

## II. Доктрина господарського права

DOI: 10.33498/Юшн-2022-02-021



### Валентин Щербина

доктор юридичних наук, професор,  
академік НАПрН України,  
заслужений юрист України, професор  
кафедри економічного права  
та економічного судочинства Навчально-наукового  
інституту права Київського національного університету  
імені Тараса Шевченка  
(Київ, Україна)  
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0003-4221-0965>  
vsshcherbina@ukr.net

УДК 346.14

### КОНВЕРГЕНЦІЯ ПРИВАТНОГО І ПУБЛІЧНОГО ПРАВА В РЕГУЛЮВАННІ ВІДНОСИН У СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ

**АНОТАЦІЯ.** У статті розглядаються деякі проблеми співвідношення публічних і приватних інтересів у господарських відносинах, які набули особливої гостроти у зв'язку з рекодифікацією цивільного законодавства і черговою спробою скасування Господарського кодексу України (ГК України).

Метою статті є виявлення особливостей правового регулювання відносин у сфері господарювання та обґрунтування на цій основі доцільності поєднання в Економічному кодексі України приватноправових і публічно-правових елементів як інструментів охорони приватних і публічних інтересів, оптимальне узгодження, співвідношення яких є визначальною і характерною рисою сфери господарювання.

Зазначається, що саме завдяки поєднанню в ГК України та інших актах господарського законодавства “публічних” і “приватних” норм досягається ефективне правове регулювання відносин у сфері господарювання. Взаємодія, взаємозв'язок і взаємопроникнення норм приватноправового і публічно-правового характеру слугують тими чинниками, що створюють можливість ухвалення нормативно-правових актів “змішаного” типу з наявністю в них і одних, і інших норм. Саме такі “змішані” нормативно-правові акти регулюють суспільні відносини в різних сферах.

З урахуванням того, що в сучасному правовому регулюванні суспільних відносин у різних сферах життєдіяльності відбувається конвергенція приватноправових і публічно-правових елементів, яку можна характеризувати як закономірний процес розвитку національної правової системи, очевидною стає потреба в органічному поєднанні норм приватноправового і публічно-правового характеру в процесі модернізації господарського законодавства через розроблення та ухвалення Економічного кодексу України. Саме такий кодифікований нормативно-правовий акт здатен забезпечити задоволення як приватних, так і публічних інтересів шляхом їх врахування, узгодження, зближення, поєднання тощо.

Висловлюється думка, що баланс публічних і приватних інтересів в економічній сфері, у випадках, коли йдеться про державне регулювання економіки, – це, як

© Валентин Щербина, 2022

правило, тимчасове явище, лише один із можливих станів їхнього співвідношення (їхня рівновага), який, на нашу думку, не можна визначати як мету (проміжну чи кінцеву) регулюючого впливу держави. Тому про баланс інтересів можна говорити у разі, якщо йдеться про юридично рівноправних учасників тих або інших відносин (наприклад, інтереси сторін у господарському договорі).

Запропоновано відмовитися від поділу юридичних осіб на юридичних осіб публічного права і юридичних осіб приватного права, натомість замінивши їх на публічні юридичні особи – ті, які створені для забезпечення і реалізації публічних інтересів (держави, Автономної Республіки Крим, територіальної громади, громадського формування), та приватні – метою створення яких є задоволення інтересів окремого індивіда чи колективу індивідів.

Ключові слова: приватні та публічні інтереси; сфера господарювання; співвідношення приватних і публічних інтересів; конвергенція приватного і публічного права; модернізація економічного законодавства.

У поглядах багатьох представників вітчизняної науки цивільного права та їхніх прихильників спостерігається протиставлення приватного права публічному, тоді як теоретики права визначають як об'єктивну реальність сучасного права органічний взаємозв'язок і взаємодію цих двох правових спільностей. При цьому вживання щодо приватного і публічного права терміна “підсистема” видається безпідставним, оскільки неможливо визначити таку впорядковану сукупність норм приватно-правового характеру (за існування галузей законодавства і права), що регулює суспільні відносини.

Не заглиблюючись у питання переліку та характеристики ознак приватного і публічного права, звернемося лише до одного з критеріїв розмежування цих двох сфер – інтересу.

Загальноприйнятим в юридичній науці є поділ інтересів на дві групи: публічні інтереси, різновидами якого, на нашу думку, можуть бути в кожному окремому випадку інтереси держави, нації, суспільства, територіальної громади, і приватні інтереси – будь-які майнові чи немайнові інтереси особи (індивіда), колективу, сім'ї.

На сучасному етапі розвитку демократичного суспільства в нашій країні все більше уваги привертають до себе категорії “інтерес”, “публічний інтерес”, “приватний інтерес”, що є важливими елементами системи соціальних цінностей.

Слід зазначити, що проблема інтересу у праві та визначення співвідношення приватних і публічних інтересів у різних сферах життєдіяльності завжди викликала і викликає потяг дослідників до її дослідження та розв'язання.

Не є винятком і сфера економіки, особливість дискусій щодо приватно-правових і публічно-правових аспектів правового регулювання, в якій доповнюється, до того ж ще й протистоянням різних наукових шкіл – цивільного і господарського права. Особливої гостроти проблема право-

вого регулювання відносин у сфері економіки набула у зв'язку з розпочатим процесом рекодифікації цивільного законодавства. Зазначені обставини зумовлюють потребу у поглибленому дослідженні зазначеної проблеми, незважаючи на те, що питанням правового забезпечення публічних інтересів у сфері підприємницької діяльності присвячено дослідження В. Мамонтова<sup>1</sup>, співвідношення приватних і публічних інтересів при правовому регулюванні підприємницької діяльності – О. Курбатова<sup>2</sup> та Н. Наєждіна<sup>3</sup>, співвідношенню приватних і публічних інтересів у правовому регулюванні реклами – Б. Дзгоевої<sup>4</sup>, при правовому регулюванні банкрутства – Т. Борисенкової<sup>5</sup>.

Проблеми правового забезпечення публічних і приватних інтересів у господарських товариствах досліджувала О. Вінник<sup>6</sup>, приватноправові та публічно-правові засади регулювання підприємницьких відносин – О. Крупчан<sup>7</sup> тощо. Окремі питання приватних і публічних інтересів у господарських відносинах та приватного і публічного права у регулюванні господарських відносин досліджувалися і автором цієї статті<sup>8</sup>.

Метою дослідження є виявлення особливостей правового регулювання відносин у сфері господарювання та обґрунтування на цій основі доцільності поєднання в Економічному кодексі України приватноправових і публічно-правових елементів як інструментів охорони приватних і публічних інтересів, оптимальне узгодження, співвідношення яких є визначальною і характерною рисою сфери господарювання.

Увага науковців до проблеми інтересу в господарському праві обумовлена тим, що поєднання публічно-правових і приватноправових засад є характерним для господарського законодавства, норми якого регулюють господарські відносини, що виникають у процесі організації (публічно-

<sup>1</sup> В. Мамонтов, 'Правовое обеспечение публичных интересов в сфере предпринимательской деятельности' (автореф дис канд юрид наук, 2012).

<sup>2</sup> А. Курбатов, *Сочетание частных и публичных интересов при правовом регулировании предпринимательской деятельности* (Центр ЮрИнфоР 2001).

<sup>3</sup> Н. Наєждин, 'Предпринимательская деятельность как сфера взаимодействия частноправовых и публично-правовых интересов и средств регулирования' [2010] 20 (14) Научные ведомости Белгородского государственного университета. Серия: Философия. Социология. Право.

<sup>4</sup> Б. Дзгоева, *Соотношение частных и публичных интересов в правовом регулировании рекламы* (Прспект 2009).

<sup>5</sup> Т. Борисенкова, 'Соотношение частных и публичных интересов при правовом регулировании банкротства юридических лиц' (дис канд юрид наук, 2008).

<sup>6</sup> О. Вінник, *Публічні та приватні інтереси в господарських товариствах: проблеми правового забезпечення* (Атіка 2003).

<sup>7</sup> О. Крупчан, 'Приватноправові та публічно-правові засади регулювання підприємницьких відносин' (2013) 12 Приватне право і підприємництво 5–8.

<sup>8</sup> В. Щербина, 'Категорія "інтерес" в господарському праві та господарському законодавстві України' в *Діалектика публічних і приватних інтересів у державному регулюванні економіки. Зб. матеріалів круглого столу* (Щербина В. голова ред кол, НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України 2013) 250–3; В. Щербина, 'Публічні й приватні інтереси в господарських відносинах' (2014) 13 Приватне право і підприємництво 28–31; В. Щербина, 'Приватне і публічне право крізь призму правового регулювання господарських відносин' в *Другі наукові читання пам'яті академіка В. К. Мамутова* (2020) 152–6; В. Щербина, 'Монізм чи дуалізм приватного права в регулюванні відносин у сфері господарювання: дилема чи міф' в *Судебно-юридическая газета* (2021) 22 марта.

правовий аспект) та здійснення господарської діяльності (приватноправовий аспект) між суб'єктами господарювання, а також між цими суб'єктами та іншими учасниками відносин у сфері господарювання. На такій позиції стоять представники господарсько-правової науки.

Очевидно, що започаткована ще за часів Стародавнього Риму ідея поділу права на приватне і публічне, яка отримала свій розвиток значно пізніше і була втілена в *Corpus juris civilis* – Зводі законів візантійського імператора Юстиніана, у сьогоденних умовах розвитку суспільства виглядає, щонайменше, відірваною від сучасних реалій.

Як і в часи Стародавнього Риму, сьогодні публічні інтереси пов'язують із публічним правом, як однією зі складових (поруч із приватним правом) права взагалі, не завжди акцентуючи увагу на тому, що право є похідним щодо інтересу, оскільки виражає і захищає його притаманними йому засобами і способами.

Так, за твердженням римського юриста Ульпіана, зафіксованим у Дигестах Юстиніана:

Вивчення права розпадається на два положення: публічне і приватне (право). Публічне право, яке (відноситься) до становища Римської держави, приватне, яке (відноситься) до користі окремих осіб; існує корисне в суспільному відношенні і корисне в приватному відношенні<sup>9</sup>.

Зауважимо, що в Ульпіана йдеться про вивчення права, а не про його кодифікацію, тим більше про неможливість поєднання в одному кодифікованому акті приватноправових і публічно-правових норм. Практика законотворення в Україні, та й в інших державах свідчить якраз про поєднання таких норм не лише в кодексах, а й в інших законах. Прикладом можуть бути закони України “Про оренду державного та комунального майна”<sup>10</sup>, “Про приватизацію державного і комунального майна”<sup>11</sup>, “Про публічні закупівлі”<sup>12</sup>, “Про оборонні закупівлі”<sup>13</sup>, нормативно-правові акти транспортного законодавства та багато-багато інших.

На нашу думку, причина такого підходу до законотворення полягає в усвідомленому чи неусвідомленому, але об'єктивно існуючому процесі конвергенції (від. лат. *convergere* “зближатися, сходитися”) приватних і публічних інтересів, а відтак, – конвергенції приватного і публічного права.

<sup>9</sup> Дигести Юстиніана (пер с лат, Кофанов Л отв ред, Статут 2002) 83.

<sup>10</sup> Про оренду державного та комунального майна: Закон України від 3 жовтня 2019 р. № 157-IX <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/157-20#Text>> (дата звернення: 10.01.2021).

<sup>11</sup> Про приватизацію державного і комунального майна: Закон України від 18 січня 2018 р. № 2269-VIII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2269-19#Text>> (дата звернення: 10.01.2021).

<sup>12</sup> Про публічні закупівлі: Закон України від 25 грудня 2015 р. № 922-VIII <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/922-19#Text>> (дата звернення: 10.01.2021).

<sup>13</sup> Про оборонні закупівлі: Закон України від 17 липня 2020 р. № 808-IX <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/808-20#Text>> (дата звернення: 10.01.2021).

Сьогодні трапляється все більше наукових публікацій, в яких ідеться про конвергенцію приватного і публічного права як закономірний процес розвитку національних правових систем<sup>14</sup>.

Водночас варто погодитися з Р. Стефанчуком, який зазначає, що ні в науці, ні на практиці практично не ведеться дискусії про основоположні засади правового механізму конвергенції приватного та публічного інтересу, не визначена їхня сутність, не встановлені кількісні та якісні критерії, засади взаємодії та межі взаємопроникнення тощо. Відсутність таких розробок фактично нівелює механізм компенсації за ущемлення приватного інтересу публічним, що є обов'язковим супутником таких процесів<sup>15</sup>.

Водночас не можна не брати до уваги і зворотний бік цього процесу, коли задоволення приватних (особистих) інтересів відбувається без ураження публічних інтересів, а то і всупереч ним.

На подолання подібних “перекосів” і має бути спрямоване правове регулювання суспільних відносин, зокрема у сфері економіки.

Термін “інтерес” трапляється і в Цивільному кодексі України (далі – ЦК України)<sup>16</sup>, і в Господарському кодексі України (далі – ГК України)<sup>17</sup>. Різниця полягає хіба що в тому, що в ЦК України законодавець вживає термін “інтерес”, тоді як в ГК України він здебільшого оперує словосполученням “законний інтерес”.

Втім, якщо в ЦК України йдеться про цивільні права та інтереси особи, фізичної особи, малолітніх і неповнолітніх осіб, підопічного, юридичної особи, що свідчить про, загалом, приватноправовий характер норм цього кодексу (посилання на інтереси держави й суспільства в ч. 1 ст. 203 ЦК України аж ніяк не можна вважати заслугою розробників проекту ЦК України), то спектр інтересів, щодо яких ідеться в ГК України, значно ширший. Це “інтереси суб'єктів господарювання і споживачів, різних суспільних верств і населення в цілому” (ч. 1 ст. 9 ГК України); “загальнодержавні і місцеві інтереси” (ч. 1 ст. 10 ГК України); “суспільні інтереси” (ч. 5 ст. 11 ГК України); “інтереси суспільства, держави, територіальних громад, суб'єктів господарювання та громадян” (ч. 1 ст. 17 ГК України) тощо.

<sup>14</sup> Н Коршунов, ‘Частное и публичное право: проблемы формирования основ современной теории конвергенции’ (2010) 5 Журнал российского права 66–72; Л Грудцына, ‘Теория конвергенции частноправовых и публично-правовых начал в аспекте развития гражданского общества’ (2014) 6 Административное и муниципальное право 511–9; Л Музыка, ‘Про приватне і публічне в цивільному праві’ [2015] 1 (2) Науковий вісник Академії муніципального управління: Серія “ПРАВО” 116–20; Ю Харитонов, ‘Конвергенция частного и публичного в предпринимательском законодательстве и праве’ (2016) 2 Право. Вестник Нижегородского университета им. Н. И. Лобачевского 173–80; Н Коршунов, *Конвергенция частного и публичного права: проблемы теории и практики* (НОРМА 2018).

<sup>15</sup> Р Стефанчук, ‘“Запублічення” приватного права: est modus in rebus’ (2016) 12 Право України 103.

<sup>16</sup> Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>> (дата звернення: 10.01.2021).

<sup>17</sup> Господарський кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 436-IV <<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>> (дата звернення: 10.01.2021).

При цьому, на відміну від ЦК України, якому подібна термінологія не відома, ГК України широко застосовує такі терміни і юридичні конструкції, як “узгодження”, “оптимальне узгодження”, “врахування”, “поєднання” інтересів названих вище суб’єктів, що, на нашу думку, є свідченням не публічного, а, скоріше, публічно-приватного характеру його норм, певним вираженням конвергенції приватного й публічного права.

Представниками цивільно-правової науки висловлювалися заперечення проти включення до ГК України норм приватноправового характеру, виходячи з постулату щодо неможливості поєднання в одному кодексі (законі, іншому нормативно-правовому акті) публічно-правових і приватноправових норм. Зокрема, І. Спасибо-Фатєєва ‘поєднання в одному законі приватних і публічних засад з різними методами, функціями та іншими атрибутами’ розцінює як “методологічно неправильний підхід”<sup>18</sup>, не пояснюючи, в чому саме полягає неправильність такого підходу.

При цьому не береться до уваги, що ЦК України, попри оцінку його як “кодексу приватного права”, містить чималу кількість норм, що відносяться до публічно-правових. Це, зокрема, норми щодо меж здійснення цивільних прав, щодо опіки та піклування, щодо державної реєстрації юридичної особи, щодо нотаріального посвідчення правочину, щодо його державної реєстрації тощо.

Багато авторів звертають увагу на неможливість провести чітку межу між публічним й приватним правом. Саме в цьому класична теорія поділу права на публічне і приватне видається найбільш вразливою. Запропоновані критерії, основним з яких є інтерес (публічний чи приватний), цієї проблеми не вирішують.

Взагалі питання щодо “чистоти” публічного чи приватного права, виходячи з природи їх норм, у сучасних умовах видається більше теоретичним, аніж прагматичним, особливо, коли йдеться про зміст нормативно-правових актів, покликаних не фрагментарно, а комплексно регулювати відносини у сфері економіки. Тим паче, що більшістю юристів поділ права на публічне й приватне, запропонований римлянами, виходячи із захисту охоронюваних інтересів (публічних і приватних), за словами відомого теоретика права М. Коркунова, був визнаний неспроможним<sup>19</sup>.

Тому слід визнати, що приватний і публічний інтереси настільки тісно переплітаються і зливаються в окремих правових нормах, загалом у нормативно-правових актах, що відділити їх один від іншого практично неможливо. Відтак ще складніше відрізнити приватне право від

<sup>18</sup> І Спасибо-Фатєєва, *Цивілістика: на шляху формування доктрин: вибрані наукові праці* (Золоті сторінки 2012) 58.

<sup>19</sup> Н Коркунов, *Лекции по общей теории права* (9-е изд без изм, 1909) 165.

публічного, що підтверджується різними підходами до поділу галузей українського права (і не тільки українського) на публічні й приватні.

Взаємодія, взаємозв'язок і взаємопроникнення норм приватноправового і публічно-правового характеру слугують тими чинниками, що створюють можливість ухвалення нормативно-правових актів “змішаного” типу з наявністю в них і одних, і інших норм. Саме такі “змішані” нормативно-правові акти регулюють суспільні відносини в різних сферах.

Свого часу відомий і авторитетний романіст Й. Покровський, характеризуючи в “Історії римського права” значення Законів XII таблиць (першого писаного кодексу), зазначав, що за загальною свідомістю римлян вони, говорячи словами римського історика Тита Лівія (59 р. до н. е. – 17 р. н. е.), стали “*fons omnis publici privatique juris*” – джерелом всього публічного і приватного права<sup>20</sup>. Так що поєднання в одному кодексі приватних і публічних норм – не таке вже виняткове й неприпустиме явище, як дехто намагається довести.

Як справедливо зазначав В. Мамутов, ‘для змісту норм господарського права характерно поєднання елементів публічно-правового і приватно-правового характеру’<sup>21</sup>.

Аналіз положень ГК України та інших нормативно-правових актів господарського законодавства свідчить про змішаний, “публічно-приватний” характер їх норм, що відповідає існуванню у сфері економіки як публічних, так і приватних інтересів, і зумовлений забезпеченням державою соціальної спрямованості економіки (ч. 4 ст. 13 Конституції України), а також тим, що у сфері господарювання держава здійснює довгострокову (стратегічну) й поточну (тактичну) економічну і соціальну політику, спрямовану на реалізацію та оптимальне узгодження інтересів суб’єктів господарювання і споживачів, різних суспільних верств і населення загалом (ч. 1 ст. 9 ГК України). Завдяки такому поєднанню “публічних” і “приватних” норм в одному нормативно-правовому акті, на нашу думку, якраз і можна досягти найбільш ефективного правового регулювання відносин у сфері господарювання, де тісно переплітаються інтереси особи, суспільства, держави. Саме виходячи з такого стану правового регулювання відносин у сфері економіки, доцільно кодифікувати економічне законодавство України в Економічному кодексі, розроблення й ухвалення якого пропонується частиною представників науки господарського права.

Діалектика публічних і приватних інтересів у державному регулюванні економіки знаходить своє відображення у тому, що зазначені інтереси

<sup>20</sup> И Покровский, *История римского права* (Летний сад 1998) 121.

<sup>21</sup> В Мамутов, ‘Сущность и содержание хозяйственного права’ в *Хозяйственное право: учебник* (Юриком Интер 2002) 22.

можуть взаємодіяти (поєднуватися) між собою, можуть суперечити одні іншим, можуть узгоджуватися чи враховуватися.

Водночас протиставлення публічних і приватних інтересів у державному регулюванні економіки правовими засобами є неприпустимим, оскільки саме через упорядкування публічно-правового регулювання приватноправових відносин можливо досягти оптимального (залежно від соціально-економічних умов, політичного розвитку суспільства, завдань конкретного історичного періоду) співвідношення публічних і приватних інтересів. Ба більше, сьогодні можна спостерігати і зворотний процес – застосування приватноправового регулювання до публічних відносин: існування організаційно-господарських зобов'язань (ст. 176 ГК України), діяльність саморегулювальних організацій тощо.

У контексті нашого дослідження, баланс публічних і приватних інтересів в економічній сфері, у випадках, коли йдеться про державне регулювання економіки, – це, як правило, тимчасове явище, це лише один із можливих станів їх співвідношення (їх рівновага), який, на нашу думку, не можна визначати як мету (проміжну чи кінцеву) регулюючого впливу держави.

Вважаємо, що про баланс інтересів можна говорити у разі, якщо йдеться про юридично рівноправних учасників тих або інших відносин (наприклад, інтереси сторін у господарському договорі). В усіх інших випадках держава в особі її уповноважених органів обирає найбільш оптимальні, на її погляд, методи (адміністративні чи економічні) впливу на економіку, на поведінку суб'єктів господарювання, залежно від того, які саме інтереси – приватні чи публічні – вона збирається відстоювати, і якими нормами права – приватними чи публічними – вона цього прагнучиме досягти.

З урахуванням викладеного вважаємо, що головним завданням держави залишається досягнення такого співвідношення через застосування економічних чи адміністративних методів регулюючого впливу на економіку, а також різноманітних засобів і механізмів регулювання господарської діяльності.

На вирішення цього завдання спрямоване, зокрема, встановлення чітких меж, до яких дія норм приватного права може бути обмежена нормами права публічного.

Залежно від конкретної економічної, політичної чи іншої ситуації (наприклад, запровадження надзвичайного стану, воєнного стану, надзвичайної екологічної ситуації, епідемічної ситуації тощо) ця межа може змінюватися в бік превалювання приватних чи публічних інтересів, яким відповідатиме посилення приватноправового чи публічно-правового регулювання.



Чи здатне за таких умов цивільне законодавство з його переважно приватноправовою спрямованістю на регулювання майнових відносин забезпечити адекватне ситуації, що складається в економіці та суспільстві, співвідношення приватних й публічних інтересів? Зауважимо, що звернення в такому випадку до адміністративно-правового регулювання з його специфічним методом, що ґрунтується на дозволах, приписах і заборонах<sup>22</sup>, без урахування економічних інтересів бізнесу не дасть бажаного результату – досягнення оптимального співвідношення приватних і публічних інтересів.

У зв'язку з цим видаються малоперспективними ідеї щодо поділу українського економічного права на публічне та приватне, а також викремлення в окрему підгалузь “Особливого адміністративного права” адміністративно-господарського права<sup>23</sup>, оскільки всупереч тенденції конвергенції приватного і публічного права (поєднання приватноправових і публічно-правових елементів) обидві ідеї (пропозиції) перешкоджають найбільш оптимальному регулюванню суспільних відносин у сфері господарювання.

Як зазначав В. Лаптев, відсутність у ЦК Російської Федерації загальних норм, що відносяться до публічно-правової регламентації господарської діяльності, компенсується використанням норм адміністративного права для регулювання економіки. Інакше кажучи, зазначав автор, публічно-правове регулювання будується не на господарсько-правовій основі, а за принципами “поліцейського” права, яке хоч і потрібне для боротьби з адміністративними правопорушеннями, але жодною мірою не відображає специфіки державного регулювання господарської діяльності<sup>24</sup>.

У контексті питання, що стосується публічного і приватного права, видається за доцільне розглянути ще один аспект, а саме закріпленій у ст. 81 ЦК України поділ юридичних осіб залежно від порядку їх створення на юридичних осіб приватного права і юридичних осіб публічного права, який, попри свою, на перший погляд, привабливість, не можна визнати досконалим і таким, що об'єктивно відображає різницю між зазначеними двома видами юридичних осіб.

Передусім штучними видаються найменування юридичних осіб із застосуванням чітко не визначених в юридичній науці термінів “публічне право” і “приватне право”, тим паче, що ні одне, ні інше право жодним

<sup>22</sup> В Юровська, ‘Метод адміністративного права: теоретико-правовий аналіз’ (2017) 12 Підприємництво, господарство і право 191.

<sup>23</sup> Р Мельник, ‘Адміністративно-господарське право як структурний елемент системи адміністративного права: зарубіжний досвід та національні особливості’ 2010 2 (34) Право і безпека 55–9; Є Петров, ‘Адміністративно-господарське право як підгалузь адміністративного права України’ (дис д-ра юрид наук, 2012).

<sup>24</sup> В Лаптев, ‘Современные проблемы предпринимательского (хозяйственного) права’ в *Предпринимательское право в XXI веке: преемственность и развитие* (2002) 20–1.

чином не слугують тим критерієм, за яким конкретна юридична особа відноситься до юридичних осіб публічного чи приватного права.

Та й у ЦК України критерієм поділу юридичних осіб на види названо порядок їх створення, що, як показала практика, не завжди дає змогу визначити вид юридичної особи.

Інша справа, якщо обрати критерієм поділу юридичних осіб на види інтерес, заради задоволення якого вони створені. У такому разі більш вдалим, на нашу думку, був би поділ юридичних осіб на публічних і приватних. *Публічні юридичні особи* – ті, які створені для забезпечення і реалізації публічних інтересів (держави, Автономної Республіки Крим, територіальної громади, громадського формування), а *приватні* – метою створення яких є задоволення інтересів окремого індивіда чи колективу індивідів.

Такий поділ дасть змогу відносити до приватних юридичних осіб не лише приватні підприємства, господарські товариства, а й державні та комунальні підприємства, підприємства громадських формувань. При цьому відпадає потреба у перетворенні їх в організаційно-правову форму господарських товариств, як це пропонується здійснити в процесі оновлення ЦК України.

Натомість органи державної влади, органи влади Автономної Республіки Крим та органи місцевого самоврядування, які є виразниками відповідно державних інтересів, інтересів Автономної Республіки Крим та інтересів територіальних громад, у разі, якщо законом передбачено існування їх як юридичних осіб, функціонуватимуть як публічні юридичні особи.

Що стосується порядку створення публічних чи приватних юридичних осіб, то він не повинен розглядатись як критерій поділу останніх на види, тому що створення державної корпорації чи концерну постановою Кабінету Міністрів не свідчить про відмінність цих об'єднань суб'єктів господарювання від корпорації чи концерну, створеного за ініціативою підприємств-учасників об'єднання. Деякі відмінності у правовому статусі учасників господарських об'єднань і державних господарських об'єднань жодним чином не впливають на правовий статус самих об'єднань як приватних юридичних осіб.

Те саме стосується державних і комунальних підприємств, які ЦК України відносить до юридичних осіб публічного права.

Чи задовольняє (чи реалізує) така юридична особа публічні інтереси? Певною мірою (через сплату податків та інших обов'язкових платежів) так, проте так само сплачує податки і господарське товариство як юридична особа приватного права за ЦК України.

Що стосується виплати частини прибутку державі чи територіальній громаді як власниці корпоративних прав, то такі дії нічим, окрім строків

виплати, не відрізняються від виплати частини прибутку (дивідендів) учаснику господарського товариства – фізичній чи юридичній особі.

В юридичній літературі висловлена думка щодо заміни терміна “фізична особа” терміном “приватна особа”, з чим важко погодитися, оскільки це далеко не рівнозначна заміна. Адже існуючі нині назви учасників цивільних відносин – “фізичні і юридичні особи” – дозволяють чітко розуміти, хто є хто в цивільних правовідносинах, а приватною особою може бути не лише фізична, а й юридична особа.

Висновки. Таким чином, підбиваючи підсумки викладеному, доходимо висновку, що в сучасних умовах конвергенції приватного і публічного права, що особливо чітко прослідковується при регулюванні суспільних відносин у сфері господарювання, єдиним вірним шляхом модернізації економічного (господарського) законодавства, на нашу думку, має бути розроблення й ухвалення Економічного кодексу України, який би органічно поєднав у собі приватноправові й публічно-правові елементи як інструменти охорони приватних і публічних інтересів, оптимальне узгодження, співвідношення яких є визначальною і характерною рисою сфери господарювання.

## REFERENCES

### Bibliography

#### *Authored books*

1. Dzgoyeva B, *Sootnosheniye chastnykh i publichnykh interesov v pravovom regulirovanii reklamy* (Prospekt 2009) (in Russian).
2. Korkunov N, *Lektsii po obshchey teorii prava* (1909) (in Russian).
3. Korshunov N, *Konvergentsiya chastnogo i publichnogo prava: problemy teorii i praktiki* (NORMA 2018) (in Russian).
4. Kurbatov A, *Sochetaniye chastnykh i publichnykh interesov pri pravovom regulirovanii predprinimatel'skoy deyatel'nosti* (Tsentr YurInfoR 2001) (in Russian).
5. Pokrovskiy I, *Istoriya rimskogo prava* (Letniy sad 1998) (in Russian).
6. Spasybo-Fatyeyeva I, *Tsyvilistyka: na shlyakhu formuvannya doktryn: vybrani naukovy pratsi* (Zoloti storinky 2012) (in Ukrainian).
7. Vinnyk O, *Publichni ta pryvatni interesy v hospodarskykh tovarystvakh: problemy pravovoho zabezpechennya* (Atika, 2003) (in Ukrainian).

#### *Edited and translated books*

8. *Digesty Yustiniana* (per s lat, Kofanov L otv red, Statut 2002) (in Russian).
9. Laptev V, ‘Sovremennyye problemy predprinimatel'skogo (khozyaystvennogo) prava’ v *Predprinimatel'skoye pravo v XXI veke: preymstvennost' i razvitiye* (2002) (in Russian).
10. Mamutov V, ‘Sushchnost' i sodержaniye khozyaystvennogo prava’ v *Khozyaystvennoye pravo: uchebnik* (Yurinkom Inter 2002) (in Russian).

*Journal article*

11. Grudtsyna L, 'Teoriya konvergentsii chastnopravovykh i publichno-pravovykh nachal v aspekte razvitiya grazhdanskogo obshchestva' (2014) 6 *Administrativnoye i munitsipal'noye pravo* (in Russian).
12. Kharitonova Yu, 'Konvergentsiya chastnogo i publichno v predprinimatel'skom zakonodatel'stve i prave' (2016) 2 *Pravo. Vestnik Nizhegorodskogo universiteta im N. I. Lobachevskogo* (in Russian).
13. Korshunov N, 'Chastnoye i publichnoye pravo: problemy formirovaniya osnov sovremennoy teorii konvergentsii' (2010) 5 *Zhurnal rossiyskogo prava* (in Russian).
14. Krupchan O, 'Pryvatnopravovi ta publichno-pravovi zasady rehulyuvannya pidpryyemnytskykh vidnosyn' *Pryvatne pravo i pidpryyemnytstvo* (2013) (in Ukrainian).
15. Melnyk R, 'Administrativno-hospodarske pravo yak strukturnyy element systemy administrativnoho prava: zarubizhnyy dosvid ta natsionalni osoblyvosti' [2010] 2 (34) *Pravo i bezpeka* (in Ukrainian).
16. Muzyka L, 'Pro pryvatne i publichne v tsyvilnomu pravi' [2015] 1 (2) *Naukovyy visnyk Akademiyi munitsypalnoho upravlinnya: Seriya "PRAVO"* (in Ukrainian).
17. Nadezhdin N, 'Predprinimatel'skaya deyatel'nost' kak sfera vzaimodeystviya chastnopravovykh i publichno-pravovykh interesov i sredstv regulirovaniya' [2010] 20 (14) *Nauchnyye vedomosti Belgorodskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Filosofiya. Sotsiologiya. Pravo* (in Russian).
18. Shcherbyna V, 'Publichni y pryvatni interesy v hospodarskykh vidnosynakh' (2014) 13 *Pryvatne pravo i pidpryyemnytstvo* (in Ukrainian).
19. Stefanchuk R, "'Zapublichennya" pryvatnoho prava: est modus in rebus' (2016) 12 *Pravo Ukrayiny* (in Ukrainian).
20. Yurovska V, 'Metod administrativnoho prava: teoretyko-pravovyy analiz' (2017) 12 *Pidpryyemnytstvo, hospodarstvo i pravo* (in Ukrainian).

*Newspaper articles*

21. Shcherbyna V, 'Monizm chy dualizm pryvatnoho prava v rehulyuvanni vidnosyn u sferi hospodaryuvannya: dylema chy mif' (2021, 22 marta) *Sudebno-yurydycheskaya hazeta* (in Ukrainian).

*Conference paper*

22. Shcherbyna V, 'Katehoriya "interes" v hospodarskomu pravi ta hospodarskomu zakonodavstvi Ukrayiny' v *Dialektyka publichnykh i pryvatnykh interesiv u derzhavnomu rehulyuvanni ekonomiky* (2013) (in Ukrainian).
23. Shcherbyna V, 'Pryvatne i publichne pravo kriz pryzmu pravovoho rehulyuvannya hospodarskykh vidnosyn' v *Druhi naukovy chytannya pamyati akademika V. K. Mamutova* (2020) (in Ukrainian).

*Theses*

24. Borisenkova T, 'Sootnosheniye chastnykh i publichnykh interesov pri pravovom regulirovanii bankrotstva yuridicheskikh lits' (dis kand yurid nauk, 2008) (in Russian).
25. Mamontov V, 'Pravovoye obespecheniye publichnykh interesov v sfere predprinimatel'skoy deyatel'nosti' (avtoref dis kand yurid nauk, 2012) (in Russian).
26. Petrov Ye, 'Administrativno-hospodarske pravo yak pidhaluz administrativnoho prava Ukrayiny' (dys d-ra yuryd nauk, 2012) (in Ukrainian).

Valentyn Shcherbyna

CONVERGENCE OF PRIVATE AND PUBLIC LAW IN THE REGULATION  
OF RELATIONS IN THE FIELD OF ECONOMY

**ABSTRACT.** The article considers some problems of the balance of public and private interests in economic relations, which have become particularly acute in connection with the recoding of civil law and another attempt to repeal the Economic Code of Ukraine.

The aim of the article is to identify the features of legal regulation of relations in the field of management and justify on this basis the feasibility of combining in the Economic Code of Ukraine private and public law elements as tools for protecting private and public interests, optimal harmonization.

It is noted that due to the combination of “public” and “private” norms in the GC of Ukraine and other acts of economic legislation, effective legal regulation of relations in the field of management is achieved. Interaction, interconnection and interpenetration of norms of private and public law are the factors that create the possibility of adopting regulations of “mixed” type with the presence of both norms. Such “mixed” legal acts regulate public relations in various spheres.

Given the fact that in the modern legal regulation of public relations in various spheres of life there is a convergence of private and public law elements, which can be characterized as a natural process of development of the national legal system, the need for an organic combination of private and public law modernization of economic legislation through the development and adoption of the Economic Code of Ukraine. Such codified normative legal act is able to ensure the satisfaction of both private and public interests by taking them into account, coordination, convergence, combination, and so on.

It is believed that the balance of public and private interests in the economic sphere, in cases of state regulation of the economy – this is usually a temporary phenomenon, it is only one of the possible states of their relationship (their balance), which, in our opinion, cannot be defined as the goal (intermediate or final) of the regulatory influence of the state. Therefore, the balance of interests can be said in the case of legally equal participants in a relationship (for example, the interests of the parties to a business agreement).

It is proposed to abandon the division of legal entities into legal entities under public law and legal entities under private law, instead replacing them with public legal entities – those created to ensure and realize public interests (state, Autonomous Republic of Crimea, territorial community, civic formation), and private – the purpose of which is to meet the interests of an individual or group of individuals.

**KEYWORDS:** private and public interests; sphere of management; ratio of private and public interests; convergence of private and public law; modernization of economic legislation.