

*В. К. Мамутов*, д-р юрид. наук,  
директор Інституту економіко-правових  
досліджень НАН України,  
академік НАН України

## **ВДОСКОНАЛЮВАТИ ВИКЛАДАННЯ ЦИВІЛЬНОГО ТА ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА**

1. Програми та навчальні плани підготовки юристів у переважній більшості вузів протягом багатьох років були односторонньо орієнтовані лише на підготовку кадрів для правоохоронних органів, а не для роботи у різних галузях економіки. Це призвело до того, що більшість юристів не мають необхідних знань у сфері господарського законодавства, тобто не знають найбільш широкої галузі законодавства. Ця прогалина приводить до серйозних недоліків в управлінні господарством, всієї роботи по застосуванню законодавства, у правотворчій діяльності. Вона негативно впливає на боротьбу з правопорушеннями, кримінальними злочинами в сфері господарської діяльності, з корупцією, з тінізацією та криміналізацією економіки. Для запобігання злочинності в економічній сфері необхідно знати саме господарське законодавство, а не лише статті Кримінального кодексу, що встановлюють покарання за вже здійснені злочинні схеми і махінації. Кримінальні елементи вивчають господарське законодавство з метою його обходу, а ті, хто покликані з цим боротися, як правило, не мають знань, необхідних для запобігання або для виявлення та зруйнування таких схем. Недостатність знань у тих, хто приймає участь у законотворчості, дозволяє закладати у законопроекти норми, використання яких є вигідним для окремих груп осіб, однак шкідливо для суспільства.

Значна перевага протягом тривалого часу кримінально-правового спрямування призвела до того, що викладання дисциплін, узагальнених, традиційно, поняттям «цивільно-правових», не було на першому плані. В силу тої ж традиції, підкріпленої у кінці 30-х років ХХ століття поглядами А. Я. Вишинського на «цивільно-правові» дисципліни, більшість цивілістів трактували предмет цивільного права як галузь приватного права, законодавства та навчальної дисципліни таким чином, що цим предметом, з одного боку, охоплювалося регулювання деяких майнових відносин, що давно вже перестали носити приватний характер, а, з другого, не охоплювалися особисті немайнові права громадян.

Що стосується майнових відносин у сфері господарювання, то більша частина законодавства, що регулює такого роду відносини, давно стала розвиватися за межами цивільних кодексів як у зарубіжних країнах, так і в Радянському Союзі і вона стала предметом досліджень нових галузей юридичної науки. Особисті немайнові і майнові відносини громадян фактично також давно стали окремим предметом досліджень ряду цивілістів. Для нас особливий інтерес у цьому плані має творчість одного із крупніших українських цивілістів члена-кореспондента Академії наук України В. Ф. Маслова, про праці якого нещодавно була опублікована цікава аналітична стаття проф. Ю. С. Червоного [1]. Після прийняття у 2003 р. нового Цивільного кодексу України, зробившого акцент на особистих правах громадян, увага до вивчення проблем регулювання особистих немайнових і майнових прав громадян закономірно посилилась. Цикл робіт по цій проблематиці опублікований Р. О. Стефанчуком. Ним же підготовлена та нещодавно захищена докторська дисертація про особисті немайнові права. Н. О. Давидовою видано посібник [2], в якому відмічається необхідність враховувати зміни в ЦК України 2003 р. предмету цивільного права з акцентом на особисті немайнові права. Цикл робіт про житлові права громадян опублікований М. К. Галянтичем, котрий вважає, що у сучасних умовах користування житлом є одночасно майновим і особистим немайновим благом [3, с. 7].

Посилення у цивільному законодавстві і в науці цивільного права уваги до досить актуальної проблематики особистих немайнових прав громадян необхідно, мабуть, врахувати і відповідним чином скорегувати в навчальному курсі цивільного права. Такі пропозиції у друкованих засобах уже висловлювалися (див., зокрема, присвячену цій проблемі статтю проф. В. В. Хахуліна [4]), є достатньо нових літературних джерел для розробки та викладання такого курсу, проте вирішення питання гальмується. Доцільно, видно, цей процес «розморозити» і забезпечити повноцінне викладання у вузах названої проблематики.

2. Під час викладання цивільного та господарського права не завжди враховується відмінність у предметах регулювання Цивільного і Господарського кодексів, прийнятих 16 січня 2003 р., що негативно впливає на тлумачення норм цих галузей у процесі їх застосування.

Відповідно до статті 1 Цивільного кодексу — «цивільним законодавством регулюються», — предметом регулювання є «особисті немайнові та майнові відносини (цивільні відносини)». Це

визначення предмету відрізняється і від визначення, що містилося у ЦК 1963 р., і від визначення, що було у проекті нового ЦК. У проекті ЦК, поданому до Верховної Ради України у кінці 1996 р., визначення предмету включало до нього також і «відносини, що складаються у сфері підприємництва». Однак при розгляді проекту ці відносини були віднесені до предмета кодексу господарського, як вид відносин, «що виникають у процесі організації та здійснення господарської діяльності між суб'єктами господарювання». У зв'язку з цим у п. 2 заключних положень ГК вказано, що зі вступом його в дію втрачають силу закони «Про підприємництво» та «Про підприємства в Україні», оскільки їх зміст поглинається Господарським кодексом.

Таким чином, у Господарського та Цивільного кодексів, прийнятих 16 січня 2003 р., різні предмети регулювання. Тому припущення щодо необхідності нібито єдиноподібного регулювання ними тих чи інших відносин хибно. Навпаки, більше підстав виходить з того, що різні відносини можуть і по-різному регулюватися. Як, наприклад, відрізняється регулювання трудових і сімейних відносин. Це не є «невідповідність», «неузгодженість». Замість загальних розмов щодо «неузгодженості» корисним було б виявити, в яких випадках можливо застосовувати деякі норми Цивільного кодексу до регулювання господарських відносин за аналогією, а в яких випадках — прибрати з Цивільного кодексу норми, що торкаються, попри його предмету, господарських відносин. Тоді б зникла «неузгодженість» і виявилось, що конкретно варто було би доузгодити. Заяви про нібито необхідність узгодження всіх норм цих кодексів безпідставні і тільки ускладнюють забезпечення взаємодії кодексів у тих випадках, коли воно дійсно є доцільним.

На жаль, це не завжди враховується. Відмічається, наприклад, що Цивільним і Господарським кодексами способи захисту прав і інтересів відрізняються за обсягом, змістом і тому необхідно їх узгодження. А чому, власне, способи захисту прав і інтересів у кодексах, що мають різні предмети регулювання, повинні співпадати? Для захисту прав і інтересів громадянина у побутових і сімейних відносинах можуть застосовуватися одні способи, а для захисту прав і інтересів господарських корпорацій, державних підприємств, територіальних громад, самої держави можуть (і навіть повинні) застосовуватися інші способи. Жоден не потребує аналогічності способів захисту, скажімо, інтересів дитини і державного службовця або менеджера корпорації. Або чому, як вважають деякі автори, потрібно використовувати поняття спо-

живача тільки стосовно до громадянина (фізичної особи) і не можна використовувати стосовно до суб'єкта господарювання, що здійснює виробниче споживання матеріалів, сировини, обладнання? Саме так воно і використовується, наприклад, в антимонопольному законодавстві. Хіба права і інтереси такого споживача не потребують захисту? Нікого не дивує, що, скажімо, термін «управління» використовується і стосовно до управління державою, містом, і стосовно до управління автомобілем, літаком. Потрібно відмовитися від монополії цивілістики у трактуванні термінології, що використовується у законодавстві.

Обидва кодекси, як закони, мають однакову силу. Там, де існують стикові питання, даються відповідні взаємні відсилки. Оскільки традиційно деякі загальноюридичні поняття містяться в Цивільному кодексі, то за недостатності для вирішення будь-якого конкретного питання або спору норм ГК або інших законів можна застосовувати норми ЦК субсидіарно або звернутися до аналогії закону і застосовувати положення норм загального характеру, що містяться в ЦК, або норм прямої дії, які встановлені Конституцією. Подібним чином у самому законі вирішено, наприклад, питання про співвідношення Цивільного і Торговельного кодексів Німеччини, які, як і у нас, були введені одночасно. Тлумачення предмету Цивільного кодексу України не повинно ігнорувати історію його визначення і принцип пріоритету спеціальних норм.

Грунтуючись на загальнотеоретичних поняттях, потрібно взагалі враховувати, що у радянській теорії права і в науці радянського цивільного права більшість загальних понять, що використовуються нині в цивільному праві України, сформувалися без урахування господарського законодавства і без урахування понять економічної науки. Юристи, що отримували освіту у наших вузах, як правило, не вивчали ні економіку, ні господарське законодавство, оскільки у більшості юридичних вузів не було ні відповідного предмета в навчальному плані, ні викладачів-спеціалістів, які б добре знали це законодавство і економіку (з часів А. Я. Вишинського, як відомо, викладання господарського права близько тридцяти років взагалі не здійснювалося). А без таких знань неможливо забезпечити якісне вивчення господарського права. Там, де зрозуміли важливість знань у цій сфері, створили економіко-правові факультети, кафедри господарського права, кафедри правового регулювання господарської діяльності. Однак значною мірою у підготовці юристів зберігається кримінально-правовий ухил, що не сприяє підготовці сучасного юриста.

Не вивчаються і діючий Підприємницький кодекс Австрії, Комерційний кодекс Франції, Торговельні кодекси Німеччини, Японії, інших країн. Між тим рецепція, наприклад, деяких норм німецького або французького права — проблема значно актуальніша, аніж рецепція римського. У літературі, що стосується питання історії права, відзначено, зокрема, що «локация и дарование немецкого права сыграли большую роль в развитии производительных сил Европы... Повсеместная рецепция немецкого права не стала чем-то искусственным, навязанным извне. Она была подготовлена социально-экономическим развитием затронутых колонизацией земель, отразила отмирание архаичных местных норм и введение новых, создававших благоприятные условия для хозяйственной деятельности» [5, с. 37]. У літературі відзначається також, що «система особых «французских» торговых законов и судов оказала в начале XIX столетия сильное влияние на другие государства Европы. Благодаря быстрому развитию торгового оборота наполеоновские кодексы распространились на Бельгию, Голландию, Испанию, Италию, Польшу, а также и Россию» [6, с. 23]. Однак значно актуальніше вивчення сучасного права, що регламентує господарський обіг у розвинутих країнах Європи. За останні десятиріччя Торговельне уложеніє Німеччини, наприклад, суттєво доповнено у зв'язку з появою господарського права ЄС, зокрема, у зв'язку із Законом про контроль у сфері підприємницької діяльності, з директивою ЄС про господарські товариства, із Законом про публічне ведення справ, із введенням євро тощо. Це уложеніє станом на 24 серпня 2004 р. значно збільшилося за обсягом навіть по відношенню до видання станом на 8 вересня 1994 р., хоча у тому виданні вже було враховано ряд доповнень і змін, викликаних в основному впровадженням в життя директив ЄС у зв'язку з уніфікацією торговельного законодавства країн-учасниць ЄС [7].

Недоліки у викладанні безсумнівно, відображаються на рівні знань, на підходах до вирішенню багатьох питань. Як не вірили свого часу Галілею і Коперніку в силу недостатності знань, так і не вірять тепер у те, що «не вивчали у школі» (і це стосується не лише юриспруденції). Варто було б більш послідовно роз'яснювати і застосовувати нові кодекси у відповідності з новими визначеннями їх предметів, закріпленими у їх перших статтях, які спеціально цьому присвячені.

3. Місце, відведене деяким циклам у переліку навчальних дисциплін нормативної частини Програми підготовки бакалаврів з

права, не повною мірою відповідає сучасним вимогам до змісту знань юриста.

Це стосується, в першу чергу, як зазначено вище, знань сучасного права зарубіжних країн. Якщо на вивчення історії права зарубіжних країн і окремо ще на римське приватне право Програмою виділяється 143 години, то на вивчення права ЄС всього 54 години — стільки ж, скільки на одне римське приватне. Думається, що співвідношення годин необхідно змінити на користь сучасного права ЄС. Це можна зробити за рахунок включення лекцій з римського права у загальний курс історії права.

Потрібно взагалі сказати, що сильне захоплення римським приватним правом у теперішній час не є обґрунтованим. Дух римського приватного права є несумісним із сучасним законодавством про особисті права людини. Потрібно також враховувати, що кодифікації Юстиніана не відображають і розвитку права у самій Візантії в наступні майже 900 років існування цієї держави. У тій частині, в якій варто згадувати щодо рецепції певних його положень у сучасному законодавстві деяких країн (для більшості сучасних правових систем така рецепція відношення не має), можна говорити при аналізі саме відповідного сучасного законодавства. Звичайно, читати сучасне право зарубіжних країн складніше, аніж давно складений курс древньоримського права, однак знання сучасного права значно важливіші. Більша увага древньоримському праву, аніж сучасному праву зарубіжних країн — анахронізм, обумовлений не увагою до права зарубіжних країн у радянські часи. Це право ніяким чином не зводиться до конституційного, якому у Програмі (знову ж таки в силу політично обумовленої традиції радянського часу) відводиться занадто велике місце.

4. У навчальних планах виділяються курси «міжнародне право» і «міжнародне приватне право». Якщо говорити про сучасні вимоги до юристів, то не менш необхідним є знання міжнародного економічного права, яке є публічним, а не приватним. Проблема вивчення міжнародного економічного права давно стала досить актуальною, а нині ще більше актуалізувалася у зв'язку із членством України у міжнародних і регіональних економічних організаціях. Література, у тому числі і навчальна, по міжнародному економічному праву є. Години, виділені на «міжнародне» та «міжнародне приватне», варто було б перерозподілити таким чином, щоб був також курс «міжнародне економічне право». У кур-

сі ж «міжнародне приватне право» необхідно більше уваги приділити вивченню міжнародних конвенцій про правову допомогу і правових відносин з цивільних та сімейних справ.

5. В останні роки різко зріс інтерес до правової роботи у народному господарстві і до підготовки юристів, добре обізнаних з системою правового регулювання у сфері господарської діяльності. У багатьох вузах створені кафедри господарського права, розширені відповідні навчальні курси. Видано багато підручників з господарського права, з різних спецкурсів господарсько-правового циклу. Однак теоретичні засади та історія розвитку правового регулювання господарської діяльності і правового забезпечення економіки у цілому представлені у навчальній літературі досить кволо. З метою подолання цього недоліку вже прикладалися певні зусилля. Однак необхідно їх примножити, зокрема, шляхом деякого розширення загальної частини відповідних курсів лекцій.

Було б також доцільним дещо гармонізувати зміст навчальних планів вузів з паспортами наукових спеціальностей, затверджених Вищою атестаційною комісією України. Варто було би, напевно, Міністерству освіти і науки та ВАК сформуванати групу спеціалістів для аналізу стану справ і підготовки відповідних пропозицій.

### Література

1. *Червонный Ю. В.* Василий Филиппович Маслов // Экономика и право. — 2007. — № 1. — С. 156—160.
2. *Давидова Н. О.* Особисті немайнові права. — К., 2008. — 159 с.
3. *Галянтюк М. К.* Приватно-правові засади реалізації житлових прав громадян в Україні: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. — К., 2008. — 40 с.
4. *Хахулин В. В.* Необхідність удосконалення підходів до викладання цивільного права // Юридична Україна. — 2008. — № 2. — С. 23—27.
5. *Рогачевский А. Л.* Кульмская грамота — памятник права Пруссии XIII в. — СПб.: С.-Петербургский университет. — 2002. — 370 с.
6. *Балух В. С., Сурилов А. А.* Одесский арбитражный суд. Два века истории. — Одесса, 2001. — 221 с.
7. *Мамутов В. К.* Повніше використовувати техніко-юридичні засоби удосконалення законодавства // Право України. — 2008. — № 2. — С. 3—8.