
В. В. Кудрявцева,

асистент кафедри господарського права
Національної юридичної академії України
імені Ярослава Мудрого

Концептуальні засади кодифікації інвестиційного законодавства України

Розвиток законодавства України, що відбувається відповідно до розвитку суспільних відносин та усвідомлення його змістовних особливостей суб'єктами законодавчої ініціативи, відбувається циклічно. Умовно кажучи, на одному етапі законодавець, наздоганяючи потреби суспільного розвитку, створює численні нормативно-правові акти, не вдаючись до проблематики їх системно-структурної гармонізації. Через певний час, коли практикою нормозастосування з'ясовуються численні дефекти такого законодавства, законодавець змушений зосередитись на систематизації накопиченого нормативного матеріалу, нормативно-правових джерел. Кодифікація законодавства в цьому контексті є найвищою формою систематизації, адже вона не тільки є засобом усунення дефектів та спрощення використання джерелами законодавства, кодифікація є засобом і нагодою модернізації змісту законодавства, знаходження синергетичних ефектів впливу нормативного регулювання на суспільні відносини. Сказане, як здається, стосується і законодавства, що вже є кодифікованим. Адже постійне ускладнення, урізноманітнення суспільних відносин, що є або стають предметом законодавчого регулювання, призводить до

суттєвої розбудови ієрархічної систематики галузевих джерел законодавства. У процесі такої розбудови інститути, галузі трансформуються у підгалузі, підінститути трансформуються в інститути, паралельно іде процес утворення нових інститутів, включаючи комплексні, тощо. Таким чином, постає питання про проведення кодифікаційних робіт на рівні окремих підгалузей — на рівні «другого ярусу»¹. У цій ситуації кодекс, що об'єднував інші законодавчі джерела в систему джерел галузі, не втрачає свого системоутворюючого значення, значення основної матриці галузевого законодавства, набуває разом з тим значення кодексу кодексів, які беруть на себе систематизацію джерел по окремих напрямках галузевого регулювання. На певному етапі не можна виключати необхідність здійснення так би мовити кодифікацій «третього ярусу». Таким чином, постановку питання про кодифікацію інвестиційного законодавства як одного з численних складових господарського законодавства та підпорядкування Господарському кодексу Інвестиційного кодексу в системно-структурній розбудові галузевого законодавства можна вважати здобуттям певного досвіду моделювання його розвитку через застосування такого потужного інструменту модернізації, як кодифікація. Тільки така кодифікація, що охоплює нижні шаблі ієрархічної розбудови джерел господарського законодавства. Саме цій проблемі і присвячена дана стаття.

Щодо «первинної» кодифікації господарського законодавства, яка завдяки зусиллям В. К. Мамутова, Г. Л. Знаменського, А. Г. Бобкової та інших вчених завершилася прийняттям Господарського кодексу України, то вона з різних підстав та сторін стала об'єктом численних конструктивних і, на жаль, не зовсім конструктивних статей, виступів у пресі тощо².

У той же час проблема модернізації господарського законодавства, не тільки через удосконалення змісту самого Господарського кодексу України, але через цілу низку підгалузевих коди-

¹ Атаманова Ю. С. Господарсько-правове забезпечення інноваційної політики держави: Монографія. — Харків: Видавництво «ФІНН», 2008. — С. 353.

² Див. : Концепція модернізації хозяйственного законодательства на базе Хозяйственного кодекса Украины//Экономика и право, №2, 2006г. — С. 5-16.

фікацій не є достатньо висвітленою в господарсько-правовій науці, а тому і є предметом цієї статті.

Слід зазначити, що кодифікація інвестиційного законодавства має конституційно-правові підстави, зафіксовані, зокрема, у статтях 92 та 116 Конституції України, згідно з якими, засади створення та функціонування інвестиційного ринку визнано об'єктом регулювання виключно законами України, а проведення інвестиційної політики — є конституційним обов'язком Уряду України.

Таким чином, конституційно-правове закріплення саме інвестиційного ринку як об'єкта правового регулювання, виходячи із його системної природи, якій властиві цілісність, відносна відокремленість від суміжних типів суспільних відносин, ієрархічна внутрішня розбудова із притаманними специфічними системно-структурними зв'язками, логічно передбачає як відповідне джерело законодавчого регулювання відносин, що виникають в процесі функціонування інвестиційного ринку, нормативно-правовий акт, адекватний за своїм змістовними та техніко-юридичними властивостями названому об'єкту регулювання, такий, що відтворює системний характер правового впливу.

Конституційно-правове закріплення функціонального обов'язку Уряду України проводити інвестиційну політику як самостійний напрям економічної політики, що отримало подальший розвиток у ст. 10 Господарського кодексу України, логічно передбачає існування спеціального правового механізму формування та реалізації такої політики, включаючи відповідних суб'єктів організаційно-господарських повноважень, господарсько-правові засоби, процедури, режими, тобто керуючої надбудови гармонійного функціонування інвестиційного ринку.

Таким чином, за рівнем, масштабом та системним характером цілеспрямування правового регулювання суспільних відносин, що виникають у процесі функціонування інвестиційного ринку, так і відносин, що виникають у процесі здійснення державою інвестиційної політики щодо інвестиційного ринку як функціонального її обов'язку і які в комплексі утворюють єдиний, складний, специфічний тип господарсько-виробничих та господарсько-організаційних відносин, — логічно передбачають лише системний

формат їх законодавчої урегульованості, що можна досягти лише шляхом кодифікації інвестиційного законодавства України.

У цьому сенсі кодифікація інвестиційного законодавства України має стати логічним послідовним і своєчасним кроком реалізації законодавчої політики держави, яка спрямована на забезпечення системної урегульованості господарсько-виробничих та організаційно-господарських відносин, що виникають на інвестиційному ринку, який є універсальною функціональною складовою усіх інших ринків товарів та послуг, що утворюють загалом економіку України. Така кодифікація має стати засобом зупинення законодавчої інфляції у сфері правового регулювання інвестиційних відносин, значного підвищення його раціоналізації, уніфікації, стабільності та ефективності.

Кодифікація інвестиційного законодавства України, базуючись на врахуванні усіх суспільно значущих чинників, що визначають стан та динаміку інвестиційного ринку, має спрямовувати свій регулятивний вплив на виконання завдань національної інвестиційної політики шляхом закріплення та стабілізації правового інвестиційного порядку в Україні¹.

За своєю сутністю кодифікація-модернізація інвестиційного законодавства України має полягати у знаходженні адекватної сучасному стану інвестиційного ринку країни, унікальної конфігурації поєднання приватних та публічних, короткострокових та довгострокових, тактичних та стратегічних, комерційних та некомерційних інтересів, що виникають з приводу функціонування такого ринку і якими мотивуються учасники інвестиційних відносин, а саме, народ України, Українська держава, територіальні громади, національні інвестори, в тому числі інституційні, квазі-національні інвестори, іноземні інвестори, особливо — транснаціональні корпорації та їх об'єднання, інституційні іноземні інвестори, іноземні держави, зокрема в особі державних інвестиційних фондів, квазііноземні інвестори, міжнародні інвестиційні

¹ Кудрявцева В. В. Кодифікація інвестиційного законодавства України як засіб забезпечення економічного суверенітету // Матеріали міжнар. наук.-практ. конф. «Організаційні та правові проблеми забезпечення державного суверенітету», м. Харків, 2009. – С. 134.

інститути, національні реципієнти інвестицій — для досягнення стратегічних цілей національної інвестиційної політики господарсько-правовими засобами.

Слід зазначити, що автори розробники Господарського кодексу України ще у 2006 році підняли питання про необхідність забезпечити процес постійного удосконалення змісту кодексу через заходи щодо його модернізації¹.

Обґрунтування необхідності будь-якої кодифікації законодавства у сфері господарських правовідносин логічно передбачає встановлення її політичних, економічних та техніко-юридичних завдань².

До **політичних завдань** кодифікації інвестиційного законодавства слід віднести: інтеграцію національного правового інвестиційного порядку до міжнародної системи функціонування інвестиційного ринку та його правового регулювання з максимально можливим забезпеченням національних інтересів в інвестиційній сфері; здійснення зовнішньополітичної та зовнішньоекономічної «декларації» щодо стабілізації національного правового інвестиційного порядку на новій модернізованій та уніфікованій нормативно-правовій основі; правове закріплення балансу інтересів, що виникають в інвестиційній сфері на національному ринку між основними національними та іноземними учасниками інвестиційної діяльності; використання переваг для українського інвестиційного ринку, що пов'язані із участю у міжнародному інвестиційному ринку через використання доступу до міжнародних інвестиційних ресурсів, та мінімізація негативів такої участі у вигляді впливу світових криз, створення інвестиційної залежності національних секторів економіки, що утворюють загрозу національній інвестиційній та економічній безпеці³.

До економічних завдань кодифікації інвестиційного законодавства слід віднести: створення дієвого, законодавчо закріпле-

¹ Див. : Концепция модернизации хозяйственного законодательства на базе Хозяйственного кодекса Украины // Экономика и право. – 2006. – № 2. – С. 5–16.

² *Кабриак Реми*. Кодификации : пер. с франц. Л. В. Головки. – М. : Статут, 2007. – С. 265.

³ Там само. – С. 271.

ного механізму формування та реалізації інвестиційної політики держави, переведення такої у склад найактуальніших напрямів економічної політики; стимулювання інвестиційних процесів з боку національних та іноземних учасників інвестиційної діяльності за рахунок закріплення та стабілізації правового інвестиційного порядку на модернізованій законодавчій основі; цілеспрямоване зменшення господарсько-правовими засобами рівня трансакційних витрат та інвестиційних ризиків, що виникають у процесі інвестиційної діяльності; стимулювання інвестиційних процесів за рахунок впровадження нових правових форм інвестування зокрема в межах державно-приватного партнерства; створення чітких і прозорих правових механізмів акумуляції інвестиційного потенціалу; запровадження ефективних правових засобів та механізмів репатріації до України офшорних капіталів вітчизняного походження; здійснення ефективного державного контролю за доцільністю та ефективністю процесів інвестування з України національними інвесторами; створення організаційно-господарського механізму протидії та мінімізації наслідків світових криз в інвестиційній сфері відносно національного інвестиційного ринку; створення дієвого господарсько-правового механізму забезпечення інвестиційної безпеки національної економіки, особливо у зв'язку із створенням залежності національних ринків від внутрішньої економічної політики світових ТНК та їх об'єднань.

До техніко-юридичних завдань кодифікації інвестиційного законодавства України, які розподілені на традиційні та спеціальні, слід віднести такі:

До традиційних — подолання колізій, повторень, усунення застарілих положень, встановлення єдиних універсальних принципів правового регулювання інвестиційних відносин та гарантій, що надаються їх учасникам; уніфікації дефінітивного апарату та господарсько-правових засобів регулювання як господарсько-виробничих, так і організаційно-господарських інвестиційних відносин.

До спеціальних:

1) застосування пандектної системи структурування нормативно-правового матеріалу, що кодифікується, з метою максималь-

ного наближення інструментально-правового підходу до досягнення соціально-економічних цілей інвестиційного законодавства;

2) врахування особливостей системно-структурного співвідношення підгалузевої кодифікації інвестиційного законодавства, що пропонується, з існуючими джерелами законодавства України, що має відбуватися через визначення місця такої кодифікації в форматі вертикальних, горизонтальних та діагональних «взаємин» між цими джерелами.

Так, формат вертикального співвідношення джерел передбачає, перш за все, визначення місця Інвестиційного кодексу відносно Господарського кодексу України, як до рівня галузевої кодифікації, а з іншої сторони — відносно спеціального інвестиційного законодавства, що залишилось поза підгалузевою його кодифікацією, включаючи також інвестиційне законодавство підзаконного рівня.

Формат горизонтального співвідношення джерел передбачає визначення місця Інвестиційного кодексу відносно суміжних підгалузевих кодифікацій або актів законодавства, що за своїм місцем та значенням можуть бути прирівняні до кодифікацій, як, зокрема, законодавство про банки та банківську діяльність, про цінні папери, про зовнішньоекономічну діяльність, законодавство про інноваційну діяльність тощо.

Формат діагонального співвідношення джерел передбачає визначення місця Інвестиційного кодексу відносно кодифікацій галузевого рівня, зокрема Цивільного кодексу України, Земельного кодексу України, Кодексу України про надра, Бюджетного кодексу України тощо;

3) кодифікація норм інвестиційного законодавства передбачає розподіл норм права за двома критеріями: стабільно-раціональні — нестабільні з проблемною раціональністю та уніфіковані — спеціалізовані. У межах кодифікації мають бути сконцентровані усі уніфіковані стабільно-раціональні норми, а також частка спеціалізованих стабільно-раціональних. Інша частка спеціалізованих стабільно-раціональних норм за критеріями характеру специфічності відносин, що регулюються, обсягу нормативного матеріалу, призначеного строку дії встановленого регулювання тощо, має

залишатися поза межами кодифікації, утворюючи підпорядковані кодексу спеціальні закони та підзаконні нормативні акти. Норми інвестиційного законодавства, що можуть бути визначені як уніфіковані нестабільні або спеціалізовані нестабільні, мають залишитися поза межами кодифікації;

4) прогалин у законодавчому регулюванні інвестиційних відносин, які потребують урегульованості саме на рівні законів України, і що доцільно здійснити саме в межах кодифікації. Такими заповнення прогалинами слід, зокрема, визнати суспільні відносини щодо: інвестування з України; інноваційного інвестування; інвестування правами користування природними ресурсами; формування та реалізації інвестиційної політики держави; місця державних програм інвестиційного розвитку в системі інвестиційного законодавства України; інвестиційної безпеки національної економіки та держави; інвестування в умовах запровадження державою антикризових заходів; формування інвестиційного потенціалу; державно-приватного партнерства з інвестиційною складовою тощо;

5) узгодження змісту правового регулювання кодифікованим нормативно-правовим актом із змістом численних дво- та багатосторонніх міжнародних угод за участю України в інвестиційній сфері.

Методологічними засадами правового регулювання інвестиційних відносин, що визначають, у першу чергу, його соціальну ефективність та мають бути враховані в процесі кодифікаційних робіт у сфері інвестиційного законодавства, необхідно визнати:

1) урахування складної природи інвестиційних правовідносин, що водночас передбачає єдність їх законодавчого врегулювання, а саме відносин господарсько-виробничого та організаційно-господарського типів і, зокрема, майново-господарські та організаційно-господарські зобов'язальні, а також корпоративні та організаційно-установчі правовідносини. До цього комплексу правовідносин необхідно віднести також інвестиційні правовідносини з іноземним елементом, а також ті, що впливають з міжнародно-правових зобов'язань України в інвестиційній сфері;

2) урахування системного характеру відносин, що виникають у процесі функціонування інвестиційного ринку та необхід-

ності законодавчого закріплення та врегулювання усіх основних внутрішніх і найбільш впливових зовнішніх елементів-чинників такого ринку, усіх системоутворюючих відносин між ними, закріплення інвестиційного ринку як ієрархічної системи інвестиційних відносин, що і має виступати як інтегрований об'єкт законодавчого регулювання;

3) урахування через спрямованість та зміст законодавчого регулювання інвестиційних відносин, завдань довгострокової інвестиційної політики держави як самостійного напрямку її економічної політики та як компонентів відповідно структурно-галузевої, бюджетної грошово-кредитної та інших її напрямів. У цьому сенсі необхідне змістовне кореспондування положень Кодексу положенням та завданням державної стратегії інвестиційного розвитку;

4) кодифікація інвестиційного законодавства має стати системним нормативно-правовим джерелом спрямування і координації багатофункціональної ролі держави в інвестиційній сфері, враховуючи велику кількість суб'єктів організаційно-господарських повноважень, а також те, що інвестиційна політика є складовою інших самостійних напрямів державної економічної і соціальної політики, а тому існує нагальна соціальна потреба в правовій консолідації напрямів та засобів державного впливу на інвестиційні відносини.

Держава відносно функціонування інвестиційного ринку виконує або має виконувати різноманітні функції та заходи, а саме:

встановлює нормативно-правове регулювання в інвестиційній сфері;

виступає в ролі регулятора умов здійснення інвестиційної діяльності, параметрів функціонування інвестиційного ринку;

формує і регулює діяльність інвестиційної інфраструктури, в тому числі виступаючи в ролі її окремих суб'єктів, якими є, зокрема, державні банки або банки з державною часткою у статутному капіталі;

має бути засновником державних інвестиційних фондів, через які відбувається опосередкована участь держави на ринку як суб'єкта інвестиційної діяльності;

виступає в ролі учасника інвестиційного ринку через держбюджетне фінансування інвестиційних проєктів;

виступає стороною угод державно-приватного партнерства з інвестиційною складовою у своєму змісті;

встановлює спеціальні режими інвестиційної діяльності для визначеного кола суб'єктів та учасників;

забезпечує стан інвестиційної безпеки національної економіки;

здійснює системні антикризові заходи на національному інвестиційному ринку у разі потреби.

Принциповою особливістю концепції розбудови кодифікації інвестиційного законодавства могло б стати, з однієї сторони, збереження пандектної системи розташування нормативно-правового матеріалу, яка стала традиційною для вітчизняної законотворчої техніки, хоча і досить складною для кодифікації норм саме господарсько-правового регулювання, адже поєднує в собі різні за методами регулювання типи правовідносин, а з другої — спроба об'єднати інструментальні господарсько-правові засоби регулювання з системою визначених типів економічних ринкових інвестиційних відносин, які виступають як окремі об'єкти державної інвестиційної політики, що має своїм завданням забезпечення певних параметрів функціонування інвестиційного ринку як такого. Таким чином, концепція кодифікованого законодавчого регулювання інвестиційного ринку повинна мати на меті подолання відстані між правовим інструментарієм регулювання та його кінцевою метою — безпосереднім станом економічних відносин.

Структурно та змістовно це завдання передбачає викладення у «загальній частині» переважно уніфікованої інструментальної складової господарсько-правового регулювання інвестиційних відносин. Разом з тим при формуванні «особливої частини» за основу покладено об'єктний підхід через закріплення та врегулювання окремих системоутворюючих елементів структури інвестиційного ринку, що водночас є автономними підсистемами — типами інвестиційних відносин, щодо яких застосовуються господарсько-правові засоби регулювання. У той же час «спеціальна частина» має представляти диференціацію на окремі типи

та види інвестиційної діяльності (динамічний аспект регулювання), що за тим чи іншим критерієм суспільної актуалізації визначені законодавцем як такі, що повинні бути окремо врегульовані саме в межах і на рівні Інвестиційного кодексу України.

Підсумовуючи, хотілося б знову акцентувати увагу на необхідності розбудови дворівневої структури кодифікації господарського законодавства і відпрацювання однієї з кодифікацій другої ланки — Інвестиційного кодексу. Концептуальні позиції, напрацьовані при обґрунтуванні правових засад кодифікації інвестиційного законодавства, можуть бути використані також і відносно систематизаційних робіт щодо інших підгалузей господарського законодавства.