

С. А. Юлдашев,
доктор юридических наук

ХОЗЯЙСТВЕННЫЙ КОДЕКС: БЫТЬ ЕМУ ИЛИ НЕ БЫТЬ?

Ч. 2

В декабре 2014 г. также появляется сообщение о том, что новоизбранный парламент восьмого созыва, вступивший в активную фазу своей работы, среди вопросов, внесенных в повестку дня, рассмотрит несколько инициатив, заявленных как шаги на пути облегчения ведения бизнеса в Украине. Одной из них является предложение отменить 87 уже действующих законов, касающихся регулирования хозяйственной деятельности в стране, в т.ч. и Хозяйственный кодекс. Причина – последний создает правовую коллизию с Гражданским кодексом – которая, в свою очередь, якобы существенно усложняет бизнес-деятельность.

В начале 2015 года снова заговорили об отмене ХК. Как уже указывалось, заместитель министра юстиции по вопросам европейской интеграции С. Петухов заявил о решении избавиться от несогласованности законодательства в сфере хозяйственной деятельности. Это, в свою очередь, сказал далее он, станет началом реформы частного права и создаст благоприятный бизнес-климат для привлечения иностранных инвестиций. «Мы считаем, что сейчас, когда нам необходимо провести дерегуляцию и привлечь иностранные инвестиции, создать понятные для всего мира условия ведения бизнеса, нам необходимо это сделать», - сказал Петухов. По его словам, Хозяйственный кодекс, принятый в 2003 году, вообрал в себя множество устаревших советских норм. Принятие данного документа привело к несогласованности в законодательстве, поскольку во многих аспектах документ пересекается с Гражданским кодексом, который базируется на европейских нормах. Также чиновник отметил, что в других странах нет документов, которые бы по содержанию отвечали украинскому Хозяйственному кодексу. По словам замминистра, Министерство юстиции сформирует рабочую группу для разработки концепции реформы частного права.

После публичного обсуждения концепции реформы будут разработаны конкретные нормы, которые нужно будет принять в связи с отменой Хозяйственного кодекса. Далее. «Мы готовы обговаривать любые вопросы сохранения, переноса отдельных институтов регулирования, которые есть в Хозяйственном кодексе, но мы считаем, что не может быть сохранен Хозяйственный кодекс как отдельный документ, потому как нет отдельного конкретного предмета регулирования», - сказал замминистра. Данная реформа включает не только отмену Хозяйственного кодекса, но и пересмотр норм Гражданского кодекса, добавил чиновник [7].

Итак, Минюст считает, что Хозяйственный кодекс: 1) пересекается с Гражданским кодексом (ГК). Это приводит к несогласованности законодательства в сфере хозяйственной деятельности; 2) ХК не имеет самостоятельного «конкретного предмета регулирования». Есть мнение представительницы неправительственной организации Easy Business А. Свицкерской. По ее словам, инициатива по отмене Хозяйственного кодекса возникла после обращений международных компаний, которые хотят инвестировать в Украину, но им мешает правовая неопределенность и дублирование норм законодательства в сфере хозяйственной деятельности. «Даже когда проблема доходит до суда, то и суды играют этими дублирующими нормами, и выходит, что у нас нет правовой определенности», - заявила А. Свицкерская [7]; 3) проблемой ХК является отнесение отдельных частей Кодекса к «рудиментам советской системы». Об этом, в частности, говорили Представитель офиса эффективной регуляции при Министерстве экономического развития и управляющий партнер юридической фирмы «Авеллум Партнерс» Николай Стеценко. Он сообщил, что иностранные инвесторы ожидают от Украины максимальной прозрачности, по-

нятности и предсказуемости трактовки законодательных норм. «Те формы, которые сегодня существуют в Хозяйственном кодексе, являются рудиментом советской системы, они были зафиксированы в этом кодексе, чтобы отобразить то, как развивалось корпоративное законодательство в начале 90-х годов», - добавил эксперт. По его мнению, в Украине пора отменить эти нормы и перейти к тем, которые действуют в западных странах, и которых ожидают инвесторы. Также необходимо отшлифовать нормы Гражданского кодекса, отдельных законов, в том числе об акционерных обществах, и принять закон об обществах с ограниченной ответственностью [7]. В чем отличие норм, действующих в западных странах, и какие именно правовые акты ожидают инвесторы, Н. Стеценко, к сожалению, не уточнил. Не конкретизировано также, как следует «шлифовать» «нормы Гражданского кодекса, отдельных законов, в том числе об акционерных обществах»; 4) к числу недостатков ХК, которые назывались, следует указать и то, что «та часть кодекса, которая регулирует отдельные сферы бизнеса, в частности строительство, внешнеэкономическую деятельность, те нормы, которые есть в специальной части – не отвечают потребностям регулирования и вообще не являются регулирующими» [7].

Таким образом, необходимость отмены Хозяйственного кодекса достаточно активно обсуждается в деловых и юридических кругах едва ли не с самого момента его введения в действие, однако дальше локальных обсуждений дело пока не пошло.

Как показал вышеприведенный обзор высказываний по поводу ХК, к числу наиболее часто называемых проблем данного кодекса можно отнести: 1) Хозяйственный кодекс не имеет самостоятельного «конкретного предмета регулирования»; 2) некоторые нормы ХК пересекаются с нормами Гражданского кодекса; несоответствие потребностям регулирования; 3) отдельные части Кодекса относятся к рудиментам советской системы; 4) часть кодекса, которая регулирует отдельные сферы бизнеса, в частности строительство, внешнеэкономическую деятельность, те нормы, которые есть в специальной части – не отвечают потребностям

регулирования и вообще не являются регулирующими.

Решение некоторых из перечисленных проблем не вызывает затруднений (без отмены, разумеется, ХК), отдельные проблемы не есть таковыми либо же в большей мере относятся к поверхностным, чем к основным. Есть и достаточно серьезные замечания.

Начнем с предмета регулирования ХК. Он определен в самом Кодексе и определен достаточно конкретно сферой возникновения и составом участников соответствующих правоотношений. Это правоотношения, возникающие в процессе хозяйственной (как коммерческой, так и некоммерческой) деятельности между субъектами хозяйствования либо между ними и органами управления. Достаточно легко, по нашему мнению, разграничить сферу действия ХК, отделить ее и от сферы действия Гражданского кодекса. Между тем, вся страна (во всяком случае, ее юридическая общественность) более десятка лет почему-то не может найти ответ, как это сделать. И это при том, что многие бизнесы, как утверждают эксперты, претерпевают из-за пересечения юрисдикции кодексов.

Считаем, что целесообразно отнести к юрисдикции ХК отношения по поводу экономической деятельности субъектов права, которые именуется в ГК юридическими лицами как публичного, так и частного права. Надо установить правило, согласно которому к этим лицам применяется ГК по принципу subsidiarity. Т.е. в первую очередь, к указанным отношениям применяются нормы Хозяйственного кодекса и лишь при их недостаточности (пробельности в регулировании) используется ГК. Отметим, что действующий ГК вывел из своей юрисдикции вопросы установления порядка создания и установления правового статуса юридических лиц публичного права. «Порядок образования и правовой статус юридических лиц публичного права устанавливаются Конституцией Украины и законом», говорится во втором абзаце ч. 3 ст. 81 «Виды юридических лиц» Гражданского кодекса. Вышеназванную проблему можно легко решить, добавив, в цитируемый текст нормы, слова «частного и»: «Порядок образования и правовой статус юридиче-

ских лиц частного и публичного права устанавливаются Конституцией Украины и законом».

Соответствующее правило нужно было бы указать и в процессуальных кодексах: ГПК и ХПК, предусмотрев, что в компетенцию судов общей юрисдикции не входит, а в компетенцию хозяйственных судов входит разрешение споров между юридическими лицами, но если к соответствующим отношениям применены нормы хозяйственного права. За исключением случаев, если те или отношения не урегулированы хозяйственным законодательством. Тогда стороны применяют нормы Гражданского кодекса.

В случае выбора права гражданского при существовании регламентации соответствующих отношений со стороны ХК (а выбор права всегда сохраняется за сторонами спора) – стороны для разрешения спора могут обращаться лишь в третейский суд. Нужны также и четкие разъяснения по этому поводу со стороны Верховного Суда (желательно, в форме постановления Пленума суда). И все. Проблема будет решена. Кто считает, что нормы ГК лучше – как говорится, на здоровье. Демократический плюрализм. Итак, то, от чего, по утверждениям многих специалистов, страдает сегодня практика, инвесторы – можно легко решить. Не надо будет что-то отменять (ХК), создавать рабочие группы по «доработке», переносу, интеграции документов. Все это займет годы. А не нужно годами «ломиться в открытую дверь», заставлять при этом бизнес продолжать страдать.

Что касается недостатка ХК, состоящего в том, что отдельные части Кодекса относятся к «рудиментам советской системы». Этот недостаток мы признаем. Чтобы пояснить его, следует напомнить, что этот документ предназначался, как вытекает из вышеприведенной истории создания ХК, для урегулирования хозяйственных отношений в социалистической экономике. Естественно, что часть норм некоторых разделов ХК могла перейти из социалистического прошлого. Например, в ч. 1 ст. 9 «Формы реализации государством экономической политики» ХК записано: «1. В сфере хозяйствования государство осуществляет долгосрочную (стратегическую) и текущую (тактическую) экономическую и социальную политику, направленную на реализацию и оптимальное согласо-

вание интересов субъектов хозяйствования и потребителей, разных общественных слоев и населения в целом». Такие же декларации записаны в ст. 10 «Основные направления экономической политики государства» и в некоторых других.

Почему эти нормы мы считаем декларативными? Потому что они правильны по сути, однако не ясно, что делать, если государство не осуществляет экономическую и социальную политику в интересах населения. Не осуществляет в силу того, что государство у нас олигархическое, а экономика, по выражению одного из бывших депутатов некогда провластной партии, - воровская. «У нас «воровская» экономика. И те процессы, которые происходят сегодня в стране, связаны с тем, что разворовывать становится нечего», - сказал он.

Однако эти, сегодня пока «лозунговые» нормы – нужны. Нужны для того, чтобы на каком-то этапе, когда общество созреет до этого, установить санкции для государства, которые могли бы применяться, если соответствующая норма будет продолжать нарушаться. Какие последствия, санкции можно применить к государству, если оно нарушает свои обязанности? У нас есть ответ, но его изложение требует отдельного рассмотрения.

И наконец, замечание по поводу того, что «часть кодекса, которая регулирует отдельные сферы бизнеса, в частности строительство, внешнеэкономическую деятельность, те нормы, которые есть в специальной части – не отвечают потребностям регулирования и вообще не являются регулирующими». Это правильное и весьма существенное замечание. Как мы уже отмечали, интересы страны, развития экономики обуславливают потребность в использовании научного инструментария – системных методологии, методов в процессе разработки правового регламента экономических отношений. Выше шла речь о системной координации, объединении усилий по разработке Хозяйственного и Гражданского кодексов. Следовало бы координировать эту работу на всех стадиях – начиная с разработки концептуальных положений данных кодексов и заканчивая согласованной подготовкой коррелирующих разделов и норм. Это во-первых. Во-вторых, в центре системной

методологии, системного анализа лежит проблемно-целевой подход. Его также следует использовать при разработке нормативных актов. Логика следующая. Любой нормативно-правовой акт, в т.ч. и кодифицированный – это решение (совокупность решений) той или проблемы (тех или иных проблем). Главное – научиться выявлять проблемы действительные, отличать их от так называемых псевдопроблем («еще» не проблем, «уже» не проблем и «никогда» не проблем). В юриспруденции некоторые ученые, предлагая принять тот или иной правовой акт, мягко говоря, не всегда решают действительные проблемы. Нередко это псевдопроблемы. Не избежали их и авторы ХК. Именно об этом свидетельствует вышеприведенное замечание о том, что «часть кодекса, которая регулирует отдельные сферы бизнеса, в частности строительство, внешнеэкономическую деятельность, те нормы, которые есть в специальной части – не отвечают потребностям регулирования и вообще не являются регулирующими».

Выводы. Итак, какие же действительные проблемы мог бы (и должен) решать Хозяйственный кодекс? Это, главным образом, создание нормальных условий для ведения бизнеса. Таких условий в системе воровской экономики никогда и не было. За исключением, может быть, первых нескольких лет в период до и после обретения независимости экономики, осознания властью необходимости демократических преобразований в обществе, в т.ч. и в экономике. Государственные органы и, прежде всего, фискальные органы – должны стать дружественными к бизнесу, прекратить его грабеж. Небольшой пример. По нашему законодательству, подписание акта о выполненных работах, приемке продукции, сырья – уже есть то первое событие, которое подлежит регистрации в налоговой и в уплате определенных денежных сумм, в т.ч. покупки НДС. Это полный нонсенс. Такого нет ни в одной стране мира. Предприниматель подписал акт, но денег по нему еще не получил. Но уже должен произвести выплату заработной платы, произвести отчисления в соответствующие фонды и совершить еще другие расходы. А если деньги не будут получены? Если у него нет свободных денежных средств? Налоговая

говорит: берите кредит (под 35 % !!?). такого ни одна корпорация не выдержит. Это одна из главных причин, почему с Украины бежит бизнес, и прежде всего, иностранный. Бегут в Польшу, другие страны, где совершенно иное отношение государства к бизнесу. Отечественный предприниматель уходит в тень. Вынужден уйти. Вспомним сказанное: «У нас «воровская» экономика. И те процессы, которые происходят сегодня в стране, связаны с тем, что разворовывать становится нечего». Если же все поставить с «головой на ноги» и в качестве первого события считать поступление денег в банк на счет получателя (как это имеет место во всех нормальных странах) – то тогда необходимые отчисления (скажем, 10 %) мог бы производить сам банк. И делать это в автоматическом режиме. Не надо было бы проверять предприятия, достаточно было бы контролировать банки. Но тогда все станет прозрачно, не нужна будет вся эта фискальная надстройка, нельзя будет грабить, тысячи сегодняшних «контролеров» станут лишними. А такого коррупционная власть себе позволить не может. Получается, что население за свой счет (за бюджетные деньги) содержит многие тысячи вредителей, уничтожающих экономику страны. Поэтому никакие «люстрации», никакие повышения зарплат служащим фискальных органов, никакие новые карательные (антикоррупционные) органы (типа Национального антикоррупционного бюро) - проблему не решат. Она в другом. Необходимо закрепить в ХК гарантии «безопасного» функционирования предприятия. Именно функционирования. А не только создания, регистрации предпринимательской формы. У нас бюрократы сосредоточились только на регистрационных процедурах. Причем, преимущественно, на словах, без особых желаний менять что-либо в действительности. Так, еще в начале 2005 г. Президент Виктор Ющенко поручал Кабинету Министров ввести принцип «единого окна» для регистрации предпринимательской деятельности дабы «...человек, который знает, как организовать одно, два или три рабочих места, мог это сделать за один день». В 2013 году А. Лавринович тоже предлагал внести изменения в действующий закон «Об административных услугах». Эти изменения, по мнению главы

Минюста на то время, должны были урегулировать на законодательном уровне определения «принцип единого окна» и «принцип организационного единства», утвердить порядок предоставления админуслуг по этим принципам.

Пиарятся на этой идее и нынешние чиновники. Однако главной задачей по нашему мнению, все же остается обеспечение «безопасной» деятельности коммерческой структуры, которое сегодня невозможно не только без так называемой «крыши», но и без теневой составляющей.

В гарантиях «безопасного» функционирования предприятия, которые предлагается закрепить в ХК, должны быть определены соответствующие принципы функционирования бизнесовых структур с «выходом» на конкретные виды ответственности, которые должны, в случае причинения предприятию убытков, неотвратимо применяться. Т.е. необходим переход от декларативных лозунгов, имеющих место быть в нынешнем Кодексе к полноценным нормам, которые содержали бы не только четкую диспозицию, но и санкции. Кроме того, следует спроектировать качественно новую систему (технологии и органы) управления, что и можно было бы заложить в ХК в разделы, посвященные вертикальному срезу хозяйственных отношений. Цель – создание максимально благоприятных условий для функционирования и развития корпораций. Современная экономика – это экономика корпораций. От «самочувствия» каждого отдельного корпоративного «организма» зависит самочувствие экономики страны в целом.

К числу действительных проблем в этом ракурсе относятся также существующий в Украине монополизм в экономике, отсутствие здоровой конкуренции (на госзаказах «сидят» структуры олигархов, находящихся у власти. Никто другой в жизни не пробьется. При министерствах и ведомствах «процветают» фирмочки тех же олигархов у власти для «отмывания бюджета» и т.д.), рейдерство.

В силу «беззубости» хозяйственного законодательства, существенно ослаблены механизмы защиты прав собственности, хотя в действующем ХК заложены интересные и, казалось бы, многообещающие положения в части статуса предприятий коллективной собственности. В

результате этой «беззубости» на практике, как отмечалось в литературе, утвердился и отстаивается принцип «право собственности – ничто, контроль над управлением собственностью – все». А это означает широкие возможности для быстрого перераспределения собственности сначала от государства к частным лицам, а потом – и между последними. Экономика страны стала заложником этого выбора. Процесс перераспределения «заводов-пароходов» продолжается уже более двадцати пяти лет. Обосновывается, что отечественная корпорация максимально приспособлена не для потребностей производства стоимости, а для ее изъятия. Это делает рискованными и невыгодными инвестирования и развитие производства в условиях, когда прибыли и активы могут вполне легально в любое время исчезнуть или поменять владельца [8].

К действительным проблемам ХК относятся также борьба с нынешней производственно-технологической стагнацией, переход к инновационной экономике. Сегодня, как известно, при сложившейся организации хозяйственной деятельности, для руководителя, владельца предприятия главным, первоочередным является не развитие производства, повышение качества продукции или технологическая модернизация предприятия, а установление и сохранение «важных» коррупционных связей. В то же время, известно, что технологические бизнесы уже давно стали локомотивом развития экономики целого ряда стран. А посему нормы ХК должны разрушать сложившуюся организацию хозяйственной деятельности, стимулировать руководство производством к развитию креативных технологий.

В идеале руководители должны быть нацелены на постоянное совершенствование форм, методов и технологий (по принципу известнейшей японской системы KAIZEN).

Направленность на решение таких действительных, главных проблем экономики не только существенно повысит его эффективность, снимет какие-либо дискуссии по поводу «быть или не быть» Хозяйственному кодексу, но и превратит его в документ, равного которому не знала ни одна правовая система.

Литература

1. *Российское* предпринимательское право: учебник. История развития предпринимательского (хозяйственного) права [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://go.mail.ru/search>

2. *Мартемьянов В.* Хозяйственное право: история и современность / В. Мартемьянов // Правоведение. – С.-Пб.: Изд-во С.-Петербург. унта, 1992. – № 2. – С. 100-103.

3. *Алексеева Л. Б.* О государстве и праве / Л. Б. Алексеева, А. Н. Шаров, П. И. Стучка. – Электронный каталог библиотеки юридического факультета СПбГУ [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1130619>.

4. *О мерах* по дальнейшему совершенствованию хозяйственного законодательства: Постановление ЦК КПСС, Совмина СССР от 25.06.1975 № 558 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.pravo.vuzlib.su/book_z554_page_9.html.

5. *Министерство* юстиции будет предлагать Верховной Раде Украины упразднить хозяйственный кодекс // Власть и закон. – 19 окт. 2005.

6. *Правительство* хочет отменить Хозяйственный кодекс Украины // Business Information Network. – 2008.06.11. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://bin.com.ua/templates/news_article_big.shtml?id=78853.

7. *Минюст* инициировал отмену Хозяйственного кодекса 30.11.2015 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://from-ua.com/news/364089-minyust-iniciiroval-otmenu-hozyaistvennogo-kodeksa.html>.

8. *Ефименко А.* Закон об обществах с ограниченной ответственностью / А. Ефименко // Зеркало недели. – 19 апреля 2013 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://gazeta.zn.ua/business/zakon-ob-obschestvah-s-ogranichennoy-otvetstvennostyu-vybor-mezhdu-ekonomikoy-razvorovyvaniya-i-shansom-na-rost_.html

References

1. *Rossiiskoe* predprinimatel'skoe pravo: uchebnik. Istorija razvitija predprinimatel'skogo (hozjajstvennogo) prava [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: <http://go.mail.ru/search>

2. *Martem'janov V.* Hozjajstvennoe pravo: istorija i sovremennost' / V. Martem'janov // Pravovedenie. – S.-Pb.: Izd-vo S.-Peterburg. un-ta, 1992. – № 2. – S. 100-103.

3. *Alekseeva L. B.* O gosudarstve i prave / L. B. Alekseeva, A. N. Sharov, P. I. Stuchka. – Jelektronnyj katalog biblioteki juridicheskogo fakul'teta SPbGU [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: <http://law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1130619>.

4. *O merah* po dal'nejshemu sovershenstvovaniju hozjajstvennogo zakonodatel'stva: Postanovlenie CK KPSS, Sovmina SSSR ot 25.06.1975 № 558 [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: http://www.pravo.vuzlib.su/book_z554_page_9.html.

5. *Ministerstvo* justicii budet predlagat' Verhovnoj Rade Ukrainy uprazdnit' hozjajstvennyj kodeks // Vlast' i zakon. – 19 okt. 2005.

6. *Pravitel'stvo* hochet otmenit' Hozjajstvennyj kodeks Ukrainy // Business Information Network. – 2008.06.11. [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: http://bin.com.ua/templates/news_article_big.shtml?id=78853.

7. *Minjust* iniciiroval otmenu Hozjajstvennogo kodeksa 30.11.2015 [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: <http://from-ua.com/news/364089-minyust-iniciiroval-otmenu-hozyaistvennogo-kodeksa.html>.

8. *Efimenko A.* Zakon ob obshestvah s ogranichennoj otvetstvennost'ju / A. Efimenko // Zerkalo nedeli. – 19 aprelja 2013 g. [Jelektronnyj resurs]. – Rezhim dostupa: http://gazeta.zn.ua/business/zakon-ob-obschestvah-s-ogranichennoy-otvetstvennostyu-vybor-mezhdu-ekonomikoy-razvorovyvaniya-i-shansom-na-rost_.html