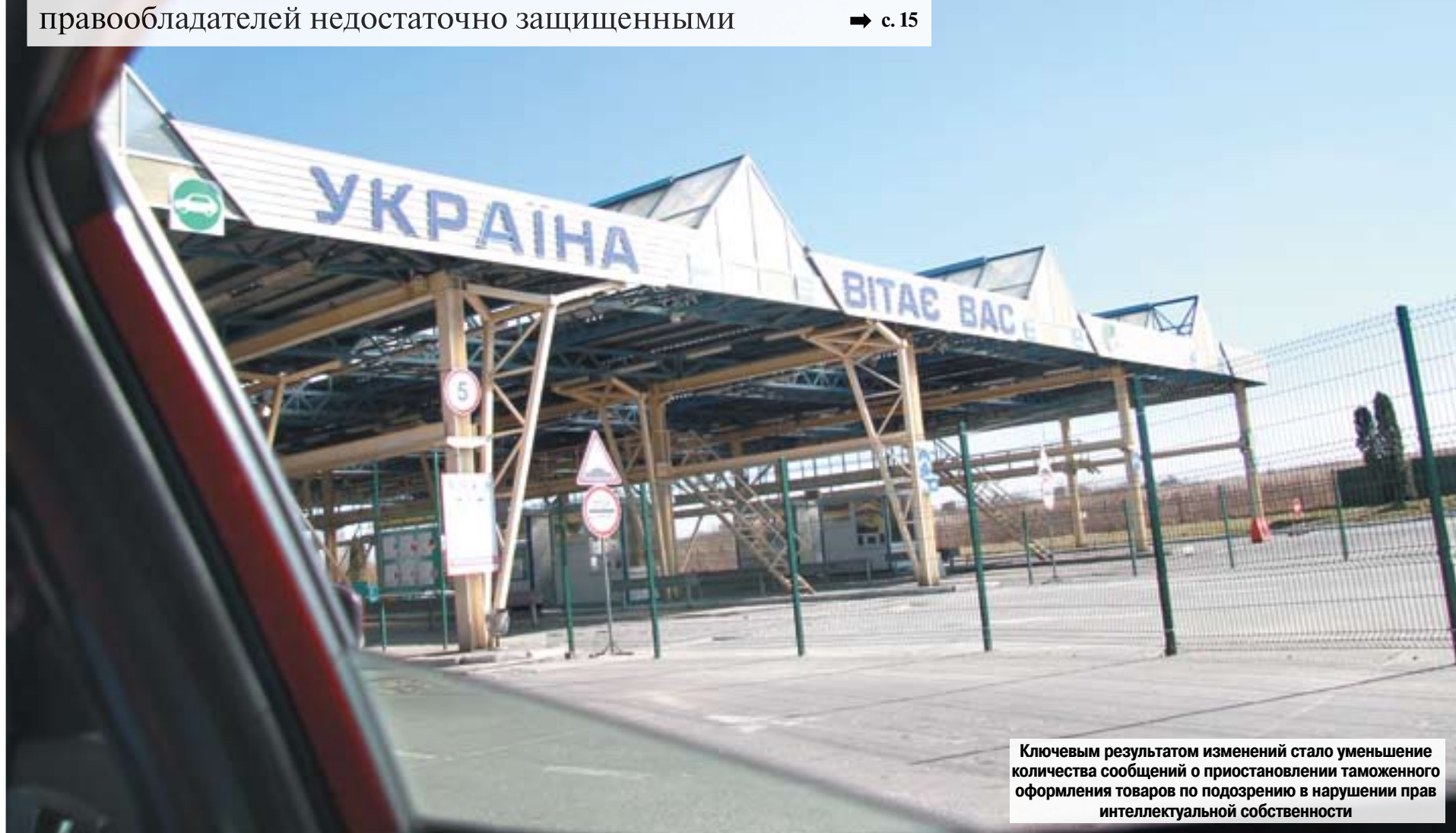


# ОТРАСЛИ ПРАКТИКИ

РАЗДЕЛ ПРАКТИЧЕСКИХ СОВЕТОВ

## Затаможенный режим

Действующая система охраны прав интеллектуальной собственности на таможене оставляет права добросовестных правообладателей недостаточно защищенными → с. 15



Ключевым результатом изменений стало уменьшение количества сообщений о приостановлении таможенного оформления товаров по подозрению в нарушении прав интеллектуальной собственности

## Исключительные обстоятельства

Планируемая комплексная реформа по обновлению гражданского законодательства предполагает в том числе ликвидацию Хозяйственного кодекса Украины

Александр БИЛЬДИН • «Юридическая практика»

Необходимость реформы гражданского законодательства Украины в обществе обсуждается уже давно. Существующие коллизии норм Гражданского кодекса (ГК) и Хозяйственного кодекса (ХК) Украины требуют устранения, ряд правоотношений — урегулирования.

В настоящее время в сети Интернет для обсуждения размещен проект Концепции обновления ГК Украины, разработанный группой ведущих ученых-юристов.

Также 19 декабря в Верховной Раде Украины был зарегистрирован законопроект № 2635 «О внесении изменений и дополнений в некоторые законы Украины с целью усовершенствования гражданского законодательства», который среди прочего предусматривает ликвидацию Хозяйственного кодекса Украины, который сейчас прорабатывается в комитетах Верховной Рады Украины.

Действительно ли обновление гражданского законодательства в настоящее время необходимо? Нужна ли отмена ХК Украины государству и бизнесу? Возникнут ли у бизнеса сложности при «адаптации» под обновленное законодательство? Какой механизм ликвидации ХК Украины с перенесением правовых норм регулирования хозяйственных правоотношений в ГК Украины может быть оптимальным: есть ли перспективы у законопроекта № 2635 или рекодификация законодательства требует более системного подхода?

Об этом рассказывают ведущие представители юридического бизнеса и участники рабочей группы по подготовке законопроекта по рекодификации (обновлению) гражданского законодательства Украины. → с. 12



Во многих европейских странах модернизация гражданских кодексов была успешно осуществлена на основе глобальных научных проектов по унификации гражданского права

РЕФОРМА

# Исключительные обстоятельства

МНЕНИЕ ЭКСПЕРТА

## Все предпосылки



**Наталья КУЗНЕЦОВА**, вице-президент НАПрН Украины, научный координатор рабочей группы по подготовке законопроекта по рекодификации (обновлению) гражданского законодательства Украины, профессор, д.ю.н.

Концепция действующего ГК Украины была разработана в 1992—1996 годах. Сегодня наука и практика не только сталкиваются с новыми формами экономических отношений, новыми объектами права, отмиранием устаревших подходов в правовом регулировании, предопределенных рудиментарным квазидуализмом украинского частного права, но и обнаруживают пробелы в регламентации оборота.

Во многих европейских странах модернизация гражданского кодекса была успешно осуществлена на основе глобальных научных проектов по унификации гражданского права.

Даже если постараться абстрагироваться от провозглашенного государством курса на интеграцию в общеевропейское правовое пространство, крайне сложно найти хотя бы какие-то аргументы, чтобы объяснить, по каким причинам Украине следует отказаться от избранного вектора политико-правового развития, направленного на унификацию частноправового регулирования.

Сама логика трансформации общества, участниками или как минимум очевидцами которой мы являемся, диктует сегодня требование рекодификации ГК Украины в соответствии с лучшими европейскими и мировыми практиками.

На данный момент сложились все предпосылки для результативного проведения реформы: (1) качественное развитие рыночного законодательства в стране; (2) наличие модельных норм в международных актах; (3) успешный опыт рекодификации «бастии» частного права — гражданских кодексов Франции и Германии; (4) законодательный пример новых членов ЕС — бывших стран «социалистического лагеря»; (5) необходимый потенциал отечественной частноправовой науки.

## Планируемая комплексная реформа по обновлению гражданского законодательства предполагает в том числе ликвидацию Хозяйственного кодекса Украины

← с. 11 Для бизнеса, как известно, очень важна стабильность, сложившаяся, устоявшаяся и ожидаемая практика применения существующих законов.

### Наличие архаичных институтов



**Дарья ТКАЧЕНКО**, старший юрист Юридической группы LCF

Ранее проблема существования Хозяйственного и Гражданского кодексов Украины поднималась среди представителей юридической науки и практикующих юристов с точки зрения дуализма регулирования частного права. В 2015 году велись дискуссии по поводу отмены ХК Украины по инициативе Министерства юстиции Украины. В настоящее время реформа является актуальной ввиду существования множества коллизий и противоречий между нормами двух кодексов, что усложняет регулирование правоотношений, а также наличия архаичных и нерыночных институтов и понятий (к примеру, правовых титулов хозяйственного ведения и оперативного управления), установленных ХК Украины.

Идея отменить ХК Украины является рациональной и давно ожидаемой. При этом ее реализация потребует комплексного изменения всех связанных нормативно-правовых актов и обеспечения действенных механизмов перехода от устаревших, но используемых норм к новому регулированию соответствующих правоотношений. По состоянию на сегодня ведутся работы по обновлению действующего ГК Украины. Целесообразно учесть в новой редакции важные положения ХК Украины, полезность которых подтверждена практикой.

Адаптация бизнеса под обновленное законодательство будет зависеть от переходных механизмов, предложенных законодателем, их полноты и функциональности. Повлияет также и готовность бизнеса произвести необходимые изменения оперативно.

Ключевые риски заключаются в возможных пробелах регулирования в слу-

чае отсутствия альтернативных норм в ГК Украины или в некачественных механизмах перехода.

В законопроекте № 2635 говорится только об отмене ХК Украины и нет положений о замене его норм или имплементации новых норм. Более того, законопроектом предусмотрено, что Кабинет Министров Украины должен разработать законопроект о внесении изменений в связанные законодательные нормы только на протяжении шести месяцев после вступления закона в силу. Таким образом, мы видим, что не учтена необходимость одновременного вступления в силу новых норм на замену старым. Это с высокой вероятностью приведет к пробелам в правовом регулировании и несогласованности до момента, пока соответствующие проекты изменений будут не только поданы в Верховную Раду Украины, но и рассмотрены и проголосованы.

### Рациональная отмена



**Максим МИКОЛЮК**, младший юрист EVERLEGAL

В 1990 — начале 2000-х параллельно разрабатывались и были приняты Гражданский и Хозяйственный кодексы Украины, регулирующие, за некоторыми исключениями, одни и те же частноправовые отношения. Наша страна стала чуть ли не единственной, где сложилась подобная ситуация. У наших соседей на постсоветском пространстве идея хозяйственных кодексов давно побеждена, а ее возрождение жестко пресекается юридическим и предпринимательским сообществом.

Разговоры о противоречиях в упомянутых нормативных актах возникли не на ровном месте, а отрицание последних разбивается о судебную практику, которой неоднократно приходилось, да и по сей день приходится искать способы разграничения норм кодексов. Свидетельство тому, например, информационное письмо Высшего хозяйственного суда Украины № 01-8/211 от 7 апреля 2008 года, которым пытались

разрешить указанную проблему. При этом предлагаемый судом в разъяснениях механизм разграничения был громоздким и усложнял жизнь как бизнесу, желающему правовой определенности, так и юристам, работающим с ним. Зачастую судебные дела решаются путем простого игнорирования норм одного из кодексов.

Тут также следует отметить, что гражданско-правовое регулирование, воплотившееся в ГК Украины, впитало в себя представления своего времени о свободной рыночной экономике. ХК Украины же строился на появившейся еще в советское время концепции хозяйственного права, основной целью которой было обслуживание плановой экономики.

Если нормами ГК Украины гражданам и бизнесу предлагались свобода договора и диспозитивность положений кодекса, то ХК Украины закреплен абсурдный порядок заключения договора с разного рода протоколами расхождений, нередко приводивший к проблемам на практике.

О чем говорить, если одним из исходных принципов ГК Украины является свобода предпринимательской деятельности, не запрещенной законом, а ХК Украины определяет одной из основ хозяйственных отношений такую деятельность в границах, законом установленных?

Исходя из этого, полностью рациональным как для государства, так и для бизнеса будет пойти путем отмены ХК Украины, утратившего свою актуальность еще на закате советской эпохи, и перехода к регулированию гражданско-правовых отношений между предпринимателями посредством ГК Украины и специальных законов.

### Объективно нужные изменения



**Борис СОЛОВЬЕВ**, юрист АФ «Грамацкий и Партнеры»

Анализ экономических, социальных и идеологических предпосылок дает основания утверждать, что рекодификация гражданского законодательства Украины — объективно необходимый процесс, ➔

БЛИЦ-ИНТЕРВЬЮ

## Системный взвешенный подход



**Олег ТРОХИМЧУК**, советник ЮФ «Ильяшев и Партнеры», адвокат

— *Насколько, по вашему мнению, своевременны и актуальны данные обновления гражданского законодательства Украины в настоящее время?*

— Еще в первой половине 90-х при обсуждении концептуальных вопросов создания нового ГК Украины профессор **Геннадий Матвеев** обращал внимание, что

основная проблема концепции хозяйственного права состояла в расколе единого массива гражданского законодательства на две несовместимые части. В развитых странах гражданские и торговые (коммерческие) кодексы не противоречат, а дополняют один другой. Разница между ними в том, что в гражданских кодексах содержатся нормы, в принципе, обязательные для всех, а в торговых регулируются специфические коммерческие связи.

Необходимо отметить, что одновременное принятие в начале 2000-х годов ГК Украины и ХК Украины было определенным компромиссом между цивилистами и «хозяйственниками». В результате получилось так, что два одновременно принятых кодификационных акта в части определенных отношений частноправового характера имеют общий предмет правового регулирования. Это привело к частым коллизиям, непониманиям, главным образом в сфере предпринимательства, связанным с тем, что параллельно существуют два пути

разрешения проблем и неизвестно, каким кодексом в конкретной ситуации нужно руководствоваться.

Необходимость внесения изменений в гражданское законодательство является актуальной, учитывая текущие реалии, логику дальнейшей трансформации общества, в частности формирования реальной и эффективной рыночной экономики как неотъемлемой составляющей гражданского общества и евроинтеграционной направленности всех компонентов общества, которые указывают на необходимость проведения «частноправовых» реформ в Украине.

— *Рациональна ли отмена ХК Украины с точки зрения бизнеса и государства?*

— Да, в настоящее время вполне рациональна, учитывая, что отмена ХК Украины является частью давно назревшего реформирования и усовершенствования гражданского законодательства. Такое реформирование направлено на приведение условий осуществления предпринимательской деятельности в Украине в соответствие с законодательной практикой стран ЕС, улучшение инвести-

онной привлекательности украинского экономического рынка, в том числе путем отказа от нерыночных организационно-правовых форм юридических лиц и от неизвестных в мировой практике вещно-правовых титулов имущества государственных и коммунальных предприятий.

— *Каков может быть практический механизм ликвидации ХК Украины с перенесением регулирования хозяйственных операций в ГК Украины?*

— Безусловно, в ХК Украины есть нормы, которые нужно сохранить и перенести в другие нормативно-правовые акты. В первую очередь, законодатель, учитывая предложения ученых и практиков из специально созданной для этих целей рабочей группы, должен определить, каким образом урегулировать особенности хозяйственных отношений. Это будет отдельный закон или новая книга/книги Гражданского кодекса Украины. В любом случае, к вопросу реформирования гражданского права нужно подходить системно и взвешенно.

РЕФОРМА

# Исключительные обстоятельства

← значение которого трудно переоценить. Изменения материального права и соответствующих правоотношений, доктринальные кодификации в Европе, тенденции к унификации частного права, которые ярко представлены на примере Франции, возникновение новых объектов правового регулирования — далеко не полный список обстоятельств, подтверждающих своевременность рекодификации.

По моему мнению, именно идеологические изменения, связанные с либерализацией и демократизацией многих сфер жизни, стали основанием для разработки концепции обновления ГК Украины. В условиях интенсивного развития рыночных отношений, признания человека высшей социальной ценностью именно гражданское право и законодательство выступают правовой основой существования гражданского общества.

Важно отметить, что рекодификация гражданского законодательства имеет дело не просто с отдельными правовыми институтами и конструкциями: речь идет о коренных изменениях подходов к регулированию частноправовых отношений. Бесспорно, это обусловлено изменениями механизма гражданско-правового регулирования, основанного на принципах свободы воли, равенства и имущественной самостоятельности, центральным элементом которых является человек, его права, свободы и интересы.

Вопреки общепринятому мнению, изменения — это не всегда сложный долговременный и болезненный процесс. Концепция обновления ГК Украины, основанная на достижениях научной мысли в сфере частного права, учитывающая актуальную правоприменительную и деловую практику, предлагает наконец устранить самые острые проблемы и недочеты механизма правового регулирования.

В первую очередь, следует обратить внимание на расширение предмета гражданско-правового регулирования, что предлагается реализовать путем уточнения сфер, в которых имеют место частноправовые отношения, регулируемые гражданским законодательством. Так, речь идет о корпоративных, информационных отношениях, предпринимательстве. По моему мнению, позитивным последствием этого будет распространение на вышеуказанные отношения всего гражданско-правового инструментария, который включает в себя механизмы осуществления, ограничения, обеспечение, защиты гражданских прав.

Кроме того, следует отметить, что может иметь место расширение перечня объектов гражданских прав с предложением включить в него информационные продукты, ресурсы и системы, персональные данные, криптовалюту и искусственный интеллект.

Многие институты гражданского законодательства предлагается вернуть к жизни. К таким, в первую очередь, можно отнести компенсацию морального вреда, реализацию отдельных личных неимущественных прав и так далее.

В сфере правового регулирования бизнес встречает легко только объективно необходимые и нужные изменения. В связи с этим я уверен, что рекодификация гражданского законодательства не станет причиной проблем и сложностей для бизнеса.

## Удалить без замены?



**Юрий СУЩЕНКО**, старший юрист EQUITY

Законопроект № 2635 «О внесении изменений и дополнений в некоторые законы Украины с целью усовершенст-

вования гражданского законодательства» был зарегистрирован еще в конце 2019 года. Его суть можно сформулировать, скорее, как закон о прекращении действия ХК Украины и о поручении Кабинету Министров Украины разработать законопроект об изменении других законодательных актов в связи с утратой силы ХК Украины.

По моему мнению, ближайшие перспективы указанного проекта крайне сомнительны. Это объясняется тем, что сам по себе законопроект № 2635, прекращающий действие ХК Украины, не предлагает ничего взамен для урегулирования хозяйственных правоотношений.

В пояснительной записке сказано, что положения ХК Украины содержат преимущественно декларативные нормы, которые противоречат другим актам и основам гражданского законодательства. При этом не указано, о каких именно противоречиях идет речь, а также игнорируется факт, что ХК Украины регулирует немалый объем правоотношений и гарантирует предприятиям ряд форм правовой защиты, которые прямо не называются и не встречаются в других законодательных актах.

Иными словами, на данном этапе законопроект № 2635 предлагается удалить из



## Гражданско-правовое регулирование, воплотившееся в ГК Украины, впитало в себя представления своего времени о свободной рыночной экономике

правового поля нашей страны ХК Украины без реальных предложений его замены или исправления (урегулирования коллизий, замены устаревших норм и правил). Если совсем кратко: давайте сломаем то, что есть, и обяжем Кабинет Министров Украины разрабатывать проект того, что мы построим в будущем.

Подобный подход к законодательству вряд ли способствует повышению инвестиционной привлекательности Украины, что, по словам авторов законопроекта, является одной из целей его принятия. Ведь прозрачность, понятность и прогнозируемость изменений — важный фактор инвестиционной привлекательности.

## Необходимо высокое качество



**Сергей ПРОТИВЕНЬ**, старший юрист Sayenko Kharenko

О целесообразности отмены (сохранения) ХК Украины уже написано и сказано немало. Сторонниками его отмены (сохранения) изложено бесчисленное количество аргументов в поддержку того или иного подхода. Но все сходятся в одном: уже давно назрела необходимость качественных изменений хозяйственного законодательства, поскольку экономическая

сфера развивается стремительнее всех других сфер общественных отношений.

Очевидно, что некоторые положения ХК Украины устарели и не способны эффективно регулировать хозяйственные правоотношения: одни являются декларативными, другие дублируют регулирование Гражданским кодексом Украины или специальными законами. Это свидетельствует об актуальности предлагаемой реформы.

Вследствие отмены ХК Украины ожидается исчезновение организационно-правовых форм, которые не предусмотрены ГК Украины (коммунальное, государственное, казенное предприятие и т.п.). В законопроекте предложен переходный период для приведения деятельности указанных юрлиц в соответствие с нормами нового законодательства. Это в дальнейшем может послужить причиной для внесения изменений в действующие договоры, но данный процесс на практике не занимает много времени.

Вместе с тем все мы видим, насколько бизнес готов оперативно подстраиваться под изменения законодательства. К примеру, до сих пор далеко не все ООО привели свои уставы в соответствие с профильным законом. Это не вселяет оптимизма, сложно ожидать гладкий переходный период.

## Недостатки и атавизмы



**Алексей КОТ**, заместитель председателя рабочей группы по подготовке законопроекта по рекодификации (обновлению) гражданского законодательства Украины, управляющий партнер ЮФ «Антика», д.ю.н.

Успешная рекодификация гражданского законодательства невозможна без отмены ХК Украины.

ХК Украины методологически и практически уже давно (а точнее, с момента его принятия) не отвечает потребностям экономического оборота. Предпринимательские отношения имеют частноправовую природу и нуждаются в эффективном регулировании, прежде всего через призму четкого понимания тенденций развития европейского права.

Государства, избравшие дуализм частного права в качестве модели для своей правовой системы, не были, в отличие от Украины, обременены наследием постсоветских форм и способов правового регулирования, которые достались ХК Украины в результате преемства вертикальных подходов к регламентации имущественных и организационных отношений в условиях плановой экономики. Поэтому не следует путать украинский ХК с европейскими торговыми или коммерческими кодексами — в большинстве случаев это совершенно разные акты, отличающиеся и по принципам, и по содержательному наполнению.

Что касается предпринимателей, для бизнеса приоритетом являются определенность и стабильность правил игры, подкрепленные согласованностью судебного правоприменения. Существующие коллизии между нормами ГК и ХК Украины, а также наличие системных недостатков и атавизмов в ХК, безусловно, препятствуют и повышению инвестиционной привлекательности нашего государства.

Одним словом, и бизнес, и государство только выиграют от модернизации «предпринимательского» законодательства.

Отчасти такой механизм уже предложен в законопроекте № 2635, предусматривающем отмену ХК Украины. В обновленном ГК Украины будет предусмотрен исключительный перечень организационно-правовых форм юридических лиц, определение предприятия как субъекта будет трансформировано в понятные для бизнеса организационно-правовые формы. В этом контексте инициируется устранение правосубъектности архаичных государственных и коммунальных предприятий, а всем юридическим лицам предоставляется переходный период для приведения в соответствие с нормами ГК Украины своих организационно-правовых форм и учредительных документов.

Такой мы видим основную организационную предпосылку для перенесения в ГК Украины регулирования хозяйственных операций, которые в действительности являются коммерческими и потому требуют частноправового регулирования. Правовые нормы ХК Украины, посвященные т.н. хозяйственным обязательствам, могут быть без особых трудностей заменены положениями обязательственного права ГК Украины.

Не является проблемой и усовершенствование вещно-правовой основы коммерческих операций. Права хозяйственного ведения и оперативного управления являются реликтами социалистического прошлого, искусственно созданными титулами для нужд «огосударственной» экономики и не имеют аналогов в развитых правовых системах. Их ликвидация будет сопровождаться уже упомянутым выше процессом унификации организационно-правовых форм юридических лиц и обеспечит эффективное участие всех субъектов в торговом обороте.