання і дія в Україні принципу верховенства права в переліку конституційних основ правового господарського порядку поставлене на останнє місце. Це, звичайно, не перешкоджає застосуванню принципу верховенства права до господарських відносин, але ж проблема полягає в тому, що принцип верховенства права потребує сприяння з боку і правотворчих органів і правозастосовних органів, зокрема нормативного розкриття його змісту.

Відсутність в Господарському кодексі нормативних положень, які б розкривали зміст принципу верховенства права призводить, зокрема до такого негативного наслідку як відсутність механізму реалізації принципу рівного поводження у відносинах між суб'єктами підприємництва, з одного боку, і державою (державними органами), – з іншого.

У зв'язку з цим слід вернути увагу на наступне. Суб'єктами господарсько-правової відповідальності у ч. 1 ст. 216 ГК називаються учасники господарських відносин. Оскільки господарські відносини – це відносини у сфері господарювання, то учасниками господарських відносин є не тільки суб'єкти господарювання, а й, зокрема відповідні державні органи, органи місцевого самоврядування. Але відповідно до ч. 1 ст. 216 ГК підставою господарсько-правової відповідальності є «правопорушення у сфері господарювання». Господарювання – це господарська діяльність. Таке випливає із ч. 1 ст. 52 ГК, де некомерційне господарювання визначається через більш широке (родове) поняття систематичної господарської діяльності. Не дивлячись на те, що у відповідних випадках ст. 2 ГК визнає державні органи та органи місцевого самоврядування учасниками відносин у сфері господарювання, навряд чи можна стверджувати, що названі органи можуть здійснити правопорушення у сфері господарювання, про які йдеться в ч. 1 ст. 216 ГК. Тобто, уже із ч. 1 ст. 216 ГК видно, що господарсько-правова відповідальність має односторонню спрямованість проти суб'єктів господарювання.

Таке враження значно посилюється положеннями глави 27 Господарського кодексу: адміністративно-господарські санкції застосовуються органами державної влади, органами місцевого самоврядування до суб'єктів господарювання. Далі

в Господарському кодексі формулюються більш конкретні положення про ці самі адміністративно-господарські санкції. Розгорнених положень про відповідальність держави, органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим та органів місцевого самоврядування перед суб'єктами господарювання, які б свідчили про дотримання законодавцем принципу рівного поводження у відносинах між особою та державою, у Господарському кодексі немає. Та і положення про відшкодування збитків, що містяться в ч. 1 ст. 216 ГК, у відношенні до державних органів і органів місцевого самоврядування ставиться під сумнів частиною першою ст. 224 ГК, яка покладає обов'язок відшкодувати збитки, що завдані порушенням господарського зобов'язання або встановленим вимогам щодо здійснення господарської діяльності. Це правило до органів державної влади і органів місцевого самоврядування не може бути застосоване. До того ж стягнення збитків з держави – це велика проблема. Вона мала бути вирішена в Господарському кодексі, але не була вирішена. І на стадії правозастосування вона не може бути вирішена навіть за допомогою принципу верховенства права, бо виконання судового рішення про стягнення коштів з бюджету блокується законодавчими положеннями про державний бюджет, в якому на цілі відшкодування шкоди, завданої державними органами, їх посадовими і службовими особами асигнування ніколи не передбачалось. У такий спосіб положення Господарського кодексу та інших законів, що передбачають відшкодування за рахунок держави шкоди, завданої суб'єктам господарювання, залишаються чистою декларацією, і Господарський кодекс не встановлює будь-яких норм, які були б спрямовані на подолання такої ситуації.

Інші конституційні основи правового господарського порядку також мають юридичну силу Конституції і підлягають прямому застосуванню (а не в порядку аналогії права, як на це зазначається в ч. 7 ст. 9 КАС). Треба лише враховувати, що конституційні основи правового господарського порядку, як і будь-які принципи права, вміщують у собі не тільки правові норми, а й декларації конституцієдавця про його соціальні, економічні і політичні наміри. Тому кожного разу, коли суд посилається на положення Конституції, в яких закріплюються основи правопорядку у сфері господарювання, слід мотивувати, чому суд дійшов висновку про те, що відповідне положення стосовно спірних правовідносин повинен тлумачитись так, що воно встановлює правову норму, а не є декларацією. Це – складна задача. Вона не може бути вирішена шляхом абстрактних міркувань. Шляхи її вирішення повинні опрацюуватись у практиці судів.

Однак належного розуміння зазначеної тут специфіки змісту принципів права, в тому числі і принципів господарського права, не існує ні в практиці правозастосування, ні в практиці правотворчості, ні в науці. З цим пов'язане, зокрема і формулювання в ст. 6 ГК одного із загальних принципів господарювання, відповідно до якого в Україні має забезпечуватись свобода підприємницької діяльності у межах, визначених законом. Якщо мати на увазі ці межі, то в них свобода підприємницької діяльності, закріплена в абзаці третьому ст. 6 ГК, втрачає ознаку принципу і набуває характеру конкретної правової норми, бо загальні принципи господарювання тим і відрізняються від конкретних правових норм, що вміщують у собі частково правову норму, а частково є деклараціями держави про її соціальні, економічні і політичні наміри. Тому застереження «у межах, визначених законом» із абзацу третього ст. 6 ГК слід вилучити. Це не вплине негативно на формальну визначеність положень Господарського кодексу в цілому, бо правові норми, які встановлюють зазначені межі, все рівно будуть застосовуватись переважно перед загальним принципом свободи підприємницької діяльності.

Немає будь-яких конституційних та інших перешкод для застосування норм прямої дії, що встановлюються ст. 6 ГК («загальні принцип господарювання») і ст. 44 ГК («принципи підприємницької діяльності»). Але такі правові норми слід відмежовувати (і мотивувати таке відмежування) від декларацій, які також входять до змісту принципів, що закріплюються в ст. 5 і 44 ГК. Крім того, слід враховувати, що принципи встановлюють правові норми, що завжди поширюються на більш широке коло суспільних відносин, ніж конкретні правові норми. Тому слід підтримати думку про те, що встановлені принципами правові норми є загальними у відношенні до конкретних правових норм, які у цьому відношенні є спеціальними⁴.

Проте А.М. Мірошниченко (правда, із застереженням «як нам видається») стверджує, що принципи мають вищу юридичну силу, яка ґрунтується на «найвищому місці принципів в ієрархії джерел права», а «перевага принципів має своєю основою ієрархічний, а не змістовий принцип вирішення правових колізій»⁵. Ця думка є неприйнятною. Як пишуть Р. Давід і К. Жоффре-Спінозі, «загальні формули створювались ... лише для того, щоб допомагати тлумаченню конкретних норм і у виняткових випадках доповнювати їх, а не для того, щоб виправляти ці норми і навіть зовсім виключати їх дію»⁶. Цьому відповідає те розуміння регулятивної ролі принципів, яке склалось у вітчизняній юридичній літературі і увійшло до підручників. Зокрема, в одному із підручників господарського права зазначається на те, що принципи є «незамінними засобами тлумачення норма права при їх реалізації» і що принципи застосовуються також тоді, коли виникає потреба в застосуванні аналогії права⁷.

Але виникла необхідність звернути увагу і на ще один аспект регулятивної ролі принципів права, в тому числі принципів господарського права: у тій частині, в якій вони встановлюють правові норми, а не є деклараціями, вони підлягають переважному застосуванню перед правовими нормам, що встановлені підзаконними нормативно-правовими актами. Це повною мірою стосується загальних принципів господарювання, що закріплені в ст. 6 ГК, і принципів підприємницької діяльності, сформульованих у ст. 44 ГК.

На майнові відносини у сфері господарювання поширюються також загальні засади цивільного законодавства, що закріплені в ст. 3 ЦК. Стосовно цих загальних засад ч. 2 ст. 8 ЦК встановлює, що вони регулюють цивільні відносини «у разі неможливості використати аналогію закону». Звідси непрямо випливає і за допомогою висновку від протилежного виявляється правовий припис, відповідно до якого в інших випадках загальні засади цивільного законодавства застосовуватись не можуть. Цей правовий припис не суперечить будь-якому іншому, а тому підлягає застосуванню.

У зв'язку з цим виникає загальне питання про логічність і доцільність обмеження регулятивної ролі загальних засад цивільного законодавства і принципів права взагалі. У зведенні регулятивної ролі загальних засад цивільного законодавства до аналогії права логіки немає, бо загальні засади цивільного законодавства органічно входять до змісту Цивільного кодексу. І до них і після них у Цивільному кодексі формулюються повноцінні правові норми. І тільки основним засадам законодавець відмовляє у визнанні їх повноцінності. Загальні засади цивільного законодавства, як і принципи права взагалі, у тій частині, в якій вони формулюють правові норми, є прямими регуляторами суспільних відносин. Називати це регулювання таким, що здійснюється в порядку аналогії права, нелогічно, бо це є звичайною дією звичайних правових норм.

У той же час законодавець не позбавлений права на свій угляд вирішити

питання про те, чи підлягають переважному застосуванню принципи права перед аналогією закону. Але при вирішенні цього питання законодавець не повинен порушувати логіку законодавства, зокрема принцип ієрархії актів законодавства. Враховуючи принцип ієрархії, не можна застосовувати підзаконні нормативно-правові акти всупереч положенням законів, у тому числі і всупереч принципам у тій частині, в якій вони встановлюють правові норми (а не проголошують декларації). Цій вимозі суперечить ч. 2 ст. 8 ЦК, оскільки вона приписує застосувати аналогію права, тобто застосовувати загальні засади цивільного законодавства лише тоді, коли цивільні відносини не врегульовані не тільки законами, а й будь-якими іншими актами цивільного законодавства. Отже, згідно із ч. 2 ст. 8 ЦК підзаконні нормативно-правові акти підлягають переважному застосуванню перед загальними засадами цивільного законодавства. Тому від використання правової конструкції аналогії права взагалі доцільно було б відмовитись.

При застосуванні до майнових правовідносин у сфері господарювання загальних засад цивільного законодавства необхідно враховувати, що в ст. 3 ЦК формулюється різномірний нормативний матеріал. По-перше, це – загальні засади, що входять до змісту принципу верховенства права. Ці засади застосовуються так же, як і названий принцип у цілому з урахуванням найвищої юридичної сили цього принципу. Застосовувати ці засади так, як це приписується ч. 2 ст. 8 ЦК, означало б діяти усупереч Конституції України. По-друге, загальні засади закріплені в ст. 3 ЦК частково повторюють положення Конституції і мають її юридичну силу. Вони також підлягають прямому застосуванню і не можуть застосовуватись в порядку аналогії права. По-третє, залишається принцип свободи договору. Викликає заперечення твердження А.С. Довгерта про те, що цей принцип входить до змісту принципу верховенства права⁸. Для такого твердження немає будь-якої підстави, тому принцип свободи договору міг би застосовуватись в порядку аналогії права. Але в ст. 627 ЦК цей принцип розгортається і формулюється уже як конкретна правова норма.

Викладене слід враховувати при застосуванні до господарських відносин принципу верховенства права, конституційних основ правового господарського порядку, загальних принципів господарювання, принципів підприємницької діяльності, загальних засад цивільного законодавства.

Необхідним є подальше дослідження особливостей застосування до господарських відносин окремих категорій принципів – принципу верховенства права, конституційних основ правового господарського порядку, загальних принципів господарювання, принципів підприємницької діяльності, загальних засад цивільного законодавства.

1. *Хозяйственное право: Учебник* / Под ред. В.К. Мамутова. – К.: Юриком Интер, 2002. – С. 26-27. 2. *Пилипенко П.Д.* Проблеми теорії трудового права. – Львів, 1999. – С. 55-56. 3. *Проблемні питання у застосування Цивільного і Господарського кодексів України* / За ред. А.Г. Яреми, В.Г. Ротаня. – К.: Реферат, 2005. – С. 150. 4. *Романов А.К.* Правовая система Англии. – М.: Дело, 2000. – С. 16. 5. *Мірошниченко А.М.* Колізії в правовому регулюванні земельних відносин в Україні. – К.: Алєрта; КНТ; ЦУЛ, 2010. – С. 206. 6. *Давид Р., Жоффре-Спинози К.* Основные правовые системы современности. – М.: Международные отношения, 1999. – С. 90. 7. *Хозяйственное право: Учебник.* – С. 26. 8. *Довгерт А.С.* Дія принципу верховенства права у сфері приватного права // Університетські наукові записки. – 2007. – № 2 (22). – С. 84.