

УДК 346.1

Олена Гончаренко,*канд. юрид. наук, доцент, доцент
кафедри міжнародного приватного,
комерційного та цивільного права**Київського національного торговельно-економічного університету*

СПЕЦІАЛЬНІ ОБМЕЖЕННЯ САМОРЕГУЛЮВАННЯ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

У статті розглянуті окремі аспекти спеціальних обмежень саморегулювання господарської діяльності в Україні. Підсумовано, що такі обмеження визначаються органами державної влади, місцевого самоврядування, міжнародними урядовими та неурядовими організаціями, саморегулювальними організаціями, самими суб'єктами саморегулювання. Досліджено питання видів та змісту самообмежень у саморегулюванні: самосертифікації, добровільної сертифікації, самоконтролю, дотримання «доброї, сумлінної практики», комплаєнсу. Вказано на особливості обмежень нормативних засобів саморегулювання: господарського договору, корпоративного договору, статуту товариства, технічних регламентів, стандартів, кодексів усталеної практики та технічних умов.

Ключові слова: саморегулювання, саморегулювання господарської діяльності, саморегулювальні організації, самообмеження, самосертифікація, комплаєнс.

Постановка проблеми. Саморегулювання господарської діяльності залежить не тільки від забезпечення нормами права, а й від філософії мислення самих суб'єктів саморегулювання, від того, наскільки вони знають про свої можливості та можуть і вміють їх реалізувати. Можливо, ще замалий період пройшов для того, щоб звільнитися від певних шаблонів патерналістського мислення з приводу господарської діяльності після здобуття незалежності Україною, який був ознаменований також і моментами всюдозовності та корупції, що болісно вдарили по ідеологічній культурі формування сучасного українського підприємця-господарника. Концептуально саморегулювання господарської діяльності має конституціонуватися самими суб'єктами господарювання, а не «насаджуватися» державою.

Обмеження саморегулювання господарської діяльності здійснюється не тільки завдяки межах, визначеним органами державної влади (згори) або місцевого самоврядування. Розумні обмеження визнаються громадянським суспільством, окремими територіальними громадами, іншими громадянськими спільнотами або ж встановлюються самообмеження суб'єктами саморегулювання господарської діяльності у межах, не заборонених законодавством. Відомий економіст XIX століття А. Міклашевський вважав, що вирішення соціального питання залежить не тільки від економічних перетворень і неминучої боротьби класів за право, а й від загального розвитку розумових, мо-

ральних, політичних і соціальних прагнень суспільства [1, с. 55]. Можна сказати, що під обмеженнями певних економічних прав, певної економічної діяльності можна розуміти заборони, які визначені законом, чітко встановлення яких залежить від внутрішнього та зовнішнього спрямувань суспільства та держави як виразниці інтересів цього суспільства.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідження питань саморегулювання господарської діяльності в Україні ведеться досить активно, прикладом цього слугують праці таких учених: О. Бакалінської, О. Беляневич, В. Добровольської, В. Полюховича, В. Щербини та інші. Обмеження саморегулювання окремих видів господарської діяльності потребує подальших наукових розвідок.

Метою статті є розкриття змісту спеціальних обмежень саморегулювання господарської діяльності в Україні на основі аналізу господарського законодавства.

Виклад основного матеріалу. До спеціальних обмежень саморегулювання господарської діяльності можна віднести особливості обмежень у конкретній сфері, галузі, виді господарської діяльності тощо. У межах однієї статті неможливо розглянути усю різноманітність обмежень саморегулювання господарської діяльності, однак можна поставити акценти на окремих проблемних аспектах.

К.Харківська слухновказує на можливість та типовість обмеження підприємницької

діяльності: «Однак свобода комерційного господарювання може бути обмежена законодавством з метою захисту основ конституційного ладу, моральності, безпеки, захисту життя, здоров'я, прав, інтересів і свобод інших осіб, забезпечення обороноздатності та безпеки країни, захисту навколишнього середовища, охорони культурних цінностей, недопущення зловживання домінуючим становищем на ринку та недобросовісної конкуренції тощо» [2, с. 211].

Усвідомлення суб'єктами господарювання, їх керуючими органами необхідності компромісу, балансу публічних та приватних інтересів є межею свободи підприємництва – одного з основних принципів господарювання [3, с. 93]. Підприємці мають право без обмежень самостійно здійснювати будь-яку підприємницьку діяльність, що не заборонена законом. Однак не слід перебільшувати значення приватного інтересу підприємця, оскільки його задоволення забезпечується лише тим, що своєю діяльністю підприємець приносить користь суспільству тією мірою, якою результати діяльності підприємця задовольняють потреби споживачів. Публічний характер підприємницької діяльності зумовлюється суспільними інтересами [4, с. 177]. Суб'єкти підприємницької діяльності мають право приймати будь-яке рішення, що стосується їхньої виробничої, організаційно-розпорядчої та інших видів діяльності у не заборонених законом межах. Тому індивідуальна нормотворчість (створення саморегулювальної норми) – це допустима межа саморегулювання підприємницької діяльності.

Відповідно до виду підприємницької діяльності встановлюються обмеження саморегулювання. Наприклад, Закон України «Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів» від 23.12.1997 № 771/97-ВР визначає порядок забезпечення безпечності та окремих показників якості харчових продуктів, що виробляються, перебувають в обігу, ввозяться (пересилаються) на митну територію України та/або вивозяться (пересилаються) з неї [5]. Указаний Закон є обмежувальним чинником у діяльності підприємців.

Численні обмеження щодо здійснення саморегулювання у підприємницькій діяльності встановлені і Законом України «Про захист економічної конкуренції» від 11 січня 2001 року № 2210-III: зокрема, забороняється вчинення антиконкурентних узгоджених дій: встановлення цін чи інших умов придбання або реалізації товарів; обмеження виробництва, ринків товарів, техніко-технологічного розвитку, інвестицій або вста-

новлення контролю над ними; усунення з ринку або обмеження доступу на ринок (вихід з ринку) інших суб'єктів господарювання, покупців, продавців тощо [6]. Крім того, статтею 21 цього Закону встановлюються заборони щодо обмежувальної діяльності об'єднань, якими можуть бути і саморегулювальні організації, хоча вони не зазначаються у цьому Законі як такі. Зокрема, не допускається обмежувальна діяльність об'єднань шляхом відмови суб'єктові господарювання у прийнятті до такого об'єднання, яка ставить його у невідгідне становище в конкуренції, якщо така відмова є необґрунтованою і невиправданою.

У підприємницькій діяльності широко застосовуються самообмеження, які для України є певною новелою, хоча в інших державах застосовуються досить давно.

Довіра – це один із моральних критеріїв обмеження саморегулювання. Самосертифікація є спеціальним видом обмежень, а саме самообмеженням з боку суб'єктів саморегулювання. Вимоги до якості продукції та послуг є вищими, ніж передбачені державним регулюванням. Власне, самосертифікація відбувається на основі довіри споживача до виробника продукції, послуг. Тільки той виробник, який тривалий час працює на ринку, має високий рівень довіри споживачів, може використовувати самосертифікацію як додатковий чинник у підвищенні рентабельності підприємства. Як правило, систему самосертифікації створюють на високо-рентабельних підприємствах, та, відповідно, можна вважати її за певний маркетинговий хід. Цю форму застосовують підприємства, які мають власну службу якості, що здатна розробляти правила-стандарти якості, процедуру реалізації та забезпечення впровадження визначених стандартів, критерії невідповідності, визначати відповідальність структурних підрозділів підприємства тощо. Самосертифікація впливає на конкурентну боротьбу за ринок, мотивує виробників підвищувати якість продукції.

Самосертифікацію слід відрізнити від добровільної сертифікації, яка здійснюється на основі стандартів, розроблених міжнародними організаціями або ж галузевими асоціаціями, та, відповідно, проводиться компетентними особами. Добровільна сертифікація також є засобом саморегулювання у господарській діяльності, однак полягає у покладенні на суб'єкта саморегулювання додаткових вимог, розроблених третіми особами.

Наприклад, утворене в рамках Швейцарсько-українського проекту з розвитку ринку органічної продукції ТОВ «Органік Стан-

дарт» здійснює сертифікацію за приватними стандартами Міжнародної Асоціації учасників органічного виробництва «БІОЛан Україна», а також за чинними міжнародними стандартами – Швейцарії, ЄС, США, Японії відповідно до потреб та намірів виробника щодо ринку збуту органічної продукції [7, с. 93]. У цьому разі здійснюється добровільна сертифікація за приватними стандартами.

В Україні до певних засобів саморегулювання у сфері оцінки відповідності можна віднести: добровільну оцінку відповідності (ст. 24 Закону України «Про технічні регламенти та оцінку відповідності» від 15.01.2015 № 124-VIII передбачає, що добровільна оцінка відповідності здійснюється на добровільних засадах, у будь-яких формах, включаючи випробування, декларування відповідності, сертифікацію та інспектування, та на відповідність будь-яким заявленим вимогам); за певними винятками оцінку відповідності вимогам технічних регламентів (стаття 25 вказаного Закону зазначає, що виробники та інші особи, зазначені в цій частині, застосовують процедури оцінки відповідності вимогам технічних регламентів самостійно, а у випадках, визначених у технічних регламентах чи передбачених ними процедурах оцінки відповідності, – із залученням відповідних органів з оцінки відповідності) [8].

Окрім самосертифікації, є інший вид самообмеження у діяльності суб'єктів господарювання – самоконтроль. Так, у державах Європейського Союзу розвивається система сертифікації виробництва сільськогосподарської продукції, відповідно до якої виробники дотримуються стандартів щодо контролю якості на всіх етапах виробництва, починаючи із сировини. Підприємства гарантують безпеку своєї продукції певною мірою завдяки здійсненню власного контролю над виробництвом «самоконтролю». Основні законодавчо визначені принципи ЄС вимагають від виробників продуктів харчування взяти на себе зобов'язання «самоконтролю» і ветеринарного нагляду як «контроль «самоконтролю»».

До прикладу, сфера органічного виробництва ЄС урегульована Постановою Ради (ЄС) від 28 червня 2007 року № 834/2007 «Про органічне виробництво та маркування органічних продуктів та про скасування Регламенту (ЄС) № 2092/91 [9] та Регламентом комісії (ЄС) від 5 вересня 2008 року № 889/2008 «Про встановлення детальних правил для реалізації Постанови Ради (ЄС) № 834/2007 щодо органічного виробництва та маркування органічних продуктів щодо органічного виробництва, маркування та

контролю» [10], відповідно до яких запроваджується декларація виробника (vendor declaration), у якій він заявляє про відповідність продукту статті 9 Регламенту (ЄС) № 834/2007 стосовно заборони використання ГМО.

У державах Європейського Союзу важливим елементом саморегулювання є дотримання обов'язкових норм та за можливості додаткових – так званої «доброї сільськогосподарської практики» (належної, раціональної, добросовісної чи сумлінної) (англ. мовою GAP – Good agricultural practice).

За інформацією сайту AgroNews, у Європі немає прямої заборони на використання пальмової олії у виробництві продуктів харчування. Проте багато торгових компаній Франції, Німеччини, Іспанії та Італії прийняли рішення скористатися рекомендаціями EFSA і припинили реалізовувати у своїх мережах продукти харчування, що містять пальмову олію. Але це скоріше рішення сумлінного бізнесу, ніж обмеження на рівні держав [11].

Сьогодні актуальним питанням є розробка проблематики комплаєнсу в Україні, який, на нашу думку, також можна віднести до певного виду самообмежень саморегулювання. На думку О. Бакалінської, «Антимонопольний комплаєнс (система внутрішнього попередження порушень конкурентного законодавства) являє собою комплексну систему правових, організаційно-господарських, оперативних заходів, які розробляються суб'єктами господарювання для того, щоб мінімізувати ризики конкурентного законодавства» [12, с. 8]. Комплаєнс стосується відповідності не тільки антимонопольному законодавству, але й іншим нормативно-правовим актам, правилам та стандартам міжнародних урядових та неурядових організацій, саморегулювальних організацій тощо. Суб'єкти господарювання на основі аналізу відповідних ризиків можуть розробляти свою комплаєнс-політику, відповідно до якої діють, здійснюють контроль та згідно з якою можуть накладати певні обмеження щодо власної діяльності.

Отже, до певних видів самообмежень у господарській діяльності можна віднести: самосертифікацію, добровільну сертифікацію, самоконтроль, дотримання «доброї, сумлінної практики» у певних галузях, системі комплаєнсу тощо. Однак це питання не досить досліджене у юридичній науці, тому потребує подальших наукових розвідок.

Самообмеження саморегулювання господарської діяльності за порядком застосування поділяються на: 1) добровільні самообмеження, що впроваджуються за власною

волею з метою отримання певних позитивних результатів (преференцій) від держави; 2) добровільні-добровільні, що впроваджуються за власною волею, спонукаючим критерієм впровадження є власна політика суб'єкта господарювання з метою отримання конкурентних переваг на ринку, захисту власних прав та інтересів тощо; 3) примусові самообмеження – впроваджуються відповідно до певного нормативно-правового акта.

Особливі обмеження має і господарський договір як засіб саморегулювання, причому кожен з його різновидів репрезентується особливою специфікою обмежень.

На думку С. Погрібного, «сутнісними межами державного регулювання договірних цивільних відносин виступає реалізація учасниками договірних відносин свого права на саморегулювання цих відносин» [13, с. 7]. Цивільно-правовий договір є тією унікальною конструкцією приватного права, яка зумовлює його специфіку й одночасно надає його сторонам якнайширшу свободу дій, надає можливість самим виступати своєрідними «законодавцями» для себе, але у визначених правових межах [14, с. 23]. Досліджуючи проблематику комерційних договорів, В. Мілаш вказує: «Про значне розширення регулятивних можливостей мікронорм свідчить й те, що у цілій низці юридичних норм передбачено можливість альтернативного саморегулювання («...якщо інше не передбачено в договорі») [15, с. 229]. Саморегулювання господарського договору найбільш яскраво проявляється у регулятивній функції: сторони самостійно можуть для себе визначати умови договору і водночас встановлювати обмеження щодо нього (самообмеження).

Вивчаючи проблематику господарського договору, Г. Попадинець визначає такі обмеження: «Обмеження договірної свободи з метою захисту інтересів споживачів (вимоги щодо якості та безпеки товарів, робіт, послуг) і загальногосподарських інтересів (типові договори, заборона застосування методів недобросовісної конкуренції, обов'язковість укладення державних контрактів для окремих категорій суб'єктів господарювання, ліцензування та квотування зовнішньоекономічних операцій тощо)» [16, с. 140]. Як слушно зазначає О. Бакалінська, «принцип добросовісності є одним із засобів обмеження принципу свободи договору сторін (ст. 6 ЦК України), способом утримання сторін від зловживання своїми правами при виконанні договору» [17, с. 20].

Особливими обмеженнями для зовнішньоекономічних договорів (контрактів) будуть імперативні норми держав сторін договору або\та місця виконання тощо,

застереження про публічний порядок, можлива наявність норм щодо обходу закону.

Принцип свободи договорів набуває особливих відтінків у разі укладення в електронній формі. Зокрема, Л. Нескороджена підкреслює: «Цей принцип передбачає, що сторони самостійно приймають рішення про вступ у договірні відносини (укладення договору) та не зобов'язані брати попередній дозвіл для укладення електронних правочинів» [18, с. 115].

Отже, саморегулювання господарського договору обмежується імперативними нормами, визначеними у законодавстві. Обмежуючими засадами саморегулювання господарського договору є дотримання принципу добросовісності і чесної ділової практики. Звичайно певними обмеженнями саморегулювання господарського договору є: 1) особливий суб'єктний склад; 2) допустимість відступу від принципу рівності сторін (окремі види договорів: державні контракти, договори приєднання); 3) можливість обмеження договірної свободи з метою захисту публічних інтересів; 4) діапазон специфічних вимог законодавства, які стосуються того чи іншого різновиду господарського договору тощо.

Існують особливі обмеження саморегулювання щодо інших засобів саморегулювання, які містять нормативний складник, тобто дають можливість суб'єктам господарювання створювати власне нормативне підґрунтя та надалі дотримуватися та виконувати його. Зокрема, йдеться про корпоративний договір, статут товариства (статті 7, 11 Закону України від 06.02.2018 № 2275-VIII «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю»); технічні регламенти, стандарти, кодекси усталеної практики та технічні умови (стаття 15 Господарського кодексу України). Зазначені акти можуть бути у певних випадках засобами саморегулювання господарської діяльності.

Відповідно до частини 3 статті 7 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» корпоративний договір може передбачати умови і порядок визначення умов, на яких учасник має право або зобов'язаний купити або продати частку у статутному капіталі (її частину). Вживання у Законі дієслова «може» вказує на диспозитивність положень та на простір і водночас межі саморегулювання корпоративного договору.

Щодо статуту товариства, то статтею 11 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» визначено норму, відповідно до якої статут товариства може містити й інші відомості, що не суперечать закону. Вказівка на можли-

вість включення інших відомостей у цьому прикладі є можливістю та межею саморегулювання [19].

Що ж до технічних регламентів, стандартів, кодексів ustalеної практики та технічних умов, то стаття 15 Господарського кодексу визначає випадки обов'язкового їх застосування. В інших випадках суб'єкти саморегулювання можуть на власний розсуд їх приймати та застосовувати у межах, визначених законодавством. Стаття 38 ГК України встановлює правила щодо професійної етики у конкуренції.

Висновки

Обмеження саморегулювання господарської діяльності визначаються повноважними органами державної влади, місцевого самоврядування, міжнародними урядовими та неурядовими організаціями, саморегулювними організаціями, самими суб'єктами саморегулювання (самообмеження).

Індивідуальна нормотворчість (створення саморегулювальної норми) – це допустима межа саморегулювання підприємницької діяльності.

До самообмежень у господарській діяльності можна віднести: самосертифікацію, добровільну сертифікацію, самоконтроль, дотримання «доброї, сумлінної практики» у певних галузях, систему комплаєнсу тощо. Особливості обмежень мають такі нормативні засоби саморегулювання: господарський договір, корпоративний договір, статут товариства, технічні регламенти, стандарти, кодекси ustalеної практики, правила професійної етики, кодекси поведінки та технічні умови.

Список використаних джерел:

1. Миклашевський, А.Н. Деньги : Опыт изучения основных положений экономической теории классической школы в связи с историей денежного вопроса. М. : Унив. тип., 1895. 729 с.
2. Харківська К. В. Взаємодія приватно-правових та публічно-правових засобів забезпечення свободи комерційного господарювання. Економічна теорія та право. 2015. № 2 (21). С. 207-215.
3. Бевз С.І. Мета державного регулювання господарської діяльності. Часопис Київського університету права. 2014/4. С. 90-93.
4. Гончаренко О.М. Права людини в Україні: навчальний посібник для студентів, викладачів ВНЗ. К., 2008. 207 с.
5. Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів: Закон України від 23.12.1997 № 771/97-В. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/771/97-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 10.05.2018).
6. Про захист економічної конкуренції: Закон України від 11 січня 2001 р. № 2210 – III URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2210-14> (дата звернення: 10.05.2018).
7. Дудар О.Т. Організаційно-економічні засади формування органічного агровиробництва: дисер. ... кандидата економічних наук. Тернопіль. 2011. 236 с.
8. Про технічні регламенти та оцінку відповідності: Закон України від 15.01.2015 № 124-VIII. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/124-19/page> (дата звернення: 10.05.2018).
9. Council Regulation (EC) № 834/2007 of 28 June 2007 on organic production and labelling of organic products and repealing Regulation (EEC) № 2092/91 URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ> (дата звернення: 10.05.2018).
10. Regulations Commission Regulation (EC) № 889/2008 of 5 September 2008 laying down detailed rules for the implementation of Council Regulation (EC) № 834/2007 on organic production and labelling of organic products with regard to organic production, labelling and control. URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2008:250:0001:0084:en:PDF> (дата звернення: 10.05.2018).
11. Розвінчання міфів, або чому не варто забороняти пальмову олію в Україні. URL: <https://agronews.ua/node/90820> (дата звернення: 13.05.2018).
12. Бакалинская О. проблемы и тенденции внедрения программ антимонопольного комплаенса в Украине. Legea si Viata. 2016. № 2/2. С. 7-10.
13. Погрібний С. О. Принципи та механізм регулювання договірних відносин у цивільному праві України: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2009. 50 с.
14. Договірне регулювання приватноправових відносин в умовах євроінтеграційних процесів в Україні: монографія / за заг. ред. академіка НАПрН України О. Д. Крупчана; наук. ред. А. Б. Гриняк. Київ, 2017. 334 с.
15. Мілаш В.С. Комерційний договір у господарському праві: теоретичні проблеми становлення та розвитку: дисер. ... докт юрид. наук. Харків, 2008.
16. Попадинець Г.О. Господарський договір в системі господарського права. Право.ua. 2015. № 2. С. 136-141.
17. Бакалінська О. О. Проблеми і перспективи розвитку конкурентного законодавства України. Часопис Київського університету права. 2013/3. С. 18-21.
18. Нескороджена Л.Л. Принципи електронної торгівлі. Visegrad Journal on Human Rights. 2017/4. С.113-117.
19. Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю: Закон України від 06.02.2018 № 2275-VIII. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2275-19/page2?text> (дата звернення: 10.05.2018).

В статье рассмотрены отдельные аспекты специальных ограничений саморегулирования хозяйственной деятельности в Украине. Сделан вывод, что такие ограничения определяются органами государственной власти, местного самоуправления, международными правительственными и неправительственными организациями, саморегулируемыми организациями, самими субъектами саморегулирования. Исследован вопрос видов и содержания самоограничений в саморегулировании: самосертификации, добровольной сертификации, самоконтроля, соблюдения «доброй, добросовестной практики», комплаенса. Указано на особенности ограничений нормативных средств саморегулирования: хозяйственного договора, корпоративного договора, устава общества, технических регламентов, стандартов, кодексов установившейся практики и технических условий.

Ключевые слова: саморегулирование, саморегулирование хозяйственной деятельности, саморегулируемые организации, самоограничение, самосертификация, комплаенс.

In the article certain aspects of special limitations of self-regulation of economic activity in Ukraine are considered. It is concluded that such limitations are determined by the bodies of state power, local self-government, international governmental and non-governmental organizations, self-regulatory organizations, self-regulatory actors themselves. The issues of types and content of self-restraint in self-regulation are investigated: self-certification, voluntary certification, self-control, compliance with "good, conscientious practice", compliment. It is indicated on the peculiarities of limitations of normative means of self-regulation: economic agreement, corporate agreement, charter of a partnership, technical regulations, standards, codes of established practice and technical specifications.

Key words: self-regulation, self-regulation of economic activity, self-regulatory organizations, self-restraint, self-certification, complicity.

