

10. Мицкевич А. В. Субъекты гражданского права / А. В. Мицкевич. – М.: Госюриздат, 1962. – 211 с.
11. Агарков М. М. Обязательство по советскому гражданскому праву / Агарков М. М. Избранные труды по гражданскому праву. – Т. 1. – М.: АО «ЦентрЮрИнфоР», 2002. – 490 с.
12. Братусь С. Н. Субъекты гражданского права / С. Н. Братусь. – М.: Госюриздат, 1950. – 367 с.

*The article provides consideration of theoretical issue of civil legal subjectivity, its correlation with legal ability, capability, subjective rights and duties of person. There is critical estimation of approaches concerning definition of legal subjectivity as peculiar types of legal facts and subjective inheritance rights as secondary authorities.*

*В статье рассматриваются теоретические вопросы гражданской правосубъектности, её соотношение с правоспособностью, дееспособностью, субъективными правами и обязанностями лица. Критически оцениваются подходы к определению правосубъектности в качестве отдельных видов юридических фактов и субъективных наследственных прав в качестве вторичных полномочий.*

## ПОНЯТТЯ ТА ХАРАКТЕРИСТИКА МЕХАНІЗМУ САМОРЕГУЛЮВАННЯ ПІДПРИЄМНИЦЬКИХ ВІДНОСИН

**Кочин В. В.,**

*кандидат юридичних наук, учений секретар НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України*

*У статті на основі аналізу теоретичних положень щодо механізму правового регулювання суспільних відносин сформоване поняття та надана характеристика механізму саморегулювання підприємницьких відносин.*

**Ключові слова:** підприємництво, саморегулювання, механізм правового регулювання.

Серед усієї багатоманітності суспільних відносин слід окремо виділити підприємницькі, тобто такі, які виникають у процесі здійснення підприємницької діяльності. Ця група відносин характеризується одночасним поєднанням приватних та публічних інтересів в силу реалізації приватної ініціативи, а також необхідності забезпечення економічної безпеки держави. Внаслідок цього право на підприємницьку діяльність, що суб'єктивно реалізується завдяки приватному інтересу, є першочерговим публічним інтересом функціонування економічної системи [4, с. 222–223]. При цьому підприємництво як соціальне явище регулюється не лише господарським та цивільним правом, а й адміністративним, кримінальним, податковим та іншими галузями, що забезпечує ефективний та всебічний вплив на суспільні відносини, які складаються в процесі досягнення економічних результатів з метою одержання прибутку.

Серед останніх кроків у реформуванні підприємництва необхідно назвати Указ Президента України «Про стратегію сталого розвитку «Україна – 2020» № 5/2015 від 12.01.2015, яка має на меті відновлення макроекономічної стабільності та створення сприятливих умов для ведення господарської діяльності. До першочергових відноситься реформа дерегуляції та розвитку підприємництва, що передбачає ведення бізнесу, розвитку малого і середнього підприємництва, залучення інвестицій. Також передбачається скорочення кількості документів дозвільного характеру та видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню, скасування регуляторних актів, які укладають ведення підприємницької діяльності тощо.

З огляду на це спостерігається тенденція зменшення публічно-правового впливу на підприємництво шляхом дерегуляції та «зменшення кількості точок дотику бізнесу та держави», що передбачено на перше півріччя 2015 року Планом заходів Державної регуляторної служби України з виконання Програми діяльності Кабінету Міністрів України та Коаліційної угоди від 13.01.2015.

Таким чином, маємо на меті визначити поняття саморегулювання підприємницьких відносин, як результат їх дерегуляції, а також встановити елементи механізму саморегулювання для забезпечення ринкового розвитку підприємництва.

В першу чергу, слід визначити коло суспільних відносин, які є підприємницькими та входять до предмета цивільного права. Серед останніх досліджень з цієї тематики виділяється дисертаційне дослідження В. М. Махінчука «Теоретичні засади приватноправового регулювання підприємницьких відносин в Україні» [7]. Автор пропонує визначити підприємницькі відносини як суспільні відносини, які виникають між суб'єктами підприємництва в ході укладення та виконання ними договорів про передання майна у власність, виконання робіт чи надання послуг та інших договорів, метою яких є отримання цими суб'єктами прибутку [7, с. 10]. Визначення підприємництва, на нашу думку, має бути

тісно пов'язаним з розумінням «підприємництва» як економічної та правової категорії, оскільки це економічне явище потребує відповідного правового регулювання.

Відповідно до поглядів економістів підприємництво є особливою формою економічної активності, що передбачає орієнтацію на досягнення комерційного успіху; інноваційний характер підприємницької діяльності; самостійний характер господарювання, укладення регулярних, а не одноразових угод (бізнес-операцій); перспективність, спрямування на подальший розвиток, розширення масштабів і сфери розповсюдження; залучення у господарську діяльність різних учасників підприємницької активності; свободу та самостійність суб'єктів у прийнятті рішень та здійсненні бізнесу; наявність фактора ризику; майнова відповідальність підприємця за результати господарювання [1, с. 11–12].

Названа економічна модель підприємництва відображена у ст. 42 ГК України як самостійна, ініціативна, систематична, на власний ризик господарська діяльність, що здійснюється суб'єктом господарювання (підприємцями) з метою досягнення економічних і соціальних результатів та одержання прибутку. Така побудова поняття викликає необхідність досить слушного зауваження щодо необхідності господарсько-правового чи цивільно-правового регулювання відносин, які виникають у процесі підприємництва. Тим самим, детальніше розглянемо суб'єктну та об'єктну складові підприємницьких відносин.

Суб'єкт підприємницької діяльності в процесі господарювання вступає у відносини з іншими суб'єктами підприємницької діяльності, споживачами, суб'єктами владних повноважень. Відносини, які безпосередньо стосуються підприємницької діяльності, зокрема, де йдеться про реалізацію товарів чи послуг іншим підприємцям або споживачам (юридично рівними учасниками відносин), а також відносини, які виникають внаслідок реалізації суб'єктами владних повноважень політики у сфері господарювання (відносини влади і підпорядкування щодо регулювання економіки).

При здійсненні підприємницької діяльності виникають відносини, які безпосередньо не пов'язані зі здійсненням підприємницької діяльності. Йдеться про споживчі відносини, участь в яких здійснюється з метою задоволення особистих потреб. Їх особливістю є подвійна правова природа, оскільки з одного боку договору реалізуються підприємницькі інтереси, з іншого – споживчі. Внаслідок цього виникає умовна «нерівність» сторін договору, яка компенсується особливим захистом прав споживачів в межах відповідної державної політики (Закон України «Про захист прав споживачів»).

ГК України деталізує господарські відносини шляхом їх поділу на господарсько-виробничі, організаційно-господарські та внутрішньогосподарські (ч. 4 ст. 3). Однак, на наш погляд, всі ці відносини мають різні передумови їх виникнення, різний механізм та різні наслідки, які вони породжують. Вважаємо, що слід говорити про приватноправову та адміністративно-правову природу відносин, що безпосередньо виникають зі здійснення підприємницької діяльності. Таким чином, реалізуються дві мети регулювання: забезпечення свободи підприємництва, а також забезпечення вільного ринку та запобігання монополізації економіки [6, с. 8].

На підтвердження цієї позиції слід звернути увагу на об'єкт підприємницьких відносин, тобто на матеріальні і нематеріальні блага, з приводу яких суб'єкти вступають у правовідносини, здійснюють свої права і юридичні обов'язки. Вважаємо, що при визначенні об'єкта підприємницьких відносин слід виходити з підприємницької мети, тобто можливості суб'єкта після реалізації прав та обов'язків відносно цього об'єкта отримати прибуток та наступним розподілом між його учасниками.

Характерною ознакою підприємницьких відносин є особливий суб'єктний склад. У юридичній літературі при розгляді цієї проблематики звертається увага переважно на суб'єктів підприємницької діяльності (юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців). Беззаперечно, така позиція є слушною та обґрунтованою, однак при цьому слід уникати зміщення акцентів, які не сприяють функціонуванню механізму регулювання підприємницьких відносин. Участь у підприємницьких відносинах здійснюється на основі цивільної правосуб'єктності, тому слід уникати правового регулювання організаційно-правових форм юридичних осіб приватного права нормами господарського законодавства [7, с. 175]. Дійсно, цивільним законодавством сформована теоретично вивірена система організаційно-правових форм юридичних осіб, які є суб'єктами підприємницької діяльності, однак не кожна юридична особа може бути учасником будь-яких підприємницьких відносин. Так, без відповідних статусних ознак юридична особа не може бути страховиком (ч. 1 ст. 984 ЦК України), кредитором (ч. 1 ст. 1054 ЦК України) або фактором (ч. 3 ст. 1079 ЦК України).

Окремо слід наголосити, що підставою для надання суб'єкту окремих статусних ознак є необхідність публічного регулювання окремих сфер економіки, що відповідає засадам правоздатності юридичної особи (ч. 3 ст. 91 ЦК України) чи права фізичної особи на здійснення підприємницької діяльності (ч. 2 ст. 50 ЦК України).

Встановивши основні елементи суспільних відносин, які складаються при здійсненні підприємницької діяльності, а саме: сфера регулювання, об'єкти та суб'єкти відносин, слід визначити порядок взаємодії цих явищ через механізм правового регулювання та скорегувати його щодо можливості саморегулювання. Відповідно до досліджень теоретиків права склад механізму правового регулювання утворюють:

правосвідомість, принципи права, юридичні норми, інтерпретаційні та індивідуальні правові акти, правові відносини, заходи юридичного примусу і юридичної відповідальності [3, с. 220].

Найвагомішим є фундаментальний принцип підприємницького права – свобода підприємницької діяльності, задекларований у ст. 42 Конституції України, ст. 43 ГК України та п. 4 ч. 1 ст. 3 ЦК України. Його розкриття здійснене у ст. 44 ГК України через можливості: вільного вибору підприємцем видів підприємницької діяльності; самостійного формування підприємцем програми діяльності, вибору постачальників і споживачів продукції, що виробляється, залучення матеріально-технічних, фінансових та інших видів ресурсів, використання яких не обмежено законом, встановлення цін на продукцію та послуги відповідно до закону; вільного найму підприємцем працівників; комерційного розрахунку та власного комерційного ризику; вільного розпорядження прибутком, що залишається у підприємця після сплати податків, зборів та інших платежів, передбачених законом; самостійного здійснення підприємцем зовнішньоекономічної діяльності, використання підприємцем належної йому частки валютної виручки на свій розсуд.

Таким чином, мета, предмет, методи та принципи правового регулювання є елементами, які необхідні для формування норми права як регулятора суспільних відносин. Нині право вже не розглядається виключно як сукупність норм, які встановлюються та санкціонуються державою (ототожнення права і закону), що дозволяє широко застосовувати в цивільному праві й інші джерела: договір, звичай, аналогію.

Названі регулятори формують об'єктивні правові відносини шляхом закріплення безпосередньої моделі відносин, а також встановлюють межі свободи та обмеження у частині реалізації цієї моделі суб'єктами права. Крім того, норма права відповідним чином формує правовий режим об'єкта відносин, встановлюючи особливості виникнення, здійснення та припинення прав відносно нього, а також особливості правового статусу учасника відносин, закріплюючи його правосуб'єктність, особливості набуття окремих статусних ознак, у тому числі закріплення юридичних фактів, які породжують ці відносини. В результаті взаємодії цих елементів здійснюється відповідне *правове регламентування суспільних відносин*.

Законодавча модель саморегулювання підприємницьких відносин передбачає визнання учасниками як регулятора актів саморегулювних організацій, внаслідок цього відбувається комплексне застосування норм права (закону та договору) як проміжна мета реалізації норм для забезпечення процесу саморегуляції. Засоби саморегулювання ґрунтуються у тому числі й на принципі свободи договору, закріпленого у законодавстві, що дозволяє учасникам відносин самостійно встановлювати норми, які вони визнають як обов'язкові.

На основі відповідної норми суб'єкт права має можливість вступити у конкретні права та обов'язки, передумовою яких буде передбачений законом юридичний факт. Стаючи учасниками відносин, суб'єкти права повинні відповідним чином сформулювати своє волевиявлення, тобто формалізувати свої дії, спрямовані на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків у формі відповідного правочину. Слід розуміти, що законодавчі конструкції відповідних правочинів пропонують суб'єктам права лише надійний рамковий устрій, який визначає зовнішні межі автономії, створює нормативні програми регулювання конфліктів, піддає оцінці індивідуальні інтереси щодо захисту та забезпечення, створює особливі захисні зони на користь окремих суб'єктів, наприклад споживачів (рамковий характер) [2, с. 18].

Внаслідок того, що норми цивільного права носять диспозитивний характер, учасникам відносинам надається можливість обрати модель своїх прав та обов'язків, за винятком окремих імперативних приписів з метою захисту суспільних інтересів. Однак навіть у випадках відходження від «імперативних» норм цивільного законодавства передбачені конструкції визнання правочинів дійсними.

Шлях дерегуляції підприємницьких відносин передбачає зменшення впливу на їх регулювання з боку суб'єктів владних повноважень, внаслідок чого виникає необхідність доктринального перегляду ст. 12 ГК України, а також потребує змін Закон України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» в частині зменшення кількості регуляторних органів. Так, основне «навантаження» на регулювання підприємницької діяльності та підприємницьких відносин має покладатися на саморегулювні організації, тобто на юридичних осіб приватного права, які створені як суспільно корисні непідприємницькі товариства та у відповідному законом порядку набули статусу саморегулювальної організації (поіменована саморегулювальна організація) або не потребують набуття статусу саморегулювних організацій, оскільки передбачені законом умови їх створення та діяльності визначають їх як регуляторів ринку (непоіменовані саморегулювальні організації – біржі, торгово-промислові палати тощо).

На додаток слід зауважити про потребу належної розробки проблематики саморегулювних організацій як особливого інституційного засобу саморегулювання підприємницьких відносин. У межах цих організацій, на нашу думку, формується відповідна модель «правосвідомості» суб'єкта підприємницької діяльності шляхом використання кодексів професійної та ділової етики.

Структура механізму правового регулювання передбачає відповідну послідовність підключення юридичних засобів у тій чи іншій черговості обов'язкових та факультативних стадій [3, с. 220]. Для «запуску» механізму саморегулювання відносин необхідно регламентувати коло суспільних відносин, які можуть бути піддані саморегулюванню. Вважаємо, що це здійснюється двома шляхами: а) встановлення законодавчих моделей саморегулювання; б) встановлення саморегулювними організаціями норм.

Після встановлення підґрунтя для саморегулювання визначається правовий статус учасників підприємницьких відносин, зокрема, окреслюються межі підприємницької діяльності шляхом надання можливості брати участь у конкретних відносинах.

Саморегулювання підприємницьких відносин у загальних рисах здійснюється так: юридично рівні учасники або учасник на основі акта цивільного законодавства (законодавчої моделі правового регулювання суспільних відносин) здійснюють дії для встановлення, зміни чи припинення відносин; ці відносини можуть повністю регулюватися актом цивільного законодавства або на основі принципу свободи договору бути вираженими у договорі як регулятори відносин (з урахуванням вимог законодавства, звичаїв ділового обороту, вимог розумності та справедливості). Ця модель відносин регулюватиметься відповідним правочинном у належній мірі саморегулювання, яка також підсилюється державним забезпеченням, яке надає особі право захисту прав та інтересів судом як щодо підтвердження правомірності моделі (наприклад, визнання права), так і щодо визнання її неправомірною (наприклад, визнання правочину недійним). Таким чином, відбувається *здійснення прав та виконання обов'язків учасниками правових відносин*.

Здійснення прав учасниками правових відносин передбачає можливість реалізації правомочностей щодо власних дій (право на власні дії), звернення з вимогою про виконання обов'язків іншими учасниками (право на чужі дії), а також можливість захисту своїх прав та інтересів (право на захист). При цьому за належного здійснення своїх прав та виконання обов'язків учасниками конкретних відносин їх зміст вичерпується при настанні відповідного юридичного факту, названого у сучасній юридичній літературі правоприпиняючим [5, с. 310].

Однак при порушенні прав та інтересів учасника правових відносин він має право, використовуючи передбачені законом способи, звернутися до суду за захистом. Внаслідок цього необхідно говорити про існування механізму захисту суб'єктивних прав та інтересів. Акцентуючи увагу на саморегулюванні підприємницьких відносин, необхідно зауважити про можливість самозахисту прав у підприємницькій діяльності, а також альтернативних способів захисту, таких як арбітраж або звернення до саморегулювальної організації.

Наслідком реалізації механізму захисту прав та інтересів учасників підприємницьких відносин є відповідальність, яка, у свою чергу, має також специфічний механізм правового регулювання, що передбачає наявність таких елементів як протиправність діяння, шкоди, вини та причинно-наслідкового зв'язку між діями та заподіяною шкодою. Цивільно-правова відповідальність розглядається як інститут, якому притаманні такі функції, як регулятивна, охоронна, превентивна та компенсаційна, що забезпечує відновлення порушеного права або компенсацію завданої шкоди, тобто стабілізує правові відносини.

Підбиваючи загальний підсумок, слід погодитися з В. Л. Яроцьким, який визначає механізм правового регулювання як певний алгоритм, тобто послідовність певних дій, за допомогою якого можна розв'язати певну задачу та який характеризується наявністю особливого юридичного режиму використання способів правового регулювання [8, с. 16–17, 20].

З огляду на це механізм саморегулювання підприємницьких відносин слід розглядати як законодавчо визначена послідовність елементів, яка доповнюється приватною ініціативою суб'єктів цих відносин, що виражається у їх правомірних діях, спрямованих на встановлення, зміну чи припинення прав та обов'язків, безпосередньо пов'язаних зі здійсненням підприємницької діяльності в межах, наданих законом або іншим засобом регулювання. Цей механізм характеризується такою послідовністю елементів: правове регламентування відносин (формування моделі відносин) та здійснення прав та обов'язків (механізм реалізації норм права, механізм захисту суб'єктивних прав та інтересів, механізм правової відповідальності).

### СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. *Виноградська А. М.* Основи підприємництва: навчальний посібник. Друге видання, перероб. і допов. – К.: Кондор, 2007. – 544 с.
2. *Договір як універсальна правова конструкція: монографія / А. П. Гетьман, В. І. Борисова, О. П. Євсєєв та ін.; за ред. А. П. Гетьмана, В. І. Борисової.* – Х.: Право, 2012. – 432 с.
3. *Загальна теорія держави і права: [Текст] [Підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів] / М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін.; За ред. док. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України М. В. Цвіка, док. юрид. наук, проф., акад. НАПрН України О. В. Петришина.* – Харків: Право, 2011. – 584 с.

4. *Конституція України: науково-практичний коментар [Текст] / В. Б. Авер'янов, О. В. Батанов, Ю. В. Баулін та ін.; Ред. кол. В. Я. Тацій, Ю. П. Битяк, Ю. М. Грошевий та ін. – Харків: Видавництво «Право»; К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2003, – 808 с.*

5. *Коструба А. В. Юридичні факти в механізмі правоприменення цивільних відносин: монографія / А. В. Коструба. – К.: Ін Юре, 2004. – 376 с.*

6. *Крупчан О. Д. Приватноправові та публічно-правові засади регулювання підприємницьких відносин // Приватне право і підприємництво. Збірник наукових праць. Вип. 12, 2013 р. / Редкол.: Крупчан О. Д. (гол. ред.) та ін. – К.: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва Національної академії правових наук України, 2013. – С. 5–8.*

7. *Махінчук В. М. Теоретичні засади приватноправового регулювання підприємницьких відносин в Україні: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.03 / В. М. Махінчук. – К., 2005. – 491 с.*

8. *Яроцький В. Л. Загальна характеристика механізму цивільно-правового регулювання / В. Л. Яроцький // Актуальні проблеми приватного права: матеріали міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. 93-й річниці з дня народж. док. юрид. наук, проф., чл.-кор. АН УРСР В. П. Маслова (Харків, 27 лютого 2015 р.). – Х.: Право, 2015 – С. 16–20.*

*In the article according to the basis of theoretical analysis of the procedures for legal regulation of social relations formed concept and characteristics of mechanisms of self-regulation entrepreneurial relations.*

*В статті на основі аналізу теоретических положень о механізмі правового регулювання общественных отношений сформировано поняття и дана характеристика механизма саморегулирования предпринимательских отношений.*

## **ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ, ЗАВДАНОЇ ОРГАНОМ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ АБО ОРГАНОМ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ НА ПІДСТАВІ ПОЛОЖЕНЬ СТ. 1173 ЦК УКРАЇНИ**

**Первомайський О. О.,**

*кандидат юридичних наук, доцент, старший науковий співробітник відділу проблем приватного права НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України*

*Статтю присвячено дослідженню відносин з відшкодування шкоди, завданої органом державної влади або органом місцевого самоврядування. Аналізуються проблеми застосування норми статті 1173 Цивільного кодексу України при здійсненні правової кваліфікації. Аргументовано потребу в розмежуванні різних спеціальних деліктів.*

**Ключові слова:** відшкодування шкоди, суб'єкти публічного права, органи державної влади, органи місцевого самоврядування, спеціальний делікт.

Згідно з положеннями ст. 1173 ЦК України шкода, завдана фізичній чи юридичній особі незаконними рішеннями, дією чи бездіяльністю органу державної влади, органу влади АР Крим або органу місцевого самоврядування при здійсненні ними своїх повноважень, відшкодовується державою, АР Крим або органом місцевого самоврядування незалежно від вини цих органів.

Тлумачення та подальше застосування коментованої статті має здійснюватись в контексті не лише інших положень ЦК, а й ряду конституційних приписів. Йдеться, зокрема, про такі положення Основного закону України як:

- відповідальність держави перед людиною (ст. 3);
- обов'язок держави забезпечити захист прав усіх суб'єктів права власності та господарювання (ст. 13);

- право кожного на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень (ст. 56);

- обов'язок держави у разі скасування вироку суду як неправосудного з відшкодування матеріальної і моральної шкоди, завданої безпідставним засудженням (ст. 62);

- обов'язок держави з відшкодування матеріальної чи моральної шкоди, завданої фізичним або юридичним особам актами і діями, що визнані неконституційними (ст. 152).

Звертаючись до проблематики врегулювання деліктних відносин з участю держави Україна, Конституційний Суд України в рішенні від 30.05.2001 р. у справі №1-22/2001 за конституційним зверненням ВАТ «Всеукраїнський Акціонерний Банк» зазначив, зокрема, таке: «...Конституція