

*До спеціалізованої вченої ради Д 11.170.02
в Державній установі «Інститут економіко-
правових досліджень імені В.К. Макутова
Національної академії наук України»*

В І Д Г У К

офіційного опонента

**на дисертацію Апанасенко Катерини Іванівни
на тему «Дозвільні правовідносини у сфері господарювання:
проблеми теорії і практики», представлену на здобуття
наукового ступеня доктора юридичних наук
за спеціальністю 12.00.04 – господарське право;
господарсько-процесуальне право**

Актуальність теми наукового дослідження. Важливим завданням науки господарського права є опрацювання стратегічних напрямів розвитку господарського законодавства, що передбачає врахування результатів наукових досліджень за ключовими підгалузями та інститутами господарського законодавства. Теорія організаційно-господарських правовідносин як складова предмета науки господарського права поки що формується. Хоча такі відносини були досліджені на докторському рівні О.П. Віхровим («Організаційно-господарські правовідносини», 2008), і до їх проблематики в тією чи іншою мірою звертається майже кожен представник господарсько-правової науки, але окремі види організаційно-господарських відносин до цього часу очікують на їх доктринальне осмислення. Одними з таких є правовідносини, що виникають у зв'язку із видачею та анулюванням різного роду дозвільних документів суб'єктам господарювання. Актуалізує такі дослідження і дерегуляційна реформа, що триває в Україні, а також загострення наукової дискусії про предмет регулювання цивільного, господарського та адміністративного права на тлі спроб скасування Господарського кодексу України (далі – ГК). Тому аналіз цієї групи організаційно-господарських правовідносин та доктринальне вирішення проблем правового регулювання таких відносин є своєчасним.

Теоретичне дослідження, проведене К.І. Апанасенко, має надзвичайно важливе практичне значення, оскільки у правовідносини із видачі й анулювання дозвільних документів залучена значна кількість суб'єктів господарювання різних галузей економіки. Масштаби судової практики, яка формується за позовами суб'єктів господарювання до дозвільних органів з приводу оспорювання їхніх рішень і бездіяльності у сфері містобудування,

екології, зовнішньої реклами, благоустрою тощо, свідчать про чисельні проблеми у практиці застосування законодавства, що регулює дозвільні відносини у сфері господарювання. Необхідними є науково обґрунтовані зміни до відповідного законодавства, які би сприяли розв'язанню наявних проблем у правозастосуванні, покращенню механізмів захисту прав суб'єктів господарювання та публічних інтересів у сфері державного регулювання економічними процесами країни.

Про актуальність дисертаційної роботи К.І. Апанасенко свідчить також взаємозв'язок роботи з науковими програмами. Дисертація виконана згідно з планами науково-дослідних робіт Державної установи «Інститут економіко-правових досліджень імені В. К. Макутова НАН України» у межах теми «Модернізація господарського законодавства як передумова сталого розвитку України» (реєстраційний номер 0117U002308), а також Національного університету «Чернігівська політехніка» за темою «Державне регулювання сфери цивільного обігу та господарської діяльності» (ДР № 0115U003444).

Наукова новизна теоретичних положень, висновків і рекомендацій дисертації зумовлюється тим, що дисертація К.І. Апанасенко є першим у вітчизняній науці господарського права комплексним дослідженням проблем правового регулювання дозвільних відносин у сфері господарювання, спрямованим на розв'язання важливої наукової й практичної проблеми - обґрунтування концепції дозвільних правовідносин у сфері господарювання як різновиду організаційно-господарських правовідносин та розробка науково аргументованих пропозицій по вдосконаленню правового регулювання дозвільних відносин у сфері господарювання.

Робота має продуману і логічну структуру, містить глибокий аналіз основних елементів дозвільних правовідносин у сфері господарювання, виокремлення цих правовідносин у загальній системі господарських правовідносин, дослідження їх нормативно-правової основи, відповідної практики правозастосування, а також проблем правового регулювання таких відносин у кількох важливих сферах державного регулювання господарської діяльності.

На основі власних наукових пошуків, в яких застосовано достатній арсенал наукових методів, авторка запропонувала низку важливих теоретичних положень, що мають ознаки наукової новизни.

Являють значний науковий інтерес виявлені дисертанткою теоретичні передумови формування законодавства про дозвільні відносини у сфері

господарювання, зокрема, історія становлення дозвільного законодавства у сфері господарювання, виявлення історичних прототипів дозвільних документів, періодизація розвитку дозвільного законодавства у сфері господарювання за радянських часів та після здобуття Україною незалежності.

Важливе значення має науковий аналіз понять дозволу та видачі й анулювання (скасування, зупинення та продовження строку дії) дозвільних документів як засобу (прямого методу) державного регулювання господарської діяльності (с. 23-27, 31). В цьому контексті, хоча б і в порядку постановки проблеми, заслуговує на увагу звернення дисертантки до питання про роль цього засобу державного регулювання господарювання у забезпеченні прав людини і дискусії про можливу заміну дозвільної моделі регулювання відносин між суб'єктами господарювання і державою щодо здійснення окремих господарських операцій договірною моделлю. При цьому, як аргументовано авторкою, договір має стати лише додатковим засобом регулювання дозвільних відносин, в якому уточнюється порядок реалізації права на господарську операцію, отриманого в установленому порядку (с. 37-42).

Заслуговує на підтримку економіко-правовий підхід, застосований дисертанткою, завдяки якому сформульовано важливе, на наш погляд, положення про те, що застосування дозволу, видачі й анулювання дозвільних документів як правових засобів у механізмі державного регулювання сфери господарювання матиме економічний сенс і задовольнятиме приватні інтереси за умови, якщо відповідний дозвіл забезпечуватиме економічний ефект у господарській діяльності підприємців і справедливий розподіл ресурсів між підприємцями (с. 40).

Аналіз правової природи дозвільних відносин у сфері господарювання та обґрунтування їхньої самостійності серед інших видів господарських правовідносин проводиться в роботі шляхом критичного осмислення теорії «адміністративно-господарських» правовідносин та визначення їх відмінностей від інших правовідносин, які використовують правовий інструмент дозволу. Відповідні положення роботи є достатньо значимими, оскільки вони надали можливість визначити коло дозвільних правовідносин у сфері господарювання, що є важливим елементом наукової новизни дисертації і внеском у розвиток доктрини господарського права.

Серед найбільш важливих теоретичних положень, що *свідчать про наукову новизну роботи*, можна відзначити такі:

характеристика дозволу на здійснення визначених законом господарських операцій (дій зі здійснення видів господарської діяльності) як нормативного засобу-установлення/інструменту, а видачі й анулювання (скасування, зупинення та продовження строку дії) дозвільних документів – як індивідуального правового засобу-діяння/технології, що виконує функцію засобу (прямого методу) державного регулювання господарської діяльності (с. 366, с. 4 автореф.);

положення про те, що суб'єкту господарювання на підставі дозвільних документів надається право на проведення окремих, визначених законом господарських операцій/дій зі здійснення видів господарської діяльності. Такі дії як предмет державного регулювання є винятком у механізмі державного регулювання відносин в сфері господарювання, який обумовлений специфікою об'єктів, право на експлуатацію (спорудження) яких надається за дозвільним документом (як правило, їх підвищена небезпека для громадян (споживачів, найманих працівників), довкілля в процесі експлуатації) (с. 30);

теоретичне *поняття* дозвільних правовідносин у сфері господарювання як регулятивних, активних, складних організаційно-господарських правовідносин, що виникають у процесі управління господарською діяльністю в різних галузях господарювання між зацікавленими суб'єктами господарювання і дозвільними органами (в окремих випадках – з множинністю осіб на стороні дозвільного органу) з приводу забезпечення законного інтересу суб'єкта господарювання в набутті та реалізації права на провадження певних господарських операцій/дій зі здійснення видів господарської діяльності в цілях забезпечення економічної ефективності, підтримання правового господарського порядку; виявлення їх *специфічних ознак та відмежування* від інших правовідносин (ліцензійних), у регулюванні яких використовується правовий засіб дозволу (с. 76-88, 207-215, с. 4-5 автореф.);

визначення *цілей* видачі й анулювання (скасування, зупинення та продовження строку дії) дозвільних документів та їх місця в числі інших засобів державного регулювання господарської діяльності: формування й підтримання правового господарського порядку, забезпечення досягнення цілей державної економічної, екологічної політики та політики в соціально-економічній сфері, соціальної спрямованості економіки України, інформаційної безпеки держави та національного суверенітету, охорони об'єктів культурної та археологічної спадщини, забезпечення безпеки

господарської діяльності (с. 25-27, 134-139, с. 4 автореф.);

визначення дозвільного законодавства у сфері господарювання як міжгалузевого комплексного правового інституту, спрямованого на правове регулювання дозвільних відносин у сфері господарювання, забезпечення належних умов для ефективного економічного обігу, правового господарського порядку з використанням загального методу господарського права (с. 19 автореф.);

характеристики об'єктоздатних прав за дозвільними документами: 1) це права на власні позитивні дії у сфері господарювання; 2) як правило, ними не можуть бути права здійснювати господарські операції щодо належних особі на праві власності об'єктів чи права, тісно пов'язані з особою суб'єкта прав; 3) такі права зазвичай надаються державою або територіальною громадою; 4) вони абсолютно-відносні (с. 97-130, с. 5 автореф.);

положення про потенційну оборотоздатність прав за дозвільними документами, а саме: 1) оборотоздатними правами можуть бути лише об'єктоздатні права, економічно привабливі для кількох суб'єктів господарювання; 2) ними можуть виступати лише права на здійснення окремих господарських операцій, але не права на дії зі здійснення господарської діяльності; 3) права за дозвільними документами, тісно пов'язані з приватним майном, характеристиками оборотоздатності зазвичай не володіють (с. 369, с. 5 автореф.);

визначення групового (родового) й безпосереднього об'єкту, предметів дозвільних правовідносин у сфері господарювання, юридичних фактів, які зумовлюють виникнення, зміну й припинення цих правовідносин (с.154-162, 188-199 роботи, с. 5 автореферату);

виявлення засобів забезпечення виконання зобов'язань учасниками дозвільних правовідносин, якими є: способи захисту прав учасників правовідносин, закріплені законами; заходи відповідальності (відшкодування збитків та адміністративно-господарські санкції); інші засоби забезпечення, передбачені дозвільним законодавством у сфері господарювання (наприклад, поновлення безпідставно анульованого документа дозвільного характеру), та їх особливостей (с. 200-207, с. 5 автореф.);

відмежування дозвільних правовідносин від правовідносин щодо управління об'єктами публічної власності, в процесі яких отримуються дозволи на проведення певних господарських операцій, запропоновані нові

критерії відмежування дозвільних і ліцензійних правовідносин (с. 78-79, 81-83);

висновок про те, що, незважаючи на суб'єктний склад (не включає суб'єкта господарювання) і груповий об'єкт (право на здійснення негосподарських операцій), правовідносини з набуття права на археологічні розвідки, розкопки можна трактувати як дозвільні правовідносини у сфері господарювання, оскільки їх правове регулювання має забезпечити панування правового господарського порядку в економіці, а видача й анулювання відповідного дозволу виконує функцію засобу державного регулювання господарювання (с. 375, с. 6 автореф.)

Заслужують на увагу й інші теоретичні положення, у тому числі й такі, що розвивають наявні в господарсько-правовій доктрині теоретичні положення й поняття, зокрема:

нове обґрунтування змісту засобу державного регулювання господарської діяльності, який розумівся у науковій літературі як видача документів дозвільного характеру, а саме - запропоновано його більш широке розуміння як видачі й анулювання (скасування, зупинення й продовження строку дії) дозвільних документів (с. 31, с. 6 автореф.);

обґрунтування організаційно-господарського характеру дозвільних правовідносин у сфері господарювання, у тому числі в контексті наукової дискусії про «адміністративно-господарські правовідносини» (с. 64-76, с. 7 автореф.);

пропозиції щодо доповнення змісту господарської компетенції суб'єкта господарювання, структури нематеріальних активів (с. 99-101, 104-106 роботи, с. 7 автореф.);

розвиток ціннісної концепції права власності (с. 124-130 роботи);

виявлення ролі видачі й анулювання (скасування, зупинення й продовження строку дії) дозвільних документів у формуванні правового господарського порядку у сфері археологічних досліджень, які не є господарськими операціями (с. 25-27, 141-142, 324-325, 327-328, 342, с. 7-8 автореф.).

Ступінь обґрунтованості наукових положень, висновків і рекомендацій, їх теоретичне й практичне значення. Дисертаційна робота Апанасенко К.І. виконана на високому науковому рівні, а поставлені в роботі завдання виконані. Теоретичне значення дисертації полягає в обґрунтуванні цілісної концепції дозвільних правовідносин у сфері

господарювання як виду організаційно-господарських правовідносин та комплексному дослідженні проблем правового регулювання дозвільних відносин у сфері господарювання.

Важливе практичне значення роботи полягає у тому, що авторкою обґрунтовано шляхи подолання проблеми правової невизначеності в регулюванні дозвільних правовідносин у сфері господарювання, у тому числі через прийняття розробленого дисертанткою законопроекту «Про внесення змін до законодавчих актів про дозвільні відносини у сфері господарювання». Корисними будуть і інші запропоновані дисертанткою напрями законодавчої роботи з удосконалення положень дозвільного законодавства у сфері господарювання.

Проведений авторкою науковий аналіз законодавства України та деяких іноземних країн, судової практики, практики Європейського Суду з прав людини, наукових праць дослідників у галузі теорії права, господарського, адміністративного, цивільного, екологічного права, економічної теорії дозволили запропонувати добре аргументовані й актуальні для науки і практики наукові положення та висновки, а також практичні рекомендації по вдосконаленню положень чинного господарського законодавства.

Додатковим підтвердженням практичної значимості роботи є використання її результатів народним депутатом України, органами місцевого самоврядування, Національним університетом «Чернігівська політехніка».

Наукові положення, висновки пройшли апробацію на науково-практичних конференціях, семінарах.

Основні висновки й теоретичні положення роботи знайшли відображення у 22 наукових працях, з яких 16 статей опубліковано у вітчизняних наукових фахових виданнях, 6 статей – у наукових періодичних виданнях інших держав, 21 публікація – за матеріалами міжнародних і всеукраїнських науково-практичних конференцій, круглих столів, семінарів.

Дискусійні положення та зауваження до дисертації. Проведене К.І. Апанасенко дослідження є ґрунтовним, адже авторкою опрацьовано та осмислено надзвичайно широкий масив дозвільного законодавства та спеціальної літератури, але деякі теоретичні висновки є дискусійними, в окремих випадках – недостатньо узгодженими між собою.

В роботі міститься доволі розгорнута і аргументована, підсилена аналізом численних наукових джерел, концепція дозвільних правовідносин

як відносин зобов'язальних, що самостійно існують поряд із абсолютними правовідносинами зі здійснення господарської діяльності. Як зазначає дисертантка, «зважаючи на значення організаційно-господарських відносин для забезпечення формування правового господарського порядку в країні, варто виокремлювати в системі господарського права й законодавства підгалузь організаційно-господарських зобов'язань, складовою якою є міжгалузевий інститут дозвільного законодавства у сфері господарювання» (с. 248). Тобто, дозвільні правовідносини є, на думку дисертантки, не просто організаційно-господарськими, що не викликає заперечень, але *видом* організаційно-господарських зобов'язань¹. Ця концепція має, на наш погляд, вразливі положення і не є достатньо повною, насамперед тому, що не всі відносини в сфері господарювання існують у правовій формі зобов'язання.

У зв'язку із цим слід пояснити, чи відповідають ознаки дозвільних правовідносин законодавчій моделі організаційно-господарських зобов'язань, закріпленій в ст. 176 ГК, відповідно до якої зобов'язана сторона повинна здійснити на *користь другої сторони* певну управлінсько-господарську (організаційну) дію або утриматися від певної дії, а управнена сторона має право вимагати від зобов'язаної сторони виконання її обов'язку (тобто пояснити, як розподіляються «ролі» між учасниками дозвільних правовідносин, хто є носіями права та кореспондуючого йому обов'язку).

Якщо управненою стороною вважати суб'єкта господарювання, то тоді слід пояснити, якому саме праву суб'єкта протистоїть обов'язок дозвільного органу. Проте, відповідно до статей 1, 2 Закону «Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності» одержання дозволу на провадження певних дій щодо здійснення господарської діяльності або видів господарської діяльності та/або без наявності якого суб'єкт господарювання *не може проваджувати* певні дії щодо здійснення господарської діяльності або видів господарської діяльності, є *обов'язком* такого суб'єкта (тобто його право, по суті, полягає тут у можливості лише вибрати певний вид господарської діяльності). Без його виконання здійснення суб'єктом господарської операції або виду господарської діяльності буде перебувати за межею правомірного². Водночас дозвільний або інший контролюючий орган не може примусити в судовому порядку

¹ До того ж, авторка вважає, що організаційно-господарські зобов'язання завжди є «організаційно-майновими», хоча в такому випадку взагалі втрачає сенс дихотомічний поділ в Господарському кодексі зобов'язань на майново-господарські та організаційно-господарські (ч. 2 ст. 173, статті 175, 176 ГК).

² Наприклад, незаконне будівництво, незаконне надкористування тощо є підставою застосування до правопорушників заходів юридичної відповідальності, відповідальність суб'єкта у вигляді його примусу до одержання ліцензії не тільки не передбачена законом, але й алогічна.

такого суб'єкта до одержання необхідного дозволу, оскільки підприємництво здійснюється на основі вільного вибору підприємцем видів підприємницької діяльності (ч. 1 ст. 44 ГК).

Ще складніше визнати носієм права у дозвільних правовідносинах дозвільний орган, оскільки, по-перше, такий орган зобов'язаний діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (ч. 2 ст. 19 Конституції України), тобто виокремлення з компетенції такого органу права на дії суб'єкта господарювання щодо одержання дозволу позбавлено будь-якої основи. Правосуб'єктність дозвільних органів будується на принципі «дозволено лише те, що спеціально передбачене». Законом передбачає, що дозвільні органи уповноважені відповідно до закону видавати документи дозвільного характеру. Відмова у видачі документа дозвільного характеру з підстав, не передбачених законами, не допускається. По-друге ж, якщо навіть допустити існування права дозвільного органу на дії управненої сторони (суб'єкта господарювання), це концептуально, ідеологічно спотворює принцип обмеження державного регулювання економічних процесів і нівелює дерегуляційну реформу, яка задекларована в Україні (тим більше, що в авторській концепції такі відносини тривають майже безстроково).

Методологічно важливо розрізнити категорії обов'язку і зобов'язання (правовідношення із персоніфікованим складом), хоча в теорії господарського права цьому питанню належної уваги не приділяється. Виконання обов'язку (позитивного зобов'язування), який закріпленій в імперативній нормі закону (а обов'язки завжди фіксуються в імперативних нормах), тобто обов'язковість вчинення в даному випадку активних дій суб'єкта, не є тотожним виникненню саме зобов'язання. В рамках дозвільних правовідносин кожна з його сторін виконує власний обов'язок/реалізує повноваження, що для класичної конструкції зобов'язання не властиве. Отже, підстави кваліфікувати дозвільне правовідношення саме як вид організаційно-господарського зобов'язання відсутні, хоча, безумовно, таке правовідношення має власний зміст.

Дисертантка зазначає, що видача дозвільного документа є *підставою* (юридичним фактом) виникнення абсолютних правовідносин зі здійснення господарських операцій (діяльності) заявника (с. 96, 367)³.

³ Наприклад, «на підставі відповідного спеціального дозволу надкористувач вступає в абсолютні правовідносини зі здійснення господарської діяльності з користування надрами у спосіб, визначений дозволом, і водночас він продовжує перебувати в дозвільних правовідносинах із відповідним дозвільним органом» (с. 86).

Це твердження ґрунтується, серед іншого, на тезі про існування в системі господарських правовідносин абсолютних правовідносин зі здійснення господарської діяльності, яка була свого часу обґрунтована В.С. Мартемьяновим та Г.Л. Знаменським. Вченими, зокрема, зверталася увага на те, що поділ господарських відносин на господарсько-виробничі, організаційно-господарські та внутрішньогосподарські має внутрішньогалузеве значення. Якщо ж розглядати господарські правовідносини в механізмі господарсько-правового регулювання за критерієм персоніфікації зобов'язаної сторони, то вони можуть бути поділені на: 1) абсолютні речові; 2) абсолютно-відносні; 3) абсолютні господарські правовідносини по веденню власної господарської діяльності; 4) відносні зобов'язальні (господарсько-управлінські, виробничо-господарські, внутрішньогосподарські); 5) немайнові абсолютні господарські правовідносини. В абсолютних правовідносинах по веденню власної господарської діяльності і є їх об'єктом. При цьому у суб'єкта, який здійснює діяльність в рамках закону, немає конкретних зобов'язаних осіб, всі інші суб'єкти зобов'язані утримуватися від здійснення тих дій, які в тому чи іншому ступені перешкоджали б реалізації права її вільно здійснювати⁴. Концепція абсолютних господарських правовідносин по веденню власної господарської діяльності в науці господарського права не надто розвинена. Це робить можливою будь-яку дискусію, зокрема, і про роль видачі дозволів як одного з елементів юридичного складу виникнення абсолютних господарських правовідносин по веденню власної господарської діяльності⁵. На наш погляд, видача дозволу виявляє своє значення юридичного факту в контексті концепції динамічного характеру господарської правосуб'єктності. Тим більше, сама авторка підсумовує, що рішення дозвільних органів про видачу дозвільних документів є підставою формування такої *складової* господарської компетенції суб'єкта господарювання, як право на проведення визначених законом *господарських операцій* (дій щодо здійснення деяких видів господарської діяльності) (с. 24 автореф.).

Загалом же, якщо розглядати дозвільні відносини саме в контексті державного регулювання економічних процесів, то виконання обов'язку одержати дозвіл слід розглядати як *умову легітимності* здійснення певної операції або виду господарської діяльності, хоча право на власну

⁴ Мартемьянов В.С. Хозяйственное право. Том I. Общие положения. Курс лекций. – М.: Издательство БЕК, 1994. – С. 40-52. Хозяйственное право: Учебник/ В.К. Мамутов, Г.Л. Знаменский, В.В. Хахулин и др.; Под ред. Мамутова В.К. – К.: Юринком Интер, 2002. – С. 73-78.

⁵ Іншими елементами є факт державної реєстрації суб'єкта господарювання, функціями якої є, зокрема, правонаділяюча та статусоутворююча, та факт видачі ліцензії на право зайняття окремими видами господарської діяльності у передбачених законом випадках.

господарську діяльність виникає у суб'єкта, за загальним правилом, в силу його державної реєстрації.

Дискусійним є висновок авторки про складність (комплексність) дозвільних правовідносин та їх динаміку: «правовий зв'язок, який виник між суб'єктом господарювання і дозвільним органом, не припиняється у зв'язку з видачею дозвільного документа. Після видачі дозвільного документа складні дозвільні правовідносини у сфері господарювання переходять на наступну стадію – прості (елементарні) відносини з контролю за належним виконанням правил господарської діяльності і законним використанням права, наданого дозвільним органом господарюючому суб'єкту» (с. 96). Тобто, в авторській концепції дозвільні відносини поглинають контрольні правовідносини в сфері господарювання⁶. Те, що «дозвільні органи не тільки приймають рішення управлінсько-господарського характеру, а й повноважні контролювати їх належне виконання, у тому числі через здійснення заходів державного нагляду (контролю)» не означає, що тривають саме дозвільні правовідносини. Уявляється, що логічно було б розглядати питання видачі дозволу та наступного контролю з огляду на систему повноважень відповідного дозвільного органу.

В роботі обґрунтовано висновок про те, що «права на провадження певних дій щодо здійснення видів господарської діяльності/ господарських операцій, які підтверджуються дозвільними документами, слід трактувати як суб'єктивні права суб'єкта господарювання, складову його господарської компетенції» (с. 24 автореф.). З цим пов'язане питання щодо прав за дозвільними документами

Видача й анулювання (скасування, зупинення та продовження строку дії) дозвільних документів є *засобом (прямим методом) державного регулювання* господарської діяльності, що застосовується задля формування й підтримання правового господарського порядку, забезпечення досягнення цілей державної економічної, екологічної політики та політики в соціально-економічній сфері (с. 24). Цей беззаперечний висновок дисонує, на наш погляд, із положеннями роботи щодо об'єктоздатності і оборотоздатності прав за дозвільними документами (підрозд. 2.5 роботи), адже видача та анулювання дозвільних документів - засіб державного регулювання не абстрактний, а цілком адресний.

⁶ Такі правовідносини як самостійні організаційно-господарські були досліджені на рівні докторської дисертації Н.В. Никитченко («Правове регулювання державного контролю у сфері господарської діяльності: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.04 / НАН України, Ін-т екон.-прав. дослідж. Київ, 2015. - 471 с.).

На с. 102 роботи дисертантка цілком слушно зауважує, що «визнання прав за дозвільними документами майновими правами є спірним, хоча окремі ознаки майнових прав їм притаманні». Тобто, для того, щоб робити висновки про можливість оборотоздатності прав за дозвільними документами, спочатку необхідно довести наявність *всіх* ознак майнових прав.

Майнові права, визначення яких немає ані в ЦК, ані в ГК, можуть розумітися: 1) в широкому сенсі (речові права, зобов'язальні права, майнові права інтелектуальної власності, корпоративні права), тобто суб'єктивне цивільне право як таке, що стосується майнових цінностей і має грошову оцінку; 2) у вузькому сенсі як суб'єктивне право, що здатне бути самостійним об'єктом обороту (якщо переданню підлягає майнове право, то набувач отримує його як можливість певної поведінки – претендування на майно або вчинення власних дій відносно майна).

Загалом, об'єкти цивільних прав мають ознаку оборотоздатності, тобто вони можуть вільно відчужуватися або переходити від однієї особи до іншої в порядку правонаступництва чи спадкування або іншим чином, якщо вони не вилучені з цивільного обороту, або не обмежені в обороті, або не є невід'ємними від фізичної чи юридичної особи (ч. 1 ст. 178 ЦК). Авторка звертає увагу на «неординарність природи прав за дозвільними документами», які є суб'єктивними правами та елементами господарської компетенції (згідно з динамічним підходом до трактування поняття господарської компетенції) (с. 106-107), але достатнього обґрунтування оборотоздатності таких прав «як майнових» немає (с. 14 автореф.). В теорії господарського права поки що немає відповіді на питання про те, чи можуть передаватися права організаційного характеру іншим особам. На наш погляд, такий елемент господарської правосуб'єктності, як права за дозвільними документами, нерозривно пов'язаний з його носієм і може бути реалізований лише ним, всі інші економічно зацікавлені особи зобов'язані одержати такий дозвіл на своє ім'я у встановленому законом порядку.

Навряд чи можна погодитися із тим, що існують такі права за дозвільними документами, які не були б пов'язані із особою суб'єкта господарювання («власника прав»). І навряд чи можливо визнавати за правами за дозвільними документами властивості оборотоздатності лише на підставі того, що в практиці ЄСПЛ ліцензії та дозволи охоплюються автономним поняттям «майно», яке (поняття) значно відрізняється від його змістовного навантаження в українському законодавстві. Автономність

понять не повинна сприйматися як вимога уніфікації законодавств, а лише як вимога застосування єдиних правил та принципів тлумачення, іншими словами, уніфікації стандартів правозастосування. Практика ЄСПЛ є релевантною при здійсненні судового та адміністративного захисту порушених прав та законних інтересів суб'єктів, але її безпосереднє регулятивне значення (в даному випадку – дозвільних відносин) відсутнє.

Це ж стосується і захисту правомірних очікувань, про які йдеться в підрозділі 4.4 роботи, присвяченому практиці Європейського Суду з прав людини та її впливу на реалізацію дозвільних правовідносин у сфері господарювання в Україні. Зокрема, підкреслюється, що ЄСПЛ «захищає правомірні очікування на здійснення господарської діяльності, які ґрунтуються на вже виданому дозволі або ліцензії... Виправданим і необхідним визнано можливість судового захисту в Україні прав законних володільців дозвільних документів із застосуванням доктрини Суду про правомірні очікування, принципу пропорційності як складової верховенства права» (с. 20 автореф.). У зв'язку з цим слід зауважити, що ЄСПЛ не здійснює захист прав заявників, а дає оцінку, чи мало порушення країною-учасницею Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Практикою ЄСПЛ легітимні (правомірні) очікування розглядаються як елемент правової визначеності, в тому числі і тоді, коли йдеться про захист законних очікувань щодо здійснення права власності і саме у зв'язку із автономними поняттями майна та власності. Водночас легітимні очікування розглядаються і як об'єкт правового захисту (охорони), що не є тотожним суб'єктивному праву або законному інтересу. Пропонуючи захищати відповідні правомірні очікування у сфері дозвільних правовідносин, дисертантка, на наш погляд, мала б дати відповідь, насамперед, на такі питання: якщо застосувати концепцію легітимних (правомірних) очікувань у вітчизняній судовій практиці, то чи є вони самостійним об'єктом судового захисту; якщо вони такими є, то чи можуть вони посісти самостійне місце в нормах ст. 15 ЦК, ст. 20 ГК; в яких логічних зв'язках в такому випадку перебуватиме поняття очікувань із поняттями суб'єктивного права або інтересу; яким є місце цих очікувань в традиційній для нашої правової системі поділу прав на речові та зобов'язальні; яким саме способом захисту такі очікування можуть бути захищені; якщо такі очікування визнаються окремим видом майна чи майновим правом, то які умови їх обороту; чи посідають такі очікування самостійне місце у структурі зобов'язання тощо.

Крім того, застосування концепції легітимних (правомірних) очікувань у випадках, коли захисту потребують право публічної власності та публічні

інтереси, уявляється в принципі контроверсійним, оскільки конвенційним правом особи на мирне володіння майном охоплюється лише право приватної власності, і відповідна практика ЄСПЛ навряд чи є релевантною для справ, пов'язаних із використанням об'єктів права публічної власності (наприклад, надр, культурної спадщини).

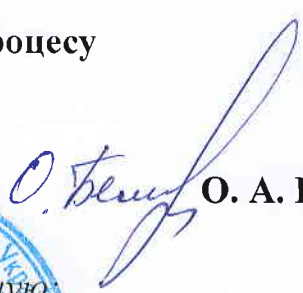
Загальний висновок. Зазначені зауваження мають дискусійний характер і не впливають на загальну високу позитивну оцінку дисертації К.І. Апанасенко, вони мають стати підґрунтям подальшої наукової дискусії і розвитку теорії організаційно-господарських правовідносин.

Зміст автореферату дисертації є *ідентичним* основним положенням, сформульованим в дисертації. Наукові положення і результати, які виносилися на захист кандидатської дисертації Апанасенко К.І. у 2006 році на тему «Правовий режим майна, що є в комунальній власності», на захист не виносяться.

Дисертаційна робота К.І. Апанасенко на тему «Дозвільні правовідносини у сфері господарювання: проблеми теорії і практики» є завершеним науковим дослідженням, яке містить такі, що характеризуються значним рівнем наукової новизни, достатньою мірою обґрунтовані та достовірні теоретичні положення і висновки, є суттєвим внеском у науку господарського права, має самостійний характер, спрямоване на розв'язання важливої наукової проблеми та відповідає вимогам, встановленим у Порядку присудження наукових ступенів, затвердженому постановою Кабінету Міністрів України від 24 липня 2013 року № 567 (з наступними змінами), а її автор Апанасенко Катерина Іванівна заслуговує присудження наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.04 - господарське право, господарсько-процесуальне право.

Офіційний опонент:

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри цивільного права і процесу
Донецького національного університету
імені Василя Стуса
МОН України


О. А. Беяневич

Підпис д.ю.н., проф. Беяневич О.А. засвідчую:

