

ВИСНОВКИ

1. Господарсько-торговельна діяльність в Україні нині є однією з найпоширеніших форм підприємництва. У статутних документах суб'єктів господарювання, що займаються комерційною господарською діяльністю, найчастіше зазначається торгівля. Торгівля одночасно задовольняє інтереси як продавців, так і покупців. Оскільки в першому випадку реалізується економічний інтерес суб'єкта господарювання (виробника, посередника), а в другому випадку задовольняється попит споживача в товарах, послугах тощо.

2. Господарсько-торговельна діяльність поєднує як приватні інтереси виробника, так і публічні інтереси (держави, суспільства, тощо). Крім того, така діяльність виконується на професійних засадах та чітко регламентується нормами як загального, так і спеціального законодавства. Поняття «сфера торгівлі» означає не стільки діяльність, скільки суспільні відносини, у які вступають учасники «торговельної діяльності», тому дослідження понять «торгівля», «господарсько-торговельна діяльність» є досі актуальними та залишаються предметом обговорення багатьох науковців, зокрема за рахунок вивчення форм господарсько-торговельної діяльності та їх класифікації.

3. Нагальним у сфері торгівлі є досягнення справедливого балансу між загальними інтересами суспільства, які полягають у створенні безпечних умов для споживачів, уникнення негативного впливу небезпечної продукції, та вимогами захисту економічних інтересів суб'єкта господарювання, зокрема, гарантованих ч. 1 ст. 42 Конституції України права на підприємницьку діяльність, яка не заборонена законом. Загалом проблема досягнення балансу публічних і приватних інтересів існує давно, відповідно остання постійно є об'єктом дослідження у науковців. Так, загальнодержавні інтереси науковці одночасно з загальносуспільними вважають складовими публічного інтересу, який є загальносоціальним, що відображає в концентрованій формі весь спектр інтересів у суспільстві. За цих обставин суспільний інтерес – це інтерес будь-якої особи (осіб), пов'язаний із забезпеченням благополуччя, стабільності, безпеки і стійкого розвитку суспільства. Значного поширення це поняття набуло внаслідок появи неурядових організацій, які здійснюють захист суспільних інтересів за допомогою правових інструментів: обговорення законопроектів, відпрацювання державної політики в різних сферах тощо.

Господарсько-торговельна діяльність в Україні: теорія і практика правового регулювання

Держава не може задовольняти всі інтереси членів суспільства, а тому повинна сприяти або бути нейтральною до тих інтересів, які задовольняються, чи в особистих, чи в колективних відносинах коли йдеться про господарсько-торговельну діяльність. Унаслідок цього відбувається зближення інтересів суспільства з інтересами держави, що дозволяє узгодити методи їх досягнення, а також сприяє уникненню деформації відносин та усуненню такого негативного явища, як неправові практики. Політика у сфері здійснення господарсько-торговельної діяльності повинна виходити з економічних законів, які мають об'єктивний характер і спільність економічних інтересів суб'єктів господарювання, споживачів, держави. Чим повніше державна політика відображає економічні інтереси, тим реальніше вона втілює об'єктивну необхідність удосконалити правовідносини між учасниками господарсько-торговельної діяльності та органами контролю. Законні (економічні) інтереси суб'єктів господарювання в цілому є формою здійснення загальних інтересів та одночасно частковою формою реалізації власних інтересів. Якщо суспільний інтерес пов'язаний із продукуванням і використанням валового внутрішнього продукту країни, то економічний інтерес суб'єкта господарювання – з формою власно виробленого продукту, за рахунок реалізації якого на ринку в суспільстві задовольняються як різноманітні власні потреби суб'єкта господарювання, так і інших споживачів у цілому.

4. Державний контроль в Україні багато в чому втратив свою цінність. Населення, зокрема, контроль сприймає як негативне явище, вживає його як синонім слова «обмеження або «втручання. Причиною такого негативного іміджу контролю серед керівників суб'єктів господарювання, а також самих осіб, які уповноважені здійснювати державний та самоврядний контроль у сфері господарсько-торговельної діяльності, є його низький статус. Використовуючи контрольні заходи як засіб політичної боротьби, відстоювання незрозумілих інтересів, контроль перестав виконувати ту основну функцію, для якої він був створений – управління. Адже контроль тісно пов'язаний з іншими елементами управління. Він є ефективним тоді, коли стає невід'ємною його частиною, і навпаки неефективним і навіть тягарем – коли його використовують лише як фіскальний засіб, що не бере участі в процесі управління ризиками з метою досягнення загальних цілей в економіці.

Щодо державного контролю у сфері господарсько-торговельної діяльності, то він має подвійну приватно-публічну природу і повинен відмежовуватися від категорій державних і адміністративних послуг за ознакою спрямованості на задоволення суспільних інтересів як інтересів необмеженого кола учасників організаційно-господарських відносин, які визначаються інститутами громадянського суспільства або державою за участю таких інститутів. У роботі запропоновано привести назву Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» у відповідність до змісту та змінити назву на «Про основні засади здійснення інспектування у сфері господарської діяльності», з урахування того, що інспектування і нагляд змістовно вужчі за поняття контролю. Аргументовано доцільність систематизації законодавства про державний контроль у сфері господарсько-торговельної діяльності на основі ГК України. Незважаючи на те, що державний контроль у господарсько-торговельній сфері, як правило, здійснюється шляхом інспектування суб'єктів господарювання, важливою умовою для удосконалення господарських відносин є гармонійне поєднання приватних і публічних інтересів, за яких суб'єкт господарювання, намагаючись задовольнити свій власний законний інтерес, відповідно, повинен сприяти досягненню інтересу тієї чи іншої громади, суспільства в цілому. Тому положення Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» спрямовані на захист насамперед прав і законних інтересів суб'єктів господарювання. Наприклад, ст. 4 цього Закону «Загальні вимоги до здійснення державного нагляду (контролю)» містить п. 4, який дозволяє встановлювати саме законами: органи, уповноважені здійснювати державний нагляд (контроль) у сфері господарської діяльності; види господарської діяльності, які є предметом державного нагляду (контролю); повноваження органів державного нагляду (контролю) щодо зупинення виробництва (виготовлення) або реалізації продукції, виконання робіт, надання послуг; вичерпний перелік підстав для зупинення господарської діяльності; спосіб та форми здійснення заходів здійснення державного нагляду (контролю). Крім того, ця стаття визначає, що виключно законами встановлюються і санкції за порушення вимог законодавства і перелік порушень, які є підставою для видачі органом державного нагляду (контролю) припису, розпорядження або іншого розпорядчого документа.

Господарсько-торговельна діяльність в Україні: теорія і практика правового регулювання

Водночас з метою захисту інтересів суб'єктів господарювання п. 7 ст. 4 Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» згаданої статті вводиться у дію норма, що передбачає можливість прийняти рішення на користь останнього у разі, якщо норма закону чи іншого нормативно-правового акта припускає неоднозначне тлумачення прав і обов'язків сторін. Тобто в основу Закону покладено принцип, який забороняє органу влади здійснювати державний нагляд (контроль) у сфері господарської діяльності, якщо закон прямо не уповноважує відповідний орган та не визначає його повноваження під час здійснення контрольних заходів (ст. 4). Такі положення відповідають принципам господарського права щодо обмеження втручання державних органів у господарські відносини та сприяють зміцненню законності і правопорядку у господарській сфері, визначених ст. 8 Господарського кодексу України.

5. Механізм захисту учасників господарсько-торговельної діяльності має включати не лише ліквідацію негативних наслідків, які виникли в результаті неправомірного здійснення контрольних заходів, а й дії, спрямовані як на попередження правопорушень з боку суб'єктів господарювання тощо, так і на запобігання незаконних дій представниками органу контролю. Аргументовано, що одним з найбільш дієвих способів захисту інтересів учасників відносин державного контролю є превентивне узгодження нормативних основ організації і здійснення державного контролю, а також участь громадськості у контролі. Зокрема: 1) забезпечення якості публічних послуг, а саме за допомогою уніфікації правового регулювання діяльності органів державного контролю, проведення консультацій менеджменту державної служби з репрезентативними групами клієнтів з метою визначення умов найкращого надання уніфікованих послуг, створення у структурі органів державного контролю (нагляду) тренувальних центрів тощо; 2) захист прав і свобод суб'єктів господарювання, зокрема за допомогою спрощення контрольних процедур, забезпечення швидших і більш ефективних послуг, рівності суб'єктів контрольних правовідносин перед законом тощо.

6. Досліджено форми господарсько-торговельної діяльності, які можна поділити на основні та додаткові. До основних форм потрібно віднести ті форми, за допомогою яких здійснюється безпосередньо реалізація продукції виробничо-технічного призначення і виробів

народного споживання, а саме: матеріально-технічне постачання та збут; енергопостачання; міна (бартер); оптова торгівля; роздрібна торгівля; громадське харчування; торговельно-біржова діяльність; продаж засобів виробництва; заготівля. До додаткових форм господарсько-торговельної діяльності варто віднести ті форми, які допомагають реалізовувати продукцію, а саме: оренду засобів виробництва; зберігання на товарному складі; комерційне посередництво (агентську діяльність); іншу допоміжну діяльність. Водночас саме оренду, міну, лізинг можна віднести до специфічних форм забезпечення здійснення господарсько-торговельної діяльності, через особливості їх правової природи.

7. Встановлено, що на сьогодні відсутнє узагальнення судової практики, інформаційні листи тощо, які б стосувалися розгляду судом питань, пов'язаних із дотриманням Закону про ліцензування. Наявність узагальнень практики, інформаційних листів чи рішень у зразкових справах здатні спростити й упорядкувати судові провадження, надати загальний алгоритм вирішення спорів щодо ліцензування господарсько-торговельної діяльності та водночас окреслити перспективи розгляду подібних справ для потенційних позивачів. Разом з тим лише постійне удосконалення законодавства про ліцензування зможе реально вплинути на кількість порушень у цій сфері, сприятиме як належній реалізації норм права, які регулюють суспільні відносини в господарській сфері, так і дотриманню господарського правопорядку в цілому.

8. Доведено, що на сучасному етапі розвитку ринку електричної енергії в Україні діяльність виробників електроенергії з відновлювальних джерел пов'язана з рядом особливостей, які вирізняють цю сферу діяльності від інших. Насамперед йдеться про наявність політичних ризиків (правовий нігілізм, невиконання прийнятих умов політичної взаємодії, порушення правових норм тощо). Причиною цього стало невміння прогнозувати надання державної допомоги суб'єктам господарювання у вигляді «зеленого» тарифу та надмірна політизація енергетичного сектору в цілому. Загалом хаотичність й безсистемність державного регулювання діяльності у сфері «зеленої» енергетики призводить до порушення прав окремих груп виробників, що негативно впливає як на загальний рівень якості правового регулювання в країні, так і на її імідж серед потенційних інвесторів. Другою особливістю є

надмірна зарегульованість енергетичної сфери, яка не дозволяє виробникам у належний спосіб здійснювати свою діяльність та шукати можливості збуту електроенергії поза межами регламентованого державою механізму. І насамкінець, неналежна обізнаність виробників електроенергії з ВДЕ щодо вимог законодавства та ліцензійних умов призводить до наявності значної кількості незначних порушень, на які постійно звертає увагу НКРЕКП, здійснюючи перевірки та застосовуючи відповідні санкції.

Однак найбільшою проблемою залишається неспроможність держави виконувати власні зобов'язання перед міжнародними інвесторами в сфері ВДЕ, у зв'язку з чим пропонуємо передбачити альтернативний (неринковий) механізм формування коштів, необхідних для погашення ДП «Гарантований покупець» заборгованості за договорами про купівлю-продаж електроенергії за «зеленим тарифом», доповнивши статтю 65 Закону України «Про ринок електричної енергії» частиною 11 такого змісту: «11. У разі неспроможності Гарантованого покупця виконувати зобов'язання, передбачені частиною 2 цієї статті, протягом 90 днів з моменту виникнення відповідної заборгованості, Кабінет Міністрів України з метою забезпечення загальносуспільних інтересів та виконання гарантій держави щодо купівлі всієї електричної енергії, виробленої на об'єктах електроенергетики, що використовують альтернативні джерела енергії, ініціює внесення змін до закону про Державний бюджет України на відповідний рік з метою погашення заборгованості Гарантованого покупця».

Запропонований підхід покращить імідж України серед міжнародних інвесторів, допоможе уникнути виникнення міжнародних спорів та витрат на супроводження інвестиційних арбітражів, а також збалансує відносини на ринку електричної енергії в цілому.

9. В умовах динамічного розвитку інформаційно-комунікаційних технологій у світовій економіці, зростання ділової активності в мережі «Інтернет» постає актуальне питання наукового забезпечення формування інформаційного суспільства, електронних економічних відносин. У зв'язку із цим у багатьох наукових та навчальних джерелах, присвячених питанням розвитку інформаційного суспільства, здійснення електронного бізнесу тощо, зустрічається значна кількість термінологічних понять, які потребують свого наукового визначення

для адекватного розуміння певних об'єктивних процесів у досліджуваній сфері та реалізації відповідних форм правозастосування. Електронна торгівля є формою ділової активності (бізнесу, підприємницької діяльності) за сферами економічної діяльності, змістом якої є будь-які операції, що здійснюються за цивільно-правовими договорами, які передбачають передачу прав власності на товари, надання послуг та проведення робіт шляхом комп'ютерного програмування повідомлень за допомогою електронних носіїв, чи через мережу подібну до «Інтернет», із використанням можливостей інформаційно-телекомунікаційних технологій. Поняття електронної торгівлі, на нашу думку, є основою для удосконалення правових механізмів регулювання і правоохорони у сфері електронної економіки із урахуванням світової концепції «функціонально-еквівалентного» підходу.

Проаналізувавши чинники, які зумовлюють процеси нормотворення як у національній правовій системі, так і в міжнародних інституціях, у сфері електронної торгівлі та електронної комерції в цілому, необхідно зазначити такі напрями:

— по-перше, нормотворення у сфері електронної комерції покликано сформулювати належну правову основу забезпечення здійснення діяльності в зазначеній сфері. Унеможлижуючи зловживання, піднімаючи авторитет та доступність самої електронної комерції як виду економічної діяльності;

— по-друге, нормотворення у сфері електронної комерції покликано встановити належні правила взаємодії між різними учасниками (суб'єктами) правовідносин: між покупцями і продавцями, між продавцями і контролюючими органами (державними), між фінансовими установами та учасниками комерційних операцій тощо;

— по-третє, нормотворення у зазначеній сфері спрямовано на забезпечення достатнього рівня захисту операцій в усіх аспектах (гарантування операцій), захист конфіденційної інформації, підтвердження та ідентифікація учасників (суб'єктів) комерційних правовідносин, підтвердження достовірності інформації,

— по-четверте, нормотворення у сфері електронної комерції спрямовано на встановлення належних правил зобов'язань усіх учасників зазначених правовідносин, гарантії здійснення таких операцій тощо;

Господарсько-торговельна діяльність в Україні: теорія і практика правового регулювання

— по-п'яте, нормотворення направлене на реалізацію можливості державного контролю за операціями, здійсненими поза межами звичайних торгових площадок, їх належне оподаткування, митний контроль, дотримання прав споживачів, екологічний контроль, адаптація правил торгівлі до нових умов онлайн-комерції тощо.

Основним нормативним документом у національній правовій системі є Закон України «Про електронну комерцію», який визначає організаційно-правові засади діяльності у сфері електронної комерції в Україні, встановлює порядок вчинення електронних правочинів із застосуванням інформаційно-комунікаційних систем та визначає права й обов'язки учасників відносин у сфері електронної комерції.

Під час розгляду організаційно-правових засад сфери фінансових послуг в Україні, зокрема у секторі електронної комерції, потрібно брати до уваги, що на сьогодні існує система державних органів, на які покладені окремі функції (контроль, нагляд тощо) у цій сфері – Національний банк України, Державна комісія з цінних паперів та фондового ринку, Державна комісія з регулювання ринків фінансових послуг України, Державна податкова служба України. Кожен з цих органів діє на підставі зазначених вище законів, здійснює функції контролю і нагляду, а також має право видавати підзаконні нормативно-правові акти, які регулюють діяльність учасників ринку фінансових послуг.

Отже, в Україні створено необхідні організаційно-правові засади для функціонування сфери фінансових послуг, зокрема й у секторі електронної комерції, що однак не виключає наявності певних проблем, які стосуються функціонування платіжних систем (систем електронних грошей) та електронної біржової діяльності.