

У спеціалізовану вчену раду Д 11.170.02
у Інституті економіко-правових досліджень
НАН України

ВІДГУК

офіційного опонента

доктора юридичних наук Гуржія Тараса Олександровича
на дисертацію *Никитченко Наталії Валеріївни*
«Правове регулювання державного контролю
у сфері господарської діяльності»,
подану на здобуття наукового ступеня
доктора юридичних наук за спеціальністю
12.00.04 - господарське право; господарсько-процесуальне право

Актуальність теми дослідження

Чинне законодавство у сфері контролю та нагляду за господарською діяльністю не відповідає сучасним вимогам та потребує модернізації. Для багатьох контролюючих органів у законах прописані їх повноваження, а способи їх реалізації деталізуються у підзаконних актах або взагалі не врегульовані. Відповідно державний контроль зорієнтований здебільшого на фіскальну функцію, що на практиці виливається в надмірні обсяги навантаження на органи державного контролю (велика кількість об'єктів контролю впливає на якість контрольних заходів) і тягне за собою неефективність та некупність такого контролю на практиці. В той же час відсутність загально-теоретичних напрацювань щодо проблем державного контролю у межах господарського права формують потребу в переосмисленні концептуальних підходів до організації та здійснення державного контролю у сфері господарювання та спрямування досліджень з урахуванням потреб господарської практики. Це свідчить про актуальність теми дисертаційного дослідження Никитченко Н.В. з точки зору теорії господарського права.

Актуальність теми дослідження підтверджується тим, що вона знайшла відбиток в тематиці науково-дослідних робіт Інституту економіко-правових досліджень Національної академії наук України. Дисертаційне дослідження виконано відповідно до плану науково-дослідних робіт Інституту економіко-правових досліджень НАН України за темою „Основи правового регулювання економіки України” (державна реєстрація № 0108U000191), у яких дисертантка брала участь як співвиконавець.

Новизна результатів наукового дослідження

1. Серед достоїнств роботи, особливо слід виділити комплексний, системний підхід. З точки зору методології - по суті, робота, особливо перші розділи, написані на стику теорії держави і права, господарського права та адміністративного права. Це саме той підхід, який дозволив дисертантці розглянути державний контроль з урахуванням різних концепцій розвитку державного контролю, що дозволило зробити низку цікавих висновків.

Важливу роль при цьому відіграло дослідження зарубіжного досвіду, на основі якого було виявлено тенденцію до зближення правового регулювання державного контролю у сфері господарської діяльності різних країн за допомогою господарсько-правових засобів, які ґрунтуються на розгляді функціональної діяльності органів державного контролю як послуг, а суб'єктів господарювання як клієнтів, що їх отримують (концепція публічних послуг). На основі дослідження цього досвіду та з метою вирішення існуючих в Україні практичних проблем економічного та правового характеру, на основі теоретичного доробку, запропоновано основні напрями розвитку законодавства про державний контроль у сфері господарювання, які заслуговують на підтримку: 1) уніфікація правового регулювання діяльності органів державного контролю щодо надання публічних послуг шляхом проведення консультацій тощо; та 2) захист прав і законних інтересів суб'єктів господарювання, у т.ч. за допомогою спрощення контрольних процедур,

забезпечення швидших і більш ефективних послуг, розвитку партнерських відносин тощо (с. 24 автореферату, с. 397-398 дисертації).

2. Господарсько-правовий підхід до дослідження проблем організації і здійснення державного контролю у сфері господарської діяльності з точки зору захисту прав та законних інтересів суб'єктів господарювання дозволив поглянути на цю проблематику дещо з іншої сторони та обґрунтувати низку важливих положень, які будуть корисними для подальшого розвитку не тільки господарського, а й інших галузей права, у т.ч. адміністративного.

У роботі обґрунтовано подвійну приватно-публічну правову природу державного контролю у сфері господарської діяльності: як зовнішніх організаційно-господарських відносин суб'єкта господарювання у системі управління його господарською діяльністю, в якому приймають участь органи державного контролю; і як організаційно-господарських відносин органів державного контролю з організації господарської діяльності у сфері суспільного виробництва шляхом надання публічних послуг учасникам господарського обороту з забезпечення суспільного господарського порядку на засадах законності з урахуванням конституційних прав і свобод у сфері господарювання (с. 12-13 автореферату, с. 111-112 дисертації).

Це дозволило поставити питання про обов'язок держави з використання державного контролю у сфері господарської діяльності у комплексі з іншими функціями управління економікою (дисертантка формулює його як обов'язок з організації і здійснення планування і прогнозування, контролю і регулювання господарської діяльності, на основі концепції публічних послуг). А також про необхідність забезпечення спрямованості правового регулювання на сприяння суб'єктам господарювання у здійсненні господарської діяльності, реалізації їх конституційних прав і свобод, знову ж таки на основі концепції публічних послуг (с. 12 автореферату, с. 122-123 дисертації).

3. Слід підкреслити, що скрізь усю роботу проходить ідея відмежування категорії публічних послуг від таких категорій, як державні послуги і адміністративні послуги, де перші націлені на задоволення державних

інтересів, другі на задоволення приватних інтересів, а пропоновані публічні послуги – на задоволення суспільних інтересів, які сполучають у собі приватні і публічні; сформульовано зміст терміну «суспільний інтерес у сфері господарювання» як інтерес необмеженого кола учасників господарських відносин, який визначається інститутами громадянського суспільства або державою за участі таких інститутів. З такою пропозицією можна погодитися, вона здатна виступити тим містком, який послугує переходу у господарсько-правовому регулюванні відносин державного контролю у сфері господарської діяльності до концепції публічних послуг, що має важливе значення у контексті євроінтеграції. Виглядає слушним запропоноване визначення публічних послуг з державного контролю у сфері господарської діяльності як послуг органу державного контролю, наділеного владними повноваженнями, широкому загалу учасників господарських відносин, у т.ч. суб'єкту, діяльність якого контролюється як в публічних інтересах, так і в його приватних інтересах, які узгоджені або мають бути узгоджені з публічними (с. 13 автореферату, с. 112 дисертації).

Заслуговують на підтримку розроблені на цій концептуальній основі пропозиції до законодавства щодо правового положення органів державного контролю, повноважень і відповідальності вказаних органів, порядку проведення контрольних заходів, розширення законодавчих гарантій прав суб'єктів господарювання у відносинах з органами державного контролю. Важливе практичне значення має аргументоване право суб'єктів господарювання вимагати укладення організаційно-господарських договорів з органами державного контролю та інші пропозиції до законодавства (с. 20 автореферату, с. 337-338).

4. Аналіз отриманих в процесі дослідження положень показує, що в дисертації уперше після переходу до ринкових умов господарювання на основі системного, комплексного дослідження здійснено розробку адекватних сучасним умовам концептуальних положень теоретичного, наукового та практичного характеру і розробка на їх основі пропозицій щодо

вдосконалення правового регулювання державного контролю у сфері господарської діяльності, направлених на розбудову правової держави та соціально орієнтованої економіки.

Значущість отриманого результату виправдовує досить великий перелік проміжних положень, що також мають наукову новизну, які привели до отримання цього підсумкового результату.

5. Наведений вище перелік позитивних сторін дисертаційної роботи не вичерпує всіх наукових положень, висновків, рекомендацій, які визначають новизну дисертаційного дослідження Никитченко Н.В. Однак і цього достатньо, щоб стверджувати, що в опонованій праці оновлено й суттєво розвинуто теорію господарського права в сучасних економічних умовах та запропоновано цілу низку ґрунтовних пропозицій щодо модернізації організації і здійснення державного контролю у сфері господарювання та реального захисту інтересів суб'єктів господарювання. Практичне значення цих пропозицій полягає в тому, що їх реалізація дасть змогу розв'язати багато питань системного характеру, пов'язаних з проведенням державного контролю у сфері господарської діяльності.

Крім того, положення дисертації Никитченко Н. В. можуть бути корисними для подальших досліджень, підчас правозастосування, а також для навчального процесу.

Всі отримані результати дозволяють стверджувати, що в дисертації на високому кваліфікаційному рівні вирішено наукову проблему, що має важливе народногосподарське та соціально-культурне значення.

Результати наукових досліджень, за якими здобувач у 2006 році захистила кандидатську дисертацію на тему: «Іпотека як правова конструкція залучення інвестицій в економіку», не використовуються у докторській дисертації.

Достовірність і обґрунтованість результатів дослідження

Структура дисертації Н. В. Никитченко відповідає поставленій меті та оригінальним завданням дослідження, а виклад результатів останнього здійснено на належному науково-методичному рівні. Наукові положення та рекомендації аргументовані та обґрунтовані. Вірогідність отриманих результатів підтверджується тим, що автор ретельно вивіряє стан вивчення проблеми державного контролю у сфері господарської діяльності у доктринальних поглядах представників різних галузей юридичних наук, високопрофесійно використовує методи наукового пізнання: діалектичний, синергетики, формально-логічний, історичний, порівняльно-правовий, аналітико-синтетичний, системно-структурний, логіко-юридичний.

При написанні дисертаційного дослідження автором використана значна кількість літературних та нормативно-правових джерел, матеріалів господарської практики. Використано понад 600 джерел. Дослідження ґрунтується на аналізі вітчизняного та іноземного законодавства.

Основні положення дисертації досить повно викладені в опублікованих дисертантом працях: монографії, 20 одноосібних основних наукових працях у наукових фахових виданнях, в 17 додаткових друкованих наукових працях, представлених науковими статтями, брошурами, тезами доповідей на конференціях, науково-практичних конгресах та іншими матеріалами. Автореферат дисертації віддзеркалює основні положення дисертації.

Результати дисертаційного дослідження апробовані на науково-практичних конференціях, в яких дисертантка брала участь, використовуються в навчальному процесі та були практично застосовані в органах державної і місцевої влади та господарських організаціях, про що свідчать додані до дисертації довідки.

Теоретичне і практичне значення одержаних результатів

Наукове та практичне значення дисертаційної роботи полягає в обґрунтуванні сучасних концептуальних положень теоретичного, науково-

практичного характеру й на їх основі пропозицій щодо реформування чинного законодавства про державний контроль у сфері господарської діяльності.

Теоретичні висновки, запропоновані у дисертаційному дослідженні, можуть стати підґрунтям для подальших наукових досліджень у сфері господарської діяльності в частині здійснення державного контролю підприємств різних видів. Їх використання можливе і під час підготовки та обґрунтування змін і доповнень до господарського законодавства. За результатами дослідження було підготовлено проект закону «Про внесення змін і доповнень до Господарського кодексу України щодо державного контролю у сфері господарської діяльності», який направлено Інститутом економіко-правових досліджень НАН України до Верховної Ради України до Комітету з питань економічної політики для розгляду і використання у законотворчому процесі (довідка від 19.11.2015 р. № 299/482).

Практичне значення положень і рекомендацій виконаного дослідження полягає в тому, що вони можуть бути застосовані у правозастосовчій та науковій діяльності.

Результати дисертаційної роботи отримали впровадження у практичній діяльності: Торгово-промислової палати України (№4033\05-0-7.1 від 04.06.2015 р.), Виконавчого комітету Чугуївської міської ради Харківської області (довідка 02-02-32 від 08.04.2015 р.), Комунального підприємства „Чугуїввода” (довідка №242 від 22.04.2015 р.), Державної фінансової інспекції України (довідка 02-14/ від 27.04.2015 р.).

Матеріали дисертаційного дослідження також можуть бути використані у навчальному процесі при викладанні дисциплін «Господарське право», «Адміністративне право», а також при підготовці навчальної та навчально-методичної літератури.

Вищенаведене дозволяє зробити висновок, що дисертаційна робота Никитченко Н.В. є самостійним, комплексним і завершеним науковим дослідженням, проведеним із доктринальних позицій господарського права.

В цілому склалася впевнена думка, що це фундаментальна робота, побудована на підставі ретельного вивчення вітчизняного та зарубіжного досвіду, наукової літератури та практичних потреб. Результати дослідження у сукупності є суттєвими для розвитку теорії господарського права України за сучасних умов.

Зауваження щодо форми та змісту дисертації

Зрозуміло, як і у будь-якій роботі, є простір для вдосконалення. Зокрема, можуть бути висловлені наступні зауваження і побажання.

1. У змісті дисертації та автореферату зустрічаються погрішності методологічного характеру. Показовими є наступні приклади:

- характеризуючи завдання роботи, авторка наголошує, що нею: *“досліджено правове положення органів державного контролю...”* (завдання 5), *“проаналізовано правове положення суб’єктів господарювання у відносинах з органами державного контролю...”* (завдання 6), *“досліджено право на захист та способи захисту прав та інтересів учасників відносин державного контролю у сфері господарської діяльності...”* (завдання 7), *“проаналізовано фактори, які негативно впливають на захист інтересів держави у контрольних правовідносинах...”* (завдання 8), тощо. Зауважу, що дослідження (аналіз, вивчення etc.) – це, насамперед, методи та форми пізнання, спрямовані на вирішення конкретних наукових задач. Вони не повинні підміняти собою завдань, так само, як спосіб досягнення цілі не має підміняти саму ціль;

- у цій же частині роботи (завдання дослідження) Н.В.Нікітченко констатує, що нею було *“вдосконалено принципи державного контролю у сфері господарської діяльності”*. У даному зв’язку закономірно постають питання, на кшталт: Чи справді авторці вдалося вдосконалити принципи (тобто основоположні ідеї), на яких ґрунтується сучасна практика

фінансового контролю в господарській діяльності? Чим підтверджується факт такого *вдосконалення на практиці*? І, нарешті, чи можливо *вдосконалити принципи як такі* (а не їх систему)? Сподіваюсь, відповіді на ці питання Н.В.Нікітченко дасть в ході прилюдного захисту дисертації.

- небездоганним є обраний автором спосіб оформлення використаних джерел. У ряді випадків наводяться лише електронні адреси сайтів, а не безпосередньо джерел інформації (статей, аналітичних довідок, судових рішень). Крім того, мають місце випадки посилання на “компілятивні” довідникові ресурси, а не на першоджерела (наприклад, п. 112 – вікіпедія).

2. Дещо “туманними” видаються уявлення автора про сутність державних, адміністративних і публічних послуг. В характеристиці наукової новизни, висновках до розділу 1 та загальних висновках дисертації Н.В.Нікітченко пропонує розмежувати ці види послуг, стверджуючи, що: а) державні послуги спрямовані на задоволення державних інтересів; б) адміністративні – спрямовані на задоволення приватних інтересів; в) публічні послуги – це послуги органа державного влади (публічного органа) відкритій множині учасників господарського обороту (публіці), як в публічних інтересах, так і в узгоджених з ними приватних інтересах”.

З цього приводу варто сказати таке:

по-перше, в науковій літературі термін “державні послуги” використовується виключно для позначення послуг, які надаються суб’єктами державної влади (ті ж послуги, споживачем яких є держава, і в літературі, і в законодавстві іменуються “послуги для державних потреб”). Зважаючи на це, вітчизняна теорія права розглядає державні послуги як різновид адміністративних (рідше ці терміни вживаються як синонімічні);

по-друге, вітчизняна юридична наука і практика (зокрема, судова) виходять з того, що головне призначення адміністративних послуг – це задоволення публічних (а не приватних) інтересів. Публічний або приватний характер інтересу визначається не тим, кому саме надаються послуги (в кінцевому підсумку – споживач послуги – це завжди юридична або фізична

особа), а в тому, хто їх надає, а також у їх зв'язку з інтересами громади, суспільства, держави. І, оскільки суб'єктом надання таких послуг є публічна адміністрація, головне призначення якої – задовольняти інтереси громадян у сфері суспільної взаємодії (публічні інтереси), їх віднесення до розряду приватних бачиться безпідставним;

по-третє, так само безпідставною є прив'язка терміну “публічні послуги” виключно до сфери господарсько-правових відносин (як, власне, і терміну “публіка” – виключно до учасників господарського обороту). Формально-логічні вади даного підходу є очевидними, тож зауважу лише, що в європейській правовій доктрині, а також у законодавстві ЄС термін “public services” (публічні послуги) використовується для позначення всіх, без винятку (а не тільки адміністративних в розумінні однойменного закону) послуг, надання яких становить публічний (загальний) інтерес. Це і акредитаційні послуги, і ліцензування, і сертифікація, і державний нотаріат, і багато інших.

3. Пропоновані автором підходи до захисту прав суб'єктів господарювання від неправомірних рішень і дій суб'єктів державного контролю вимагають серйозного критичного осмислення. Так, у розділі 3 дисертації Н.В.Нікітченко пропонує доповнити п. 56.18 ст. 56 ПК України частиною п'ятою наступного змісту: “у разі задоволення судом позову щодо визнання недійсним рішення контролюючого органу орган податкового контролю, який прийняв рішення про відмову у задоволенні скарги з питань, за якими суд прийняв позитивне рішення, зобов'язаний у місячний термін додатково сплатити на користь платника податків штраф кратний 50 % безпідставно визначеної суми ... Виплата такого штрафу відбувається з Державного бюджету України”.

Фактично автор пропонує карати цивільним штрафом державну структуру за неналежне виконання адміністративних функцій і повноважень. Більш того, виплату такого штрафу пропонується забезпечувати коштами Державного бюджету, тобто за рахунок платників податків. Тим самим

захист приватного інтересу одного суб'єкта реалізується через ущемлення публічних інтересів багатьох інших, з чим категорично не можна погодитись.

4. В цілому спроби автора побудувати концепцію максимального захисту інтересів суб'єктів господарювання є похвальними. Але при цьому вони характеризуються не виправдано жорстким тиском на всю систему державного контролю.

Окрім згаданої вище пропозиції штрафувати органи податкового контролю, Н.В.Нікітченко пропонує доповнити Господарський Кодекс України наступним положенням: "Суб'єкт господарювання має право вимагати відшкодування збитків, завданих діями чи бездіяльністю органів державного контролю. Органи державного контролю, їх вищестоящі органи, а також інші органи, що здійснюють контроль діяльності органу державного контролю, несуть відповідальність перед суб'єктами господарювання за завдані неправомірними діями (бездіяльністю) збитки. Держава в особі органу казначейства несе субсидіарну відповідальність за боргами органів державного контролю" (див.: Додаток А).

Як неважко помітити, в даному випадку мова йде про цивільну відповідальність не тільки тих органів державного контролю, дії яких обумовили збитки суб'єкта господарювання (до яких може бути скерована вимога про відшкодування), а й органів вищого рівня та всіх контролюючих структур, безпосередньо до порушення не причетних. Крім того, йдеться про відповідальність казначейства, яке в даному випадку, а ргіогі, не може бути суб'єктом відповідальності. Обґрунтованість такого підходу викликає істотні сумніви, як з наукової точки зору, так і з точки зору практичної доцільності.

5. До вразливих місць дисертації можна також віднести абсолютизацію ролі державного контролю в економічній політиці держави. Принаймні, саме такий висновок випливає з пропозиції Н.В.Нікітченко законодавчо закріпити в Господарському Кодексі України норму, яка б передбачала *обов'язок при*

розробці норм законодавства різних галузей враховувати загальні вимоги щодо здійснення державного контролю у сфері господарської діяльності.

Мушу зауважити, що державний контроль у сфері господарської діяльності – це надзвичайно важливий інструмент захисту економічних інтересів громадян, суспільства і держави, однак його соціальна роль і юридичний вплив не переважають ролі інших, не менш значущих форм публічного адміністрування господарської сфери (як-то: планування економічного розвитку, державне замовлення, ліцензування, патентування та квотування, технічне регулювання etc.). Безумовно, всі вони варті прискіпливого аналізу й детального врахування при розробці законодавчих актів. Однак таке врахування повинно відбуватися не на основі спеціальних (одиничних) вимог для кожної з них, а на основі загальної вимоги про обов'язковість положень ГК України, які регламентують діяльність держави в господарській сфері.

Загальний висновок по дисертації

Викладені зауваження мають дискусійний характер. Вони направлені на подальше дослідження поставленої проблеми і ні в якому разі не впливають на загальну позитивну оцінку дисертації Никитченко Н.В.

Дисертація Никитченко Н.В. «Правове регулювання державного контролю у сфері господарської діяльності» характеризується високим теоретичним рівнем, являє собою фундаментальну науково-дослідну працю і за своїм змістом, науковими результатами, методологією дослідження, актуальністю та новизною є вагомим внеском у розвиток науки господарського права. У ній запропоновано нове розв'язання наукової проблеми визначення адекватних сучасним умовам концептуальних засад правового регулювання державного контролю у сфері господарської діяльності, як теоретичного фундаменту для модернізації господарського законодавства у даному сегменті суспільних відносин.

В цілому представлене дисертаційне дослідження є суттєвим теоретичним і практичним доробком у науковому дослідженні та вирішенні проблеми створення науково обґрунтованої концепції модернізації чинного законодавства України про державний контроль у сфері господарської діяльності на основі оптимізації господарського законодавства у цій частині.

Пропозиції і рекомендації дисертантки можуть бути використані для удосконалення чинного законодавства і практики його застосування, у т.ч. при підготовці змін і доповнень до Господарського кодексу України.

Дисертація Никитченко Н.В. відповідає спеціальності 12.00.04 - господарське право; господарсько-процесуальне право. Автореферат дисертації та основні положення дисертації ідентичні за змістом.

Дисертаційне дослідження Никитченко Н.В. відповідає вимогам п. 10 та п. 9 "Порядку присудження наукових ступенів і присвоєння вченого звання старшого наукового співробітника", а дисертантка заслуговує на присудження їй наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.04 - господарське право; господарсько-процесуальне право.

Офіційний опонент

доктор юридичних наук,
старший науковий співробітник
завідувач кафедри комерційного права
Київського національного торговельно-
економічного університету



Гуржій Т.О.

Ідентифікаційний код 01566117
Засвідчує
Нач. відділу кадрів КИТЕУ
Т.О. Гуржій