

Творчий і допитливий погляд у корінь проблем

Гадаю, що мої колеги зрозуміють та підтримають мене в почутті, яке виникло при прочитанні мною монографії В. Кравчука «Корпоративне право»¹. Таким почуттям є повне задоволення від результатів *своєї* праці. Мені так приємно було читати деякі висловлення, які сприймаються як упевненість, що не допускає іншого! Наприклад, стосовно того, що позиція щодо речового характеру корпоративних відносин сьогодні практично ніким не обстоюється, або про невірність у своїй основі намагання втиснути корпоративні правовідносини до одного з уже відомих видів цивільних відносин — речових або зобов'язальних. Приємно тому, що для того, аби автор мав змогу так легко це стверджувати, слід було добре попрацювати, понаписувати численні статті, чимало виступити на конференціях, взяти участь у різного роду заходах, доводячи цю позицію, щоб нарешті дійти того, що сьогодні здається майже аксіоматичним.

І я хочу сказати, що ті напрацювання, які вже відбулися в Україні з питань корпоративного права, автор, безумовно, добросовісно використав, опрацював і пішов далі. Так і має бути в науці, бо нічого на місці не стоїть. І не можна не погодитися з паном Кравчуком у тому, що, на жаль, ґрунтовних наукових досліджень теорії корпоративного права немає. Трошки, правда, гірко це читати, але так воно і є. З моменту виходу моєї монографії у 1998 р. «Акционерные общества: корпоративные правоотношения», з якої, можна сказати, розпочалися дослідження у цій сфері, та збірника моїх статей «Акционерні товариства: акції, власність, корпоративне управління» (2002 р.) я так і не спромоглася закінчити декілька монографій, які мають той чи інший ступінь готовності. І більше сотні статей, написаних мною з цього приводу, ситуації не рятують. Добре, що О. Кібенко видала монографії з тематики корпоративного права і корпоративного управління, в тому числі з урахуванням англійського досвіду², не говорячи вже про навчальні посібники. Вважаю, що має високий рівень дослідження А. Пилипенко та В. С. Щербини (1995 р.), видані були О. Вінник та В. Щербиною, В. Луцем, Р. Сивим та О. Яворською й навчальні посібники з акціонерного права. Та є й інші автори, які опрацювали в тому чи іншому ступені корпоративну тема-

¹ Кравчук В. Корпоративне право. – К.: Істина, 2005. – 720 с.

² Див.: Кібенко Е. Р. Корпоративное право Великобритании – К.: Юстиниан, 2003; її ж. Європейське корпоративне право на етапі фундаментальної реформи. – Х.: Страйд, 2006.

тику. Це С. Артеменко, А. Блюмхардт, Н. Глузь, В. Ливинець, О. Регу-рецька, О. Щербина, а також О. Онуфрієнко, В. Посполітак, які розглядали в основному проблематику цінних паперів. Однак цього непрошено мало. Я вже не говорю про те, скільки я побачила видань з корпоративного права й управління в лондонському книжковому магазині, досить згадати, скільки дослідників присвятили цій тематиці свої праці в Росії. Це сотні вчених, науковий багаж яких становить не одну монографію, не говорячи про навчальні посібники.

Тому ще раз підкреслюю: ми маємо бути вдячні пану Кравчуку, котрий довів, що, будучи молодою людиною, займаючись практичною діяльністю і очолюючи кафедру, можна видавати наукові праці, які б обговорювалися юридичною громадськістю, викликали спори, дискусії, які, врешті-решт, нам просто потрібні, як повітря.

Познайомившись у минулому році з автором на конференції з корпоративного права в Івано-Франківську, я відчула, що його заклик до читачів висловити свої відгуки є чесним і відвертим, а пан Кравчук якраз і є тією людиною, яка не очікує і не хоче сумнівних дифірамбів, котрими пестрять сьогодні рецензії. Він очікує, як кажуть, конструктивної критики, яка йому буде корисною для подальшої праці. І це вірно, адже ніякі похвали користі не принесуть. Я переконалася в такій рисі пана Кравчука і на другій зустрічі на конференції у Львові, на яку він запросив мене у квітні цього року. І, треба сказати, я поїхала туди із задоволенням і час витратила немарно, бо спілкування такого камерного характеру з приводу численних проблем, котрі було обговорено нами на конференції, надає такі результати, які аж ніяк не можна порівняти з помпезними заходами, де, як правило, ні собі, ні людям.

Це все я веду до того, що я дуже вдячна пану Кравчуку за те, що нарешті можна висловитися по-дружньому критично, заздалегідь знаючи, що ця критика сприйметься, як слід, як корисна допомога, а не як образа. А з іншого боку, все це взаємно збагачує. Тому я лише декілька слів присвячу позитивній квінтесенції, аби перейти до обговорення.

Безумовно, рецензована книга, як на мене, є одним із небагатьох в Україні монографічних видань, які гідно увійдуть в історію української цивілістики. Я з таким же задоволенням читала монографії Р. Майданика та І. Кучеренко. Крім того, мої судження спираються на головних «оцінщиків» — нашу наукову молодь. Мої студенти та аспіранти із захопленням обговорювали і (продовжують це робити) саме ці три монографії, відмічаючи їх цікаві наукові положення, концепції, аргументи, стиль викладення, перебіг думок та розгорнутий аналіз. І я з ними пов-

ністю погоджуюсь. Я впевнена, що пан Кравчук написав добротну наукову працю, яку одразу відмічаєш. Це приклад того, коли результат говорить сам за себе без докладення додаткових, а часто й марних зусиль сучасних заходів «промоушена». Іншими словами, якщо це добре, так воно добре. Однак досить про це.

З перших же не тільки сторінок, а й рядків виникає відчуття, що автору ніколи та і нема чого розганятися, як казав мій вчитель, немовби важкий бомбардувальник: ніяких історичних екскурсів, ніяких угруповань точок зору, ніяких тобі «перш ніж аналізувати це питання, слід зупинитися...». Але не можна при цьому зауважити, що в цьому творі не вистачає науки — зовсім ні. Вже так набридлі оті однакові вирази «слід приєднатися до позиції...» і подібні ним. Одразу ж пан Кравчук закидує читача проблемами і оголошує висновками. Можливо, і мені в рецензії не слід одразу ж давати цьому оцінку — чи це добре, чи погано. Можливо, треба б було витримати паузу, накопичивши ще матеріалу для критики, але ж, уподібнюючись авторові, все ж таки зазначу, що від такого натиску виникає подвійне враження — поряд із зацікавленістю вбачається деяка кустарщина. Бігом-кругом пострибали від предмета до позначення кола відносин, які автор зараховує до корпоративних, називаючи при цьому лише бачення трьох українських та однієї російської дослідниці — і ось тобі і все. Як сказав би Вінні-Пух: «Нічого не розумію», а саме: (а) чому не розібрані аргументи авторів наведених визначень і чому не позначені й інші, не менш важливі; (б) чому не приділяється увага проблематиці комплексності в праві, про що я неодноразово зауважувала в своїх працях, адже це ж важливе питання, бо ми вже маємо одне «право» — господарське, з яким не знаємо, куди дітися, хоч галасвіта біжи, хай тут господарюють собі. Завтра буде «смітєве право», післязавтра таке, що й умисно не придумаєш; (в) нарешті, куди ж подівся метод, який супроводжує предмет, якщо вже говорити про корпоративне право як про галузь права, як то робить пан Кравчук? Можливо, він відвертає метод взагалі і додержується думки про достатність лише визначення одного предмета для того, щоб стверджувати про існування окремої галузі — це також потребує не просто пояснень, а складних умовиводів.

Отже, від перших сторінок складається враження юридичного авангарду, коли широкими мазками автор щось намітив, а виявилось, що це не ескіз, а завершений твір.

Окрема річ про правову природу корпоративних правовідносин, яку пан Кравчук вважає комплексною, а в баченні корпоративних відносин

цивільно-правовими звинувачує концептуальну помилку в аргументації. В той же час автор чітко не вказує, в чому ж полягають ці концептуальні вади. Навряд чи можна погодитися з ним у тому, що до складу корпоративних відносин входять різні — і зобов'язальні, і управлінські, і трудові, і фінансові. До речі, не зрозуміло, чому одні з них автором називаються, виходячи з відповідної галузі права, в той час як інші — із підстав, про які неважко здогадатися, але що потребує пояснень (наприклад, називаючи відносини зобов'язальними, можна логічно міркувати, що вони є цивільними, а якщо йдеться про управлінські, то це адміністративні відносини? Чи, можливо, це не має значення, тоді який критерій покладено в основу такої класифікації?).

Автор слушно зазначає, що всі корпоративні відносини стосуються центральної категорії «цієї галузі» — юридичної особи, тобто, я би сказала, що вона є епіцентром корпоративних відносин, навколо якої вони й складаються — аби забезпечити існування цього правового механізму. Але він обрушується на позицію щодо включення до предмета корпоративного права діяльності юридичних осіб, вказуючи, що нею є будь-яка форма активності, що виявляється в різних суспільних відносинах, а відтак, регулюватиметься і різними галузями права. В такому разі стає важко щось зрозуміти, адже раніш ним же позначалося, що і корпоративні відносини мають різну природу. В подальшому ж автор пропонує перейменувати корпоративне право на «право юридичних осіб». Знов-таки це потребує додаткових пояснень, зіставлення з розкритикованою автором пропозицією щодо діяльності юридичних осіб.

Якщо ж піти ще далі, то давайте візьмемо який завгодно традиційно цивілістичний інститут — майно, наприклад. Так, для всебічного регулювання відносин з приводу майна «підключаються» різні галузі права — і того ж фінансового, і податкового, і адміністративного, якщо є необхідність у державній реєстрації прав, і митного у певних випадках, а у разі виникнення питання про захист — ще й багатьох інших. Те ж саме можна сказати про цінні папери, власність, інтелектуальну власність.

До чого я веду? Проблем у цьому питанні надто багато, щоб, обмежившись декількома виразами на трьох сторінках, робити нічим не доведені висновки.

Взагалі ж, аби впевнитися в тому, що корпоративне право є правом усіх юридичних осіб, а не лише корпоративного устрою, слід також сумлінно попрацювати, зважити і довести всі аргументи. Тим більше, що це неминуче потягне за собою нашу проблематику істотної відмінності таких господарських товариств, як повні та командитні, від това-

риств з обмеженою, додатковою відповідальністю та акціонерних товариств. Останні ж ще мають підвищений ступінь відмінності від усіх інших. Якщо ж цим колом охоплювати і кооперативи, і громадські організації, то слід виявити сутнісну субстанцію корпоративних відносин — і все це не може укладатися в такий незначний обсяг, як це зробив пан Кравчук.

У цьому аспекті робота не позбавлена й інших дрібних недоліків, наприклад, говорячи про підприємницьких юридичних осіб, автор раптом переходить на іншу термінологію — «комерційні організації»; наводить класифікацію юридичних осіб залежно від їхніх цілей, позначаючи на першому місці підприємства. Де взялася унітарна юридична особа, поймає в подальшому унітарним підприємством? Що це за гусак лапчастий? Звідки він і чому автор не тільки вважає, що всі розуміють, про що йдеться, а й що стосовно них також можна говорити про корпоративні відносини?

Причому все це робиться без усяких пояснень. Якби автор пояснив, що він, будучи цивілістом, тим не менш вважає недосконалою класифікацію юридичних осіб за Цивільним кодексом і гадає, що краще було б залишити підприємства як юридичні особи, встановити такий їх вид, як комерційні тощо, тобто підтримати позицію Господарського кодексу, то було б зрозуміло, що цивіліст став ренегатом. А так виходить мішанина, яка не не користь читачеві і не надає змоги з'ясувати в цілому ту проблему, яку автор ставить за мету розв'язати. Так само й щодо повних товариств, вказуючи, що їх вищим органом є збори учасників, уже в наступному абзаці автор погоджується з тим, що ці товариства є винятком і органів не мають, а діють через своїх учасників.

Не можу погодитися з баченням автором корпоративних норм як виключно норм, встановлюваних органами юридичної особи. Тобто, корпоративне право в його розумінні є внутрішнім правом кожної юридичної особи і цих «корпоративних прав» існує стільки, скільки є в країні юридичних осіб? Гадаю, що це не так, і у своїх працях я намагалася це довести. Правда, пан Кравчук, мабуть, із ними незнайомий, бо в книзі немає на них посилань. Це зовсім не особистий докір, а вказівка ще раз на те, що твердження не мають зависати в повітрі, вони не існують самі по собі. Якщо вже інші вчені висловлювалися з цього приводу, то їх аргументи слід розібрати, відхилити або підтримати, а не замовчувати. Я говорю за себе, але можу навести багато праць, які пану Кравчуку не тільки бажано, а й необхідно було використати для того, щоб його монографія ґрунтувалася на міцному фундаменті.

І особливо важливо відмітити те, що пан Кравчук такою позицією стосовно корпоративних норм суперечить сам собі, адже він, мабуть, забув, що він назвав свою книгу «Корпоративне право». Тоді логічно було б розкрити корпоративне право в об'єктивному розумінні як «несукупність» локальних норм, що регулюють відносини стосовно юридичних осіб. За цим слідувало б поняття суб'єктивних корпоративних прав. Автор же будує свою працю за звичайним принципом, забуваючи те, що він говорив спочатку. Він розглядає і поняття, ознаки та види юридичних осіб, їх атрибути, і все, що завжди дослідниками аналізується, коли пишеться робота, спираючись на позитивне право.

Починаючи ж із другого розділу, матеріал викладається як класика жанру. Тут уже є все — і точки зору, і історія питання, і критика, і аргументи. Тобто «злісна» критика на цьому в мене закінчується. Я повністю підтримую автора у цілій низці таких важливих його тверджень. Одним з них є поняття організації як створеної для досягнення певної мети форми взаємодії зацікавлених осіб. Таке розуміння організації і відповідної ознаки юридичної особи — організаційної єдності — доводить безгрунтовність тверджень про те, що не може йтися про організаційну єдність у компаніях однієї особи, адже в неї начебто відсутня організація. Я постійно зауважувала на невірність такого розуміння.

Далі пан Кравчук розглядає різні види організацій крізь призму статусу юридичної особи, зачіпаючи навіть питання про доцільність надання такого статусу органам державної влади та державним установам. Усі ці судження є цікавими, але й тут слід висловити докір автору в неналежному рівні опрацьованості сучасного стану дослідження цього питання. Гадаю, що посилення при цьому лише на роботу В. Грибанова буде замало, тим більш, що в Україні є ґрунтовні дослідження з цих питань. Але не тільки в цьому докір, а ще й в тому, що вже тут якраз і знайшла свій прояв методологічна помилка автора, зроблена ним на початку роботи, про яку вказувалося — швидко й абияк розглянути фундаментальні питання корпоративного права. Читаючи про так званих юридичних осіб публічного права, задаєшся питанням: а при чому тут корпоративне право?

Абсолютне погодження викликає позиція автора щодо неприпустимості віднесення до ознаки юридичної особи її державну реєстрацію. Це дійсно, не на що не схоже. Як може бути, щоб юридичний факт, із яким пов'язується створення юридичної особи (тобто ще до її існування), вважати ознакою, яка є характерною і основоположною рисою, характеристикою цього утворення як певного юридичного явища? Не буде

реєстрації — не буде юридичної особи. А вже коли вона є, тоді слід вести мову про її ознаку. Так само ми не можемо охарактеризувати людину, доки вона не народилася. Яка вона буде — жебрак чи забезпечена особа, відповідальна чи разгільдяй — всі ці ознаки вона набуває за своє життя.

Важливими є міркування автора щодо організаційно-правової форми юридичних осіб та її елементів. З цього приводу можна посперечатися, але висловлена автором позиція, поряд із позицією І. Кучеренко, вже надає бадьорості, адже можна сподіватися, що критична маса досліджень такого рівня приведе до того, що наш законодавець почне прислуховуватися до науковців і припинить нарешті ті жахи, які у нас в Україні відбуваються з різновидами юридичних осіб типу орендних, приватних та спільних підприємств, а також пропозиціями продовжити моделювання видів юридичних осіб. Тобто, на всяк смак і за принципом «чого бажаєте». Гадаю, що тут слід зайняти жорстку позицію, якої дотримується й автор — перелік організаційно-правових форм має бути вичерпним. Хотілося б при цьому, щоб автор позначив своє бачення цих форм і висловив пропозиції щодо змін до законодавства.

Можна привітати спробу автора розв'язати проблему з правоздатністю юридичної особи. Дійсно, важко вийти зі становища, коли Цивільний кодекс визначає лише загальну правоздатність юридичних осіб, а втім, це не може бути так стосовно банків, страхових компаній, торговців цінними паперами тощо. Для прояснення ситуації з правоздатністю автор використовує термінологію «загальна», «спеціальна», «виключна», «розширення правоздатності», «обмеження правоздатності». Так от, аби стверджувати, що щось зрозуміло стало з цього питання, так і ні, бо автор, використовуючи термінологію, не наводить пояснень, а іноді допускає хибне бачення, наприклад, коли стверджує, що з анулюванням ліцензії суб'єкт втрачає спеціальні права, які він мав. Про що йдеться? Про суб'єктивні права? Так він їх не втрачає, якщо вони виникли під час дії ліцензії, а якщо йдеться про можливість набуття суб'єктивних прав у подальшому, так це ще не права.

Можна наводити ще приклади того, що автор мав допрацювати, ретельніше підійшовши до матеріалу, але обсяг рецензії не дозволяє це зробити, хоча автору я надам і додаткові свої зауваження і похвали.

Втім, безсумнівно, всякому, хто писав таку об'ємну і багатопарову працю, відомо, наскільки важко зв'язати матеріал в єдиний комплексний вузол, в якому все узгоджено і враховано. Тим більш, коли йдеться про нашу сучасну українську юриспруденцію. Це дуже і дуже складно, і вже

то добре, що автор надав нам можливість поміркувати, побачити все вкупі як таку композиційно заплутану і недосконалу масу, яку навіть не відважишся назвати комплексним законодавством, бо все це нагадує скоріше якусь какофонію. Гадаю, що це також важливо для нас як правників. І це є результативним для пана Кравчука, який продемонстрував такий стан українського корпоративного законодавства, що нам слід, закасавши рукава, щойно братись за роботу з його вдосконалення, бо початок уже покладено.

І. Спасибо-Фатеева, член-кореспондент АПрН України, доктор юридичних наук, професор

Актуальне дослідження проблеми оптимізації діяльності прокурора у сфері боротьби зі злочинністю

Рецензоване наукове видання¹ підготовлено відомим вченим-криміналістом, директором НДІ проблем кримінології, криміналістики і судової експертизи Міністерства юстиції Республіки Беларусь, кандидатом юридичних наук, доцентом Олександром Сергійовичем Рубісом. Головна ідея монографічного дослідження полягає в необхідності вивчення можливостей наповнення прокурорського нагляду криміналістичним змістом з метою вдосконалення діяльності органів прокуратури. Реалізація цієї ідеї, на думку автора, передбачає створення і розробку теорії криміналістичного забезпечення діяльності прокурора у боротьбі зі злочинністю (с. 6, 7). Тому такий підхід характеризується сміливістю та науковою оригінальністю.

О. С. Рубіс підготував якісну та методологічно обґрунтовану монографію, в якій з криміналістичної точки зору висвітлено діяльність прокурора на усіх етапах боротьби зі злочинністю. На сьогодні зазначена проблематика залишалася недостатньо дослідженою, а окрема криміналістична теорія взагалі відсутня.

Архітектоніка роботи О. С. Рубіса є логічною і охоплює найбільш важливі проблеми. За своєю структурою монографія складається з вступу, п'яти розділів, п'ятнадцяти підрозділів, висновків і бібліографічних посилань.

¹ *Рубис А. С.* Криминалистическое обеспечение деятельности прокурора в сфере борьбы с преступностью. – Мн.: Изд-во БГУ, 2005. – 271 с.