

Національна академія наук України

Відділення економіки

Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Мамутова Національної академії наук України»

Кафедра господарського права та господарського процесу
Інституту права Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

Донецький регіональний науковий центр
Національної академії правових наук України

ДРУГІ НАУКОВІ ЧИТАННЯ ПАМ'ЯТІ АКАДЕМІКА В.К. МАМУТОВА

3 липня 2020 року

м. Київ
2020

УДК 346.1 (477)

Д 76

Науковий редактор:

В.А. Устименко – член-кореспондент НАН України, член-кореспондент НАПрН України, д-р юрид. наук, професор, Заслужений юрист України, директор Державної установи «Інститут економіко-правових досліджень імені В.К. Мамутова НАН України».

Упорядники:

Р.А. Джабраїлов – д-р юрид. наук, доцент, заступник директора з наукової роботи Державної установи «Інститут економіко-правових досліджень імені В.К. Мамутова НАН України»;

В.В. Рєзнікова – д-р юрид. наук, професор, завідувачка кафедри господарського права та господарського процесу Інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка;

О.Ю. Ілларіонов – старший науковий співробітник, Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень імені В.К. Мамутова НАН України».

Д 76 Другі наукові читання пам'яті академіка В.К. Мамутова (м. Київ, 3 липня 2020 р.). Наук. ред. В.А. Устименко. Київ: НАН України; ДУ «ІЕПД імені В.К. Мамутова НАН України», 2020. 336 с.

ISBN 978-966-02-9330-4

Видання містить тези виступів учасників Других наукових читань пам'яті академіка В.К. Мамутова» (м. Київ, 3 липня 2020 р.). Розглядається науково-творча спадщина академіка НАН та НАПрН України Валентина Карловича Мамутова, актуальні та найбільш сучасні питання правового забезпечення господарських відносин в Україні та за кордоном, новітні тенденції у господарському процесі, модернізації та рекодифікації господарського законодавства в контексті стратегічного курсу України щодо реалізації положень Угоди про асоціацію з Європейським Союзом.

Для науковців, викладачів, аспірантів, студентів закладів вищої освіти, юристів-практиків.

УДК 346.1 (477)

ISBN 978-966-02-9330-4

© Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень імені В.К. Мамутова НАН України», 2020

© Автори тез доповідей, 2020

ЗМІСТ

Устименко В.А., Джабраїлов Р.А. ОСОБЛИВОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ РОЗПОДІЛУ ДОХОДІВ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РЕФОРМУВАННЯ.....	8
Беляневич О.А. ПУБЛІЧНА ВЛАСНІСТЬ: ПИТАННЯ ОХОРОНИ...	22
Бобкова А.Г. ЩОДО ПРЕДМЕТУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ГОСПОДАРСЬКОГО (ЕКОНОМІЧНОГО, КОМЕРЦІЙНОГО) КОДЕКСУ УКРАЇНИ.....	29
Дерев'янко Б.В. ПРО ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ НАУКИ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА ТА ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВІДНОСИН У СФЕРІ ЕКОНОМІКИ.....	35
Заблудська І.В., Подцерковний О.П., Бойченко Е.Б. ЕКОНОМІЧНІ ВИТРАТИ НА ПРИВЕДЕННЯ ЮРИДИЧНИМИ ОСОБАМИ СВОЇХ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВИХ ФОРМ ТА УСТАНОВЧИХ ДОКУМЕНТІВ У ВІДПОВІДНІСТЬ ДО ВИМОГ ЦИВІЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ.....	39
Задихайло Д.В. НАЦІОНАЛЬНА ЕКОНОМІКА ЯК ОРГАНІЧНИЙ ЦІЛІСНИЙ ТА СТРУКТУРОВАННИЙ ОБ'ЄКТ ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ.....	45
Захарченко А.М. ДО ПИТАННЯ ПРО ПЕРЕЛІК ОБ'ЄКТІВ ПРАВА ДЕРЖАВНОЇ ВЛАСНОСТІ, ЩО НЕ ПІДЛЯГАЮТЬ ПРИВАТИЗАЦІЇ.....	52
Зельдіна О.Р. ЩОДО АНАЛІЗУ ЗМІН ДО ПОДАТКОВОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ.....	59
Іванюта Н.В. ПОВАГА ДО СУДУ ЯК ЦІННІСТЬ ГОСПОДАРСЬКОГО СУДОЧИНСТВА.....	64
Кірін Р.С. ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ РЕГУЛЮВАННЯ ПРОТИМІННОЇ ДІЯЛЬНОСТІ.....	68
Коваль І.Ф., Щербак Н.В. УЧАСТЬ СУБ'ЄКТІВ НАУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В ІННОВАЦІЙНИХ ВІДНОСИНАХ.....	76
Коверзнев В.О. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ КОМУНАЛЬНИХ КОМЕРЦІЙНИХ ПІДПРИЄМСТВ В УКРАЇНІ.....	83
Лукач І.В. ВИЗНАЧЕННЯ ЧАСТКИ В СТАТУТНОМУ КАПІТАЛІ ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ.....	87
Мельникова М.В. ЩОДО ВРАХУВАННЯ НАУКОВОЇ СПАДЩИНИ В.К.МАМУТОВА ПРО ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В ПРОЦЕСІ ПОСТКОНФЛІКТНОГО ВІДНОВЛЕННЯ МІСТА.....	94
Мілаш В.С. ВІРТУАЛЬНІ АКТИВИ ЯК ОБ'ЄКТИ ГОСПОДАРСЬКИХ ПРАВ.....	97

Ніколенко Л.М. ПРИМИРЛИВІ ПРОЦЕДУРИ ПРИ ВИРІШЕННІ ГОСПОДАРСЬКИХ СПОРІВ.....	103
Никитченко Н.В., Селівон А.М. РЕАЛІЗАЦІЯ ПРАВА НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУД В ГОСПОДАРСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ...	108
Олюха В.Г. ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ КЕРІВНИКІВ КОРПОРАЦІЇ.....	113
Пацурія Н.Б. ПРОБЛЕМИ ПРАКТИЧНОГО ЗАПРОВАДЖЕННЯ ОБОВ'ЯЗКОВОГО СТРАХУВАННЯ МЕДИЧНИХ ПРАЦІВНИКІВ ПРИ ЗАХВОРЮВАННІ НА SARS-COV-2 (COVID-19).....	118
Поєдинок В.В. НІМЕЦЬКА ДОКТРИНА ВТРУЧАНЬ В ОСНОВНІ ПРАВА І МОЖЛИВОСТІ ЇЇ ВИКОРИСТАННЯ В ГОСПОДАРСЬКОМУ ПРАВІ.....	125
Радзивілюк В.В. ЗАХОДИ ВІДНОВЛЕННЯ ПЛАТОСПРОМОЖНОСТІ БОРЖНИКА: ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ.....	131
Резнікова В.В., Кравець І.М. ТОРГОВЕЛЬНІ ОПЕРАЦІЇ ПО ОПЛАТІ ТОВАРУ: СУЧАСНІ ТЕНДЕНЦІЇ ФОРМУВАННЯ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ.....	135
Розовский Б.Г. ПАРАДОКС: КОНСТИТУЦІЯ СВОДИТ УКРАїнСЬКИЙ НАРОД К ПРАВЯЩЕЙ ЕЛІТЕ?.....	139
Шульга М.В. ПРАВОВІ ЗАСАДИ САМОСТІЙНОСТІ ГОСПОДАРЮВАННЯ НА ЗЕМЛІ.....	149
Щербина В.С. ПРИВАТНЕ І ПУБЛІЧНЕ ПРАВО КРІЗЬ ПРИЗМУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ГОСПОДАРСЬКИХ ВІДНОСИН...	152
Андрейцев В.В. ЮРИДИЧНА ПРИРОДА НОРМАТИВНО-ТЕХНІЧНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ, ПОВ'ЯЗАНОЇ З ОБ'ЄКТАМИ ПІДВИЩЕНОЇ НЕБЕЗПЕКИ.....	156
Андрієчко І.М. БЕЗСТОРОННІСТЬ СУДУ ЯК ГАРАНТІЯ СПРАВЕДЛИВОГО ВИРІШЕННЯ СУДОВОГО СПОРУ.....	163
Апанасенко К.І. ДОЗВІЛ ТА ПРАВОВІ ІНСТРУМЕНТИ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ГОСПОДАРЮВАННЯ В УМОВАХ КАРАНТИНУ В УКРАЇНІ.....	167
Болотова Г.Д. ДЕЯКІ АСПЕКТИ ІНВЕСТИЦІЙНО-ІННОВАЦІЙНОЇ СКЛАДОВОЇ ПРАВОВОЇ МОДЕЛІ СТАЛОГО РОЗВИТКУ.....	171
Вольвач Б.В. СУЧАСНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВІДНОСИН НЕПЛАТОСПРОМОЖНОСТІ ТА БАНКРУТСТВА.....	175
Гарагонич О.В. ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО ПРИПИНЕННЯ І ВИДІЛ АКЦІОНЕРНИХ ТОВАРИСТВ.....	179
Герасименко Н.О. ПЕРЕДУМОВИ ТА НАПРЯМИ ТРАНСФОРМАЦІЇ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ.....	183

Гольєва Н.К. ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ НЕДОСТАТНЬОЇ ЕФЕКТИВНОСТІ ІННОВАЦІЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ.....	187
Гопанок І.В. ДЕЯКІ ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНІ АСПЕКТИ ПРОЦЕДУРИ ВРЕГУЛЮВАННЯ СПОРУ ЗА УЧАСТЮ СУДДІ.....	190
Гостєва О.Ю. ІНВЕСТИЦІЙНА ПРИВАБЛИВІСТЬ ЯК СКЛАДОВА СТАЛОГО РОЗВИТКУ.....	195
Градобєсва Є.С. ЩОДО ЕКОНОМІКО-ПРАВОВИХ УМОВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ ГОСПОДАРЮВАННЯ ПІДПРИЄМСТВ СФЕРИ ЖИТТЄДІЯЛЬНОСТІ МІСТА В ПРОЦЕСІ ЇЇ ВІДНОВЛЕННЯ НА ДОНБАСІ (КРІЗЬ ПРИЗМУ НАУКОВОЇ СПАДЩИНИ АКАДЕМІКА В.К. МАМУТОВА).....	199
Гришко В.В. ДЕРЖАВНО-ПРИВАТНЕ ПАРТНЕРСТВО ЯК МЕХАНІЗМ ЗАЛУЧЕННЯ ІНВЕСТИЦІЙ.....	203
Гудіма Т.С. ПОНЯТТЯ ГРОШОВО-КРЕДИТНОЇ ПОЛІТИКИ ДЕРЖАВИ ЯК ЕКОНОМІКО-ПРАВОВА КАТЕГОРІЯ.....	205
Деркач Е.М. ЩОДО ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВОГО ПІДГРУНТЯ РОЗВИТКУ ВНУТРІШНЬОГО ВОДНОГО ТРАНСПОРТУ.....	208
Дорошенко Л.М. ПРОЦЕДУРА ПРИМУСОВОГО ВИКУПУ АКЦІЙ (SQUEEZE-OUT) В УКРАЇНІ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ТА ПРОБЛЕМИ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ...	212
Єремєєва Н.В. ДОСВІД ПРАВОВОГО МОДЕЛЮВАННЯ В ДОСЛІДЖЕННІ ЕКОНОМІКО-ПРАВОВИХ ЯВИЩ.....	216
Задихайло Д.Д. ПРАВОВІ ЗАСОБИ ТА РЕЖИМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕКОЛОГІЧНИХ ІНТЕРЕСІВ В СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ.....	220
Ілларионов О.Ю. ІНІЦІАТИВА «ТРІЙКА-СІМКА-ТУЗ» ЩОДО РЕКОДИФІКАЦІЇ (ОНОВЛЕННЯ) ЦИВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА.....	223
Кравчук А.С. ХАРАКТЕРИСТИКА УЧАСТІ КАБІНЕТУ МІНІСТРІВ УКРАЇНИ У ГОСПОДАРСЬКИХ СПОРАХ В УКРАЇНІ.	236
Курей М.О. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ШТРАФУ В ДОКТРИНІ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРОЦЕСУ.....	239
Лавренюк Т.А. ПРИНЦИПИ В ГОСПОДАРСЬКОМУ ПРАВІ: НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ ЕКОНОМІЧНОГО РОЗВИТКУ.....	242
Ліллемєє О.Е. ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОЇ ОЦІНКИ ЗАХОДУ ДЕРЖАВНОЇ ДОПОМОГИ ЗА ОЗНАКОЮ СЕЛЕКТИВНОСТІ.....	246
Лига А.І. ПОТЕНЦІАЛ ЗАСТОСУВАННЯ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА ДЛЯ СТВОРЕННЯ ЕФЕКТИВНОЇ СИСТЕМИ ЗАХИСТУ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ.....	250
Мазалова А.О. ПУБЛІЧНО-ПРИВАТНЕ ПАРТНЕРСТВО ЯК ФОРМА СПЕЦІАЛЬНОГО РЕЖИМУ ГОСПОДАРЮВАННЯ.....	256

Малолітнева В.К. РОЛЬ ГОСПОДАРСЬКОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ У БОРОТБІ З НЕДОБРОСОВІСНИМИ УЧАСНИКАМИ У ПУБЛІЧНИХ ЗАКУПІВЛЯХ.....	260
Мельник С.Б. ЭФФЕКТИВНОСТЬ И НЕ ТОЛЬКО ОЧЕРЕДНОГО «РЕФОРМИРОВАНИЯ» В УКРАИНЕ (ИЛИ ЕЩЕ РАЗ О СОБЛЮДЕНИИ НОРМЫ ЗАКОНА, ЗАКОНОТВОРЧЕСТВЕ И ЭКОНОМИЧЕСКОЙ КОНКУРЕНЦИИ).....	264
Ніколаєнко Ю.А. НАУКОВО-ТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ ДОГОВОРУ ПРО ЗАКУПІВЛЮ.....	266
Остапенко Ю.І. КОДИФІКАЦІЯ ІННОВАЦІЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ЯК ПРІОРИТЕТНИЙ НАПРЯМ МОДЕРНІЗАЦІЇ ГОСПОДАРСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ.....	269
Павлюченко Ю.М. ЩОДО ПРИНЦИПУ АГРАРНОГО ПРОТЕКЦІОНІЗМУ В РЕГУЛЮВАННІ АГРАРНОГО РИНКУ	273
Пальчук П.М. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРИМУСОВОГО ВИКУПУ АКЦІЙ (ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ).....	276
Повар П.О. ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПУБЛІЧНИХ ІНТЕРЕСІВ НА РИНКУ ЕЛЕКТРИЧНОЇ ЕНЕРГІЇ.....	279
Погоріленко А.В. ПРАВОВА ПРИРОДА СМАРТ КОНТРАКТІВ ЯК ІНСТРУМЕНТУ РЕАЛІЗАЦІЇ ГОСПОДАРСЬКО-ДОГОВІРНИХ ВІДНОСИН.....	282
Попова А.В. СПІВВІДНОШЕННЯ КАТЕГОРІЙ «ТОРГІВЛЯ ВАЛЮТНИМИ ЦІННОСТЯМИ» І «ВАЛЮТНІ ОПЕРАЦІЇ».....	284
Попович К.Б. ЮРИСДИКЦІЯ У СПРАВАХ ЩОДО ТРАНСКОРДОННОЇ НЕПЛАТОСПРОМОЖНОСТІ В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ.....	287
Рудковський А.Є. САМОРЕГУЛЮВАННЯ У СТРАХОВІЇ ДІЯЛЬНОСТІ ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ ЯДЕРНОГО СТРАХОВОГО ПУЛУ УКРАЇНИ ЯК ШЛЯХ ДЛЯ ПОДОЛАННЯ РИЗИКІВ ПОВ'ЯЗАНИХ З ЯДЕРНОЮ ШКОДОЮ.....	292
Санченко А.Є. ТРАНСКОРДОННЕ СПІВРОБІТНИЦТВО ТА ПРАВА ЛЮДИНИ У КОРЕЛЯТИВНИХ ПАРАМЕТРАХ ЦІЛЕЙ СТАЛОГО РОЗВИТКУ	296
Сорокіна Т.Б. ДЕЯКІ ПРАВОВІ АСПЕКТИ ДЕРЖАВНОГО КОНТРОЛЮ ТА НАГЛЯДУ У СФЕРІ РЕСТОРАННОГО ГОСПОДАРСТВА.....	302
Сошников А.О. СТВОРЕННЯ ОБ'ЄДНАННЯ ЄВРОРЕГІОНАЛЬНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА ТА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НАЦІОНАЛЬНИХ ІНТЕРЕСІВ УКРАЇНИ.....	305
Тарасевич О.В. ДЕЯКІ АСПЕКТИ РОЗВИТКУ ТРУДОВОГО ПОТЕНЦІАЛУ В СФЕРІ ЖИТТЄЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОНБАСУ В СВІТЛІ НАУКОВОГО ДОРОБКУ В.К. МАМУТОВА.....	308

Тертишна Л.С. ДЕРЖАВНА РЕГІОНАЛЬНА ПОЛІТИКА ТА ЗАЛУЧЕННЯ ІНОЗЕМНИХ ІНВЕСТИЦІЙ: ПРАВОВІ АСПЕКТИ ВЗАЄМОДІЇ.....	310
Трегуб О.А. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВТОРИННОГО РЕСУРСОКОРИСТУВАННЯ.....	314
Устименко А.В. ЗАСТОСУВАННЯ ПРИНЦИПУ СВОБОДИ ДОГОВОРУ ПРИ ПРОЦЕДУРІ ВИВЕДЕННЯ НЕПЛАТОСПРОМОЖНОГО БАНКУ З РИНКУ.....	318
Хрімлі К.О. АНАЛІЗ ЗАКОНОДАВЧОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАСАД ФОРМУВАННЯ ІНВЕСТИЦІЙНО-ІННОВАЦІЙНОЇ СКЛАДОВОЇ МОДЕЛІ СТАЛОГО РОЗВИТКУ УКРАЇНИ.....	323
Худенко М.В. ПРОБЛЕМИ ОТотоЖнення Осіб, які здійснюють незалежну професійну діяльність, з фізичними особами-підприємцями.....	327
Худенко О.О. РОЗШИРЕННЯ САМОПРЕДСТАВНИЦТВА ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ ТА УХИЛЕННЯ ВІД ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ.....	330
Швидка Т.І. КОДИФІКАЦІЯ КОНКУРЕНТНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ЯК НЕОБХІДНИЙ МЕХАНІЗМ ЙОГО РЕФОРМУВАННЯ.....	332

В.А. Устименко,
член-кореспондент НАН України,
член-кореспондент НАПрН України,
д-р юрид. наук, професор,
директор Державної установи «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Мамутова НАН України», Заслужений юрист України, м. Київ

Р.А. Джабраїлов,
д-р юрид. наук, доцент,
заступник директора з наукової роботи
Державної установи «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Мамутова НАН України», м. Київ

ОСОБЛИВОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ РОЗПОДІЛУ ДОХОДІВ В УКРАЇНІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РЕФОРМУВАННЯ

Як недивно, але у кризові періоди виникають не лише нові виклики перед суспільством, але і також з'являються можливості для перегляду підходів до вирішення низки назрілих проблем у різних сферах соціально-економічного життя. До речі, саме у кризові періоди держава є найбільш спроможною вирішити ті питання організації життєдіяльності суспільства, які, за звичайних умов функціонування економіки, залишаються у площині перманентних дискусій.

На превеликий жаль, слід визнати, що, через поширення у світі пандемії коронавірусу, загострюються проблеми економічного, соціального, екологічного тощо характерів. Запобігти глибинним деструктивним явищам держави світу намагаються різними методами та засобами, які спрямовані на підтримку бізнесу, посилення банківського сектору, забезпечення зайнятості населення тощо. Безперечно, Україна вживає аналогічних за змістом заходів, які отримали вияв у низці нормативно-правових актів.

Насамперед, привертає увагу Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про Державний бюджет України на 2020 рік» від 13.04.2020 № 553-ІХ (далі Закон № 553-ІХ), яким було переглянуто дохідну та витратну частину Державного бюджету України, визначено певні особливості фінансування окремих витратних статей бюджету [1].

Завдяки змінам, передбаченим Законом № 553-ІХ, вдалося віднайти внутрішні резерви держави, скоротивши витрати на фінансування діяльності значного переліку органів державної влади. Зокрема, з порівняльної таблиці змін видатків та надання кредитів, яку розміщено на інтернет сторінці Верховної Ради України як додаток до проєкту Закону № 553-ІХ, впливає те, що державі вдалося зекономити більш ніж 82 млрд грн [2].

Звісно, за звичайних умов функціонування економіки, навряд чи Верховна Рада України була б спроможна до вжиття заходів з економії бюджетних коштів із спрямуванням їх на вирішення більш актуальних питань розвитку держави.

Принагідно слід зауважити, що у листі Комітету Верховної Ради України на доповнення до листа-висновку цього ж Комітету від 11.04.2020 № 04-13/3-2020/28341 (56216) жодним чином не наголошується на тому, що таке зменшення фінансування видатків широкого кола органів державної влади справить негативний вплив на якість та оперативність виконання функцій, покладених на них чинним законодавством України [2]. Звісно, не виключається, що певні видатки стосуються фінансування окремих програм та надання з державного бюджету субвенцій, але все одно можна дійти висновку, що значна питома вага скорочення видаткової частини має відношення до діяльності органів влади.

Зокрема, у розвиток цієї думки, можна привернути увагу на те, що у Законі № 553-IX містяться окремі положення щодо оплати праці працівників, службових і посадових осіб бюджетних установ (включаючи органи державної влади та інші державні органи, органи місцевого самоврядування), а також працівників, які обіймають керівні посади у суб'єктах господарювання державного сектору економіки, у частині обмеження максимального розміру виплат.

Так, п. 10 розділу I Закону № 553-IX доповнено Закон України «Про Державний бюджет України на 2020 рік» ст. 29, яка передбачає, що у квітні 2020 р. та на період до завершення місяця, в якому відміняється карантин, установлений Кабінетом Міністрів України з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2, заробітна плата, грошове забезпечення працівників, службових і посадових осіб бюджетних установ (включаючи органи державної влади та інші державні органи, органи місцевого самоврядування) нараховуються *у розмірі, що не перевищує 10 розмірів мінімальної заробітної плати, встановленої на 01.01.2020*. При цьому у зазначеному максимальному розмірі не враховуються суми допомоги по тимчасовій непрацездатності, допомоги для оздоровлення, матеріальної допомоги для вирішення соціально-побутових питань та оплата щорічної відпустки (ч. 1).

Зазначені обмеження, як встановлено ч. 3 ст. 29, застосовуються також при нарахуванні заробітної плати, суддівської винагороди, грошового забезпечення відповідно народним депутатам України, суддям, суддям Конституційного Суду України, членам Вищої ради правосуддя, членам Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, прокурорам, працівникам, службовим і посадовим особам Національного банку України, а також іншим службовим і посадовим особам, працівникам, оплата праці яких регулюється спеціальними законами (крім осіб, встановлених у переліку, затвердженому Кабінетом Міністрів України відповідно до частини 2 цієї статті).

Аналогічні за змістом обмеження встановлені для оплати праці працівників, які обіймають керівні посади у суб'єктах господарювання державного сектору економіки. Зокрема, у п. 10 розділу II Закону № 553-IX встановлено, що у квітні 2020 р. та на період до завершення місяця, в якому

відмінюється карантин, установлений Кабінетом Міністрів України з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2, місячна винагорода і заробітна плата керівникам, членам виконавчих органів та наглядових рад суб'єктів господарювання державного сектору економіки (включаючи державні банки), управління якими здійснюється відповідно до законодавства про управління об'єктами державної власності (включаючи Закон України «Про банки і банківську діяльність»), визначається у розмірі, що не перевищує 10 розмірів мінімальної заробітної плати, встановленої на 01.01.2020. При цьому у зазначеному максимальному розмірі не враховуються суми допомоги по тимчасовій непрацездатності та оплата щорічної відпустки.

Отже, з аналізу зазначених норм можна дійти висновку, що максимальний розмір доходу, який можна буде отримати згаданими особами у межах трудових відносин, *не перевищуватиме 47230 грн.*

Безперечно, такі заходи заслуговують на підтримку, адже надлишкові суми спрямовуватимуться на вирішення вкрай важливих соціально-економічних питань.

В той же час виникає питання про те як так вийшло, що згадані вище категорії працівників отримували заробітну плату, що перевищує 10-ти кратний розмір мінімальної заробітної плати? І навіть запропоноване обмеження максимальної межі заробітку є неоднозначним і навряд чи економічно обґрунтованим. Адже незрозуміло чому саме 10-ти кратний розмір мінімальної заробітної плати було обрано у якості максимальної межі? І взагалі чи співвідноситься розмір оплати праці згаданих категорій працівників із трудовими доходами іншої частини громадян України?

Відповідно до Схеми посадових окладів на посадах державної служби з урахуванням категорій, підкатегорій та рівнів державних органів у 2020 р., затвердженої постановою Кабінету Міністрів України «Питання оплати праці працівників державних органів» від 18.01.2017 № 15 (в редакції постанови Кабінету Міністрів України від 15.01.2020 № 16), керівник державного органу (Апарат Верховної Ради України, Секретаріат Кабінету Міністрів України, Офіс Президента України, апарати (секретаріати) Ради національної безпеки і оборони України, Рахункової палати, Конституційного Суду України, Офісу Генерального прокурора, Національна рада України з питань телебачення і радіомовлення) матиме посадовий оклад у розмірі 37800 грн, а рівня міністерств, центральних органів виконавчої влади із спеціальним статусом, який встановлений законом – 33600 грн [3].

Звісно, суми, які нараховуються як заробітна плата, є значно вищими. Наприклад, за інформацією, наведеною на інтернет сторінці Кабінету Міністрів України, нарахована Прем'єр-міністру України заробітна плата за грудень місяць 2019 р. склала 76190,48 грн, віце-прем'єр-міністру з питань європейської та євроатлантичної інтеграції України – 86773,67 грн, віце-

прем'єр-міністру України – Міністру цифрової трансформації України – 84886,77 грн [4].

Отже, цього року майже вдвічі буде зменшено розмір заробітної плати високопосадовців, беручи за одиницю виміру 10-ти кратний розмір мінімальної заробітної плати. Більш ніж в 20-30 разів, беручи за основу ту ж саму одиницю виміру, має зменшитися щомісячна заробітна плата керівників більшості суб'єктів господарювання державного сектору економіки. Адже, за інформацією з інтернет джерел, щомісячна заробітна плата генерального директора ПАТ «Укрпошта» складала 836000 грн, що, за словами самого керівника державного підприємства, у 200 разів перевищує заробітну плату листоноші [5]. Зазначене має відповідну нормативно-правову основу, а саме, як зазначено у додатку до постанови Кабінету Міністрів України «Про умови і розміри оплати праці керівників підприємств, заснованих на державній, комунальній власності, та об'єднань державних підприємств» від 19.05.1999 № 859, якщо вартість активів підприємства, заснованого на державній, комунальній власності становить більш як 30 млрд грн або річний чистий дохід від реалізації товарів (робіт, послуг) становить більш як 10 млрд грн, або середньооблікова чисельність працівників – більш як 20 тис. осіб, то максимально допустимий розмір посадового окладу керівника підприємства у кратності до мінімального посадового окладу (ставки) працівника основної професії становить *до 200* [6].

І це в той час, коли за інформацією, наведеною на інтернет сторінці громадської організації «Публічний аудит», у європейських країнах різниця між зарплатами перших осіб компаній і доходами фахівців середнього рівня складає всього 30-40% [7].

За статистичними даними, наведеними на інтернет сторінці вищезгаданої громадської організації «Публічний аудит» (станом на кінець вересня місяця 2018 р.), 7,9% населення отримували заробітну плату нижче мінімальної – до 3723 грн «брудними», або до 2997 грн «чистими»; 44,1% – у розмірі від 3723 до 6000 грн «брудними», або від 2997 до 4830 грн «чистими»; 26,7% – від 6000 до 10000 грн «брудними», або від 4830 грн до 8050 грн «чистими»; 12,5% – від 10000 грн до 15000 грн «брудними», або від 8050 грн до 12075 грн «чистими»; 8,8% – від 15000 грн «брудними» або від 12075 грн «чистими» [8]. Відповідно до відомостей Державної служби статистики України, станом на лютий місяць 2020 р. середня заробітна плата в Україні становить 10847,15 грн [9].

І це в той час, коли в країнах-учасниках Європейського Союзу (далі – ЄС) мінімальна заробітна плата є значно вищою від середньої заробітної плати в Україні. Зокрема, Євростат станом на січень 2020 р. диференціював країни-учасниці на три групи залежно від розміру мінімальної заробітної плати, а саме:

група 1, де мінімальна заробітна плата була нижчою за 500 євро на місяць. До цієї групи увійшли Болгарія, Латвія, Румунія та Угорщина, де

національна мінімальна заробітна плата становила від 312 євро в Болгарії до 487 євро в Угорщині;

група 2, де мінімальна заробітна плата становила не менше 500 євро, але була нижчою за 1000 євро. До цієї групи увійшли Хорватія, Чехія, Словаччина, Естонія, Литва, Польща, Португалія, Греція, Мальта і Словенія. Національна мінімальна заробітна плата становила від 546 євро в Хорватії до 941 євро в Словенії;

3 група, де мінімальна заробітна плата становила не менше 1000 євро на місяць. До цієї групи увійшли Іспанія, Франція, Німеччина, Бельгія, Нідерланди, Ірландія та Люксембург. Національна мінімальна заробітна плата становила від 1050 євро в Іспанії до 2142 євро в Люксембурзі [10].

Як зазначає академік НАН України Е.М. Лібанова, «неприпустимо низькі (навіть за національними стандартами офіційної оплати праці) заробітки принаймні половини працюючих є характерною ознакою нерівності в Україні. Так, у скандинавських країнах середня зарплата 50% бідніших становить 70% середньої по країні, в європейських країнах – 60%, у США – 50%, а в Україні – лише 30%» [11].

Зіставляючи доходи різних верств населення з доходами найбіднішої половини в різні часи і в різних країнах, академік НАН України Е.М. Лібанова зауважує, що у скандинавських країнах, де, як вважається, в 70–80-х р. минулого століття спостерігалася мінімальна нерівність, доходи заможних 10% населення втричі перевищували доходи найбіднішої половини; у європейських країнах з помірною нерівністю – більш як у 4 рази; у США з високим рівнем нерівності – у 7 разів. Водночас в Україні, як зауважує науковець, загалом цей показник становить 13, а в м. Києві – 21,5 разів. Додатково академік НАН України Е.М. Лібанова наводить і іншу не менш цікаву статистику. Зокрема, якщо розглядати співвідношення середніх заробітків (науковець акцентує увагу на легальному заробітку) 1% найбагатших людей до середніх заробітків найбідніших 50%, то у Скандинавії перевищення становить 7 разів; в Європі – майже 12; в США – 24; в Україні – майже 45; у м. Києві – понад 95 разів [12, с. 23].

Неприпустимо низькі доходи майже половини населення та надзвичайно велика різниця в оплаті праці 1% найбільш високо оплачуваних працівників і решти робочої сили, визнаються академіком НАН України Е.М. Лібановою ключовими ознаками соціально-економічної нерівності в Україні [11].

Слід зазначити, що нерівність поглиблюється ще більше у зв'язку з невідповідністю нормативно визначеного розміру прожиткового мінімуму із фактичним розміром прожиткового мінімуму. На зазначену невідповідність зверталась увага у п. 8 розділу «Прикінцеві положення» Закону України «Про Державний бюджет України на 2020 рік» від 14.11.2019, який згодом було виключено Законом № 553-ІХ. Зокрема, у цьому пункті містилось доручення Кабінету Міністрів України здійснити заходи щодо наближення у 2020 р. розміру прожиткового мінімуму до його реальної величини, яка

розрахунково може становити близько 4251 грн, з відповідним коригуванням розміру прожиткового мінімуму для основних соціальних і демографічних груп населення. Станом на 01.01.2020 розмір прожиткового мінімуму становить 2027 грн, тобто є меншим майже в 2 рази.

Отже, виключення цієї норми із Закону України «Про Державний бюджет України на 2020 рік» дає підстави стверджувати, що Кабінет Міністрів України не вживатиме заходів щодо встановлення паритету між нормативним та фактичним розмірами прожиткового мінімуму. Зазначене лише посилить конфронтацію у суспільстві та свідчитиме про порушення державою вже на постійній основі норми ч. 3 ст. 46 Конституції України, яка передбачає те, що пенсії, інші види соціальних виплат та допомоги, що є основним джерелом існування, мають забезпечувати рівень життя, не нижчий від прожиткового мінімуму, встановленого законом [13].

У певній мірі соціально-економічна нерівність в Україні і надалі поглиблюватиметься, а сучасна економічна криза, викликана погіршенням у світі епідемічної ситуації, додатково привернула увагу держави на наявну в суспільстві проблему. Спроба одночасного вирішення економічних проблем держави та у певній мірі применшення соціальної нерівності в суспільстві шляхом обмеження максимального розміру заробітної плати працівників бюджетних установ, у тому числі органів державної влади та місцевого самоврядування, а також осіб, які обіймають керівні посади у суб'єктах господарювання державного сектору економіки, є схвальною, але навряд чи сприяє вирішенню стратегічного завдання щодо покращення добробуту населення та подолання бідності в країні.

Тим більше, що таке обмеження максимальної межі оплати праці є тимчасовим заходом, оскільки, як зазначено у Законі № 553-IX, встановлюється на період до завершення місяця, в якому відміняється карантин.

Загалом, обмеження максимального розміру доходу, який можна отримати за рахунок публічних коштів, тобто коштів Державного бюджету України та місцевих бюджетів, вбачається за доцільне встановити на постійній основі. Звісно, ця пропозиція на даний час суперечить ч. 2 ст. 94 Кодексу законів про працю України, якою встановлено, що розмір заробітної плати залежить від складності та умов виконуваної роботи, професійно-ділових якостей працівника, результатів його праці та господарської діяльності підприємства, установи, організації і *максимальним розміром не обмежується* [14]. Втім вищенаведені цифри, які демонструють рівень заробітних плат державних службовців, керівного складу суб'єктів господарювання державного сектору економіки та звичайних громадян, наштовхують на думку про доцільність встановлення справедливого механізму розподілу коштів Державного бюджету України, а також місцевих бюджетів, у формуванні яких, у тому числі, беруть участь всі працездатні громадяни України як платники податків, зборів та інших обов'язкових платежів.

Наприклад, фахівці громадської організації «Публічний аудит» запропонували обмежити максимальний розмір заробітної плати (з урахуванням надбавок, доплат і премій) всіх розпорядників публічних коштів, включаючи державні підприємства, установи і організації на рівні:

20 мінімальних заробітних плат для вищого керівного складу;

10 мінімальних заробітних плат для середнього та молодшого начальницького складу;

5 мінімальних заробітних плат для інших працівників [8].

В той же час належне економічне обґрунтування доцільності обмеження сум заробітних плат саме у таких розмірах фахівцями громадської організації «Публічний аудит» не наводиться. І навіть, якщо припустити, впровадження у законодавство України зазначених пропозицій, то вищий керівний склад органів влади не відчує істотної різниці в оплаті праці, оскільки отримуватиме встановлені для них «докарантинні» виплати.

Можливі шляхи вирішення зазначеної проблеми також представлені у низці законопроектів. Зокрема, у законопроектах № 2798 від 23.01.2020 [15] та № 2798-1 від 10.02.2020 [16] пропонується обмежити максимальний розмір заробітної плати керівників і працівників підприємств державного сектору економіки, державних службовців і працівників установ та організацій, що фінансуються чи дотуються з бюджету 10-ти кратним розміром мінімальної заробітної плати. Встановити значно більший максимальний розмір заробітної плати пропонується законопроектом № 2798-2 від 10.02.2020, а саме не більше ста тисяч гривень [17].

Втім жодним із наведених законопроектів не наведено економічне обґрунтування зазначених пропозицій.

Напевно для визначення критеріїв встановлення обмеження максимального розміру доходу, який можна отримати за рахунок коштів Державного бюджету України та місцевих бюджетів, вбачається за доцільне звернутися до методологічного інструментарію, напрацьованого у межах економічної науки та апробованого у практичній площині більшістю країн світу.

Зокрема, як наголошує академік НАН України Е.М. Лібанова, для визначення ступеня нерівності населення за доходами використовується весь спектр показників варіації (коефіцієнт варіації, середнє квадратичне відхилення тощо). Разом з тим, науковець підкреслює, що існують і спеціальні коефіцієнти, що дозволяють оцінити нерівність за доходами і виміряти вплив факторів на цей феномен. Зокрема, у монографічному дослідженні «Бідність населення України: причини, масштаби, наслідки» академік НАН України Е.М. Лібанова ґрунтовно зупиняється на аналізі коефіцієнта Лоренца, коефіцієнта Джині, індексу Аتكінсона, індексу Тіля, децильного (квільного) коефіцієнта диференціяції (коефіцієнта фондів), коефіцієнта контрастів доходів [18, с. 32-40].

При цьому слід звернути увагу на те, що у статистичній роботі міжнародних організацій та наддержавних об'єднань віддається перевага

коефіцієнту Джині та/або децильному (квінтильному) коефіцієнту диференціації (коефіцієнту фондів).

Зокрема, у публікації Євростата «Сталий розвиток в Європейському Союзі. Моніторинговий звіт щодо прогресу в напрямі ЦСР в контексті ЄС» (видання за 2019 р.) під час висвітлення інформації щодо стану зменшення нерівності всередині та між країнами ЄС наводяться відомості із посиланням на квінтильний коефіцієнт. Так, наголошується, що «Квінтильний коефіцієнт частки доходу порівнює дохід, отриманий 20% населення з найвищим рівнем коефіцієнту наявного до розподілу доходу, із доходом, одержаним 20% населення з найнижчим рівнем коефіцієнту наявного до розподілу доходу. Чим вищою є різниця, тим більшою є нерівність доходів. В ЄС, починаючи з 2005 року, таке співвідношення збільшилося, але у незначній мірі, досягнувши співвідношення 5,1 у 2017 р. Це означає, що дохід найбагатших 20% домогосподарств був приблизно в п'ять разів більшим від доходу найбідніших 20%.» [19, с. 201].

В той же час у статистиці заробітку, підготовленій Євростатом, для відображення відмінностей використовується децильний коефіцієнт. Як впливає зі статистичних відомостей: «У всіх країнах-членах ЄС у 2014 році коефіцієнт співвідношення D9/D1 становив від 2,1 у Швеції до 4,7 у Польщі. Це означає, що 10% найоплачуваніших працівників заробляли щонайменше вдвічі більше, ніж 10% з найнижчою оплатою у Швеції, і майже в п'ять разів більше в Польщі. Після Польщі, у Румунії (із коефіцієнтом 4,6), Кіпрі (4,5), Португалії (4,3), Болгарії (4,2) та Ірландії (4,1) було також зафіксовано великі відмінності у коефіцієнті D9/D1. Навпаки, найнижчі коефіцієнти D9/D1 були зафіксовані після Швеції, в Бельгії, Данії та Фінляндії (всі у співвідношенні 2,4), Франції (2,7) та Мальті (2,9).» [20].

В свою чергу, на офіційному сайті Організації економічного співробітництва та розвитку у розділі «База даних» представлена інформація щодо індикатору «Нерівність доходів». Зокрема, можна обрати для відображення інформації один з декількох коефіцієнтів, а саме: коефіцієнт Джині або децильні / квінтильні коефіцієнти диференціації доходів. За квінтильним коефіцієнтом, наведеним у базі даних Організації економічного співробітництва та розвитку, середній показник нерівності доходів в цілому по ЄС станом на 2017 р., який можна самостійно розрахувати на підставі відомостей про кожну країну-учасницю ЄС, дорівнює 5,02. В свою чергу середній показник децильного коефіцієнту P90/P10 (відношення верхньої граничної величини дев'ятого децила – тобто 10% людей з найвищим доходом – до рівня першого децила) станом на 2017 р. склав 4,02 [21].

У базі даних Організації економічного співробітництва та розвитку інформація щодо України не представлена, що напевно зумовлено відсутністю членства у цій організації.

На національному рівні Державною службою статистики України, під час визначення співвідношення рівня доходів населення, одночасно використовуються як децильні, так і квінтильні коефіцієнти фондів.

Так, у статистичному збірнику «Витрати і ресурси домогосподарств України у 2018 році» (за даними вибіркового обстеження умов життя домогосподарств України) зазначається, що співвідношення грошових доходів найбільш та найменш забезпечених 10% населення (децильний коефіцієнт фондів) у 2017 р. дорівнювало 5,2, а в 2018 р. – 5,4. В свою чергу, співвідношення грошових доходів найбільш та найменш забезпечених 20% населення (квінтільний коефіцієнт фондів) у 2017 р. становило 3,6, а в 2018 р. – 3,8 [22, с. 277].

Як можна побачити, квінтільний коефіцієнт є меншим за децильний, що зумовлено, як наголошує академік НАН України Е.М. Лібанова, тим, що квінтільний коефіцієнт передбачає виключення з розрахунків удвічі більшої частки населення з найбільш відмінними від середнього рівня доходами (витратами) [18, с. 39].

У порівнянні із квінтільним коефіцієнтом 5,1 у ЄС у 2017 р., вітчизняний показник 3,6 у 2017 р. виглядає досить оптимістичним та мав би свідчити про досить низьку відмінність у доходах населення. Втім реальна ситуація є протилежною і тому можна погодитися із сумнівами щодо об'єктивності статистичних розрахунків, висловленими у окремих електронних засобах масової інформації із посиленням на неврахування у статистичних спостереженнях значного відставання нормативного рівня прожиткового рівня від його фактичного рівня. Зокрема, зазначається наступне: «Згідно з даними вибіркового обстеження Держстату, за три квартали 2018-го доходи, нижчі від прожиткового мінімуму, офіційно встановленого в законі про держбюджет, мали лише 1,7% жителів, а нижчі від фактичного прожиткового мінімуму (розраховується Мінсоцполітики) – 29,3%. Ці цифри, до речі, наочно ілюструють розрив між реальним та офіційним рівнями крайньої бідності в Україні. Середньодушовий дохід менше 3,7 тис. грн, тобто на той час мінімальної заробітної платні, мали понад 41% домогосподарств. Що й може фігурувати як показник, близький до реальної кількості українських громадян, які проживають за межею бідності. Корелює із цим показником також інший результат вибіркового обстеження домогосподарств, що проводився Держстатом. Ідеться про розподіл рівня своїх доходів за самооцінкою. Так ось: заявили, що постійно відмовляли собі в найнеобхіднішому, крім харчування (або навіть і в ньому) сукупно 42,6% опитаних домогосподарств.» [23].

Сумніви щодо об'єктивності статистичних спостережень додатково підтверджуються наведеними у цьому дослідженні розрахунками академіка НАН України Е.М. Лібанової про те, що децильний коефіцієнт фондів в Україні становить 13 % [12, с. 23].

Зазначене свідчить про те, що національна система моніторингу рівня доходів населення та визначення їх співвідношення потребує подальшого вдосконалення, про що напевно більш компетентно мають висловити свою думку фахівці за профілем.

Вбачається, що наявний методологічний інструментарій вимірювання соціально-економічної нерівності в суспільстві мав би бути використаний у законотворчому процесі з метою втілення у правову площину науково обґрунтованих підходів до перегляду механізму оплати праці. Насамперед, у контексті цього дослідження мається на увазі доцільність нормативного закріплення максимального розміру доходу, який може отримати працівник за рахунок коштів Державного бюджету України або місцевого бюджету. Зазначене виглядатиме закономірним у контексті ч. 1 ст. 8 Закону України «Про оплату праці» від 24.03.1995, яка передбачає, що *держава здійснює регулювання оплати праці працівників підприємств усіх форм власності шляхом встановлення розміру мінімальної заробітної плати та інших державних норм і гарантій, встановлення умов і розмірів оплати праці керівників підприємств, заснованих на державній, комунальній власності, працівників підприємств, установ та організацій, що фінансуються чи дотуються з бюджету, а також шляхом оподаткування доходів працівників* [24].

Вбачається, що встановлення такої максимальної межі сприятиме реальному дотриманню державою принципу соціальної справедливості. Адже забезпечення соціальної справедливості при перерозподілі національного доходу визнано одним з ключових завдань бюджетної політики як напрямку економічної політики держави, про що зазначено у ч. 1 ст. 10 Господарського кодексу України [25]. Більше того, саме на справедливому і неупередженому розподілі суспільного багатства між громадянами і територіальними громадами, наголошується у ч. 1 ст. 95 Конституції України.

Звісно, так чи інакше подолати повністю соціальну нерівність навряд чи вдасться, але і для її існування повинні бути дотримані певні умови. Зокрема, Джон Ролз у «Теорії справедливості» аргументовано доводить, що соціальні й економічні нерівності є справедливими тільки тоді, коли наслідком їх виступають компенсуючі пільги для кожного й зокрема для найменш привілейованих членів суспільства, тобто несправедливості не буде тоді, коли небагато людей здобувають більше благ за умови, що тим самим поліпшиться становище не таких щасливих осіб, як вони [26, с. 41]. Втім напевно ще зарано говорити, що в Україні існує описана Джоном Ролзом об'єктивна можливість для існування соціально-економічної нерівності. Адже на сьогодні така нерівність створена штучно і жодним чином немає природного характеру.

Слід зазначити, що питанню подолання нерівності приділяється важлива увага у міжнародних документах, зокрема, у Цілях сталого розвитку до 2030 року, ухвалених резолюцією Генеральної Асамблеї Організації Об'єднаних Націй від 25.09.2015 № 70/1. Зокрема, у межах Цілі 10 «Скорочення нерівності всередині країн та між ними» привертають увагу пункти 10.1 та 10.4, які, відповідно, передбачають: до 2030 р. поступово *досягти й підтримувати зростання доходів найменш забезпечених 40*

відсотків населення на рівні, що перевищує середній по країні; прийняти відповідну політику, особливо бюджетно-податкову політику, *політику в питаннях заробітної плати та соціального захисту*, і поступово домагатися забезпечення більшої рівності [27].

Звісно, підтримуючи Цілі сталого розвитку (далі ЦСР), Україна представила бачення орієнтирів досягнення ЦСР у національній доповіді «Цілі Сталого Розвитку: Україна». За підсумками кропіткої роботи групи експертів, у змісті доповіді 17 ЦСР розкриваються через національну систему завдань щодо їх досягнення та індикаторів оцінки їх виконання. Зокрема, Ціль 10 «Скорочення нерівності», серед іншого, містить завдання 10.4, пов'язане із проведенням політики оплати праці на засадах рівності та справедливості. Індикатором виконання цього завдання визнано *співвідношення середньомісячної заробітної плати (доходів) десятої та першої децильних груп працівників (децильний коефіцієнт)* [28, с. 78].

Враховуючи зазначене та беручи до уваги те, що ЦСР України на період до 2030 р., як зазначено в Указі Президента України від 30.09.2019 № 722/2019 [29], визнано *орієнтирами для розроблення проєктів прогнозних і програмних документів, проєктів нормативно-правових актів* з метою забезпечення збалансованості економічного, соціального та екологічного вимірів сталого розвитку України, **вбачається за доцільне внести зміни Кодексу законів про працю України та Закону України «Про оплату праці», закріпивши норму про те, що максимальний розмір доходу, який може отримати працівник за трудовим договором за рахунок коштів Державного бюджету України або місцевого бюджету, не може перевищувати суму, яка визначається шляхом множення розміру мінімальної заробітної плати, встановленого на 1 січня календарного року, на децильний коефіцієнт фондів, визначений Державною службою статистики України за методологією, яка використовується Євростатом. При цьому також слід передбачити, що у разі перевищення децильного коефіцієнту фондів, порівняно із середнім значенням аналогічного коефіцієнту в ЄС, то застосуванню підлягає останній.**

Слід наголосити, що впровадження у законодавство такої формули визначення максимального розміру доходу за рахунок коштів Державного бюджету України або місцевого бюджету сприятиме реальному покращенню матеріального стану значної частини населення, оскільки збільшення доходу осіб, які обіймають керівні посади в органах влади та суб'єктах господарювання державного та комунального секторів економіки, буде залежати від збільшення розміру мінімальної заробітної плати. У підсумку збільшення максимального розміру доходу залежатиме не від суб'єктивних рішень, а від об'єктивних позитивних трансформацій в економіці. Вочевидь це принесе користь звичайним громадянам.

Додатково слід зазначити, що посилення у вищенаведеній пропозиції на статистичну методологію ЄС є не випадковим, оскільки відповідно до ст. 355 Угоди про асоціацію між Україною та ЄС, національна статистична

система має ґрунтуватися на фундаментальних принципах ООН щодо офіційної статистики з урахуванням *acquis* ЄС у сфері статистики, зокрема Кодексу норм європейської статистики, з метою гармонізації національної статистичної системи з європейськими нормами та стандартами. *Acquis* у сфері статистики викладені у Збірнику статистичних вимог, який щорічно оновлюється та який Сторони розглядають у якості додатка до цієї Угоди (Додаток XXIX). Важливо і те, що, відповідно до п. «б» ст. 356 Угоди про асоціацію між Україною та ЄС, співробітництво між Сторонами спрямовується на поступову гармонізацію української статистичної системи з Європейською статистичною системою (ЕСС) [30]. Отже, у підсумку практична реалізація наведеної пропозиції може створити передумови для синхронізації роботи Державної служби статистики України з Євростатом та ефективного виконання Угоди про асоціацію між Україною та ЄС.

Не виключено, що запропонований механізм регулювання оплати праці можна буде поширити і на приватний сектор економіки, що, зокрема, впливає із змісту п. 10.4 Цілі 10, представленого у ЦСР до 2030 року, ухвалених резолюцією Генеральної Асамблеї Організації Об'єднаних Націй від 25.09.2015 № 70/1. Але зазначене питання потребує окремого більш ґрунтовного аналізу.

У зв'язку з цим сподіваємось, що висловлені у цьому дослідженні пропозиції стануть предметом більш широкого обговорення за участю науковців та практиків з метою їх можливого удосконалення із перспективою надання форми законопроекту.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Про внесення змін до Закону України «Про Державний бюджет України на 2020 рік»: Закон України від 13.04.2020 № 553-IX. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/553-20#Text>
2. Про внесення змін до Закону України «Про Державний бюджет України на 2020 рік»: проєкт Закону України № 3279-д від 11.04.2020 *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=68570
3. Питання оплати праці працівників державних органів: постанова Кабінету Міністрів України від 18.01.2017 № 15. *Офіційний вісник України*. 2017. № 9. Ст. 284.
4. Інформація щодо заробітної плати. URL: <https://www.kmu.gov.ua/vidpovid-na-pitannya-1>
5. Голова «Укрпошти» Ігор Смілянський заробляє 836 тис. грн щомісяця. URL: https://zaxid.net/news/https://zaxid.net/golova_ukrposhti_igor_smilyanskiy_zaroblyaye_836_tis_grn_shhomisyatsya_n1498010
6. Про умови і розміри оплати праці керівників підприємств, заснованих на державній, комунальній власності, та об'єднань державних

підприємств: постанова Кабінету Міністрів України від 19.05.1999 № 859. *Офіційний вісник України*. 1999. № 21. Ст. 957.

7. У 3000 разів: різниця між зарплатами чиновників та звичайних українців. *Сайт ГО «ПУБЛІЧНИЙ АУДИТ»*. URL: <http://publicaudit.com.ua/news/u-3000-raziv-riznytsya-mizh-zarplatamy-chynovnykiv-ta-zvyhajnyh-ukrayintsiv/>

8. Середня заробітна плата в Україні. *Сайт ГО «ПУБЛІЧНИЙ АУДИТ»*. URL: <http://publicaudit.com.ua/reports-on-audit/serednya-zarobitna-plata-v-ukrayini/>

9. Середня заробітна плата за регіонами за місяць у 2020 році. *Офіційний веб-портал Державної служби статистики України*. URL: http://ukrstat.gov.ua/operativ/operativ2005/gdn/reg_zp_m/reg_zpm_u/arh_zpm_u.htm

10. Minimum wage statistics. *European Commission. Eurostat*. URL: https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/Minimum_wage_statistics#General_overview

11. Лібанова Е.М. Україна: глибина нерівності. *Дзеркало тижня*. 2016. 1 жовтня. URL: <https://dt.ua/internal/ukrayina-glibina-nerivnosti-.html>

12. Лібанова Е.М. Надмірна соціально неприйнятна нерівність: головний виклик для українського суспільства. *Вісник НАН України*. 2017. № 5. С. 22–25.

13. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

14. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 № 322-VIII. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text>

15. Про внесення змін до Закону України «Про оплату праці» щодо обмеження максимального розміру заробітної плати керівників і працівників підприємств державного сектору економіки, державних службовців і працівників установ та організацій, що фінансуються чи дотуються з бюджету: проект Закону України № 2798 від 23.01.2020. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67975

16. Про внесення зміни до деяких законодавчих актів України щодо обмеження максимального розміру заробітної плати керівників та заступників керівників державних органів, підприємств державного сектору економіки, установ та організацій, що фінансуються чи дотуються з бюджету: проект Закону України № 2798-1 від 10.02.2020. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=68115

17. Про внесення змін до Закону України «Про оплату праці» щодо обмеження максимального розміру заробітної плати керівників і працівників підприємств державного сектору економіки, державних службовців і працівників установ та організацій, що фінансуються чи дотуються з

бюджету: проєкт Закону України № 2798-2 від 10.02.2020. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=68116

18. Лібанова Е.М. Бідність населення України: причини, масштаби, наслідки. К. КНЕУ, 2008. 328 с.

19. Sustainable development in the European Union – Monitoring report on progress towards the SDGs in an EU context – 2019 edition. *European Commission. Eurostat*. URL: <https://ec.europa.eu/eurostat/en/web/products-statistical-books/-/KS-02-19-165>

20. Earnings statistics. *European Commission. Eurostat*. URL: https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Earnings_statistics#General_overview

21. Income inequality. *OECD Data*. URL: <https://data.oecd.org/inequality/income-inequality.htm#indicator-chart>

22. Статистичний збірник «Витрати і ресурси домогосподарств України у 2018 році» (за даними вибіркового обстеження умов життя домогосподарств України). Частина I. *Офіційний веб-портал Державної служби статистики України*. URL: https://ukrstat.org/uk/druk/publicat/kat_u/publdomogosp_u.htm

23. Крамар О. Найбідніша країна Європи. *Тиждень.ua*. <https://tyzhden.ua/Economics/228323>

24. Про оплату праці: Закон України від 24.03.1995 № 108/95-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1995. № 17. Ст. 121.

25. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436. *Офіційний вісник України*. 2003. № 11. Ст. 462.

26. Ролз Дж. Теорія справедливості: пер. з англ. К.: Основи, 2001. 822 с.

27. Цілі сталого розвитку 2016-2030. *Представництво ООН в Україні*. <http://www.un.org.ua/ua/tsili-rozvytku-tysiacholittia/tsili-staloho-rozvytku>

28. Цілі сталого розвитку: Україна: національна доповідь 2017. *Представництво ООН в Україні*. URL: http://un.org.ua/images/SDGs_NationalReportUA_Web_1.pdf

29. Про Цілі сталого розвитку України на період до 2030 року: Указ Президента України від 30.09.2019 № 722/2019. *Офіційний вісник України*. 2019. № 79. Ст. 2712.

30. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 27.06.2014. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011#Text

О.А. Беяневич,
д-р юрид. наук, професор,
професор кафедри цивільного права і процесу
Донецького національного університету
імені Василя Стуса, м. Вінниця

ПУБЛІЧНА ВЛАСНІСТЬ: ПИТАННЯ ОХОРОНИ

Питання регулювання відносин публічної власності вже тривалий час є предметом підвищеної уваги представників науки господарського права. І актуальність цих питань із часом зростатиме.

Так, в прийнятому 18.01.2018 Законі України «Про приватизацію державного і комунального майна» визначено, що однією з цілей приватизації є *зменшення частки державної або комунальної власності у структурі економіки України шляхом продажу об'єктів приватизації ефективному приватному власнику*.

Законом України «Про визнання таким, що втратив чинність, Закону України «Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації» від 02.10.2019 № 145-IX (далі Закон № 145-IX), зокрема, визнано таким, що втратив чинність, Закон України «Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації» (розділ I Закону № 145-IX). Закон № 145-IX є наочним прикладом недосконалості системи правової охорони публічної власності в Україні та її уразливості, в тому числі від дій законодавчої влади. З огляду на це актуальними стають міжгалузеві господарсько-правові дослідження регулювання відносин публічної власності з урахуванням, насамперед, досягнень теорії конституційного права та практики Конституційного Суду України (далі КСУ).

Відповідно до п. 36 ч. 1 ст. 85 Конституції України до повноважень Верховної Ради України належить затвердження переліку об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації. Ця норма перебуває в системно-логічному з іншими конституційними нормами, а саме, ст. 1, ч. 1, 2 ст. 8, ч. 4 ст. 13, ст. 16, ч. 1 ст. 17, ч. 2 ст. 19 Конституції України).

Сучасна доктрина конституційного права виходить з того, що базові конституційні норми мають бути сформульовані так, щоб точно і неоднозначно незалежно від соціальних змін та політичної кон'юнктури врегульовувати головні суспільні відносини [1, с. 176]. Наведені вище норми включені законодавцем до Розділу I «Загальні засади» Конституції України, є базовими і повинні виключати їх неоднозначне розуміння.

Верховенство конституційних норм поширюється на всі сфери державної діяльності, в тому числі і на законотворчий процес. Верховна Рада України, приймаючи закони, не має права допускати невідповідностей щодо будь-яких положень, прямо закріплених в Конституції України [2].

Одним з перших конституційних актів, в якому було закріплено соціальну спрямованість ринкової економіки, яка має бути створена в Україні,

став Конституційний договір від 08.06.1995, укладений між Верховною Радою України та Президентом України про основні засади організації та функціонування державної влади і місцевого самоврядування в Україні на період до прийняття нової Конституції України, який фактично відіграв роль альтернативної форми внесення змін до Конституції України: закон гарантує рівний захист усіх форм власності, *соціальну спрямованість ринкової економіки* (ч. 4 ст. 5 Договору).

Конституційний Суд України в різний час звертав увагу на те, що:

- згідно з Конституцією України держава забезпечує соціальну спрямованість економіки (ч. 4 ст. 13), що є основою для реалізації соціальних прав громадян, зокрема на соціальний захист та достатній життєвий рівень [3];

- згідно з Конституцією України ознаками України як соціальної держави є соціальна спрямованість економіки, закріплення та державні гарантії реалізації соціальних прав громадян, зокрема їх прав на соціальний захист і достатній життєвий рівень (ст. 46, 48) тощо. Це зобов'язує державу відповідним чином регулювати економічні процеси, встановлювати і застосовувати справедливі та ефективні форми перерозподілу суспільного доходу з метою забезпечення добробуту всіх громадян [4];

- додержання конституційних принципів соціальної і правової держави, верховенства права (ст. 1, ч. 1 ст. 8 Основного Закону України) обумовлює здійснення законодавчого регулювання суспільних відносин на засадах справедливості та розмірності з урахуванням обов'язку держави забезпечувати гідні умови життя кожному громадянину України [5].

Відповідно до ч. 1 ст. 34 Закону України «Про власність», який був спрямований на реалізацію Декларації про державний суверенітет України, майно, яке перебуває у державній власності, становить *матеріальну основу суверенітету України і забезпечує її економічний та соціальний розвиток*.

Поступово, із розвитком цивільного законодавства змістовний зв'язок між нормами окремих законів України та положеннями ст. 1, 13 Конституції України, які покладають на соціальну правову державу України обов'язок забезпечення соціальної спрямованості економіки, значною мірою послабився. Так, Закон України «Про власність» втратив чинність на підставі Закону України «Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Цивільного кодексу України» від 27.04.2007, однак в ст. 326 «Право державної власності» Цивільного кодексу України будь-які приписи щодо призначення державного майна відсутні.

На цей час призначення державного майна як кваліфікуюча ознака об'єктів державної власності, яке не підлягає приватизації, закріплене в окремих нормах (ч. 2, 3 ст. 4 «Об'єкти приватизації» Закону від 18.01.2018 «Про приватизацію державного і комунального майна», в статті 76 «Казенне підприємство» Господарського кодексу України).

Економічна функція держави в сучасних умовах полягає у виправленні недоліків ринкової стихії без порушення природної саморегуляції суспільства, в такому сенсі вона закріплена в ст. 5, 6 ГК. Об'єктивна необхідність функціонування державного сектору економіки витікає із конституційних положень про обов'язок держави забезпечувати соціальну спрямованість економіки (ч. 2 ст. 13 Конституції України) та політичну, економічну й ідеологічну багатоманітність суспільного життя в Україні (ч. 1 ст. 15).

Норма ч. 2 ст. 19 Конституції України, яка проголошує, що органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України, у взаємозв'язку із наведеними вище положеннями дає підстави для висновку про те, що розпорядження і управління об'єктами державної власності, які відносяться до публічної власності, повинно здійснюватися в межах і способами, визначеними чинним законодавством України з урахуванням принципу економічної доцільності [6, с. 56].

В економічному сенсі державна власність являє собою відносини, що складаються в суспільстві з привласнення частки національного багатства країни, яке дозволяє державі на основі застосування владних повноважень з реалізації прав власності привласнювати економічні результати функціонування цієї частини з метою спрямування їх на задоволення суспільних потреб (інтересів) [7].

Приватний та публічний власник при здійсненні своїх правомочностей керуються різними інтересами, що означає різний зміст можливостей власника здійснювати свої правомочності на власний розсуд. На відміну від приватного власника, держава-власник як суб'єкт політичної влади, законодавчим шляхом встановлює правовий режим свого майна та реалізації свого права власності, *може встановлювати будь-які додаткові гарантії правової охорони*. Елементом такої правової охорони є норма п. 36 ч. 1 ст. 85 Конституції України.

Майно, що перебуває у державній (публічній) власності, є матеріальною основою діяльності держави в сфері економіки і має особливий правовий режим, тобто встановлений правовими нормами щодо структури цього майна; порядку його придбання (формування), використання і вибуття, порядок звернення на нього стягнення кредиторів [8, с. 426, 427].

Публічно-правовий характер мають методи правового регулювання відносин державної власності, принципів, правової охорони, захисту. По суті, ті об'єкти, які включені до Закону «Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації», є майном, яке вилучене із обігу, тобто вони не є об'єктами цивільних правовідносин, відповідно, здійснення державою права власності на такі об'єкти не є сферою дії приватного права.

На відміну від інших суб'єктів права власності держава *зобов'язана* володіти, користуватися, розпоряджатися та управляти майном в інтересах

суспільства. Для приватного власника такого роду обов'язки не можуть встановлюватися законодавчо, вони обмежені відносно усіх інших нормою ч. 7 ст. 41 Конституції України: використання власності не може завдавати шкоди правам, свободам та гідності громадян, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію і природні якості землі. Держава ж повинна забезпечити правову охорону і захист свого права так, щоб не було порушено рівність всіх суб'єктів права власності перед законом, і так, щоб становище держави як власника не тільки не було покращено (із застереженням про допустимість і пропорційність деяких заходів), але і не погіршено.

Держава може бути власником будь-яких речей, у тому числі і тих, що вилучені з цивільного обігу або є обмежено оборотоздатними.

Конституційний Суд України неодноразово звертав увагу на те, що різні форми власності, в тому числі публічної власності, потребують відповідного правового режиму.

Зокрема, КСУ зазначив, що за Конституцією України «держава визначає та рівним чином захищає усі форми власності. Кожна з них може мати свої особливості, пов'язані із законодавчо визначеними умовами та підставами виникнення або припинення права власності...Отже, для реалізації закріпленого в Конституції України права власності потрібні галузеві закони, які встановлюють конкретні норми використання власником належного йому майна з урахуванням інтересів усіх суб'єктів правовідносин» [9].

Одним з особливих способів відчуження державного майна, невідомим праву приватної власності, є приватизація, яка вирізняється наявністю системи джерел регулювання, особливим суб'єктним складом та процедурою здійснення. Саме публічна власність стала в 1990-х роках головним джерелом формування приватного сектору економіки внаслідок масової приватизації.

В приватизаційному законодавстві домінують публічно-правові норми. Держава, визначаючи правила поведінки приватизаційного процесу і забезпечуючи реалізацію проголошених нею принципів приватизації, діє при цьому не лише як носій політичної влади, але і власник основних засобів виробництва, що виступають об'єктами приватизації. Саме як власник, держава встановлює механізм відчуження державної власності на користь недержавних суб'єктів [10, с. 142].

Законом України «Про приватизацію майна державних підприємств» від 04.03.1992 метою приватизації підприємств загальнодержавної, республіканської (Республіки Крим) та комунальної власності було визнано *створення багатокладної соціально орієнтованої ринкової економіки України* (преамбула, ст. 1 Закону). В ст. 5 зазначеного Закону було визначено, як ті об'єкти, що підлягають приватизації (ч. 1 ст. 5), так і невичерпний перелік об'єктів державної власності, необхідних для виконання державою своїх функцій, які приватизації не підлягають (ч. 2 ст. 5).

На соціальну спрямованість приватизаційного законодавства України звернув свого часу увагу і КСУ: «приватизація державного майна є суспільно значимим процесом, у ході якого здійснюється роздержавлення власності, вирішуються питання пільгової участі членів трудових колективів у її придбанні та їх соціального захисту» [11].

Законом «Про приватизацію державного майна» (в редакції від 19.02.1997) мету приватизації було розширено: створення багатоукладної *соціально орієнтованої ринкової* економіки України *та* підвищення соціально-економічної ефективності виробництва та залучення коштів на структурну перебудову економіки України.

На цей час із системи принципів здійснення приватизації виведено норми, що свого часу втілювали соціальну спрямованість приватизації. Водночас, з огляду на Загальні засади Конституції України, соціальні функції держави в сфері економіки залишаються незмінними, і це стосується, серед іншого, визначення об'єктів державної власності, які не підлягають приватизації.

В ч. 3 ст. 5 Закону України «Про приватизацію майна державних підприємств» від 04.03.1992, вперше було закріплено норму про те, що перелік об'єктів (груп об'єктів), що не підлягають приватизації, затверджується Верховною Радою України за поданням Кабінету Міністрів України. Відповідний перелік було затверджено Декретом Кабінету Міністрів України «Про перелік майнових комплексів державних підприємств, організацій, їх структурних підрозділів основного виробництва, приватизація або передача в оренду яких не допускається» від 31.12.1992 № 26-92.

Зазначений Перелік (Додаток № 1 до Декрету Кабінету Міністрів України, втратив чинність згідно із Законом України від 07.07.1999) «Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації». В цьому Законі перелік об'єктів права державної власності є індивідуалізованим із зазначенням органу управління, до сфери якого віднесено відповідне підприємство. Пізніше було прийнято постанову Верховної Ради України «Про перелік об'єктів, які не підлягають приватизації у зв'язку з їх загальнодержавним значенням» від 03.03.1995 № 88/95-ВР, до якого було внесено найменування відповідних підприємств.

Починаючи з 1992 р., законодавець при визначенні кола об'єктів, які не підлягають приватизації, використав такий техніко-юридичний прийом:

1) *закріплення у тексті самого Закону* «Про приватизацію державного майна» видів державного майна, яке не підлягає приватизації (в останній редакції ст. 5 цього Закону це об'єкти, що мають загальнодержавне значення, та казенні підприємства;

2) *закріплення в окремому законі* переліку об'єктів права державної власності (до 1999 р. – майнових комплексів державних підприємств, організацій, їх структурних підрозділів основного виробництва), приватизація яких не допускається.

Це дає підстави стверджувати, що діючи на виконання норми п. 36 ч. 1 ст. 85 Конституції України, законодавець визначив обов'язковим елементом системи правової охорони державної власності закріплений винятково в законі перелік об'єктів права державної власності, які не є оборотоздатними і не можуть бути відчужені, принаймні до внесення відповідних змін до такого Закону.

Таким чином, норми Закону України «Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації» перебувають у взаємозв'язку із переліком об'єктів та майна, які відповідно до ст. 4 Закону «Про приватизацію державного і комунального майна» не підлягають приватизації, і утворюють цілісний елемент особливого *правового режиму державної власності*.

КСУ звернув увагу на те, що «розглядаючи норми п. 36 ч. 1 ст. 85 Конституції України, слід мати на увазі передусім положення п. 7 ч. 1 ст. 92 Конституції України, згідно з яким правовий режим власності визначається виключно законами України. *З цього випливає, що перелік об'єктів права власності, які не підлягають приватизації, не є постійним і незмінюваним; Верховна Рада України може вносити до цього переліку відповідні зміни і це не може бути пов'язано з ч. 3 ст. 22 Конституції України, яка гарантує права і свободи людини* [12].

Таким чином, КСУ визнав, що перелік об'єктів права державної власності, які не підлягають приватизації, як елемент правової охорони державної власності може піддаватися змінам з урахуванням потреб соціально-економічного розвитку країни.

З положень розд. I та п. 5 Розділу III Закону № 145-IX в їх системно-логічному зв'язку випливає, що мета дій законодавця полягає у *відмові* в виконання обов'язку, покладеного на Верховну Раду України п. 36 ч. 1 ст. 85 Конституції України. Тим самим Верховна Рада України порушила одну із засадничих засад правового порядку в країні: органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України (ч. 2 ст. 19 Конституції України). Із прийняттям Закону № 145-IX в системі норм правової охорони відносин державної власності утворено прогалину, яка не може бути заповнена будь-яким способом, аніж на рівні відповідного Закону, яким має бути визначений перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Тодыка Ю.Н. Толкование Конституции и законов Украины: теория и практика: монография. Х.: Факт, 2001. 328 с.

2. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про Рахункову палату Верховної Ради України» (справа про Рахункову палату) від 23.12.1997 № 7-зп/1997.

3. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням правління Пенсійного фонду України щодо офіційного тлумачення положень статті 1, частин першої, другої, третьої статті 95, частини другої статті 96, пунктів 2, 3, 6 статті 116, частини другої статті 124, частини першої статті 129 Конституції України, пункту 5 частини першої статті 4 Бюджетного кодексу України, пункту 2 частини першої статті 9 Кодексу адміністративного судочинства України в системному зв'язку з окремими положеннями Конституції України від 25.01.2012 № 3-рп/2012

4. Рішення Конституційного суду України у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень частин першої, другої статті 2 Закону України «Про розмір внесків на деякі види загальнообов'язкового державного соціального страхування» (справа про надання допомоги по тимчасовій непрацездатності) від 17.03.2005 № 1-рп/2005).

5. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями 49 народних депутатів України, 53 народних депутатів України і 56 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 4 розділу VII «Прикінцеві положення» Закону України «Про Державний бюджет України на 2011 рік» від 26.12.2011 № 20-рп/2011.

6. Публічна власність: проблеми теорії і практики: монографія. Під заг. ред. В.А. Устименка. НАН України, Ін-т економіко-правових досліджень. Чернівці, 2014. 308 с.

7. Головінов О.М. Державний сектор сучасної економіки: питання теорії: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 08.00.01. Донецьк, 2009. 27 с.

8. Правова доктрина України: у 5 т. Т. 4. Доктринальні проблеми екологічного, аграрного та господарського права. За заг. ред. Ю.С. Шемшученка. Х.:Право, 2013. С. 428–427.

9. Рішення Конституційного суду України у справі за конституційним поданням 45 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про електроенергетику» (справа про електроенергетику) від 12.02.2002 № 3-рп/2002.

10. Щербина В.С. Методологічні аспекти формування приватизаційного законодавства в Україні. Вибране. Збірка статей. К.: Вид. Ліра-К, 2015. С. 139–156.

11. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Постанови Кабінету Міністрів України «Про запобігання кризовим явищам у вугільній промисловості» (справа про відчуження майна державних вугледобувних підприємств) від 29.09.2009 № 22-рп/2009.

12. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо відповідності

Конституції України (конституційності) положень частини четвертої статті 3, частини другої статті 5, частин другої та сьомої статті 7 і частини п'ятої статті 29 Закону України «Про приватизацію державного майна» (в редакції Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про приватизацію майна державних підприємств» від 19 лютого 1997 року) (справа щодо приватизації державного майна) від 01.07.1998 № 9-рп.

А.Г. Бобкова,
академік НАПрН України,
д-р юрид. наук, професор,
професор кафедри господарського права
Донецького національного університету
імені Василя Стуса, м. Вінниця

ЩОДО ПРЕДМЕТУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ГОСПОДАРСЬКОГО (ЕКОНОМІЧНОГО, КОМЕРЦІЙНОГО) КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Сьогодні наука господарського права неминуче потребує вирішення кількох складних питань, що пов'язані з модернізацією господарського законодавства, метою якої є оновлення правової парадигми організації і здійснення економічної (господарської) діяльності в Україні і на цій основі забезпечення конструктивного поєднання, взаємоузгодження публічних та приватних інтересів у регулюванні економічної (господарської) діяльності, суттєве покращення правових умов для розвитку української економіки та підвищення рівня життя населення.

Серед таких питань – предмет правового регулювання оновленого кодифікованого акту та співвідношення цього предмету з предметом правового регулювання Цивільного кодексу України (далі ЦК України), цивільного законодавства. Ці питання черговий раз набули актуальності у зв'язку з модернізацією цивільного законодавства та спробами відміни Господарського кодексу України (далі ГК України), оскільки однією з причин останньої ініціативи називається і відсутність власного предмету правового регулювання у ГК України.

Підставою для продовження обговорення цього питання залишається визначення предметів правового регулювання в обох діючих кодексах, в яких предмети частково перетинаються, незважаючи на різні назви, що призвело до паралельного застосування щодо однакових відносин обох кодексів, що особливо характерно для судової практики. Так, якщо відповідно до частини першої ст. 1 ЦК України цивільним законодавством регулюються особисті немайнові та майнові відносини (цивільні відносини), засновані на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності їх учасників, то відповідно до ч. 4 ст. 3 Господарського кодексу України ним

регулюються господарсько-виробничі, організаційно-господарські та внутрішньогосподарські відносини (господарські відносини).

При цьому ч. 2 ст. 9 ЦК України допускається регулювання іншим законом особливостей майнових відносин у сфері господарювання, що, по суті, і зроблено в ГК України. Водночас, фактично нівелювали застосування цієї норми положення абз. 2 ч. 1 ст. 4 ГК України щодо розмежування відносин у сфері господарювання з іншими видами відносин, де зазначено, що не є предметом регулювання ГК України майнові та особисті немайнові відносини, що регулюються Цивільним кодексом України, через відсутність уточнення якихось ознак таких відносин. Додали невизначеності і положення ч. 1 ст. 175 ГК України, де майново-господарськими зобов'язаннями, якими є переважна більшість зобов'язань у сфері господарювання, визнаються цивільно-правові зобов'язання, що виникають між учасниками господарських відносин при здійсненні господарської діяльності. І хоча ця частина у абз. 2 містить чітке застереження, що майнові зобов'язання, які виникають між учасниками господарських відносин, регулюються Цивільним кодексом України з урахуванням особливостей, передбачених цим Кодексом, на практиці достатньо часто в господарських зобов'язаннях та інших відносинах використовуються саме положення ЦК України, подекуди навіть без врахування особливостей передбачених ГК України. Наслідками такого використання та застосування норм ГК України є нехтування прав суб'єктів господарювання, які зумовлені здійсненням ними господарської діяльності та врегульовані ГК України з урахуванням особливостей відносин у сфері господарювання.

В науковій літературі питання предмету правового регулювання ГК України і господарського законодавства неодноразово обговорювалось в різні роки. Особливу увагу цьому питанню приділено в роботах академіка В.К. Мамутова, який постійно звертав увагу на особливості господарських відносин, їх відмінність від цивільних і адміністративних та необхідність окремого правового регулювання таких відносин. До обговорення цього питання долучались Г.Л. Знаменський, О.П. Віхров, В.С. Щербина, О.М. Вінник, О.А. Беяневич та ін. Водночас, це питання продовжує залишатись дискусійним, особливо зараз при чергових спробах опонентів внести зміни до ЦК України та перенести в нього окремі норми ГК України, що у подальшому може призвести до скасування останнього.

Отже, дослідження питання предмету правового регулювання ГК України залишається актуальним і потребує подальших обговорень. Метою цієї публікації є залучення наукової спільноти до обговорення питання предмету правового регулювання оновленого кодифікованого акту господарського законодавства, який у подальшому тексті позначатиметься ЕК України як умовна назва такого акту.

При обговоренні питання предмету правового регулювання ЕК України є сенс поза увагою залишити суперечки щодо доцільності прийняття такого акту, оскільки стосовно цього вже достатньо наведено аргументів.

Серед іншого можна зазначити, що практикуючі юристи (адвокати, судді, прокурори, слідчі, юридичні радники тощо), незважаючи на певну «нелюбов» до ГК України, навряд чи можуть заперечити те, що немало відносин у сфері господарювання мають особливості такого рівня, що потребують окремого регулювання, а для інших цілком прийнятними можуть бути загальні норми ЦК України.

Принципово важливим для подальшого аналізу предмету ЕК України є збереження закріпленого нині у ГК України підходу щодо доцільності і необхідності саме двох груп господарських відносин, а саме господарсько-виробничих (горизонтальних) і організаційно-господарських (вертикальних), що неодноразово доводилось представниками науки господарського права. При цьому, оскільки внутрішньогосподарські відносини можуть бути як господарсько-виробничими, так і організаційно-господарськими, то розглядати їх доцільно саме в межах вище зазначених відносин.

Такий підхід традиційно характерний для господарського законодавства України і є цілком виправданим навіть попри те, що більшість господарських (комерційних, торгівельних тощо) кодексів інших країн регулюють переважно горизонтальні відносини, тобто відносини між суб'єктами господарювання. Водночас, є Підприємницький кодекс Республіки Казахстан, який регулює «общественные отношения, возникающие в связи с взаимодействием субъектов предпринимательства и государства, в том числе государственным регулированием и поддержкой предпринимательства», і відповідно до якого «товарно-денежные и иные основанные на равенстве участников имущественные отношения, а также связанные с имущественными личные неимущественные отношения регулируются гражданским законодательством Республики Казахстан» [1].

Отже, можна виокремити щонайменше три підходи до правового регулювання господарських відносин окремими кодифікованими актами: регулювання переважно горизонтальних відносин, регулювання переважно вертикальних відносин і регулювання горизонтальних і вертикальних відносин у взаємодії.

Необхідність саме поєднання в одному кодифікованому акті горизонтальних і вертикальних відносин ґрунтується, передусім, на ч. 4 ст. 13 Конституції України, згідно з якою держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності та господарювання, соціальну спрямованість економіки. При цьому, в різні роки в економічній та юридичній науці її кращі представники багаторазово доводили, що забезпечити соціальну спрямованість економіки можливо лише за умови розумного поєднання публічних і приватних інтересів суспільства. Саме це було покладено в основу змісту ГК України, на що вказує ст. 5, відповідно до якої «правовий господарський порядок в Україні формується на основі оптимального поєднання ринкового саморегулювання економічних відносин суб'єктів господарювання та державного регулювання макроекономічних процесів, виходячи з конституційної вимоги відповідальності держави перед людиною

за свою діяльність і визначення України як суверенної та незалежної, демократичної, соціальної, правової держави».

Зазначені концептуальні засади регулювання господарських (економічних відносин) проявляються під час закріплення такого основного принципу господарювання як свобода підприємницької діяльності. Якщо за ЦК України для будь-якої фізичної особи це «свобода підприємницької діяльності, яка не заборонена законом», то після реалізації такою особою свого права на підприємницьку діяльність вона має підпорядковуватися принципу за ГК України «свобода підприємницької діяльності в межах, визначених законом». Це не виключає для суб'єктів господарювання як моделі правової поведінки за ЦК України «дозволено все, що не заборонено», тобто відповідно до загально-дозвільного принципу, але основною має бути модель правової поведінки за ГК України «дозволено те, що передбачено законом», тобто йдеться вже про поєднання загально-дозвільного принципу та спеціально-дозвільного принципу.

Отже, перш за все потребує визначеності у предметі правового регулювання наявність двох груп відносин, що мають місце у сфері господарювання: горизонтальних (виробничо-господарських) та вертикальних (організаційно-господарських). При цьому, важливо враховувати, що кожна із цих груп поєднує в різній мірі організаційні і майнові елементи, що характерно для господарських відносин в цілому і неодноразово обґрунтовувалось у науковій літературі [2, с. 19, 52–53; 3, с. 15; 4, с. 62].

Найбільш складним для фахівців, які не займаються господарським правом, є розуміння співвідношення виробничо-господарських і майнових відносин, що регулюються ЦК України. Дійсно, за своєю природою виробничо-господарські відносини є майновими та іншими пов'язаними з ними відносинами, рисами яких є юридична рівність, вільне волевиявлення, майнова самостійність учасників таких відносин. На це вказує і ч. 5 ст. 3 ГК України, за якою «господарсько-виробничими є майнові та інші відносини, що виникають між суб'єктами господарювання при безпосередньому здійсненні господарської діяльності».

Зазначеною нормою ГК України зафіксовано дві суттєві ознаки таких майнових та пов'язаних з ними немайнових відносин, а саме їх суб'єктний склад та об'єкт таких відносин, яким є господарська діяльність і її результат. Втім між цими самими суб'єктами при здійсненні господарської діяльності виникають майнові і пов'язані з ними немайнові відносини як ті, що регулюються нормами ГК України, так і ті, що регулюються нормами ЦК України, які можуть застосовуватись як безпосередньо, так і субсидіарно до виробничо-господарських відносин.

Особливо тонка межа між таким регулюванням в тих випадках, коли обидва Кодекси регулюють одні і ті самі відносини, що мають місце під час здійснення господарської діяльності, а всі спроби за понад 17 років їх роз'єднати не дали результатів. На практиці це призводить до того, що

суб'єкти господарювання, судді, адвокати доволі часто у виробничо-господарських відносинах використовують спершу норми ЦК України, а вже потім ГК України, а не навпаки, як це мало би бути. Доказом такого стану використання норм обох Кодексів є аналіз судових рішень господарських і адміністративних судів по суті всіх інстанцій.

Серед причин цього стану слід назвати відсутність на рівні кодексів чіткого відмежування тих майнових і пов'язаних з ними немайнових відносин, що виникають під час здійснення господарської діяльності та мають такий рівень особливостей, що вимагають окремого регулювання. По суті це означає, що для визначеності виробничо-господарських відносин як предмету правового регулювання ЕК України має бути задіяна щонайменше ще одна ознака, крім суб'єктного складу і зв'язку зі здійсненням господарської діяльності, а саме наявність особливостей, на які має вказувати практика господарювання. При цьому важливо, що це має бути саме практика організації і здійснення господарської (економічної) діяльності, а не лише судова практика, оскільки та кількість суб'єктів господарювання, що звертаються за судовим захистом, незрівнянно мала відносно тих, хто здійснює таку діяльність.

Взявши за основу всі три ознаки виробничо-господарських відносин доцільно провести такий аналіз щодо кожного правового інституту господарського законодавства без необхідності охопити господарсько-правовим регулюванням всі горизонтальні відносини, що мають місце у сфері господарювання, оскільки в кожному з них є такого рівня особливості. В цій роботі в нагоді будуть комерційні (торгівельні, підприємницькі тощо) кодекси інших країн та різні підходи до регулювання економічних відносин. При цьому такі відносини більш логічно називати не виробничо-господарськими, а саме майново-господарськими відносинами, тим більше, що друга група має назву організаційно-господарські. Такий підхід має бути використаний і щодо немайнових відносин, що мають місце при організації і здійсненні економічної (господарської) діяльності.

Бачення організаційно-господарських відносин як предмету правового регулювання ЕК України вже представлялось в науковій літературі авторкою та А.М. Захарченком [5], тому тут наводяться лише висновки попереднього дослідження. Організаційно-господарськими відносинами відповідно до частини шостої ст. 3 ГК України є відносини, що складаються між суб'єктами господарювання та суб'єктами організаційно-господарських повноважень у процесі управління господарською діяльністю. Таке визначення не охоплює все коло відносин у сфері господарювання поза межами виробничо-господарських відносин, що потребує окремого господарсько-правового регулювання. Дослідження такого кола відносин дозволило виокремити наступні ознаки організаційно-господарських відносин: (1) одним із обов'язкових суб'єктів таких відносин є суб'єкт організаційно-господарських повноважень; (2) наявність у суб'єкта організаційно-господарських повноважень можливості здійснювати в тій чи іншій формі організуючий

вплив на діяльність суб'єкта господарювання (іншого учасника господарських відносин); (3) встановлення межі впливу суб'єкта організаційно-господарських повноважень або лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України, або у межах, визначених законом; (4) наявність у суб'єкта господарювання (чи іншого учасника господарських відносин) прав та обов'язків в межах визначених законом, що не виключає наявності у нього прав, які не заборонені законом.

З урахуванням наведених ознак можна конкретизувати визначення поняття організаційно-господарських відносин та запропонувати їх поділ за такими критеріями: суб'єктний склад, належність до корпоративних, сфера існування (внутрішні чи зовнішні), наявність майнових прав і обов'язків у суб'єктів цих відносин (організаційно-майнові чи майново-організаційні).

Таким чином, предметом правового регулювання ЕК України пропонується вважати майново-господарські та організаційно-господарські відносини. При цьому, майново-господарські відносини – це майнові і пов'язані з ними немайнові відносини між учасниками економічних (господарських) відносин, які складаються при організації і здійсненні економічної (господарської) діяльності та мають такого рівня особливості, що потребують окремого правового регулювання. Організаційно-господарські відносини – це відносини між суб'єктом господарювання і суб'єктом організаційно-господарських повноважень, який наділений правом здійснювати в тій чи іншій формі організуючий вплив на діяльність суб'єкта господарювання (іншого учасника господарських відносин) у встановлених межах впливу суб'єкта організаційно-господарських повноважень або лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України, або у межах, визначених законом.

Отже, в Україні має бути спеціальний кодекс, в якому з урахуванням досвіду інших країн, судової практики, напрацювань науки буде встановлено правила організації, введення і припинення бізнесу, основні вимоги до суб'єктів господарювання, особливості використання майна в підприємницькій діяльності, особливості укладання і виконання господарських договорів, взаємні права і обов'язки всіх учасників економічних відносин (в тому числі органів державної влади і місцевого самоврядування), соціальна і юридична відповідальність за результати своєї діяльності всіх учасників тощо.

Закріплений таким кодексом суспільний економічний порядок має бути мінімумом для економічних відносин, обов'язковим для дотримання всіма учасниками таких відносин, тобто по суті бути межею добросовісності, порядності, надійності, гарантованості, відповідальності, як умов захищеності бізнесу від свавілля органів державної влади чи місцевого самоврядування, партнерів по бізнесу, злочинних угруповань та захисту споживачів від результатів недобросовісних підприємців.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Предпринимательский кодекс Республики Казахстан от 29.10.2015 № 375-V ЗРК. URL: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K1500000375>
2. Знаменский Г.Л. Новое хозяйственное право. Избранные труды: сб. науч. тр. Київ. Юринком Интер. 2012. 487 с.
3. Віхров О.П. Організаційно-господарські правовідносини: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.04. НАН України. Ін-т екон.-прав. досліджень. Донецьк. 2009. 36 с.
4. Коваль В.М. Організаційно-господарські відносини і зобов'язання. *Економіка та право*. 2011. № 3. С. 59–62.
5. Бобкова А.Г., Захарченко А.М. Види організаційно-господарських відносин. *Право України*. 2019. № 8. С. 65–80. <https://doi.org/10.33498/louu-2019-08-065>

Б.В. Деревянко,

д-р юрид. наук, професор,
професор кафедри господарсько-правових дисциплін
Донецького юридичного інституту
МВС України, м. Кривий Ріг

ПРО ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ НАУКИ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА ТА ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВІДНОСИН У СФЕРІ ЕКОНОМІКИ

Господарське право є специфічною галуззю права, що має схожість із іншими галузями та відмінності, які визначають її унікальність та незамінність у правовій системі будь-якої держави та світу. Наука господарського права за власну мету має формулювання правил, на основі яких розробляються та ухвалюються нормативні акти, керуючись якими ефективно працюють підприємства, установи, організації та їх об'єднання в усіх галузях і сферах економіки. Формування засадничих положень науки господарського права здійснюється групами вчених у межах шкіл господарського права, наявних у більшості держав світу. В Україні формування шкіл господарського права у ХХ ст. та сучасне формування і розвиток відбувається за особистісно-географічною ознакою. Так, навколо провідних вчених ХХ століття – В.К. Мамутова, І.Г. Побірченка, А.Я. Пилипенка, Г.В. Пронської, В.С. Щербини, Г.Л. Знаменського та інших сформувалися Київська і Донецька школи господарського права. Пізніше сформувалися школи господарського права в Харкові та Одесі. Сьогодні вчені-господарники активно працюють також у Вінниці, Чернігові, Маріуполі, Дніпрі, Ірпені, Северодонецьку, Кривому Розі, Чернівцях, Львові, Сумах, Полтаві та інших містах України. Щороку видаються сотні наукових статей з господарського права, які завдяки сучасним технологіям доступні

для ознайомлення та застосування для удосконалення положень теорії, вирішення практичних завдань та удосконалення законодавства з будь-якої держави світу.

Протягом останніх років наука господарського права, рівно як і основні акти господарського законодавства, почала отримувати відверті погрози як від окремих представників шкіл цивільного права, так і від представників окремих державних органів та установ. Можна згадати законопроект від 19.12.2019, покликаний рекодифікувати цивільне законодавство. Але поряд із позитивною пропозицією щодо удосконалення положень Цивільного кодексу України (далі ЦК України) та актів спеціального законодавства у ньому є деструктивна пропозиція скасувати чинність Господарського кодексу України (далі ГК України). Слід вказати на те, що значення останнього протягом багатьох років штучно применшувалося через поступове виключення з нього окремих статей (такі дії законотворця неодноразово слушно критикувалися [1, 2] та в науковій і спеціальній юридичній літературі отримали назву «шкідливого надкушування» [3]), відмовою відповідних комітетів ВР України виносити на голосування законопроекти із пропозицією змін до окремих норм ГК України, а тим більше із пропозицією додання нових норм до нього.

Наведена вище ситуація викликана та посилена збігом декількох подій. По-перше, Донецька школа господарського права внаслідок зовнішньої агресії до України зазнала серйозного удару. Поки інші вчені працювали, представники цієї школи були вимушені вирішувати власні побутові проблеми, а також знаходити нові місця дислокації закладів освіти та наукових установ, забезпечення хоча б задовільних умов праці тощо. По-друге, не стало академіка В.К. Мамутова, який 15.03.2018 пішов із життя, і тепер не зможе особисто надати поради своїм учням та подати голос на захист ГК України. По-третє, з черговою зміною складу ВР України мандати народних депутатів отримала значна кількість представників шкіл цивільного права. Частина із них вважає своїм завданням покращення правового забезпечення економічних відносин і мислить державницькими категоріями. А окремі вважають за необхідне не упустити слушну нагоду та помститися школам господарського права за сам факт прийняття 16.01.2003 ГК України. З цього приводу слід зазначити, що 16.06.2020 було прийнято Проект Постанови про План законопроектної роботи Верховної Ради України на 2020 р., де в основній частині серед іншого анонсовано покнижну рекодифікацію ЦК України, що передбачає перенесення до ЦК України положень Сімейного кодексу України, окремих положень ГК України, Кодексу законів про працю України, Житлового кодексу Української РСР, Закону України «Про міжнародне приватне право» [4].

Враховуючи збіг трьох подій, гіпотетична загроза функціонуванню ГК України переросла у достатньо реальну. Проте видається, що сьогодні ВР України навряд чи піде на скасування чинності ГК України та навряд чи зможе це зробити. Так, зараз монобільшість фактично такою не є і

складається із декількох конкуруючих між собою окремих груп. Лобіювання однією із груп питання про скасування чинності ГК України може автоматично викликати спротив у інших груп всередині найбільшої за кількістю представників партії. Так само ініціативу провладної партії скоріше за все проігнорують і не підтримають депутати з інших партій, тим більше, що мова іде не про розробку та ухвалення чогось нового, а про скасування діючого. Переважна більшість депутатів хочуть потрапити в історію як особи, які підтримали ухвалення саме нового та інноваційного, аніж як руйнівники наявного. Тим більше, що ефективної заміни не пропонується. З іншого боку, положення ГК України як і норми спеціального господарського законодавства потребують змін та оновлення. А внесення змін і доповнень до ГК України блокувалися попереднім складом ВР України і блокуються сьогоднішнім. Тому з приводу ГК України скоріше за все слід очікувати настання патової ситуації, за якої Кодекс функціонувати буде, але разом із тим буде все менше і менше затребуваним практикою через штучно організовану застарілість більшості його положень. Цей варіант виглядає найбільш вірогідним.

Достатньо реалістичним залишається і варіант втрати чинності ГК України. За такого випадку відносини у сфері економіки будуть у більшій мірі регулюватися спеціальним господарським законодавством, аніж нормами ЦК України, оскільки останні мають врегульовувати особисті немайнові та майнові відносини, засновані на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності їх учасників, а тому не передбачають можливості гнучкого поєднання диспозитивних та імперативних заходів, чого постійно потребує та отримує економіка. Школи господарського права продовжать роботу, зокрема і законотворчу, з додатковою силою.

Найбільший підйом у розвитку науки господарського права припав на кінець 1990-х та початок 2000-х років. Протягом кількох років було захищено сотні дисертацій з господарського права, підготовлено сотні законопроектів, видано десятки підручників, сотні монографій і тисячі наукових статей. Питання прийняття ГК України піднімав [5, 6] та виступав на його захист [7, 8] у більшій мірі академік В.К. Мамутов і декілька його найближчих соратників. Переважна більшість господарників активно працювала і не ставила ефективність своєї роботи у залежність від прийняття чи неприйняття ГК України. На підтвердження можна навести власні спогади, коли після 14 години 16.01.2003 мені довелося бути у корпусі економіко-правового факультету Донецького національного університету і повідомити колегам про прийняття ГК України. Абсолютна більшість із них не просто не слідувала за прямим ефіром, що вівся з будівлі ВР України, але і взагалі не знала про цю подію. Фахівці займалися повсякденними справами – навчали студентів; готували статті, монографії, дисертації, підручники, в яких зокрема вказувалося на необхідність ухвалення ГК України. І якби цього дня Кодекс прийнято не було, то це не означає, що Донецька школа господарського права припинила б свою діяльність. А отже, сьогодні навіть

за реалізації найнегативнішого сценарію стосовно ГК України робота представників шкіл господарського права в Україні не зупиниться. І надалі пропонуватимуться напрями удосконалення спеціального господарського законодавства та практики його застосування, а також повернення до правового поля оновленого ГК України тощо.

У своїй історії Україна пережила перехил у бік надмірного адміністративно-правового регулювання відносин в економіці з кінця 1920-х р., знаходячись у складі СРСР; пережила перехил у бік ринкового фундаменталізму та надмірної лібералізації, а по суті анархічного хаосу на початку 1990-х р. Підсумком став планомірний перехід до оптимального співвідношення регулювання відносин в економіці імперативними і диспозитивними методами у межах підпорядкування усіх учасників господарських відносин правовому господарському порядку. Хибність і неточність була усунена, хоча, наприклад, за часів СРСР важко було уявити альтернативу надмірно адміністративізованій системі регулювання економіки. Так само, багато десятиліть колонізовані, анексовані чи загарбані країни чи їх частини не могли і мріяти про свободу і незалежність, а сьогодні її отримали. І так має бути й обов'язково буде з анексованими чи окупованими державами або їх частинами, з невірно трактованими правилами застосування правових норм тощо оскільки дисонанси не можуть існувати вічно і самі стають жертвами інших дисонансів, ними породжених. Тобто, повертаючись до прикладу однобічного регулювання відносин у сфері економіки, Україні слід було втратити кілька десятиліть, щоб зрозуміти хибність одноманітного регулювання відносин в економіці лише по вертикалі чи горизонталі, ігноруючи можливість поєднання та урізноманітнення. У Європі та світі продовжується посилення тенденцій регулювання відносин в економіці спеціальним господарським законодавством. І ця тенденція знайде прояв в Україні. Шкода буде лише втраченого часу та недоотриманих грошей...

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Грудницька С.М. Шкідливе «надкушування» і загромодження господарського законодавства. *Юридичний вісник України*. 2013. 20–25 квіт. № 16. С. 4.
2. Мамутов В.К. Загальні проблеми науки господарського права на стику XX і XXI століть. *Право України*. 2010. № 8. С. 4–12.
3. Щербіна В.С. Деякі проблеми удосконалення господарського і господарсько-процесуального законодавства. *Право України*. 2010. № 8. С. 14–23.
4. Проект Постанови про План законопроектної роботи Верховної Ради України на 2020 рік. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=3662&skl=10
5. Мамутов В.К. Проблемы кодификации хозяйственного законодательства. *Проблемы становления хозяйственного законодательства*

Украины: сб. науч. ст. и матер. конф. (г. Донецк, 19-20 мая 1993 г.). АН Украины, Ин-т экон.-прав. исслед.; редкол.: В.К. Мамутов (отв. ред.) и др. Донецк, 1993. С. 3–17.

6. Мамутов В.К. Нужен Хозяйственный кодекс. *Проблемы обеспечения общественного хозяйственного порядка*: сб. выступ. в период. печ. ученых и практ. о необходимости принятия Хозяйственного (Коммерческого) кодекса Украины. Координационное бюро АПрНУ. Донецк, 1998. С. 45–51.

7. Мамутов В. Господарський кодекс у системі правового забезпечення економіки в Україні. *Право України*. 2012. № 1-2. С. 203–215.

8. Мамутов В.К. Важное направление правового обеспечения экономики – кодификация: науч. доклад. НАН Украины, Ин-т экон.-прав. исслед. Донецк: Юго-Восток, 2009. 34 с.

І.В. Заблодська,

д-р екон. наук, професор,
директор Луганської філії Державної установи
«Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Мамутова НАН України», м. Київ

О.П. Подцерковний,

член-кореспондент НАПрН України, д-р юрид. наук, професор,
завідувач кафедри господарчого права і процесу,
Національний університет «Одеська юридична академія», м. Одеса

Е.Б. Бойченко,

д-р екон. наук, доцент,
старший науковий співробітник відділу проблем
міжрегіонального співробітництва,
Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Мамутова НАН України», м. Київ

ЕКОНОМІЧНІ ВИТРАТИ НА ПРИВЕДЕННЯ ЮРИДИЧНИМИ ОСОБАМИ СВОЇХ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВИХ ФОРМ ТА УСТАНОВЧИХ ДОКУМЕНТІВ У ВІДПОВІДНІСТЬ ДО ВИМОГ ЦИВІЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Сучасні соціально-економічні та політичні перетворення, що відбуваються в українському суспільстві, призводять до виникнення складних та суперечливих процесів, які охоплюють майже всі сфери його життєдіяльності. Існуючі реалії торкнулися і правового регулювання, які знайшли відображення у проектах змін нормативно-правової бази України. Безперечним є той факт, що зміни у суспільстві повинні супроводжуватися й відповідним (адекватним існуючій дійсності) коригуванням його нормативно-правового забезпечення. Особливо це стосується правового

регулювання підприємницької діяльності, яку можна вважати каталізатором соціально-економічного розвитку країни. Отже, ефективне правове регулювання підприємницької діяльності є пріоритетним завданням держави, що забезпечує сприятливі умови її здійснення в інтересах українського суспільства та потребує постійного аналізу з боку науковців та практиків.

Наприкінці 2019 р. в Верховній Раді України зареєстрований проект закону «Про внесення змін і доповнень до деяких законів України з метою вдосконалення цивільного законодавства» № 2635, який передбачає, у тому числі, скасування Господарського кодексу України (далі ГК України) [1]. Ці події створили підґрунтя до виникнення активної дискусії серед науковців – представників юридичних спільнот України.

Можна виділити дві українські наукові юридичні школи, які мають діаметрально протилежну точку зору з приводу «бути чи не бути Господарському кодексу України». Це позиція вітчизняних цивілістів, які просують ідею скасування Господарського кодексу. Їх підхід ґрунтується на тому, що «...немає потреби в існуванні ГК України в його нинішньому вигляді, оскільки він не сучасний, цементує радянські засади регулювання та управління діяльністю суб'єктів господарювання, значною мірою дублює положення інших законодавчих актів, у багатьох питаннях суперечить положенням Цивільного кодексу України, що матиме негативні наслідки для нормативного регулювання господарської діяльності».

На підтримку існування Господарського кодексу виступають судді господарських судів та науковці господарсько-правового напрямку, наукова юридична спільнота, яка поєднує однодумців, що підтримують досягнення та фундаментальні наукові розробки співробітників Інституту економіко-правових досліджень НАН України ім. В.К. Мамутова. Серед позитивів ГК України називається відображення в ньому досвіду провідних країн світу щодо окремої кодифікації господарського (економічного) законодавства, основоположний характер кодексу для всієї економічної системи та юрисдикції господарських судів, його ринковий та антикорупційний характер, закріплення розмаїття форм господарювання, узгодження інтересів підприємців та держави при регулюванні господарської діяльності.

Слід зазначити, що будь-які зміни у правовому регулюванні, повинні бути виваженими та узгодженими, а також мати економічне обґрунтування їх наслідків. Тому доречно здійснити розрахунок грошових витрат юридичних осіб в результаті зміни організаційно-правових форм у разі скасування ГК України. Зареєстрована кількість юридичних осіб в Україні станом на 01.02.2020 подана у таблиці 1.

Таблиця 1. Кількість юридичних осіб в Україні за організаційно-правовими формами господарювання [2].

№	Організаційно-правові форми господарювання юридичних осіб	Усього
		1344572
	у тому числі	
1.	фермерське господарство	46998
2.	приватне підприємство	200309
3.	державне підприємство	3745
4.	казенне підприємство	32
5.	комунальне підприємство	14018
6.	дочірнє підприємство	11641
7.	іноземне підприємство	629
8.	підприємство громадського об'єднання (релігійної організації, профспілки)	3284
9.	підприємство споживчої кооперації	1163
10.	акціонерні товариства	687026
	публічне акціонерне товариство	1400
	приватне акціонерне товариство	5356
	товариство з обмеженою відповідальністю	677071
	товариство з додатковою відповідальністю	1512
	повне товариство	1315
	командитне товариство	372
11.	кооперативи	24828
	виробничий	2207
	обслуговуючий	19579
	споживчий	768
	сільськогосподарський виробничий	1005
	сільськогосподарський обслуговуючий	1269
12.	органи державної влади, організації (установи, заклади)	64202

№	Організаційно-правові форми господарювання юридичних осіб	Усього
12.1	державна організація (установа, заклад)	59029
12.2.	комунальна організація (установа, заклад)	1214
12.3	приватна організація (установа, заклад)	1498
12.4	організація (установа, заклад) громадського об'єднання	2461
13.	асоціація	553
14.	корпорація	79
15.	консорціум	185
16.	концерн	317
17.	спілка споживчих товариств	741
18.	інші об'єднання юридичних осіб	619
19	товарна біржа	1060
20	кредитна спілка	4387
21	споживче товариство	9570
22	недержавний пенсійний фонд	74
23	політична партія	15315
24	громадська організація	89148
25	громадська спілка	1733
26	релігійна організація	26375
27	профспілка, об'єднання профспілок	28559
28	творча спілка (інша професійна організація)	317
29	благодійна організація	19156
30	об'єднання співвласників багатоквартирного будинку	32890
31	орган самоорганізації населення	1616
	Відокремлені підрозділи юридичних осіб	54635
32	філія (інший відокремлений підрозділ)	49582
33	представництво	5053

Отже, у разі зміни організаційно-правових форм господарювання у підприємств (приватне підприємство, державне підприємство, казенне підприємство, комунальне підприємство, дочірнє підприємство, іноземне підприємство, асоціація, корпорація, консорціум і концерн) обов'язково виникнуть такі витрати: на державну реєстрацію змін в установчих документах юридичних осіб (1580 грн) та адміністративний збір (10 грн); на оплату нотаріальних послуг ($\approx$ 1200 грн), друкарські витрати.

Окрім того, у багатьох юридичних осіб можуть виникнути витрати на: оплату юридичних послуг третіх осіб з державної реєстрації змін в установчих документах юридичних осіб ($\approx$ 2500 грн); виготовлення нових печаток і штампів ($\approx$ 500 грн); оплату додаткових обов'язків у співробітників компанії через оформлення необхідних документів (залежить від розміру підприємства); на проведення загальних зборів засновників (залежить від розміру підприємства); транспортні витрати на відвідування органів державної реєстрації, дозвільних органів; поліграфічні послуги (друк документів); інші.

На деяких підприємствах витрати можуть збільшитися на: вартість послуг з переоформлення ліцензій; витрати на переукладання договорів з контрагентами; вартість послуг на переоформлення договорів оренди землі та нерухомості; втрати від простою підприємства, пов'язаного з реорганізаційними заходами; інші. Зокрема, значна частина витрат виникатиме у зв'язку із простоєм техніки, транспортних засобів на період вилучення та видачі нових документів. Величезна кількість суб'єктів вимушена буде зупинити участь в публічних тендерах при державних закупівлях на період зміни дозвільної документації. Деякі види дозвільних документів (наприклад, на здійснення будівельної діяльності, на переоформлення договорів оренди земельних ділянок тощо). Додаткові витрати при перетворенні обумовлені вимогами ст. 107 Цивільного кодексу про те, що кредитор може вимагати від юридичної особи, що припиняється, виконання зобов'язань якої не забезпечено, припинення або дострокового виконання зобов'язання, або забезпечення виконання зобов'язання. Дострокове виконання, додаткове забезпечення у цьому разі залежатиме від намірів кредиторів та можуть значно обтяжити бізнес.

У таблиці 2 подано методичний підхід до розрахунку витрат на приведення юридичними особами своїх організаційно-правових форм та установчих документів у відповідність до вимог Цивільного кодексу України.

Таблиця 2. Розрахунок витрат на зміну юридичними особами своїх організаційно-правових форм та установчих документів у відповідності до вимог Цивільного кодексу України

	Вартість послуги	Джерело інформації	Кількість юридичних осіб з таблиці 1	Загальна сума витрат
Витрати	Vp		K_{uo}	$\sum R = Vp \times K_{uo}$
1	2	3	4	5
Обов'язкові витрати (Ro)				
на державну реєстрацію змін в установчих документах юридичних осіб	0,75 x 2102 грн = 1576,5 грн	[3]	281819 (п.1-9) + 4955 (п.12.4.,13-18) = 286774 юр. осіб	452099,2 тис. грн
адміністративний збір	10 грн			2867,7 тис. грн
Оплата нотаріальних послуг (посвідчення підписів засновників та їх зразків)	≈ 1200 грн	344128,8 тис. грн		
Друкарські витрати (папір, картриджі тощо)	≈ 200 грн	57354,8 тис. грн		
			$\sum Ro \approx 856450,5 \text{ тис. грн}$	
Витрати високо ймовірні у залежності від ОПФГ (Rv)				
витрати на оплату послуг юридичних фірм з надання комплексу послуг щодо державної реєстрації змін в установчих документах юридичних осіб	≈ 2500 грн	[4]	200309 (п.2) + 629 (п.7) = 200939 юр.осіб	200939 осіб x 2500 грн = 502345,0 тис. грн

1	2	3	4	5
на роботу бухгалтера чи послуги аудитора при складенні передавального акту, розподільчого чи ліквідаційного балансу.	≈ 5000 грн		200309 (п.2) + 3745 (п.3) + 32 (п.4) + 14018 (п.5) + 553 (п.13) + 79 (п.14) + 185 (п.15) + 317 (п.16) = 219238 юр. осіб	1096190,0 тис. грн
Організація роботи реорганізаційної чи ліквідаційної комісії,	≈ 1000 грн		200309 (п.2) + 3745 (п.3) + 32 (п.4) + 14018 (п.5) + 553 (п.13) + 79 (п.14) + 185 (п.15) + 317 (п.16) = 219238 юр. осіб	219238,0 тис. грн
на виготовлення нових печаток і штампів	≈ 500 грн		3745 (п.3) + 32 (п.4) + 14018 (п.5) + 553 (п.13) + 79 (п.14) + 185 (п.15) + 317 (п.16) = 18929 юр. осіб	18929 юр.осіб x 500 грн = 9464,5 тис. грн
на оплату додаткових обов'язків у співробітника компанії через оформлення необхідних документів (залежить від розміру підприємства)	≈ 409 грн – середня з/пл. за 1 раб. день	[5] 12264 грн	553 (п.13) + 79 (п.14) + 185 (п.15) + 317 (п.16) = 18929 юр. осіб	18929 юр.осіб x 409 грн = 7742,0 тис. грн
на проведення загальних зборів колективу (залежить від розміру підприємства)	X грн		281819 (п.1-9) + 4955 (п.12.4., 13-18) = 286774 юр. осіб	286774 юр. осіб x X тис. грн = Y тис. грн
Транспортні витрати	≈ 40 грн x ≈ 2 осіб на 3-4 поїздки = 240 грн			240 грн x 286774 юр осіб = 68667,4 тис грн
Інші	In грн			ΣIn тис. грн
			$\Sigma Rv \approx 305111,9 \text{ тис. грн.} + \Sigma In$	

1	2	3	4	5
Витрати мало ймовірні у залежності від ОПФГ (Rm)				
вартість послуг з переоформлення ліцензій (залежить від виду економічної діяльності)	5 x 17 грн = 85 грн	[6]		$\sum L$ тис. грн
витрати на переукладання договорів з контрагентами (зв'язок, поштові витрати ін);	≈100 грн		Всі юридичні особи мають хоча б один договір	286774 юр. осіб x 100 грн = 28677,4 тис. грн
вартість послуг на переоформлення договорів оренди землі, нерухомості	Z грн			$\sum Z$ грн
втрата від простою підприємства, пов'язаного з реорганізаційними заходами	P грн			$\sum P$ грн
виплати працівникам у зв'язку із ліквідацією частини підприємств та інші ліквідаційні витрати				
Інші	In грн			$\sum In$ грн
$\sum Rm' \approx Rm + \sum L + \sum Z + \sum P + \sum In$				
$\sum Rm \approx 28667,4$ тис. грн.				

Таким чином, загальні витрати на приведення юридичними особами України своїх організаційно-правових форм та установчих документів у відповідність до вимог Цивільного кодексу України не будуть нижче ніж 856450,5 тис. грн. Проте реальний обсяг цих витрат буде значно вище та дорівнювати сумі усіх витрат $\sum R$: $\sum R = \sum Ro + \sum Rv + \sum Rm'$ або $\sum R = \sum Ro + \sum Rv + \sum Rm + \sum L + \sum Z + \sum P + \sum In$.

Отже, поданий методичний підхід до розрахунку витрат на приведення юридичними особами своїх організаційно-правових форм та установчих документів у відповідність до вимог Цивільного кодексу України дозволяє стверджувати, що мінімальний обсяг витрат юридичних осіб України становить 856450,5 тис. грн, високо ймовірно, що обсяг витрат збільшиться ще на 305111,9 тис. грн, а для розрахунку реального обсягу витрат потрібно провести ґрунтовні аналітичні дослідження. Це пов'язано з тим, що важко передбачити інші витрати, які складно розрахувати а саме: витрати на оновлення вивісок, виготовлення нових фірмових бланків та всіх фірмових атрибутів підприємств, тощо. Банківські установи, що обслуговують юридичні особи, скоріше за все, здійснять корегування їх організаційно-правових форм безкоштовно.

Приведення юридичними особами своїх організаційно-правових форм та установчих документів у відповідність до вимог Цивільного кодексу України за умов скасування Господарського кодексу, передбачає, що кожна юридична особа витратить майже 3000 грн, а максимальна сума витрат залежить від виду економічної діяльності та організаційно-правової форми господарювання. Проте виходячи із практики господарювання та бюрократичного апарату у багатьох сферах дозвільної системи, можна спрогнозувати, що загальні витрати юридичних осіб України становитимуть від 2 до 3 млрд грн.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Проект закону «Про внесення змін і доповнень до деяких законів України з метою вдосконалення цивільного законодавства». URL: №2635http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JI00989A.html
2. Сайт Держаної служби статистики. URL: <http://www.ukrstat.gov.ua>
3. Сайт. Київ. ЦНАП. URL: <http://ac.dozvil-kiev.gov.ua/AdminServices/Details/15fa10d3-98b7-4265-b2ed-9a4e7495265f?categoryId=43cc5429-b41f-4b7b-8d42-be7d769ee2c5>
4. Сайт юридичної фірми. URL: <https://diloviposlugy.kiev.ua/vnesennya-zmin/zmina-nazvi-pidpriyemstva?fbclid=IwAR2TlsuMKFZofcw29tYTUPiaMzwyG80FgsXazSXW8c-bly781vSrK RphVgA>
5. Сайт Міністерства фінансів України. URL: <https://index.minfin.com.ua/labour/salary/average/>
6. Юридичний блог. URL: <https://nakaz.ua/ua/blog/pereofornlennia-licenzii>

Д.В. Задихайло,

д-р юрид. наук, професор,
завідувач кафедри господарського права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого, м. Харків

НАЦІОНАЛЬНА ЕКОНОМІКА ЯК ОРГАНІЧНИЙ ЦІЛІСНИЙ ТА СТРУКТУРОВАННИЙ ОБ'ЄКТ ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Господарське право сьогодні – це лабораторія відпрацювання ефективних правових форм взаємодії суб'єктів господарювання між собою, суб'єктів – господарювання та інвесторів, суб'єктів господарювання та споживачів, в широкому сенсі – відносин між державою та бізнесом, між національною та світовою економікою в межах економічної кооперації суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності тощо.

В системі господарських відносин відбувається процес постійного поглиблення, спеціалізації та деталізації правового регулювання, а також розширення самої сфери – предмета господарського права, адже відбуваються процеси комерціалізації освіти, охорони здоров'я, спорту, космічних запусків тощо.

До зазначених аспектів розвитку господарського права слід віднести також і комплексну природу господарського права, яка як 3D формат у кінематографі об'єднує в собі водночас «три виміри зображення» – господарсько-виробничі, організаційно-господарські та внутрішньогосподарські відносини. Це означає об'єктивно затребуваний процес їх

внутрішнього узгодження, гармонізації та акцентуації на суспільно-прийнятних пріоритетах. Важливою особливістю господарсько-правового регулювання є необхідність законодавцю враховувати водночас і мікроекономічні і макроекономічні ефекти від застосування тих чи інших засобів правового регулювання. Очевидно, що заходи мікроекономічної ефективності в макроекономічному масштабі можуть перетворюватись на економічні проблеми, але справедливим може бути і зворотне ствердження. Таким чином, від законодавця в сфері господарського права, від наукової спільноти затребувана особлива виваженість та мудрість.

Відтак, особлива частина господарського права як науки, навчальної дисципліни і як галузі правового регулювання знаходиться в процесі активного реструктування та переосмислення.

Суттєвого значення в цьому процесі відіграють також державні та суспільні пріоритети щодо розвитку сфери господарювання, окремих її секторів, сегментів, галузей, видів виробництв і, навіть, окремих груп асоційованих підприємств.

Держава, як відомо, є обов'язковою складовою механізму функціонування сучасної ринкової економіки. Далеко не завжди є можливість вичікувати результати еволюційного процесу розвитку національного економічного організму. Реальні суспільно-політичні та суспільно-економічні умови диктують імперативи прискореного розвитку із забезпеченням тих чи інших суспільних умов. Це імперативи розвитку і функціонування обороно-промислового комплексу в умовах іноземної військової агресії, це проблеми економічної безпеки в умовах жорсткої конкурентної боротьби, що інколи отримує характер технологічної гонитви, інвестиційного дефіциту тощо. Це тиск екологічних проблем, що нарастають та призводять до суттєвих змін у агропромисловому господарстві тощо. Разом з тим, особливий інтерес у держави і суспільства викликають галузі, що пов'язані з інноваційним характером процесів виробництва і, що не менш важливо – інноваційною продукцією, що забезпечує високу прибутковість, яка включає в себе, так звану, інноваційну ренту протягом років і навіть десятиліть, виходячи із строків охорони прав на об'єкти інтелектуальної власності. Зрозуміло, що будь-яке суспільство зацікавлено у випереджаючих темпах розвитку саме таких виробництв.

Таким чином, на відміну від багатьох інших галузей права предметом яких є певний тип суспільних відносин, в фокусі господарського права є власне господарська діяльність, яка розкривається через комплекс трьох синтетично пов'язаних типів відносин. Зазначені особливості господарського права якраз і роблять його вищою математикою юриспруденції.

Очевидно, що усі нові сучасні галузі права і, тим більше, галузі законодавства будуть відтворювати комплексність характеру їх природи, адже ключовий мотив їх правової відокремленості є необхідність системного та всебічного урегулювання тієї чи іншої діяльності у різноманітних внутрішньосистемних та зовнішньосистемних відносинах.

В цьому сенсі і господарське право є обмеженим галузевими рамками, адже господарська діяльність є лише частиною (хоча і головною) функціонування конгломерату відносин, що утворюють макросистему – економічну систему суспільства.

Разом з тим, сьогодні відбувається активне створення в межах господарського права його Особливої частини, що складається з низки підгалузей, спеціальними об'єктами яких є господарська діяльність в окремих секторах, сегментах, галузях та видах виробництв. В кожній з них, в силу різноманітних чинників, різноманітних комбінацій приватних та публічних інтересів, по суті складаються особливі правові режими господарювання. Вони можуть бути визначені шляхом прийняття окремих Законів України саме про спеціальний режим господарювання на підставі положень ст. 414 Господарського кодексу України. Але можуть і фактично скластися з урахуванням особливих вимог до організаційно-правових форм суб'єктів господарювання, особливих умов допуску їх до ринку, та особливих вимог до конфігурації обсягу їх правосуб'єктності. Такі вимоги можуть стосуватися умов оборотоздатності об'єктів господарської діяльності (товарів та послуг), видів юридичних фактів виникнення, зміни та припинення господарських правовідносин.

Специфіка публічних інтересів щодо того чи іншого сегменту сфери господарювання на певному етапі призводить до виникнення державних суб'єктів організаційно-господарських повноважень зі спеціальною господарською компетенцією саме для здійснення спеціального організаційно-господарського впливу на визначений сегмент сфери господарювання.

Слід наголосити на тому, що Господарський кодекс України містить у своєму складі Розділ VI «Особливості правового регулювання в окремих галузях господарювання», в якому у ст. 258 прямо зафіксовано, що особливості правового регулювання господарських відносин визначаються залежно від сфери суспільного виробництва, в якій складаються ці відносини, особливостей галузі господарювання, виду господарської діяльності, економічної форми результату господарської діяльності, простору, на якому складаються господарські відносини (внутрішньому чи зовнішньому ринку), особливостей суб'єктів, між якими виникають господарські відносини.

Для впливу з метою отримання суспільно бажаних результатів розвитку відповідного сегменту національної економіки держава розробляє, або має розробляти відповідний напрям державної економічної політики. Як відомо, ст. 10 Господарського кодексу України (далі ГКУ) містить перелік напрямів економічної політики, законодавча фіксація яких створює певні передумови для реалізації макроекономічного аспекту в господарсько-правових дослідженнях, та в господарсько-правовому регулюванні відносин в сфері господарювання. Безпосереднім чином, зазначені аспекти сфери господарювання, пов'язані саме із структурно-галузевою політикою держави.

Слід однак зазначити, що галузева політика держави, механізм її реалізації, включає в себе цілий комплекс засобів, що притаманні широкому колу інших напрямів економічної політики, як зазначених у ст. 10 ГКУ – інвестиційної, зовнішньоекономічної, антимонопольно-конкурентної тощо, так і не зазначених в даній статті ГКУ, зокрема – інноваційної, антикризової, економічної безпекової тощо.

В цілому ж, економічну політику держави, в свою чергу, можна визначити як спеціальну форму реалізації державою власної суверенної економічної влади та відповідних функцій, що організаційно інституціоналізована як особливий тип та процес діяльності, який за своїм механізмом складається з формування та здійснення офіційно затвердженого алгоритму застосування правових засобів державного впливу на зміст, структуру та динаміку внутрішньо- та зовнішньоекономічних відносин, на макроекономічні властивості ринкової рівноваги, шляхом відповідної корекції змісту правового господарського порядку, з метою досягнення програмно визначених кількісних та якісних властивостей функціонування національної економічної системи, забезпечення економічного народовладдя та суверенітету України.

В той же час, враховуючи те, що згідно із ст. 1 Конституції України українська держава визнана як правова, а у відповідності до ч. 2 ст. 19 Основного Закону – органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України, усі положення, засоби, механізми, що напрацьовані в межах економічної політики мають бути трансформовані у положення господарсько-правової та законодавчої політики держави і, в свою чергу, бути реалізованими в змісті джерел господарсько-правового регулювання.

Господарсько-правова політика держави є складовою її правової політики і має на меті ефективну реалізацію цілей та завдань державної економічної політики через здійснення прямого впливу на нормотворчі та правозастосовчі процеси в сфері господарювання шляхом інкорпорації до змісту господарського законодавства необхідних і достатніх для цього господарсько-правових засобів, форм та механізмів регулювання господарських відносин.

Необхідно відрізнити етапи формування та реалізації господарсько-правової політики. Формування такої політики залежить від загальної спрямованості державної правової політики у разі, якщо вона офіційна оприлюднена, а також детерміноване змістом державної економічної політики взагалі та зокрема окремих її напрямів, що перелічені у змісті ст. 10 Господарського кодексу України (структурно-галузева, інвестиційна, зовнішньоекономічна тощо), положеннями Основного закону України, що фіксують засади економічної системи України та узгодженими концептуальними позиціями в науковій господарсько-правовій доктрині, що має, в свою чергу, об'єднати усі зазначені чинники в єдину інтегративну

концептуальну позицію держави щодо змісту, структури та розвитку відносин національного правового господарського порядку.

За своєю структурою господарсько-правова політика є відповідною, в першу чергу, структурі економічної політики держави, де необхідно виділяти такі її напрями як господарсько-правова політика в інвестиційній сфері, в зовнішньоекономічній сфері, в окремих галузях та секторах національної економіки тощо. Разом з тим, об'єктами господарсько-правової політики є також корпоративні відносини, відносини неплатоспроможності та банкрутства, процеси інноватизації, екологізації, діджиталізації в сфері господарювання тощо, моделі чинного правового регулювання яких або не створені взагалі, або є чинними, однак втратили ефективність, або супроводжуються на практиці стійким створенням відповідних правових конфліктів.

Принциповими аспектами господарсько-правової політики можна назвати такі її змістовні та аксіологічні особливості як відповідність:

- загальним засадам ринкової економіки;
- цінностям стратегії сталого економічного розвитку;
- інтеграції національної економіки до світової господарської системи;
- пріоритету національної економічної безпеки;
- ефективній моделі розподілу та балансування різних видів економічної влади в національній економічній системі з метою забезпечення в Україні економічного народовладдя;
- пріоритетного розвитку процесів інноватизації національної економіки.

Відповідно до цього, інструментами господарсько-правової політики можна вважати зокрема визначення принципів господарського права, особливостей правового положення учасників господарських правовідносин, їх організаційно-правових форм та змісту господарської компетенції, юридичних фактів виникнення, зміни та припинення господарських правовідносин, засобів організаційно-господарського впливу на господарську діяльність, правових режимів обігу об'єктів господарських правовідносин, спеціальних правових режимів господарювання тощо.

Реалізаційний етап господарсько-правової політики держави відбувається в формі здійснення нею власної законодавчої політики в сфері господарювання, а саме через створення та запровадження алгоритму безпосередніх нормотворчих підходів та пропозицій до трансформації топографії джерел господарського законодавства, необхідності їх систематизації (кодифікації), інкорпорації до нього декларативних положень щодо спрямування та цілей законодавчого регулювання, уніфікації термінологічної бази, особливостей законодавчої техніки, що застосовується.

Законодавча політика держави в сфері господарювання в її змістовному сенсі базується і природньо включає в себе, в першу чергу, положення господарсько-правової політики, але в формі предметних нормотворчих пропозицій.

Формування та реалізація політики держави в цілому і зокрема господарсько-правової як особливий вид діяльності держави та громадянського суспільства, потребує інструментально-інституційного підходу держави до її функціонування, як окремої постійної складової в діяльності державного апарату доповненого широкою мережею наукових закладів та експертного середовища тощо. При цьому принципово важливого значення набуває конкурентність відносин в процесі створення суспільно затребуваних наукових правових розробок та їх фінансування як цивільно-правових зобов'язань в формі відповідних договорів послугового характеру.

Завершуючи, питання феноменології економічної та господарсько-правової політики держави, слід зазначити наступну прикру обставину. В умовах олігархічного характеру структурування прав на економічні активи, саме олігархічні холдингові об'єднання підприємств і розвиваються за власною, свідомо розробленою стратегією. Що важливо, інструментально це стратегія, як правило, і забезпечена відповідною корпоративною господарсько-правовою політикою з розробкою і просуванням відповідних законопроектів. З боку держави інституалізація відповідної нормотворчої діяльності часто носить стихійний або формальний характер.

Тому формування суспільного інституту формування та реалізації економічної та господарсько-правової політики це питання, що знаходиться на стадії обговорення порядку денного.

Однак, повертаючись до проблеми правового механізму функціонування господарської діяльності в окремих галузях, секторах, видах виробництв слід виходити із наступних обов'язкових та факультативних його елементів. По-перше, через суспільно-політичне усвідомлення особливостей балансу публічних та приватних інтересів в окремому сегменті сфери господарювання має формуватися спеціально для нього економічна політика держави. Зазначена політика має трансформуватись у господарсько-правову галузеву політику із визначенням засобів та механізмів господарсько-правового впливу на відповідні відносини, а також містити в собі алгоритм законодавчих перетворень щодо чинного господарсько-правового забезпечення.

По-друге, враховуючи суспільно-економічну актуальність зазначеного сегменту сфери господарювання держава може, а часто і повинна розробити та прийняти Державну програму його економічного розвитку, яка є юридичним документом, що зобов'язує органи держави – суб'єкти організаційно-господарських повноважень формувати відповідне інституційне та нормативно-правове поле.

По-третє, цілком логічною є трансформація господарсько-правової законодавчої політики держави у створення спеціального галузевого Закону України. Якими є, наприклад, Закон України «Про ринок електричної енергії», Закон України «Про телекомунікації», Закон України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг», Закон України «Про лікарські засоби» тощо. В такому законі, як правило,

комплексно враховуються усі господарсько-правові особливості функціонування та розвитку даного сегменту національної політики. До певної міри такий закон можна вважати підгалузевою кодифікацією в господарському законодавстві, за умови її змістовного підпорядкування Господарському кодексу України.

По-четверте, як правило, специфіка суспільних інтересів щодо того чи іншого сегменту сфери господарювання вимагає створення та функціонування спеціального суб'єкта організаційно-господарських повноважень, що був би політично відповідальним за стан економічної активності та реалізацію завдань відповідної державної програми.

По-п'яте, реалізація господарсько-правової політики держави у визначеному сегменті національної економіки вимагає чітку визначеність із господарсько-правовими засобами стимулюючого та рестрикційного характеру щодо відповідних господарських правовідносин. Важливим в даному контексті є зміст Закону України «Про державну допомогу суб'єктам господарювання», що фіксує перелік відповідних засобів та умови їх застосування.

Кінець-кінцем, найбільш важливим за своїм значенням є створення цілісного, системного механізму організаційно-господарського впливу держави на відповідну сферу господарювання, що органічно об'єднав би усі зазначені елементи.

Залежно від особливостей функціонування відповідного сегменту національної економіки та завдань держави щодо його розвитку, зазначений вище господарсько-правовий механізм додатково може включати в себе такі факультативні елементи, як: запровадження саморегулівної організації суб'єктів господарювання даної галузі як для спільного вирішення актуальних питань розвитку, так і для представництва інтересів виробників в органах виконавчої та законодавчої державної влади. На певному етапі розвитку такої саморегулівної організації державою, як відомо з практики іноземних країн, може бути делеговані ті чи інші регулятивні повноваження.

Важливим, але дуже ефективним факультативним елементом, має бути запровадження у практику сфери господарювання відносин державно-приватного партнерства. Закон України «Про державно-приватне партнерство» не є технічно досконалим документом, що гальмує його застосування, але перспектива встановлення прямих зобов'язальних відносин між державою та суб'єктом господарювання містить в собі потужний потенціал розвитку.

До факультативних елементів слід віднести і такий масштабний захід як введення в галузі спеціального режиму господарювання. Господарсько-правова політика щодо таких режимів, особливо, що стосується інвестиційної та інноваційної діяльності зробила низьку карколомних зигзагів, але все ще залишає в собі значний потенціал стимулюючого впливу з боку держави.

Як окремий факультативний елемент можна розглянути і такий радикальний захід як введення державної монополії на ту чи іншу галузь

сфери господарювання, вид господарської діяльності. В цілому ж, слід сказати, що проблема ефективного організаційно-господарського впливу на сферу господарювання залишається найактуальнішою проблемою розвитку господарського права та державного менеджменту [1].

В українських умовах гасла щодо усунення держави із сфери господарювання можна оцінювати як підступні, безвідповідальні, а часом і ворожі.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Череповський Є.В. Галузеві механізми організаційно-господарського впливу на відносини в сфері промислового виробництва: автореф. дис. ... канд. юрид. наук., Харків, 2017. 21 с.

А.М. Захарченко,
д-р юрид. наук, доцент,
професор кафедри господарського права
Донецького національного університету
імені Василя Стуса, м. Вінниця

ДО ПИТАННЯ ПРО ПЕРЕЛІК ОБ'ЄКТІВ ПРАВА ДЕРЖАВНОЇ ВЛАСНОСТІ, ЩО НЕ ПІДЛЯГАЮТЬ ПРИВАТИЗАЦІЇ

Останнім часом в Україні на державному рівні відбувається активізація дій, спрямованих на суттєве зменшення частки державної власності у структурі національної економіки. Одним із проявів цього стало визнання таким, що втратив чинність, Закону України «Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації» [1]. Зазначене створило передумови для відчуження низки об'єктів, раніше внесених до такого переліку. Проте обґрунтованість прийнятого рішення щодо вищеназваного переліку викликає сумніви як з формально-юридичної точки зору, так і в контексті прогнозування можливих соціально-економічних наслідків зняття заборони на приватизацію окремих об'єктів.

Зважаючи на те, що здійснення різноманітних функцій держави у сфері господарювання має спиратись на достатню майнову основу, у науці господарського права питанням правового регулювання відносин державної власності, функціонування державного сектору економіки небезпідставно приділяється підвищена увага. Зокрема, істотний вклад у дослідження цих питань зробив засновник Донецької наукової школи господарського права, академік В.К. Мамутов. Вчений неодноразово підкреслював хибність тези про неминучу неефективність державної власності та наголошував на важливості ролі цієї форми власності у ринковій економіці, зауважуючи, що масштаби приватизації в Україні не є співмірними з необхідністю забезпечення національної безпеки, соціально-економічного розвитку [2, 3].

Ідеї, висловлювані академіком В.К. Мамутовим, заклали підґрунтя для підготовки іншими представниками науки господарського права низки праць, присвячених відповідній тематиці (роботи С.М. Грудницької, Р.А. Джабраїлова, Г.Д. Джумагельдієвої, В.А. Устименка і ін.), в тому числі для проведення автором цих рядків дисертаційного дослідження господарсько-правових аспектів управління об'єктами державної власності. У рамках зазначеного дослідження, зокрема, запропоновано шляхи удосконалення підходів до формування переліку об'єктів державної власності, які не підлягають приватизації [4; 5, с. 128-138, 416-421]. Однак у практичній площині ніякі позитивні зміни стосовно формування такого переліку не відбуваються, натомість визнання таким, що втратив чинність, Закону України «Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації» спричинило появу нових проблемних питань.

Вищевказане свідчить про актуальність та доцільність додаткового дослідження заявленої теми з метою обґрунтування відповідних пропозицій.

Даючи оцінку Закону України «Про визнання таким, що втратив чинність, Закону України «Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації» не можна обійти увагою той факт, що обґрунтування необхідності його прийняття у пояснювальній записці зводилося до одного речення такого змісту: «Законопроектом пропонується визнати таким, що втратив чинність, Закон України «Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації», оскільки він містить інформацію, що втратила актуальність в частині найменувань органів державного управління та підприємств, а також не містить підстав для включення їх до переліків, затверджених цим Законом» [6]. Між тим, враховуючи ступінь важливості прийнятого Закону для держави і суспільства, таке обґрунтування навряд чи можна вважати переконливим і достатнім.

Як відомо, повноваження Верховної Ради України щодо затвердження переліку об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації, закріплено на рівні Конституції України (п. 36 ч. 1 ст. 85). З урахуванням цього, після прийняття Закону України «Про визнання таким, що втратив чинність, Закону України «Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації» до Конституційного Суду України внесено конституційне подання 51 народного депутата України стосовно неконституційності положень новоприйнятого Закону [7].

Аналіз вищезгаданого конституційного подання дає підстави погодитись із більшістю висловлених у ньому аргументів і висновків. В доповнення до них варто звернути увагу, що прийнятий Закон не узгоджується, зокрема, з положеннями ч. 5 ст. 4 Закону України «Про приватизацію державного і комунального майна». Із змісту цих положень безпосередньо випливає, що визначене ч. 2 ст. 4 Закону України «Про приватизацію державного і комунального майна» коло об'єктів державної власності, які не підлягають приватизації, не є вичерпним, і одночасно з цим

Законом повинен існувати й затверджений Верховною Радою України Перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації.

Зважаючи на це, прийняття Закону України «Про визнання таким, що втратив чинність, Закону України «Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації» призвело до недостатньої правової визначеності у питанні щодо заборони або допустимості приватизації окремих об'єктів права державної власності. Зокрема, з прийняттям цього Закону виникли умови, за яких не виключається можливість прийняття органами виконавчої влади рішень про приватизацію об'єктів державної власності, які не зазначені у ч. 2 ст. 4 Закону України «Про приватизацію державного і комунального майна», але могли б і мали бути внесені до затвердженого Верховною Радою України переліку об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації, як це передбачено ч. 5 вищеназваної ст. Закону України «Про приватизацію державного і комунального майна».

Отже, наведене дає підстави вважати, що Закон України «Про визнання таким, що втратив чинність, Закону України «Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації» суперечить принципу юридичної визначеності, який становить один із основних елементів закріпленого ст. 8 Конституції України принципу верховенства права і передбачає, що норми права повинні бути зрозумілими і точними, а також спрямованими на забезпечення постійної прогнозованості ситуацій і правових відносин.

На цей час вищеназване конституційне подання перебуває на розгляді Конституційного Суду України і рішення у відповідній справі ще не прийнято. Разом з тим вбачається, що незалежно від результату розгляду цієї справи правова регламентація питань, пов'язаних із формуванням та затвердженням переліку об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації, потребує удосконалення.

Зокрема, один з проблемних аспектів наразі полягає у тому, що встановлюючи повноваження Верховної Ради України із затвердження зазначеного переліку законодавство не містить чітких вимог стосовно його форми і змістового наповнення. Як наслідок, існує можливість різної інтерпретації того, яким має бути зовнішній вираз такого переліку. В цьому контексті привертає увагу, що у мотивувальній частині рішення Конституційного Суду України від 01.07.1998 № 9-рп зазначено, зокрема, таке: «Верховна Рада України реалізувала свої повноваження в ч. 2 ст. 5 Закону України «Про приватизацію державного майна», в якому *затвердила перелік* об'єктів загальнодержавного значення, які не підлягають приватизації» [8]. Але поряд із цим згодом Верховною Радою України прийнято окремий Закон України «Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації», у якому застосовано інший підхід до формування переліку таких об'єктів (з одночасним збереженням чинності ст. 5 Закону України «Про приватизацію державного майна»).

Нині чинна редакція ст. 4 Закону України «Про приватизацію державного і комунального майна» містить зазначення на окремі категорії державного майна, яке не підлягає приватизації (ч. 2, 3). Врахування за аналогією вищезгаданої позиції, висловленої у рішенні Конституційного Суду України від 01.07.1998 № 9-рп, дає підстави вважати, що у такий спосіб Верховна Рада України затвердила перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації (при цьому затверджений таким чином перелік не є вичерпним).

Водночас ч. 5 ст. 4 цього ж Закону встановлено вимогу про затвердження Верховною Радою України за поданням Кабінету Міністрів України переліку об'єктів державної власності, що не підлягають приватизації, а також визначено ознаки об'єктів, що мають увійти до такого переліку, зокрема, з посиланням на ч. 2 цієї статті.

Розглянутий підхід до викладення нормативного матеріалу заслуговує негативної оцінки, адже таке розпорошене закріплення різних переліків, що змістовно перетинаються між собою, ускладнює сприйняття відповідних норм, створює передумови для неоднозначного їх тлумачення (у співставленні з положеннями п. 36 ч. 1 ст. 85 Конституції України) і застосування.

У зв'язку з цим вбачається, що більш прийнятним може стати підхід, за яким на рівні Закону України «Про приватизацію державного і комунального майна» визначатимуться критерії віднесення об'єктів державної власності до таких, що не підлягають приватизації, а також вимоги стосовно форми (в тому числі внутрішньої структури) переліку таких об'єктів. Поряд із цим сформований із додержанням цих критеріїв і вимог вичерпний перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації, варто затвердити окремим законом.

Продовжуючи аналіз, необхідно наголосити, що попри наявність певної законодавчої бази на державному рівні дотепер немає єдиної, чіткої й послідовної позиції стосовно доцільності або неприпустимості приватизації тих чи інших об'єктів.

Для ілюстрації цієї тези доречно звернути увагу, що згідно з інформацією, розміщеною на Урядовому порталі, ще 04.07.2017 Уряд схвалив пропозицію Мінекономрозвитку щодо поводження з державними підприємствами, які знаходяться у підпорядкуванні центральних органів влади. Ухвалений документ, так званий «тріаж» (від англ. *triage* – медичне сортування) визначив, які державні підприємства в довгостроковому періоді повинні залишатись у державній власності, бути передані в концесію, приватизовані або ж ліквідовані. Цим документом визначено, що у державній власності мають залишитись 15 особливо важливих державних підприємств та 363 об'єкти, що забезпечують виконання державою своїх функцій. А саме, йдеться про підприємства, що є державними природними монополіями (НАК «Нафтогаз України», ПАТ «Укрзалізниця» та інші) або ж виконують суспільно важливі функції в оборонній сфері, сфері охорони здоров'я,

стандартизації та метрології, соціальної політики та ін. [9]. При цьому схвалення зазначеного документу не оформлено відповідним розпорядженням Кабінету Міністрів України, що створює невизначеність стосовно правового значення прийнятого рішення.

Водночас інформація про так званий «тріаж», наявна на цей час на офіційному веб-сайті Міністерства економічного розвитку, торгівлі і сільського господарства України (яке є органом, відповідальним за забезпечення формування та реалізацію державної політики у сфері управління об'єктами державної власності), дещо відрізняється від попередньої, в тому числі за кількісними показниками: у цьому випадку до переліку об'єктів, які рекомендовано залишити у державній власності, включено 805 об'єктів [10].

Натомість проект Закону про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації (реєстр. № 2831), внесений на розгляд парламенту Кабінетом Міністрів України 03.03.2020, і невдовзі знятий з розгляду у зв'язку із зміною складу Уряду, загалом охоплює у додатках лише 219 об'єктів [11].

Поряд із такими кількісними розбіжностями можна водночас навести низку інших фактів, які свідчать про суперечливість і ситуативність у вирішенні державними органами питання про коло об'єктів, які мають залишатись у державній власності. Зокрема, схвалений Урядом так званий «тріаж» передбачає, що акції ПАТ «Укрпошта» приватизації не підлягають, оскільки це підприємство є для держави стратегічним, виконує соціальну функцію у віддалених сільських районах [10, 12]. Але в той же час це не стало на заваді прийняттю Закону України «Про визнання таким, що втратив чинність, Закону України «Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації», згідно з яким із Закону України «Про приватизацію державного і комунального майна» виключено абз. 19 ч. 2 ст. 4, що містив заборону на приватизацію національного оператора поштового зв'язку.

Подібна тенденція простежується і щодо таких акціонерних товариств, як «Національна акціонерна компанія «Нафтогаз України» та «Українська залізниця». Так, положення чинних законів («Про трубопровідний транспорт» (ст. 7), «Про особливості утворення акціонерного товариства залізничного транспорту загального користування» (ст. 8)) забороняють приватизацію акцій цих акціонерних товариств. Згідно з оприлюдненим «тріаж» вони мають залишатись у державній власності. Разом з тим згідно з урядовим законопроектом № 2831 ці акціонерні товариства запропоновано включити до додатку 1 (перелік акціонерних товариств, у статутних капіталах яких частка корпоративних прав, що належать державі, не може бути меншою ніж 50% + 1 акція та не підлягає приватизації), що вказує на намір органів виконавчої влади приватизувати частину акцій цих суб'єктів господарювання. Якихось конкретних положень в обґрунтування такого рішення та пояснення зазначених протиріч у позиції Уряду

пояснювальна записка до законопроекту не містить.

Отже, нині існує потреба комплексного перегляду наявних на державному рівні різних документів, що стосуються визначення кола об'єктів державної власності, які не підлягають приватизації, із закріпленням єдиного стратегічного бачення того, які об'єкти повинні залишатись у власності держави у найближчій та подальшій перспективі.

Поряд із цим наведені вище факти додатково вказують на доцільність практичного втілення раніше висловленої автором цих тез пропозиції щодо запровадження правила, згідно з яким прийняття Верховною Радою України рішення про вилучення *кожного окремого об'єкта* з переліку об'єктів, які не підлягають приватизації, повинно передувати одержання і оприлюднення відповідного висновку суб'єкта, у сфері управління якого цей об'єкт перебуває, з обґрунтуванням необхідності такого вилучення та його можливих позитивних і негативних соціально-економічних наслідків [4, с. 139]. На теперішній час пропоноване правило можна було б закріпити у ст. 4 оновленого Закону України «Про приватизацію державного і комунального майна». Водночас на рівні підзаконного регулювання варто передбачити й конкретні вимоги до порядку підготовки вищезазначеного висновку та його змістовного наповнення (за аналогією з тим, як це передбачено, наприклад, стосовно проведення аналізу впливу регуляторного акта згідно з Методикою, затвердженою постановою Кабінету Міністрів України від 11.03.2004 № 308). Зокрема, підготовлений висновок повинен обов'язково містити зазначення конкретних фактів, які підтверджують, що певний об'єкт державної власності перестав відповідати визначеним законом критеріям віднесення об'єктів державної власності до таких, що не підлягають приватизації.

Реалізація наведених вище пропозицій сприятиме досягненню впорядкованості у вирішенні питань, пов'язаних із формуванням переліку об'єктів державної власності, що не підлягають приватизації, у тому числі певною мірою запобігатиме прийняттю необґрунтованих рішень стосовно вилучення з цього переліку окремих об'єктів, які доцільно залишити у власності держави.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Про визнання таким, що втратив чинність, Закону України «Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації»: Закон України від 02.10.2019 № 145-IX. *Відомості Верховної Ради України*. 2019. № 46. Ст. 302.

2. Мамутов В.К. Про публічну власність у змішаній економіці. *Економіка та право*. 2013. № 1(35). С. 5–18. <https://doi.org/10.15407/econlaw.2013.01.005>

3. Мамутов В.К. Поняття і правове регулювання відносин публічної власності у змішаній економіці. *Публічна власність: проблеми теорії і практики*: монографія. Під заг. ред. В.А. Устименка. НАН України, Ін-т

економіко-правових досліджень. Чернігів: Десна Поліграф, 2014. С. 20-43.

4. Захарченко А.М. Склад об'єктів державної власності, які не підлягають приватизації. *Господарсько-правові аспекти забезпечення розвитку економіки України*: монографія. За наук. ред. А.Г. Бобкової та А.М. Захарченка. Донецьк: Юго-Восток, 2013. С. 126-139.

5. Захарченко А.М. Управління об'єктами державної власності (господарсько-правові аспекти): дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.04. Ін-т економіко-правових досліджень НАН України. Вінниця, 2017. 536 с.

6. Пояснювальна записка до проекту Закону про визнання таким, що втратив чинність, Закону України «Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації» (реєстр. № 1054-1 від 05.09.2019). *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=66692

7. Конституційне подання щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень розділу I, абзацу другого підпункту 2 розділу II Закону України «Про визнання таким, що втратив чинність, Закону України «Про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації» від 02.10.2019 № 145-IX. *Офіційний веб-сайт Конституційного Суду України*. URL: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/3_6991.pdf

8. Рішення Конституційного Суду України від 01.07.1998 № 9-рп. *Офіційний вісник України*. 1998. № 27. Ст. 131.

9. Уряд ухвалив стратегічне бачення управління державними підприємствами. *Урядовий портал*. URL: <https://www.kmu.gov.ua/news/250107939>

10. Стратегічне бачення управління державними підприємствами. *Офіційний веб-сайт Міністерства економічного розвитку, торгівлі і сільського господарства України*. URL: <https://www.me.gov.ua/Documents/MoreDetails?lang=uk-UA&id=f9b47f2c-50ae-41b3-abea-117ff9c4fab8&title=PrezentatsiiniMateriali>

11. Проект Закону про перелік об'єктів права державної власності, що не підлягають приватизації (реєстр. № 2831 від 03.02.2020). *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=68029

12. Дорожня карта реформи сектору держпідприємств (Triage). URL: https://issuu.com/mineconomdev/docs/triage_presentation_2_ukr_-_final

О.Р. Зельдіна,
д-р юрид. наук, професор,
завідувачка сектором проблем реалізації господарського законодавства,
керівник Центру з підготовки незалежних
експертиз у сфері права та економіки,
Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Макутова НАН України, м. Київ

ЩОДО АНАЛІЗУ ЗМІН ДО ПОДАТКОВОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Законодавство України про оподаткування постійно зазнає змін, що не завжди виправдано з точки зору забезпечення його стабільності. Суб'єкти господарювання тільки встигають освоїти один підхід законодавця до питань оподаткування, а він уже кардинально змінюється. Водночас необхідно акцентувати увагу на такої проблеми як запізнювання законодавця з вирішенням тих чи інших економічних питань. На сьогодні, швидко змінюється економічна ситуація в світі, з'являються нові способи ведення господарської діяльності, які не передбачені чинним законодавством України. Особливо це негативно відбивається в процесі оподаткування суб'єктів господарювання і дає можливість ухилятися від оподаткування тих чи інших господарських операцій. Тому законодавець покликаний швидко реагувати на нові явища в економіці та своєчасно відображати такі зміни в нормах права.

Позитивним моментом є відображення в Податковому кодексі України (далі ПК) концепції оподаткування прибутку контрольованих іноземних компаній. Відповідно до Закону України «Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо вдосконалення адміністрування податків, усунення технічних та логічних неузгодженостей у податковому законодавстві» від 16.01.2020 № 466-IX [1] (далі Закон № 466-IX), з метою врегулювання питання оподаткування прибутку контрольованої іноземної компанії, Розділ 1 ПК було доповнено ст. 39². Контрольована іноземна компанія це будь-яка юридична особа, зареєстрована в іноземній державі або території, яка визнається такою, що знаходиться під контролем фізичної особи – резидента України або юридичної особи – резидента України відповідно до правил, визначених ПК. Законодавець встановлює, що контролюючою особою є фізична особа або юридична особа – резиденти України, що є прямими або опосередкованими власниками (контролерами) контрольованої іноземної компанії. Платником податку щодо прибутку контрольованої іноземної компанії є контролююча особа. Якщо одна фізична або юридична особа володіє часткою або контролює частку в розмірі 25 і більше відсотків у контрольованій іноземній компанії спільно з іншими фізичними та/або юридичними особами, та при цьому жодна з осіб самотійно не визначить себе контролюючою особою щодо такої частки у повному розмірі, вважається, що всі зазначені особи є контролюючими

особами для контрольованої іноземної компанії у рівних частках (незалежно від того, чи досягає розмір частки кожного з них 25%).

Об'єктом оподаткування для податку на доходи фізичних осіб (податку на прибуток підприємств) контролюючої особи є частина скоригованого прибутку контрольованої іноземної компанії, пропорційна частці, якою володіє або яку контролює така фізична (юридична) особа на останній день відповідного звітного періоду, щодо якого розраховується скоригований прибуток контрольованої іноземної компанії, що обчислюється відповідно до правил ПК.

ПК встановлює, що фізична особа – резидент України або юридична особа – резидент України зобов'язана повідомляти контролюючий орган про: кожне безпосереднє або опосередковане набуття частки в іноземній юридичній особі або початок здійснення фактичного контролю над іноземною юридичною особою, що призводить до визнання такої фізичної (юридичної) особи контролюючою особою; заснування, створення або набуття майнових прав на частку в активах, доходах чи прибутку утворення без статусу юридичної особи; кожне відчуження частки в іноземній юридичній особі або припинення здійснення фактичного контролю над іноземною юридичною особою, що призводить до втрати визнання такої фізичної (юридичної) особи контролюючою особою; ліквідацію або відчуження майнових прав на частку в активах, доходах чи прибутку утворення без статусу юридичної особи. Повідомлення надсилається до контролюючого органу протягом 60 днів з дня такого набуття (початку здійснення фактичного контролю) або відчуження (припинення фактичного контролю). Згідно зі ст. 39² ПК контролюючий орган отримав право направити платнику податків запит про надання додаткових пояснень щодо контрольованої іноземної компанії, якщо є податкова інформація про те, що: платник податків є контролюючою особою та не подав звіт про контрольовані іноземні компанії, та/або відомості, зазначені платником податків у звіті про контрольовані іноземні компанії, не відповідають дійсності або містять помилки. Платник податків протягом двох місяців з дня отримання запиту зобов'язаний надати відповідь з поясненням фактів, викладених у запиті. Також законодавець передбачив можливість здійснювати перевірку контролюючої особи з наступних підстав: отримання контролюючим органом податкової інформації, що свідчить про неподання платником податків або подання з порушенням вимог ПК звіту про контрольовані іноземні компанії; ненадання контролюючому органу відповіді на запит.

Отже, законодавець зобов'язує фізичну або юридичну особу – резидента України повідомляти контролюючий орган про випадки, що призводять до визнання такої фізичної або юридичної особи контролюючою особою. Позитивним моментом є те, що законодавець передбачив механізм витребування інформації стосовно контрольованої іноземної компанії, в тому числі шляхом здійснення перевірки контролюючої особи. Це є дуже

важливим з точки зору недопущення приховування від контролюючих органів зазначеної інформації. До ухвалення Закону № 466-IX така інформація, найчастіше, приховувалася та у контролюючих органів не було механізму зобов'язати фізичну або юридичну особу надати цю інформацію та перевірити її.

У ПК встановлено, що тривалість перевірки контролюючої особи не повинна перевищувати шість місяців. У разі необхідності отримання інформації від компетентних органів іноземних держав, проведення експертизи та/або перекладу українською мовою документів, необхідних для дослідження відповідності умов діяльності контрольованої іноземної компанії та/або її контролюючої особи правилам ПК про контрольовані іноземні компанії, строк проведення перевірки за рішенням керівника (заступника керівника) центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну податкову політику, може бути продовжений на строк, що не перевищує шість місяців. У разі незгоди контролюючої особи або її представника з висновками перевірки або фактами та даними, викладеними в акті про результати перевірки, вони мають право подати свої заперечення протягом 30 календарних днів з дня отримання акту. Такі заперечення розглядаються протягом 30 робочих днів, що настають за днем їх отримання, а платнику податків надсилається відповідь.

Отже, законодавець має право шість місяців проводити перевірку та продовжувати строк проведення перевірки ще на шість місяців. Тобто перевірка, у деяких випадках, може тривати понад рік. Це свідчить, що законодавець передбачає, що в ході перевірки контролюючі органи повинні будуть проаналізувати великий обсяг документів, на що й надається такий значний час. Водночас, для подачі заперечення законодавець встановив строк 30 календарних днів з дня отримання акту. Проте, найчастіше, цього строку може бути недостатньо для детального вивчення акту контролюючого органу та підготовки аргументованих заперечень. Тому законодавець повинен передбачити випадки коли строк для подачі заперечення може бути продовжений ще на 30 календарних днів.

Ще одне питання, яке обумовлено необхідністю осучаснення діючих норм права стосується оподаткування нерезидентів, які здійснюють в Україні діяльність через відокремлені підрозділи, у тому числі постійні представництва. Зокрема, у пп. 14.1.193 п. 14.1 ст. 14 ПК закріплено визначення терміну: «постійне представництво» та зазначено, що не є постійним представництвом. ПК зобов'язує нерезидентів (іноземні юридичні компанії, організації), які здійснюють в Україні діяльність через відокремлені підрозділи, у тому числі постійні представництва, або придбавають нерухоме майно або отримують майнові права на таке майно в Україні, або відкривають рахунки в банках України стати на облік у контролюючих органах. У разі встановлення контролюючим органом за результатами податкового контролю ознак ведення нерезидентом господарської діяльності на території України, без взяття на податковий облік нерезидента, зокрема

здійснення резидентом діяльності в інтересах нерезидента через відокремлені підрозділи, у тому числі, що має ознаки постійного представництва, контролюючим органом призначається перевірка такої діяльності. Якщо перевіркою встановлено ведення нерезидентом діяльності через відокремлені підрозділи, у тому числі постійне представництво в Україні без взяття на податковий облік, контролюючий орган складає акт перевірки. Водночас, перевірки щодо нерезидентів (іноземних компаній, організацій), які здійснюють господарську діяльність на території України та які повинні були стати на облік у зазначеному порядку можуть бути призначені з 01.01.2021. За результатами перевірки контролюючий орган: бере на облік нерезидента на підставі акту перевірки, якщо за результатами перевірки підтверджено ведення нерезидентом господарської діяльності через постійне представництво в Україні; вживає заходів щодо зняття з обліку відокремленого підрозділу, у тому числі постійного представництва, нерезидента, якщо за результатами перевірки підтверджено припинення здійснення нерезидентом діяльності на території України, відсутність на території України об'єктів оподаткування та об'єктів, пов'язаних з оподаткуванням у такого нерезидента, та відокремленим підрозділом або постійним представництвом нерезидента.

У зв'язку з дослідженням норм права щодо діяльності нерезидентів, які здійснюють в Україні діяльність через відокремлені підрозділи, у тому числі постійні представництва, інтерес представляє п. 56.31 ст. 56, яким доповнено ПК. Так, у п. 56.31 ст. 56 ПК зазначено, що можуть бути оскаржені рішення щодо нерезидентів, які здійснюють в Україні діяльність через відокремлені підрозділи, у тому числі постійні представництва: про взяття на податковий облік нерезидента; податкове повідомлення-рішення, винесене у зв'язку з визначенням грошового зобов'язання у порядку, передбаченому пп. 141.4.2 п. 141.4 ст. 141 ПК, п. 117.1 та п. 117.4 ст. 117 ПК, а також п. 133.3 ст. 133 ПК, до контролюючого органу, який ці рішення прийняв. Контролюючий орган, який прийняв оскаржувані рішення розглядає скаргу нерезидента в порядку, визначеному для контролюючого органу вищого рівня. Рішення про відмову в задоволенні скарги щодо нерезидентів можуть бути оскаржені до контролюючого органу вищого рівня.

Отже, законодавець передбачив два рівні адміністративного оскарження рішення стосовно нерезидентів, які здійснюють в Україні діяльність через відокремлені підрозділи, у тому числі постійні представництва, а саме: до контролюючого органу, який прийняв оскаржувані рішення та до контролюючого органу вищого рівня, як до апеляційної інстанції.

Новелою податкового законодавства є процедура взаємного узгодження, що передбачено ст. 108¹, якою доповнено Главу 10 Розділу II ПК. Якщо особа вважає, що в результаті дії або рішення контролюючого органу України або відповідного органу влади іншої країни вона піддається

чи піддаватиметься оподаткуванню, що не відповідає положенням міжнародного договору України про уникнення подвійного оподаткування, вона може, незалежно від засобів правового захисту, передбачених ПК, подати заяву про розгляд справи за процедурою взаємного узгодження. Право на подання заяви про розгляд справи за процедурою взаємного узгодження мають особи (резиденти або нерезиденти), якщо таке право передбачене чинним міжнародним договором України про уникнення подвійного оподаткування. Заява про розгляд справи за процедурою взаємного узгодження подається до компетентного органу України, яким є центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну фінансову політику, якщо інше не передбачено міжнародним договором України про уникнення подвійного оподаткування, або уповноважений ним інший орган. Також процедура взаємного узгодження може бути ініційована контролюючим органом. У разі отримання контролюючим органом від платника податків повідомлення про подану заяву про розгляд справи за процедурою взаємного узгодження, рішення контролюючого органу про визначення грошових зобов'язань з питань, порушених у заяві, вважається неузгодженим до дня завершення розгляду заяви (справи) за процедурою взаємного узгодження або, якщо у прийнятті заяви відмовлено, до дати направлення повідомлення про відмову. За результатами проведення консультацій з компетентним органом іншої країни за процедурою взаємного узгодження компетентний орган України повідомляє платника податків та контролюючий орган у письмовій формі про результати розгляду справи. Процедура взаємного узгодження може бути припинена у будь-який момент на підставі заяви платника податків про її припинення. Процедура взаємного узгодження не може проводитися одночасно з оскарженням в адміністративному або судовому порядку щодо того самого рішення контролюючого органу. Рішення контролюючого органу не може бути оскаржене в адміністративному порядку після досягнення домовленостей за результатами його розгляду за процедурою взаємного узгодження. Якщо платник податку не згоден з результатами домовленостей, досягнутих між компетентними органами за процедурою взаємного узгодження, він має право оскаржити рішення контролюючого органу в судовому порядку.

Підводячи підсумки доцільно зазначити, що податкове законодавство України повинне поєднувати принципи стабільності та відповідності норм права сучасної економічної ситуації в державі, що дозволить ефективно вирішувати існуючі соціально-економічні проблеми.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо вдосконалення адміністрування податків, усунення технічних та логічних неузгодженостей у податковому законодавстві: Закон України від 16.01.2020 № 466-IX. *Офіційний вісник України*. 2020. № 44. Ст. 1411.

Н.В. Іванюта,
д-р юрид. наук, доцент,
професор кафедри юридичних дисциплін
Донецького юридичного інституту МВС України, м. Маріуполь

ПОВАГА ДО СУДУ ЯК ЦІННІСТЬ ГОСПОДАРСЬКОГО СУДОЧИНСТВА

Моральні, ціннісні засади в останні роки стають невід’ємним елементом господарського процесуального законодавства. Яскравим прикладом є Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, Закон України від 12.02.2015 № 192-VIII «Про забезпечення права на справедливий суд», Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII «Про судоустрій і статус суддів», ряд норм нової редакції Господарського процесуального кодексу України (далі ГПК України). Дані джерела роблять юридично-нормативне закріплення таких цінностей, як справедливість, добросовісність, рівність, повага тощо. Всі зазначені ціннісні конструкції повинні здійснювати суттєвий вплив на організацію господарських судів, здійснення розгляду та вирішення спору, зміст процесуального стану учасників господарського судочинства. Реалізація зазначених засад, з одного боку, є запорукою підтримки суспільства здійснюваних судово-правових реформ, а з іншого – забезпечує підґрунтя дотримання самим суспільством морально-правової поведінки. Загальновідомою є теза, що ідея цінностей (справедливості, верховенства права, рівності тощо) завжди визиває позитивне сприйняття з боку усіх соціальних груп суспільства.

Аксіологічне розуміння зазначених цінностей в українському процесуальному законодавстві не має одностайної природи, що робить їх доволі суб’єктивно-оціночними поняттями як в частині визначення їх в інституційному аналізі, так і щодо механізмів їх реалізації.

Відповідно до Рекомендацій щодо притягнення до відповідальності за неповагу до суду від 26.10.2018 № 62 повага до суду визнається чинником належного функціонування правової держави. Закон вимагає від учасників процесу, або присутніх у судовому засіданні осіб, наявності поваги до суду як одного із інститутів державної влади. За останні роки в Україні все більш набуває свого поширення публічна демонстрація такої форми правового нігілізму як прояв неповаги до суддів та суду зокрема. Розповсюдженість означеного негативного явища обумовлює неможливість виконання судовою владою своїх функцій у повному обсязі [1].

Можна погодитись, що судова влада у правовій та демократичній державі має будуватись на таких засадах, щоб бути незалежною та самостійною між державою та людиною. Незалежна судова влада – це насамперед прояв і здобуток громадянського суспільства, де суд виступає не складовою системи державного апарату та управління, а є незалежним та безстороннім посередником між громадянським суспільством та державою

[2, с. 248]. На думку Д.М. Притики, ідея сильної судової влади може залишитися лише декларацією, якщо не буде створено належних гарантій особистості незалежності і процесуальної самостійності суддів [3, с. 621].

Незалежність суддів забезпечується, в тому числі, відповідальністю за неповагу до суду чи судді (ст. 48, ст. 50 Закону України «Про судоустрій і статус суддів»).

Особливої уваги потребують питання застосування відповідальності за неповагу до суду чи судді, яка за характером є відсилочною, однак реалізується в самому господарському судочинстві.

Згідно з ч. 4 ст. 200 ГПК України, прояв неповаги до суду чи судді з боку осіб, які є учасниками процесу або присутні в судовому засіданні, має наслідком відповідальність, установлену законом. Питання про притягнення учасника справи або іншої особи, присутньої в залі судового засідання, до відповідальності за прояв неповаги до суду вирішується судом негайно після вчинення правопорушення, для чого у судовому засіданні із розгляду справи оголошується перерва або після закінчення судового засідання.

Конкретизацію диспозиція об'єктивної сторони за прояв неповаги до суду отримала у ст. 185-3 КУпАП, до якої відносять такі діяння учасників господарського судочинства, як: злісне ухиленні від явки до суду свідка, потерпілого, позивача, відповідача або в непідкоренні зазначених осіб та інших громадян розпорядженню головуючого, чи в порушенні порядку під час судового засідання, а так само вчинення будь-ким дій, які свідчать про явну зневагу до суду або встановлених у суді правил, злісне ухилення експерта, перекладача від явки до суду.

В Рекомендаціях щодо притягнення до відповідальності за неповагу до суду від 26.10.2018 № 62 зазначені процедурні особливості, що є характерними для господарських судів при розгляді справи за ст. 185-3 КУпАП, а саме: 1) при розгляді справи за ст. 185-3 КУпАП судами–складання протоколу у справі про адміністративне правопорушення (ст. 255 КУпАП) не передбачено; 2) такій справі не присвоюється власний єдиний унікальний номер та номер провадження (справи) за індексом «З»; 3) постанова у справі про адміністративне правопорушення долучається до матеріалів справи (провадження), в якій було допущено прояв неповаги до суду, і обліковується за тим самим єдиним унікальним номером.

Актуалізація питань притягнення до відповідальності за неповагу до суду цілком узгоджується з позицією ЄСПЛ щодо недопущення та належного реагування з боку судів на дану групу правопорушень. Наприклад, у рішенні ЄСПЛ від 08.11.2005 у справі «Смирнова проти України», зазначалося, що національні органи значною мірою вплинули на затягування провадження. Це, зокрема, стосується нездатності державних органів ефективно протидіяти перепонам, які умисно створював відповідач для руху справи. Суд, який розглядав справу, не вжив жодних заходів, передбачених законодавством України, для боротьби з тактикою затягування. Зокрема, суд жодного разу не розглянув питання про накладення

адміністративного стягнення у вигляді штрафу за прояв неповаги до суду (ст. 185-3 КУпАП) [4].

Водночас, господарські суди, у межах наданих їм повноважень, застосовують відповідні норми щодо притягнення до адміністративної відповідальності за неповагу до суду.

Слід визнати, що далеко не завжди в судовій практиці формується однакове розуміння змісту та призначення норм права, а в даному випадку – питань, віднесення тих чи інших обставин до ознак складу правопорушення за неповагу до суду. Очевидна неоднозначність прослідковується на прикладі ухвали господарського суду Житомирської області від 21.06.2016 у справі № 906/255/16 про розірвання контракту № 01/15 від 16.02.2015 та стягнення 6530,00 EUR. У цій ухвалі диспозицією об'єктивної сторони за прояв неповаги до суду визнається така дія, як невиконання вимог ухвал суду від 24.03.2016, від 12.04.2016, від 12.05.2016, від 30.05.2016 та 06.06.2016. Такий підхід господарського суду дозволив йому розцінювати ухилення відповідача від виконання вимог ухвал суду як прояв неповаги до суду та притягнення осіб до юридичної відповідальності [5].

Але, як було вище зазначено, ст. 185-3 КУпАП не відносить такі діяння учасників господарського судочинства до об'єктивної сторони правопорушення, а процедурно така ситуація отримує оформлення у відповідній постанові у справі про адміністративне правопорушення. Думається, що така ситуація є результатом певної рефлексивності дії суддів із застосування відповідного виду відповідальності та недоліків законодавства. З позиції діючого законодавства, за таких обставин суд не міг притягати осіб до адміністративної відповідальності, а повинен був обмежитися застосуванням виключно процесуального інструментарію у вигляді окремої ухвали. Адже, відповідно до постанови Пленуму Верховного Суду України від 13.06.2007 № 8 «Про незалежність судової влади», у всіх випадках втручання, прояву неповаги до суду або судді, повинні виноситись окремі ухвали чи постанови, а якщо в таких діях вбачаються ознаки відповідного злочину – реагувати згідно з вимогами кримінально-процесуального законодавства України. Відповідні положення містить ГПК України, визначаючи, що суд може постановити окрему ухвалу у випадку зловживання процесуальними правами, порушення процесуальних обов'язків, неналежного виконання професійних обов'язків тощо (ч. 2 ст. 246 ГПК України). Схожі положення містять Постанова Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики застосування Господарського процесуального кодексу України судами першої інстанції» від 26.12.2011 № 18 (п. 5.13), Інформаційний лист Вищого господарського суду України «Про деякі питання запобігання зловживанню процесуальними правами у господарському судочинстві» від 15.03.2010 № 01-08/140. Слід погодитись із думкою В.В. Резнікової щодо доцільності передбачення спеціальних заходів відповідальності – санкцій за невиконання приписів, окремих ухвал господарського суду. Без конкретної та невідвортної

відповідальності за невиконання вказівок, які містяться в окремій ухвалі, інститут окремої ухвали не стане дієвим [6]. На сьогодні єдина відповідальність в аспекті виконання окремих ухвал визначена ст. 185-6 КУпАП «Невжиття заходів щодо окремої ухвали суду», згідно з якою залишення посадовою особою без розгляду окремої ухвали суду або невжиття заходів до усунення зазначених в ній порушень закону, а так само несвоєчасна відповідь на окрему ухвалу суду тягнуть за собою накладення штрафу від двадцяти до п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Щодо господарського судочинства, то ця відповідальність обмежена лише таким суб'єктом, як посадова особа, та не може бути розповсюджена на інших учасників судового процесу.

Однак проблема забезпечення непорушності такої цінності як повага до суду має різні аспекти, не тільки інституціональні та процедурні, що пояснює складність її вирішення.

Не останнє місце серед чинників допустимості в суспільстві проявів неповаги до суду є низький рівень правової культури та відсутність (з боку держави) дієвих механізмів правового виховання.

Загальне правове виховання має своєю метою (в формально-юридичному сенсі) формування в суспільства поваги до закону. Дійсно, саме повага до закону виявляє належний рівень правової свідомості і правової культури, формує своєрідний правовий ідеал [7, с. 21].

В свою чергу, сама «моральність» окремих суддів також впливає на формат сприйняття судової влади в суспільстві.

Окремі автори моральні засади судді пов'язують із характером ухваленого ним рішення. Наприклад, В.І. Кістяник, зазначаючи про обов'язок судді володіти основами правозастосовної практики ЄСПЛ, звертає увагу і на чесність, якою повинен володіти суддя. Відсутність цього критерію ставить під сумнів обов'язковість рішень, які ним ухвалюються. Це пов'язане з тим, що верховенство права, справедливість, рівність, свобода як складові демократичного суспільства не можуть бути відображені у рішенні суду через знівельовані моральні основи самого судді [8, с. 22].

Унаслідок високого ступеня морально-ціннісного навантаження судді, у поєднанні з необхідністю якісного здійснення правосуддя, одночасно постають потреби наявності професійної та етичної компоненти. Отже, формуються вимоги професійної етики судді, які можуть і повинні в розумних межах бути врегульовані процесуальним законодавством.

На етапі ж формування правової держави, правового суспільства ефективність механізмів регулювання повинна підтримуватись своєчасною та достатньою системою заборон, обов'язків, контролю та примусом. В іншому випадку, систематичне порушення учасниками, потенційними учасниками господарського судочинства та особами, присутніми на судових засіданнях, процесуальних приписів, загальновизнаних цінностей, моралі та етики тягне спотворення самого призначення господарського процесуального права щодо захисту чи відновлення прав та законних інтересів.

На жаль, дієві механізми щодо інших учасників господарського судочинства в чинному процесуальному законодавстві отримали своє втілення лише в новій редакції ГПК України від 15.12.2017 у вигляді системи заходів процесуального примусу (Глава 9). Думається, що розробка та поглиблення питань з процесуальної відповідальності учасників судового процесу за недобросовісну поведінку, зловживання та неповагу до суду в сучасну концепцію судової реформи є необхідним кроком для її подальшої успішності.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Рішення Ради суддів України від 26.10.2018 № 62 URL: <http://rsu.gov.ua/uploads/article/risenna-rsu-no-62-vid-26102018-p-63bd70aa9b.pdf>
2. Гриценко І.С., Прилуцький С.В. Судова влада і громадянське суспільство: концепт взаємодії. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 1. С. 241-249.
3. Конституція України: наук.-практ. коментар. В.Б. Авер'янов, О.В. Батанов, Ю.В. Баулін та ін. Х.: Вид-во «Право», К: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. 808 с.
4. Рішення Європейського суду з прав людини від 08.11.2005 у справі «Смирнова проти України». Офіційний вісник України. 2006. № 8. Ст. 495.
5. Ухвала Господарського суду Житомирської області від 21.06.2016 у справі № 906/255/16. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/58464605>
6. Резникова В.В. Ответственность участников хозяйственного процесса за злоупотребление правами и невыполнение процессуальных обязанностей. URL: <https://uajcc.org/ru/vidpovidalnist-za-zlovguvannay-pravom/>
7. Правовое воспитание молодежи. Н.И. Козюбра, В.В. Оксамытный, П.М. Рабинович и др. Киев: Наук. думка, 1985. 319 с.
8. Кістяник В.І. Вплив моделі правової аргументації Р. Дворкіна на судові рішення. *Наукові записки НаУКМА*. 2013. Т. 144-145: Юридичні науки. С. 21-24.

Р.С. Кірін,

д-р юрид. наук, доцент,

провідний науковий співробітник,

Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ

ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ РЕГУЛЮВАННЯ ПРОТИМІННОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Протягом 2017-2018 рр. Координатор проектів ОБСЄ в Україні

організовував регіональні круглі столи на сході України для того, щоб зібрати разом основних національних та міжнародних учасників протимінної діяльності (далі ПМД) в Україні: Міністерство оборони України (далі МОУ), Державну службу України з надзвичайних ситуацій (далі ДСНС), Державну спеціальну службу транспорту (далі ДССТ), Міністерство з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України (далі МінТОТ), *HALO Trust*, Данську групу з розмінування (*DDG*), Швейцарський фонд з розмінування (*FSD*) та представників місцевої влади. Заходи проводилися з метою представлення місцевим заінтересованим сторонам обсягу робіт з гуманітарного розмінування, включаючи плани розмінування та потенціал, а також проведення інформування про мінну небезпеку [1].

Гуманітарне розмінування, на відміну від військового, передбачає виконання певного виду послідовних робіт чи надання послуг, що включають наступні етапи: 1) комплексний огляд усієї території, де тривали бойові дії; 2) визначення небезпечних районів; 3) виявлення забруднених вибухонебезпечними предметами (далі ВНП) ділянок; 4) очищення забруднених ділянок; 5) передача придатної земельної ділянки (території) для використання. В різних регіонах світу таке розмінування проводилось, як спеціалізованими державними, так і неурядовими організаціями, а також комерційними компаніями, військовими підрозділами та міжнародними організаціями.

Для того, щоб в результаті отримати очищену від ВНП територію, придатну для господарського використання, необхідно проводити гуманітарне розмінування. Із сьогоdnішнім підходом та можливостями, коли саперні підрозділи переважно з МОУ і ДСНС залучаються до несистемного виявлення мінно-забруднених ділянок місцевості та їх розмінування, в основному вздовж лінії розмежування та на окремих об'єктах забезпечення життєдіяльності населення, провести повне очищення територій, особливо постконфліктних, практично неможливо.

Саме на створення системи гуманітарного розмінування, серед іншого, спрямований Закон України «Про протимінну діяльність в Україні» [2] (далі закон про ПМД), що набув чинності 25.01.2019. До того ж, базуючись на міжнародних стандартах ООН з ПМД (IMAS), закон про ПМД має створити умови для широкого залучення міжнародної допомоги для здійснення гуманітарного розмінування.

Аналіз визначення термінів «гуманітарне розмінування» та «розмінування», що вживаються у значенні, наведеному в ст. 1 закону про ПМД, дозволяє провести їх порівняння за певними ознаками: 1) зміст: 1.1) гуманітарне розмінування - комплекс планових заходів; 1.2) розмінування – діяльність уповноважених підрозділів; 2) мета: 2.1) гуманітарне розмінування – ліквідація небезпеки, пов'язаної з мінами і ВНП; 2.2) розмінування – ліквідація небезпек, пов'язаних з ВНП; 3) етапи: 3.1) гуманітарне розмінування - нетехнічне та технічне обстеження, маркування і складання карт території, очищення забрудненої території, підготовка документації

після розмінування, надання інформації щодо ПМД, передача очищеної території; 3.2) розмінування – не розкриваються; 4) суб'єкти: 4.1) гуманітарне розмінування – не розкриваються; 4.2) розмінування – уповноважені підрозділи центральних органів виконавчої влади (далі ОВВ) та оператори ПМД; 5) характер: 5.1) гуманітарне розмінування – гуманітарний; 4.2) розмінування – гуманітарний, військовий, оперативний.

Крім того, закон про ПМД визначає й власне поняття ПМД – комплекс заходів, спрямованих на: а) захист національних інтересів України; б) зменшення та усунення наслідків негативного впливу ВНП на соціально-економічні умови життєдіяльності населення та довкілля.

Зауважу, що це не перше поняття ПМД, яке можна зустріти у вітчизняному законодавстві. Так, у постанові Кабінету Міністрів України (далі КМУ) «Про затвердження Державної цільової соціальної програми протимінної діяльності Міністерства з питань надзвичайних ситуацій та у справах захисту населення від наслідків Чорнобильської катастрофи на 2009-2014 роки» від 18.02.2009 № 131 (постанова втратила чинність на підставі постанови КМУ від 22.06.2011 № 704), ПМД – це процес очищення місцевості, об'єктів, водних акваторій від усіх типів ВНП (мін, вибухових пристроїв, зарядів, боєприпасів усіх типів, артилерійських снарядів, авіаційних бомб, морських мін, які не вибухнули), який здійснюється піротехнічними (саперними) підрозділами у взаємодії з місцевими органами влади та включає виявлення, вилучення, знищення всіх видів ВНП і є одним з основних заходів інженерного забезпечення ліквідації надзвичайних ситуацій.

Отже, наведені визначення дають привід для висновку про те, що ПМД включає розмінування в якості одного із заходів, який може мати, у тому числі, гуманітарний характер. Тобто, гуманітарне розмінування слід розглядати як особливу складову ПМД.

Оскільки однією з основних засад ПМД в Україні є забезпечення рівності прав суб'єктів господарювання у сфері ПМД, то саме суб'єктний склад та особливий характер його діяльності пропонується розглядати як визначальні критерії, що розкривають специфіку гуманітарного розмінування, а отже і його господарсько-правового регулювання.

Правовий статус суб'єктів господарювання у сфері ПМД. Визначення поняття «розмінування», а також положення ст. 6 Закону про ПМД, дає підстави стверджувати, що суб'єктами гуманітарної ПМД виступають: 1) національний орган з питань протимінної діяльності (далі – НОПМД); 2) уповноважений оперативний орган протимінних операцій (центр протимінних операцій, далі ЦПМО); 3) інші ОВВ у межах визначених законодавством України повноважень; 4) оператори ПМД, що залучаються до виконання заходів у сфері ПМД. І саме останніх слід розглядати в якості суб'єктів гуманітарного розмінування.

Визначення поняття «оператор протимінної діяльності», наведене у ст. 1 закону про ПМД, по суті складається з двох частин. В першій частині

розкриваються ознаки суб'єкта, який може, а у другій – який не може бути оператором ПМД.

Відносно того, хто може бути таким суб'єктом гуманітарного розмінування, слід зазначити, що в законі це зроблено максимально широко з охопленням всіх передбачених законом видів таких ознак як організаційна форма, форма власності та організаційно-правова форма. Проте, такий підхід навряд чи можна визнати коректним, адже очевидно, що організаційно-правова форма, як поняття ширше і по відношенню до організаційної форми і до форми власності, оскільки передбачає поєднання організаційних і правових ознак, що характеризують особливості створення та діяльності юридичної особи.

Виходячи із забезпечення рівності прав суб'єктів господарювання у сфері ПМД, як однієї з основних засад ПМД в Україні, можна цілком обґрунтовано стверджувати, що, по-перше, під оператором ПМД слід розуміти саме юридичну особу, тобто, організацію, створену і зареєстровану у встановленому законом порядку.

По-друге, ці юридичні особи є господарськими організаціями, створеними відповідно до Цивільного кодексу України, державними, комунальними та іншими підприємствами, створеними відповідно до Господарського кодексу України (далі ГКУ), а також іншими юридичними особами, які здійснюють господарську діяльність та зареєстровані в установленому законом порядку.

По-третє, ці юридичні особи є суб'єктами господарювання, тобто учасниками господарських відносин, які здійснюють господарську діяльність, реалізуючи господарську компетенцію (сукупність господарських прав та обов'язків), мають відокремлене майно і несуть відповідальність за своїми зобов'язаннями в межах цього майна, крім випадків, передбачених законодавством.

Щодо поняття організаційно-правової форми господарювання [3], то під нею розуміється форма здійснювання господарської (зокрема підприємницької) діяльності з відповідною правовою основою, яка визначає: а) характер відносин між засновниками (учасниками); б) режим майнової відповідальності по зобов'язаннях підприємства (організації); в) порядок створення, реорганізації, ліквідації, управління, розподілу одержаних прибутків; г) можливі джерела фінансування діяльності тощо.

Відповідно до ст. 16 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань» організаційно-правова форма юридичної особи визначається відповідно до класифікації організаційно-правових форм господарювання, затвердженій центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері технічного регулювання [4]. Об'єктом класифікації останньої є визначені чинним законодавством організаційно-правові форми юридичних осіб та їх відокремлені підрозділи: філії, представництва [3].

Відносно другої групи суб'єктів, тобто юридичних осіб, які не можуть розглядатися в якості суб'єкта гуманітарного розмінування і набувати статусу оператора ПМД, то вони представлені такими видами підприємств, установ чи організацій, які: 1) розташовані на території офшорних зон; 2) зареєстровані на території держав, до яких згідно із законодавством України та резолюціями Ради Безпеки ООН, інших міжнародних організацій, рішень Ради ЄС, інших міждержавних об'єднань та іноземних держав застосовані санкції; 3) мають походження з держави, визнаної державою-окупантом згідно із законом України та (або) визнаної державою-агресором щодо України згідно із законодавством.

Подібні ознаки наведено не тільки у визначенні поняття «оператор ПМД» [2, ст. 1], а й продубльовано у ст. 28 Закону про ПМД.

Зверну увагу і ще на одну ознаку оператора ПМД, яка встановлена в останньому приписі, але не урахована у відповідній дефініції. Мова йде про те, що суб'єкти господарювання набувають статусу операторів ПМД з моменту отримання свідоцтва про акредитацію оператора ПМД відповідно до вимог закону про ПМД. Тобто, оператором ПМД може бути не будь-яка юридична особа, а лише та, що акредитована згідно із вимогами закону про ПМД.

Неприбуткові підприємства, установи та організації (далі ПОУ), внесені до Реєстру неприбуткових установ та організацій (далі Реєстр), у разі якщо виконання заходів з ПМД відповідає їх статутним цілям, набувають статусу операторів ПМД з моменту отримання свідоцтва про акредитацію оператора ПМД відповідно до вимог закону про ПМД. Неприбуткові ПОУ, виходячи з положень ст. 14.1.121 Податкового кодексу України (далі ПКУ) – це неприбуткові ПОУ, які не є платниками податку на прибуток підприємств відповідно до п. 133.4 ст. 133 цього кодексу. Включення таких суб'єктів до Реєстру здійснюється згідно із встановленим порядком [5].

Надаючи методологічну допомогу щодо включення некомерційних підприємств до Реєстру, Державна фіскальна служба України у своєму листі зазначає, що комунальні підприємства, які здійснюють некомерційну господарську діяльність, можуть бути включені до нового Реєстру у разі відповідності вимогам зазначених приписів ПКУ [6].

Тож, для умов закону про ПМД під неприбутковими ПОУ слід розглядати суб'єктів господарювання, які здійснюють некомерційну господарську діяльність (некомерційне господарювання) – самостійну систематичну господарську діяльність, спрямовану на досягнення економічних, соціальних та інших результатів без мети одержання прибутку (ст. 52 ГКУ). Така діяльність може здійснюватися суб'єктами господарювання на основі права власності або права оперативного управління в організаційних формах, які визначаються власником або відповідним органом управління чи ОМС з урахуванням вимог, передбачених ГКУ та іншими законами.

Таким чином, суб'єктне коло операторів гуманітарного розмінування

можна представити наступним чином: 1) суб'єкти господарювання комерційної ПМД; 2) суб'єкти господарювання некомерційної ПМД.

Набувши статусу операторів ПМД, ці суб'єкти, разом із уповноваженими підрозділами центральних ОВВ, до складу яких входять фахівці з ПМД, об'єднані в окрему групу, яка в законі називається виконавці заходів у сфері ПМД. Під уповноваженими підрозділами центральних ОВВ (виконавці заходів у сфері ПМД) закон про ПМД розуміє – підрозділи, до складу яких входять фахівці з ПМД, що перебувають у підпорядкуванні та (або) входять до сфери управління та (або) до складу: 1) центральних ОВВ, що забезпечують формування та реалізують державну політику: 1.1) з питань національної безпеки у воєнній сфері, сферах оборони і військового будівництва у мирний час та особливий період (МОУ); 1.2) у сфері цивільного захисту (ДСНС); 1.3) у сферах забезпечення охорони прав і свобод людини, інтересів суспільства і держави, протидії злочинності, підтримання громадської безпеки і правопорядку, а також надання поліцейських послуг (МВС); 2) державних органів, що забезпечують громадську безпеку і порядок, державну безпеку і захист державного кордону України (МінТОТ, ДССТ, Національна гвардія України, Служба безпеки України, Національна поліція України, Державна прикордонна служба України).

Виконавці заходів у сфері ПМД спільно з уповноваженим оперативним органом протимінних операцій можуть виконувати такі заходи у сфері ПМД: 1) виконання робіт з розмінування (виявлення, знешкодження, знищення та перевезення) ВНП; 2) проведення навчання протидії ризикам, пов'язаним з ВНП; 3) здійснення інформування (пропаганди) щодо незастосування ВНП; 4) знищення та утилізація ВНП, непридатних для подальшого використання і зберігання; 5) надання медичної допомоги постраждалим особам та здійснення їхньої медичної та (або) професійної реабілітації; 6) здійснення підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації фахівців у сфері ПМД і розмінування.

Нарешті, слід відмітити ще одну групу суб'єктів, які не віднесені до кола суб'єктів ПМД, але виокремлені в законі про ПМД як фахівці у сфері ПМД – такі фізичні особи, що: а) володіють спеціальними знаннями і навичками у сфері ПМД; б) мають відповідну кваліфікацію щодо проведення робіт з розмінування.

Крім того, зі змісту ст. 7 Закону про ПМД можна виділити ще й такі їх характеристики: 1) вимоги до фахівців у сфері ПМД, залучених до виконання заходів у сфері ПМД, визначаються національними стандартами; 2) фахівці у сфері ПМД, які залучаються операторами ПМД до виконання заходів у сфері ПМД, підлягають обов'язковому особистому страхуванню в порядку, визначеному законодавством України.

Окремо в законі про ПМД виділені оператори ПМД, які отримують фінансові ресурси безпосередньо від донорів та (або) одночасно виступають донорами та операторами ПМД, Порядок їх залучення до виконання заходів

у сфері ПМД встановлюється КМУ.

Облік, акредитація та моніторинг відповідності операторів ПМД. З метою обліку суб'єктів господарювання і неприбуткових ПОУ, які мають право на провадження видів господарської діяльності у сфері ПМД та отримали свідоцтво про акредитацію у встановленому законом про ПМД порядку створюється реєстр операторів ПМД. Порядок його створення, ведення та доступу до відомостей визначається НОПМД, якому подає на затвердження та розробляє цей порядок, відповідно до покладених на нього завдань, ЦПМО.

Організаційну, правову, аналітичну, інформаційно-довідкову, матеріально-технічну та іншу роботу, спрямовану на ведення реєстру операторів ПМД здійснює секретаріат ЦПМО. Порядок ведення секретаріатом реєстру операторів ПМД затверджуються НОПМД за пропозицією ЦПМО.

Одним із напрямів здійснення державного регулювання та управління у сфері ПМД, згідно із ст. 18 Закону про ПМД, є запровадження порядку акредитації операторів ПМД та моніторингу відповідності вимогам акредитації.

Акредитаційна експертиза операторів ПМД проводиться комісією з питань акредитації та моніторингу (далі комісія ПАМ) з метою визначення відповідності діяльності суб'єкта господарювання вимогам, встановленим законодавством України, національними стандартами. Серед основних повноважень комісії ПАМ – розгляд заяв про акредитацію оператора ПМД та здійснення акредитації суб'єктів господарювання та неприбуткових ПОУ.

Рішення про акредитацію (або відмову в акредитації) оператора ПМД та видачу свідоцтва про акредитацію приймає комісія ПАМ і подає його на затвердження НОПМД. Підставою для проведення робіт та (або) надання послуг у сфері ПМД є свідоцтво про акредитацію оператора ПМД., яке видається: а) вперше – строком на один рік; б) під час проведення другої та подальших акредитацій – на п'ять років.

Порядок проведення акредитації та моніторингу комісією ПАМ затверджується КМУ. Акредитація операторів ПМД (у тому числі іноземних) здійснюється безоплатно.

Моніторинг відповідності оператора ПМД вимогам акредитації (далі моніторинг) здійснюється комісією ПАМ відповідно до затверджених нею планів обстежень та перевірок шляхом: 1) отримання інформації про: 1.1) відповідність такого суб'єкта ПМД вимогам акредитації, встановленим законом про ПМД, – від інспекції з контролю якості; 1.2) декларування у заяві про акредитацію недостовірних відомостей, виявлених під час розгляду скарг на рішення, дії або бездіяльність відповідного акредитованого суб'єкта з ПМД, – від ЦПМО; 2) контролю (у формі обстежень та перевірок) робочих майданчиків, виробничих приміщень, обладнання акредитованих операторів ПМД, які залучаються до виконання заходів у сфері ПМД, їх діяльності, документації, процесів, процедур, кваліфікації персоналу, який здійснюється

за місцем провадження господарської діяльності суб'єкта господарювання або його відокремлених підрозділів.

Безпосередньо на місці проведення робіт з розмінування моніторинг акредитованих операторів ПМД здійснюється інспекцією з контролю якості. Рішення комісії ПАМ про видачу (відмову у видачі) свідоцтва про акредитацію оператора ПМД, відповідно до покладених на нього завдань, погоджує НОПМД.

Оператори ПМД офіційно інформуються комісією ПАМ про результати проведеного щодо них моніторингу не пізніше як у десятиденний строк з дня завершення моніторингу і мають право оскаржити результати моніторингу до НОПМД або у судовому порядку.

Окрім вищенаведених, до засад здійснення господарської діяльності у сфері ПМД, законом про ПМД, віднесені й такі групи відносин як: 1) страхування відповідальності під час здійснення робіт з розмінування: 1.1) обов'язкове страхування життя і здоров'я фахівців у сфері ПМД; 1.2) обов'язкове укладення договору страхування цивільно-правової відповідальності; 2) публічні закупівлі робіт і послуг у сфері ПМД; 3) договір про закупівлю робіт та (або) послуг у сфері ПМД: 3.1) укладення договору; 3.2) сторони договору; 3.3) істотні умови договору; 3.4) акт приймання-передачі виконаних робіт (наданих послуг) у сфері ПМД.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Звіт про регіональний діалоговий захід «Проблематика забруднення територій України вибухонебезпечними предметами та мінами» 11.07.2018. URL: <https://www.osce.org/uk/project-coordinator-in-ukraine/389567?download=true>

2. Про протимінну діяльність в Україні: Закон України від 06.12.2018 № 2642-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2642-19>

3. Класифікація організаційно-правових форм господарювання: Державний класифікатор України ДК 002:2004: наказ Держспоживстандарту України від 28.05.2004 № 97. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0097609-04>

4. Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань: Закон України від 15.05.2003 № 755-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/755-15?find=1&text>

5. Про затвердження Порядку ведення Реєстру неприбуткових установ та організацій, включення неприбуткових підприємств, установ та організацій до Реєстру та виключення з Реєстру: постанова Кабінету Міністрів України від 13.07.2016 № 440. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/440-2016-%D0%BF>

6. Щодо включення некомерційних підприємств до Реєстру: лист Державної фіскальної служби України від 11.07.2017 № 18066/7/99-99-12-02-04-17. *Бізнес-Бухгалтерія-Право. Податки. Консультації*. 2017. № 39.

І.Ф. Коваль,
д-р. юрид. наук, доцент,
декан юридичного факультету
Донецького національного університету
імені Василя Стуса, м. Вінниця
Н.В. Щербакова,
канд. юрид. наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права і процесу
Донецького національного університету
імені Василя Стуса, м. Вінниця

УЧАСТЬ СУБ'ЄКТІВ НАУКОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В ІННОВАЦІЙНИХ ВІДНОСИНАХ

В інноваційних відносинах приймає участь широке коло юридичних осіб різних форм власності і напрямів діяльності, в тому числі суб'єкти наукової діяльності. При цьому законодавче підґрунтя для реалізації цими суб'єктами свого інтелектуального потенціалу в інноваційному просторі сформовано лише частково, що значно ускладнює входження суб'єктів наукової діяльності до національної інноваційної системи.

Як свідчить досвід економічно розвинених країн світу, найбільш ефективною моделлю комерціалізації інтелектуальних продуктів є така, що поєднує зусилля держави, навчальних і наукових установ, бізнесу у просуванні наукових розробок до виробничої сфери. Одним із інструментів цього процесу є академічне підприємництво, яке можна охарактеризувати як сферу підприємницької діяльності, що включає взаємодію суб'єктів наукової діяльності (закладів вищої освіти, наукових установ) та бізнес-структур на основі застосування інструментів генерації нових знань й інноваційних ідей та передачі їх до сфери бізнесу; це так званий спосіб передачі знань та технологій від наукової та освітньої сфер до приватного бізнесу, що, у свою чергу, сприяє підвищенню інноваційності та конкурентоспроможності економіки [1, с. 1].

Вже сьогодні у економічно розвинутих країнах 80% ВВП виробляється із використанням результатів наукових досліджень і нововведень, а інноваційні розробки забезпечують економічне відтворення на якісно новій економічній основі (висока якість виробленої продукції та надаваних послуг, заощадження природних ресурсів, енергії, часу тощо), стимулюють підвищення кваліфікації кадрів та сприяють практичній реалізації неперервного навчання у підприємницькому середовищі, зростання доходів, і тим самим закладають фундамент суспільного добробуту [2, с. 10].

При формуванні відповідного правового поля важливо повною мірою враховувати мотивацію і можливості кожного з учасників інноваційних відносин. У цьому контексті слід зазначити, що суб'єкти наукової діяльності беруть участь в інноваційних процесах, насамперед, як правовласники

інтелектуального капіталу, для перетворення якого в інновацію потрібні значні фінансові ресурси і виробничі потужності, що належать, відповідно, бізнесу і державі.

В науковій літературі дослідженням проблем участі суб'єктів наукової діяльності в інноваційних відносинах займались чимало науковців, зокрема такі вчені-юристи, як Ю.Є. Атаманова, В.П. Кохан, О.П. Орлюк, Б. Падучак, Н. Рязанова, а також вчені-економісти Ж.В. Гарбар, В.І. Довбенко, Н.Т. Рудь та інші. Втім особливості залучення таких суб'єктів до інноваційних відносин потребують подальших обговорень, дискусій задля створення ґрунтовних правових засад вирішення наявних у цій сфері проблемних питань.

Правові засади участі суб'єктів наукової діяльності, зокрема закладів вищої освіти (далі ЗВО), в інноваційних відносинах визначено в положеннях Закону України «Про вищу освіту», який до основних завдань ЗВО відносить в тому числі і забезпечення органічного поєднання в освітньому процесі освітньої, наукової та інноваційної діяльності (ст. 26). Вказаний Закон закріплює за ЗВО майнові права інтелектуальної власності на результати інтелектуальної власності, створені за кошти ЗВО або за кошти державного чи місцевих бюджетів, в тому числі передбачає право розпоряджатися цими правами (п. 1 ч. 3 ст. 70 вказаного Закону). Подібний підхід втілено і в Законі України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» щодо технологій. Визнання ЗВО повноцінними правовласниками об'єктів інтелектуальної власності, в тому числі таких, що створені за державні кошти, є поширеною тенденцією у зарубіжних країнах (США, Фінляндія, Швеція), яка довела свою високу результативність. Такий підхід має сприяти підвищенню зацікавленості ЗВО у доведенні інтелектуальних результатів до стану інноваційного продукту.

Важливим кроком щодо залучення суб'єктів наукової діяльності до інноваційних відносин стало закріплення за ними (зокрема, за ЗВО) права бути засновниками різних юридичних осіб, які мають на меті провадження інноваційної діяльності. При цьому імперативно зазначено, що внеском до статутного капіталу створюваних суб'єктів з боку ЗВО виступають майнові права інтелектуальної власності (нематеріальні активи). Такий підхід корелюється із нормами спеціального законодавства про наукові парки, відповідно до якого вищий навчальний заклад та/або наукова установа беруть участь у формуванні статутного капіталу наукового парку шляхом внесення до нього нематеріальних активів (майнових прав на об'єкти інтелектуальної власності) (ч. 3 ст. 13 Закону України «Про наукові парки»).

Системний аналіз наведених положень свідчить, що спеціальним законодавством (Законами України «Про наукову і науково-технічну діяльність», «Про наукові парки») встановлюється, що суб'єкти наукової діяльності мають право бути засновниками та співзасновниками інших юридичних осіб такої організаційно-правової форми як господарське товариство. Тоді як в Законі України «Про вищу освіту» передбачається

створення такими суб'єктами наукової діяльності різних видів юридичних осіб, а саме: інноваційних структур (наукових, технологічних парків, бізнес-інкубаторів), малих підприємств, що розробляють та впроваджують інноваційну продукцію, які за своєю кваліфікаційною характеристикою є елементами різного порядку.

З огляду на це, в Законі України «Про вищу освіту» для позначення суб'єктів, участь у створенні яких має право приймати ЗВО, доцільно застосовувати поняття «юридична особа приватного права», яке є системоутворюючою категорією для позначення різних юридичних осіб, що створюються на підставі установчих документів.

Поряд із зазначеними законодавчими актами правові засади участі суб'єктів наукової діяльності у створенні господарських товариств визначаються також Законом України «Про наукову і науково-технічну діяльність», в якому встановлюється, що державні університети, академії, інститути мають право бути засновниками та співзасновниками господарських товариств та беруть участь у формуванні статутного капіталу такого господарського товариства виключно шляхом внесення до нього майнових прав інтелектуальної власності, виключні майнові права на які зберігаються за державною науковою установою або державним університетом, академією, інститутом (ч. 1 ст. 60).

Отже, має місце колізія наведеного положення і норм Закону України «Про вищу освіту» щодо умов внесення прав інтелектуальної власності до статутного капіталу інших юридичних осіб, яка негативно впливатиме на реалізацію засновницьких повноважень таких суб'єктів і обсягів їх участі в інноваційних процесах. Якщо для її вирішення застосувати загальноправовий принцип пріоритету спеціальної норми над загальною, можна дійти висновку, що для державних ЗВО має застосовуватись обмеження стосовно внеску до статутного капіталу – лише право на використання об'єкта інтелектуальної власності. Логіка законодавця, з одного боку, є зрозумілою – сприяти збереженню всіх прав інтелектуальної власності ЗВО у його виключному володінні. Проте, з іншого боку, це не враховує інтересів створюваної юридичної особи, а отже гальмує розвиток співпраці. Саме статус правовласника надає юридичній особі можливість реального і ефективного захисту внесених прав у разі їх порушення, знижує ризики, викликані специфікою правової охорони об'єктів промислової власності, які становлять потенційну загрозу з точки зору передбачуваності реалізації цих прав. Напроти, якщо майнове право інтелектуальної власності залишиться у володінні університету, корпоративна організація буде залежною від нього в усіх аспектах реалізації і захисту прав.

З урахуванням зазначеного, для активізації практики заснування суб'єктами наукової діяльності інноваційних підприємств, забезпечення балансу їх інтересів доцільно надати право суб'єктам цих відносин в кожному випадку самостійно обирати модель формування статутного капіталу: шляхом повного відчуження прав або тимчасової передачі права на

використання об'єкта інтелектуальної власності. Для цього потрібно внести відповідні зміни до ст. 60 Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність».

В зазначеному законі врегульовано питання розподілу дивідендів та доходів від розпорядження частками (акціями) у статутних капіталах господарських товариств, отриманих державним університетом (ч. 3 ст. 60). Передбачено, що отримані кошти використовуються ЗВО на виконання своїх статутних завдань та виплату винагороди творцям об'єктів права інтелектуальної власності. У цьому зв'язку слід зауважити, що спрямування коштів від реалізації корпоративних прав, набутих завдяки передання майнових прав інтелектуальної власності, на виплату винагороди творцям таких об'єктів є справедливим підходом, проте в конкретних випадках можуть існувати й інші варіанти врегулювання майнових інтересів творців і ЗВО у разі такого інвестування. Питання використання зазначених коштів на використання статутних завдань, якими для ЗВО є надання освітніх послуг, навряд чи є виправданим. Для виконання статутних завдань державний ЗВО отримує бюджетне фінансування та додаткові надходження від надання платних освітніх послуг. З огляду на це, для досягнення позитивних зрушень у зазначеній сфері більш доцільним видається спрямування доходів від реалізації засновницьких прав на розвиток науково-технічної, інноваційної діяльності ЗВО, наприклад, шляхом створення в ЗВО відповідного фонду підтримки наукових досліджень.

Для прозорості і законної реалізації вище зазначених можливостей законом має бути визначений механізм внесення прав інтелектуальної власності до статутного капіталу. На практиці існують різні підходи до правової форми передачі прав інтелектуальної власності (установчий договір, ліцензійний договір, договір про відчуження виключних прав, попередній договір) та порядку такої передачі. Проте невизначеність правової форми і порядку такої корпоративної трансакції ускладнює її реалізацію і створює ризики порушень прав і зловживань.

Спираючись на загальні рамочні положення, які закріплені в Законах України «Про вищу освіту», «Про наукову і науково-технічну діяльність», суб'єкти наукової діяльності мають здійснити цілий комплекс юридичних, економічних і організаційних заходів для забезпечення законності і прозорості внесення таких прав до статутних капіталів інноваційних підприємств, насамперед, визначитися із особою-правовласником об'єкта інтелектуальної власності, з урахуванням законодавства у сфері інтелектуальної власності щодо розподілу майнових прав на об'єкти інтелектуальної власності, зокрема, які створенні на підставі трудового договору.

Визнання суб'єктів наукової діяльності засновниками комерційних підприємств покладає на них функції щодо реалізації раніше не властивих цим закладам корпоративних прав. Від ефективності здійснення корпоративних прав залежить в тому числі стан комерціалізації

інтелектуальних продуктів створеними підприємствами. Відповідно до ч. 2 ст. 60 Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність» права учасника господарського товариства від імені державного університету, академії, інституту здійснює її керівник за рішенням вченої ради наукової установи, університету, академії, інституту. При цьому слід зазначити, що такі суб'єкти ще не мають сформованих традицій управління корпоративними правами, а тому ця сфера діяльності потребує окремого правового врегулювання.

Втім на сьогоднішній день за відсутності спеціального законодавчого регулювання щодо управління корпоративними правами суб'єктами наукової діяльності застосовуються загальні положення, що стосуються господарських товариств. Практика застосування положень Законів України «Про вищу освіту» (п. 10, 12, 14 ч. 3 ст. 70), «Про наукову та науково-технічну діяльність» (ч. 1 ст. 60) щодо участі таких суб'єктів (ЗВО, наукових установ, університетів, академій, інститутів) у створенні суб'єктів інноваційної діяльності свідчить про створення саме господарських товариств з обранням такого його виду як товариство з обмеженою відповідальністю. Причому такий суб'єкт за своєю характеристикою (як організаційно-правова форма взаємодії науки і підприємництва) може бути однією із інноваційних структур (наукових, технологічних парків, бізнес-інкубаторів – п. 1, 3 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про розвиток та державну підтримку малого і середнього підприємництва в Україні»), яка буде відноситися до суб'єктів малого підприємництва (малих підприємств – абз. 3 ч. 2 ст. 2 Закону України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність», ч. 3 ст. 55 ГК України). Наприклад, сьогодні в Україні наукові парки [3] переважно створюються в такій організаційно-правовій формі як «товариство з обмеженою відповідальністю» (ТОВ «Науковий парк Одеського державного аграрного університету», ТОВ «Науковий парк Київського національного економічного університету», ТОВ «Науковий парк «ДонНУ-Поділля»), хоча існують і такі організаційно-правові форми об'єднань як «корпорація» (корпорація «Науковий парк Київський університет імені Тараса Шевченка, корпорація «Науковий парк «Миколаївського національного аграрного університету «АГРОПЕРСПЕКТИВА») або «інші організаційно-правові форми» (наприклад, науковий парк «Наукоград-Харків»).

Доцільно зазначити, що хоч і на рівні закону законодавець обмежується (ч. 1 ст. 60 Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність», ч. 3 ст. 13, ч. 2 ст. 21 Закону України «Про наукові парки») тільки посиланням на те, в якій організаційно-правовій формі рекомендується суб'єктам наукової діяльності (ЗВО, науковим установам, університетам, академіям, інститутам) створювати такі інноваційні структури, на локальному рівні ці питання намагаються врегульовувати. Так, зокрема Президією Національної академії наук України розроблено Рекомендації щодо участі наукових установ НАН України у створенні господарських товариств з метою використання об'єктів права

інтелектуальної власності від 17.05.2016 № 293 [4], згідно яких найбільш прийнятним видом господарського товариства, що може створюватися науковими установами НАН України шляхом внесення до статутного капіталу товариства майнових прав інтелектуальної власності, є товариство з обмеженою відповідальністю (п. 2). Вважаємо це абсолютно виправданим, оскільки участь у товаристві з додатковою відповідальністю, повному та командитному товариствах (як учасника з повною відповідальністю) передбачає додаткову солідарну відповідальність засновників за зобов'язаннями товариства усім своїм майном. Враховуючи, що державні ЗВО, наукові установи НАН України засновані на державній власності та фінансуються за рахунок державного бюджету, вони не можуть нести відповідальність належним їм майном за зобов'язаннями інших юридичних осіб, що унеможлиблює участь ЗВО, наукових установ НАН України у створенні товариств з додатковою відповідальністю, повних та командитних товариств (як учасника з повною відповідальністю). Проте це не виключає можливості створення за участі ЗВО акціонерних товариств з метою комерціалізації прав інтелектуальної власності.

Стаття 60 Закону України «Про наукову і науково-технічну діяльність» обмежується єдиною вказівкою на те, що права учасника господарського товариства від імені державної наукової установи, державного університету, академії, інституту здійснює її керівник за рішенням вченої ради наукової установи, університету, академії, інституту (ч. 2). Наразі це питання перебуває в площині застосування загальних положень про господарські товариства, засновником або учасником якого виступає суб'єкт наукової діяльності, зокрема щодо: прав та обов'язків суб'єкта наукової діяльності як учасника такого товариства (ст. 116, ч. 1 ст. 117 ЦК України, ч. 1 ст. 5, ч. 1 ст. 6 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», ч. 1 ст. 25, ч. 2 ст. 26, 29 Закону України «Про акціонерні товариства»); органів управління та їх компетенції (ст.ст. 97-99 ЦК України, ст.ст. 28-30, 39, 40 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю, ст.ст. 32, 33, 58-60 Закону України «Про акціонерні товариства»); посадових осіб товариства (ст. 42 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю, ст. 62, 63 Закону України «Про акціонерні товариства»).

Аналіз законодавства свідчить, що рішення про заснування суб'єктами наукової діяльності господарського товариства приймає вчена рада закладу, а права учасника товариства здійснює керівник такого закладу (ч. 2 ст. 60 Закону). Представництво інтересів суб'єкта наукової діяльності на зборах засновників та загальних зборах учасників господарського товариства з правом голосування здійснює керівник закладу/установи або інша особа, уповноважена керівником на підставі виданої довіреності. При цьому керівник закладу/установи визначає обсяг повноважень представника щодо прийняття ним рішення та встановлює завдання щодо голосування на зборах.

Такі застереження або завдання повинні бути відображені у довіреності та можуть встановлюватися на певний період або безстроково. Після закінчення загальних зборів представник повинен передати керівнику закладу/установи копії протоколу загальних зборів та інших документів, які були прийняті на зборах. Керівник закладу/установи має право у будь-який час відкликати чи замінити представника на зборах товариства. Надання довіреності на право участі та голосування на загальних зборах від імені закладу/установи не виключає право участі на цих зборах керівника такого закладу/установи.

Вищезазначене свідчить, що законодавство України про вищу освіту, наукову діяльність має створювати належне законодавче підґрунтя для залучення суб'єктів наукової діяльності до інноваційних відносин, зокрема, щодо чіткого і узгодженого визначення кола суб'єктів інноваційної діяльності, засновником яких можуть виступати суб'єкти наукової діяльності, закріплення моделі та умов формування статутного капіталу шляхом внесення прав інтелектуальної власності, спрямування доходів від реалізації засновницьких прав на розвиток науково-технічної, інноваційної діяльності суб'єктів наукової діяльності.

Запровадження зазначених положень в чинне законодавство сприятиме більш ефективній взаємодії між суб'єктами наукової діяльності та створюваними ними суб'єктами інноваційної діяльності у просуванні наукових розробок до виробничої сфери, а також захисту їх законних прав та інтересів.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Кнут О., Красовська О. Академічне підприємництво в Україні. BE Berlin Economics GmbH, 2015. 34 с. URL: <https://fnst.org/sites/default/files/uploads/2016/08/08/aeinukraineukr4web.pdf>
2. Бець М.Т., Сокіл Ю.Р. Розвиток академічного підприємництва як складової інноваційного потенціалу регіону (на прикладі Львівської області). URL: http://ena.lp.edu.ua/bitstream/ntb/14097/1/4_1624_Vis_725_Ekonomika.pdf
3. Наукові парки України (офіційна інформація із сайту Міністерства освіти і науки України). URL: <https://mon.gov.ua/ua/nauka/innovacijna-diyalnist-ta-transfer-tehnologij/naukovi-parki>
4. Про участь наукових установ НАН України у створенні господарських товариств з метою використання об'єктів права інтелектуальної власності: Розпорядження Президії НАН України від 17.05.2016 № 293. URL: http://www.nas.gov.ua/text/pdfNews/gosp_tovarystva_NAN_rozporiadzhennia_293.pdf

В.О. Коверзнев,
д-р юрид. наук, доцент,
старший науковий співробітник,
Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ КОМУНАЛЬНИХ КОМЕРЦІЙНИХ ПІДПРИЄМСТВ В УКРАЇНІ

Відповідно до ст. 62 Господарського кодексу України (далі ГК України) підприємство – це самостійний суб'єкт господарювання, створений компетентним органом державної влади або органом місцевого самоврядування, або іншими суб'єктами для задоволення суспільних та особистих потреб шляхом систематичного здійснення виробничої, науково-дослідної, торговельної, іншої господарської діяльності в порядку, передбаченому цим Кодексом та іншими законами; підприємства можуть створюватись як для здійснення підприємництва (комерційні підприємства), так і для некомерційної господарської діяльності (некомерційні підприємства) [1].

За приписом ч. 1 ст. 63 ГК України залежно від форм власності, передбачених законом, в Україні можуть діяти підприємства таких видів:

- приватне підприємство, що діє на основі приватної власності громадян чи суб'єкта господарювання (юридичної особи);
- підприємство, що діє на основі колективної власності (підприємство колективної власності);
- *комунальне підприємство*, що діє на основі комунальної власності територіальної громади;
- державне підприємство, що діє на основі державної власності;
- підприємство, засноване на змішаній формі власності (на базі об'єднання майна різних форм власності);
- спільне комунальне підприємство, що діє на договірних засадах спільного фінансування (утримання) відповідними територіальними громадами – суб'єктами співробітництва.

Частинами 1-3, 10 ст. 78 ГК України встановлено, що *комунальне підприємство* утворюється компетентним органом місцевого самоврядування в розпорядчому порядку на базі відокремленої частини комунальної власності і входить до сфери його управління; орган, до сфери управління якого входить комунальне унітарне підприємство, є представником власника – відповідної територіальної громади і виконує його функції у межах, визначених цим Кодексом та іншими законодавчими актами; майно комунального унітарного підприємства перебуває у комунальній власності і закріплюється за таким підприємством на праві господарського відання (комунальне комерційне підприємство) або на праві оперативного управління (комунальне некомерційне підприємство); *комунальне підприємство*, у разі

здійснення закупівель та за умови, що вартість предмета закупівлі дорівнює або перевищує межі, визначені ч. 1 ст. 2 Закону України «Про публічні закупівлі», оприлюднюються на веб-порталі Уповноваженого органу, визначеного Законом України «Про публічні закупівлі», звіт про укладення договору про закупівлю товарів, робіт і послуг за кошти підприємств та інформацію про зміну його істотних умов не пізніше ніж через сім днів з дня укладення договору про закупівлю або внесення змін до нього.

Таким чином, *комунальні підприємства* створюються з метою забезпечення реалізації органами місцевого самоврядування своїх повноважень у галузі житлово-комунального господарства, побутового, торговельного обслуговування громадян, транспорту і зв'язку, будівництва тощо, перелік яких передбачено Законом України «Про місцеве самоврядування» [2, ст.ст. 26-31].

Аналіз ст. 78 ГК України дає підстави для висновку, що *комунальні підприємства* (як некомерційні так і комерційні) *a priori* у своїй діяльності повинні дотримуватися вимог Закону України «Про публічні закупівлі» від 25.12.2015 № 922-VIII [3].

Вказаний висновок впливає також і з преамбули Закону України «Про публічні закупівлі» (далі Закон № 922-VIII), в якій зазначено, що цей Закон визначає правові та економічні засади здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для забезпечення потреб держави, територіальних громад та об'єднаних територіальних громад і має на меті забезпечення ефективного та прозорого здійснення закупівель, створення конкурентного середовища у сфері публічних закупівель, запобігання проявам корупції у цій сфері, розвиток добросовісної конкуренції.

Водночас, п. 3 ч. 1 ст. 2 Закону № 922-VIII до *замовників*, які здійснюють закупівлі відповідно до цього Закону, віднесено підприємства, установи, організації та їх об'єднання, які забезпечують потреби держави або територіальної громади, *якщо така діяльність не здійснюється на промисловій чи комерційній основі*, за наявності однієї з таких ознак:

- юридична особа є розпорядником, одержувачем бюджетних коштів;
- органи державної влади чи органи місцевого самоврядування або інші замовники володіють більшістю голосів у вищому органі управління юридичної особи;
- у статутному капіталі юридичної особи державна або комунальна частка акцій (часток, паїв) перевищує 50%.

З цього вбачається, що за відсутності ознак, передбачених п. 3 ч. 1 ст. 2 Закону № 922-VIII, комунальне підприємство не вважається *замовником* в розумінні цього Закону, в зв'язку з цим, при здійсненні закупівель товарів, робіт і послуг, на таке підприємство не поширюються його положення.

Отже, доведення факту, що господарська діяльність підприємства має виключно комерційний характер і здійснюється не за бюджетні кошти, звільняє комунальне комерційне підприємство від обов'язку дотримання

процедури публічної закупівлі, встановленої Законом № 922-VIII, під час придбання ним товарів, робіт або послуг.

Вирішуючи питання належності підприємства до категорії «замовників», слід врахувати роз'яснення Мінекономрозвитку України, викладене в листі «Щодо здійснення закупівель замовниками» від 29.04.2016 № 3302-06/12875-06 [4].

У цьому листі йдеться про те, що діяльність не є комерційною чи промисловою у разі якщо держава, підконтрольні їй організації при забезпеченні певної державної потреби керуються іншими мотивами ніж прибутковість; водночас така діяльність не залежить від економічних ризиків і витрат на неї (оскільки держава визначила мету організації саме для здійснення такої діяльності та нормативно встановила спосіб, умови, ціни, тарифи, тощо). Натомість, діяльність здійснюється на комерційній основі у випадках, коли потреби держави та територіальної громади забезпечуються на конкурентному ринку.

Крім того, в листі зазначається, що потреби держави та територіальної громади характеризуються тим, що для їх забезпечення держава або органи місцевого самоврядування приймають нормативно-правові акти, розпорядчі рішення, у яких фактично констатується обов'язок або функція державної інституції / місцевого самоврядування забезпечити певну функцію держави чи загальні потреби територіальної громади. Публічні функції та зобов'язання перед державою чи громадою, установлені нормативно-правовими актами, розпорядчими рішеннями, в такому випадку не здійснюються на комерційній основі.

Чинне законодавство створює суттєві перешкоди в практичній діяльності комунальних комерційних підприємств і ставить під сумнів доцільність існування такої організаційно-правової форми господарювання в сучасних умовах.

На підтвердження цієї позиції розглянемо в якості прикладу діяльність комунального підприємства «Зеленбуд» Чернігівської міської ради (далі КП «Зеленбуд»), яке утворено з метою утримання об'єктів благоустрою та зелених насаджень м. Чернігова і одержання прибутку в інтересах власника та трудового колективу.

Предметом діяльності підприємства є: вирощування декоративних рослин; лісівництво та лісозаготівля; лісопильне та стругальне виробництво; надання послуг у лісовому господарстві; виготовлення дерев'яних конструкцій і тари; виготовлення меблів; прибирання вулиць, парків і скверів; надання транспортних послуг; видача технічних умов на об'єкти благоустрою; обстеження будівель і споруд; надання іншим суб'єктам методичної і консультативної допомоги з питань утримання територій, будівель, інженерних мереж і транспортних магістралей; видалення аварійних зелених насаджень; виконання робіт з благоустрою міста тощо.

Діяльність КП «Зеленбуд» організована виключно на комерційній основі, при цьому Чернігівська міська рада, як засновник, не виділяє з місцевого бюджету кошти на його утримання.

Надання передбачених статутом підприємства послуг здійснюється не за розпорядчими рішеннями або нормативно-правовими актами Чернігівської міської ради, а відповідно до укладених за результатами проведених публічних тендерних процедур господарських договорів з Управлінням житлово-комунального господарства та Управлінням капітального будівництва Чернігівської міської ради, за якими КП «Зеленбуд» є виконавцем наведених послуг.

З цього випливає, що КП «Зеленбуд» укладає договори як надавач послуг *на конкурентному ринку*.

Вищевикладене свідчить, що КП «Зеленбуд» не є замовником у розумінні ст. 2 Закону № 922-VIII.

Для забезпечення своєї статутної діяльності КП «Зеленбуд» придбаває за власні кошти, отримані внаслідок здійснення господарської діяльності, паливно-мастильні матеріали, обладнання та спеціальну техніку за процедурою публічних закупівель, передбаченою Законом № 922-VIII, оскільки його фінансова діяльність перебуває під пильним контролем органів державного аудиту, які під час документальних перевірок вимагають надавати підтвердження того, що при проведенні кожної окремої закупівлі підприємство не підпадає під ознаки п. 3 ч. 1 ст. 2 Закону № 922-VIII. У протилежному випадку, посадові особи підприємства можуть бути притягнуті до юридичної відповідальності за порушення або невиконання положень цього Закону, який передбачає значні фінансові санкції.

Необхідність проведення публічних закупівель, як правило, негативно позначається на результатах господарської діяльності КП «Зеленбуд», оскільки в багатьох випадках підприємство змушено придбавати товари, які хоча й мають меншу ціну, проте не відповідають дійсним потребам підприємства, оскільки не задовольняють вимогам щодо функціональності та/або якості.

Крім того, посадові особи підприємства постійно перебувають у стані правової невизначеності та остраху за можливе покарання, в разі встановлення контролюючими органами, які, на жаль, не завжди діють сумлінно, порушення положень Закону № 922-VIII, що не сприяє покращенню діяльності підприємства.

Наведена ситуація характерна для всіх комунальних комерційних підприємств, що значно знижує інтерес до розвитку в Україні вказаної організаційної форми господарювання і спонукає власників до ліквідації таких підприємств, з передачею їх функцій суб'єктам господарювання приватної форми власності (приватним підприємствам або господарським товариствам), що створює передумови для виникнення корупційних схем з виведення коштів місцевих бюджетів.

Тому, з метою збереження в Україні комунальних комерційних підприємств і створення для них належних умов здійснення господарської діяльності, уявляється доцільним внесення змін до ГК України і Закону № 922-VIII, спрямованих на виведення комунальних комерційних підприємств з-під дії законодавства про публічні закупівлі.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 18, № 19-20, № 21-22. Ст. 144.
2. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1997. № 24. Ст. 170.
3. Про публічні закупівлі: Закон України від 25.12.2015 № 922-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 9. Ст. 89.
4. Лист-роз'яснення Мінекономрозвитку України «Щодо здійснення закупівель замовниками» від 29.04.2016 № 3302-06/12875-06. URL: <file:///C:/Users/User/Downloads/%E2%84%96%203302-06-1287506%20%D0%B2%D1%96%D0%B4%2029.04.2016.pdf>

І.В. Лукач,

д-р юрид. наук, доцент,
професор кафедри господарського права та господарського процесу
Інституту права Київського національного університету
імені Тараса Шевченка, м. Київ

ВИЗНАЧЕННЯ ЧАСТКИ В СТАТУТНОМУ КАПІТАЛІ ТОВАРИСТВА З ОБМЕЖЕНОЮ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЮ

Закон України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» [1] став важливою віхою на шляху становлення корпоративного законодавства. Він нарешті комплексно врегулював правовий статус одного з найпопулярніших суб'єктів господарювання України – товариства з обмеженою відповідальністю. Серед важливих новел законодавства варто згадати легалізацію наглядової ради, визначення порядку спадкування частки в статутному капіталі товариства та звернення стягнення на частку в статутному капіталі. Згідно з статистичними даними станом на 01.04.2019 кількість товариств з обмеженою відповідальністю серед юридичних осіб за організаційно-правовими формами господарювання становить 643612 [2]. Організаційно-правова форма товариств з обмеженою відповідальністю вперше була закріплена в Законі про товариства з обмеженою відповідальністю (*GmbHG*), прийнятому в Німеччині 20.04.1892 [3]. Попри всі позитивні новели Закону «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» не можна замовчувати його дисбалансований

підхід у розщепленні понять частка в статутному капіталі та право на управління, що приносить дисбаланс у принцип пропорційності частки в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю.

Потрібно зауважити, що принцип пропорційності частки в статутному капіталі праву на управління не досліджувався в українській юридичній літературі з огляду на новели Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», проте активно обговорювався в практичній юридичній літературі про що йтиметься нижче. **Метою дослідження** є висвітлення принципу пропорційності частки в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю праву на управління в українському праві.

У попередніх своїх роботах нами було доведено, що корпоративні права – це права акціонера чи учасника товариства з обмеженою відповідальністю, що впливають з їх частки в статутному капіталі такого товариства. Частка в статутному товаристві – це частина статутного капіталу товариства з обмеженою відповідальністю чи акціонерного товариства. Предметом відчуження є саме частка в статутному капіталі, а не корпоративні права [4]. Поняття частки в статутному капіталі Закон України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» не встановлює. Відповідно ж до ч. 1 ст. 12 розмір статутного капіталу товариства складається з номінальної вартості часток його учасників, виражених у національній валюті України.

Виникає питання, а чи може співвідношення номінальної вартості і частки бути різним? Закон не дає прямої відповіді на це питання, але на нього можна відповісти шляхом комплексного тлумачення норм. Відповідно до ч. 2 ст. 12 Закону «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» розмір частки учасника товариства у статутному капіталі товариства може додатково визначатися у відсотках. Розмір частки учасника товариства у відсотках повинен відповідати співвідношенню номінальної вартості його частки та статутного капіталу товариства. Таким чином, номінальна вартість частки учасника має відповідати його частці в статутному капіталі. Наприклад, якщо статутний капітал товариства з обмеженою відповідальністю «Сопілка» складає 10 тис. грн, а його учасниками є два громадянина Байда та Вовк, частки яких поділено порівну по 50%, то номінальна вартість кожного з учасників складає 5 тис. грн.

Але згідно з ч. 2 ст. 14 Закону «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» вартість вкладу кожного учасника товариства повинна бути не менше номінальної вартості його частки. Таким чином, ця норма дозволяє робити номінальну частку в статутному капіталі відмінною від реального вкладу. В цьому випадку, якщо статутний капітал товариства з обмеженою відповідальністю «Сопілка» складає 10 тис. грн, а його учасниками є два громадянина Байда та Вовк, частки яких поділено порівну по 50%, то номінальна вартість кожного з учасників може складати більше, ніж 5 тис. грн.

Разом з тим, Закон України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» не розкриває, що саме мається на увазі під поняттям вклад учасника. Якщо слідувати логіці ч. 2 ст. 14 Закону «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», то потрібно розмежовувати поняття частки в статутному капіталі, номінальну вартість частки та вклад. На думку деяких юристів за новим Законом частка не обов'язково повинна бути грошовою оцінкою вкладу. Навпаки, вклад до статутного капіталу можна буде вносити в розмірі, більшому за номінальну вартість частки. Це так званий «*share premium*» у ТОВ, якого досить довго чекали і приватні інвестори, і міжнародні фінансові організації[5].

Проте не можна розглядати корпоративне законодавство окремо від податкового. Згідно з пп. 14.1.90. Податкового кодексу України [6] (далі ПКУ) корпоративні права – права особи, частка якої визначається у статутному капіталі (майні) господарської організації, що включають правомочності на участь цієї особи в управлінні господарською організацією, отримання певної частки прибутку (дивідендів) даної організації та активів у разі ліквідації останньої відповідно до закону, а також інші правомочності, передбачені законом та статутними документами.

Як видно, ПКУ оперує поняттям корпоративні права, якою позначається частка в статутному капіталі господарської організації. За таким підходом частка в статутному капіталі має відповідати вкладу учасника та номінальній вартості частки, інакше такий внесок не буде вважатись часткою у статутному капіталі та буде оподатковуватись як фінансова допомога, що абсолютно невигідно як для товариства, так і для його учасників.

Якщо звернутись до досвіду зарубіжних країн, то згідно з ч. 2 ст. 5 Закону Німеччини «Про товариства з обмеженою відповідальністю»[7] номінальна вартість кожної частки повинна становити повну суму євро. Акціонер може підписати кілька акцій при формуванні товариства. Відповідно до ч. 3 сума номінальної вартості окремих частин може бути визначена різним чином. Сума номінальної вартості всіх акцій повинна дорівнювати сумі статутного капіталу. Але тут мова іде саме про те, що кожен учасник може мати різні частки, а не те, що вартість частки може визначатись по-різному [8]. Тоді як положення Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», як зазначалось вище, деякі юристи хочуть тлумачити як можливість уходу від принципу пропорційності додаткового вкладу.

Термінологічну плутанину посилює ще запровадження терміну «додатковий вклад». Закон України «Про господарські товариства» не оперував цим терміном. Стаття 52 зазначеного Закону регламентувала порядок збільшення статутного капіталу товариства з обмеженою відповідальністю. За загальним висновком збільшення відбувалось пропорційно до частки учасника в статутному капіталі товариства та сумі збільшення. Тобто, якщо статутний капітал товариства з обмеженою

відповідальністю «Сопілка» складає 10 тис. грн, а його учасниками є два громадянина Байда та Вовк, частки яких поділено порівну по 50%, то номінальна частка кожного з учасників складає 5 тис. грн. Якщо товариство з обмеженою відповідальністю «Сопілка» хотіло збільшити статутний капітал на 10 тис. грн, то його учасники – громадяни Байда та Вовк залишали свою частку по 50%, що складає по 10 тис. грн у кожного учасника.

Згідно ж ч. 2 ст. 18 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» кожний учасник має переважне право зробити додатковий вклад у межах суми збільшення статутного капіталу пропорційно до його частки у статутному капіталі. Треті особи та учасники товариства можуть зробити додаткові вклади після реалізації кожним учасником свого переважного права або відмови від реалізації такого права в межах різниці між сумою збільшення статутного капіталу та сумою внесених учасниками додаткових вкладів, лише якщо це передбачено рішенням загальних зборів учасників про залучення додаткових вкладів.

Можна зробити висновок, що такий додатковий вклад є ніщо інше, як збільшення частки в статутному капіталі за рахунок додаткових внесок. При цьому перше речення ч. 2 ст. 18 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» означає, що учасники мають переважне право зробити додатковий вклад пропорційно своїй частці. Друге речення треба тлумачити так, що треті особи та учасники товариства можуть внести додаткові вклади, якщо: 1) це передбачено рішенням загальних зборів учасників про залучення додаткових вкладів; 2) такі додаткові вклади вносяться після реалізації кожним учасником свого переважного права або відмови від реалізації такого права в межах різниці між сумою збільшення статутного капіталу та сумою внесених учасниками додаткових вкладів.

Суттєвим недоліком Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» є розмитість терміну пропорційність. Оскільки, якщо інші учасники відмовляться робити додатковий вклад, то, учасник чи третя особа, що збирається його робити, можуть внести вклад лише пропорційно його частці. Але, якщо вони зроблять вклад, а інші ні, то його частка в статутному капіталі буде більше і пропорційність розмиється. Тобто, якщо статутний капітал товариства з обмеженою відповідальністю «Сопілка» складає 10 тис. грн, а його учасниками є два громадянина Байда та Вовк, частки яких поділено порівну по 50%, то номінальна частка кожного з учасників складає 5 тис. грн. Якщо товариство з обмеженою відповідальністю «Сопілка» хотіло збільшити статутний капітал на 10 тис. грн, а його учасник громадянин Байда не зробить додатковий вклад у 5 тис. грн, а Вовк зробить внесок у 5 тис., то пропорційність зміниться. Частка у статутному капіталі Байди буде 5 тис. грн, що у відсотковому еквіваленті буде 33,33%, а Вовка – 10 тис. грн (66,67%). Але такий стан речей протирічить пропорційності, тому що до збільшення статутного капіталу їх частка була 50% на 50%, а після збільшення статутного капіталу вона суттєво змінилась.

Потрібно вказати, що диспропорційність частки статутного капіталу та внеску учасника має технічний бік проблеми, який нестиме небезпеку як для учасників товариства, так і для третіх осіб. Єдиний державний реєстр юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань (далі – Єдиний державний реєстр) містить певну інформацію, що є загальнодоступною в електронному вигляді. З-поміж інших відомостей, що вносяться до Єдиного державного реєстру ч. 2 ст. 9 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань» [9] містить інформацію щодо засновників юридичної особи. Зокрема: 1) перелік засновників (учасників) юридичної особи (п. 8); 2) розмір статутного (складеного) капіталу (пайового фонду) та розмір частки кожного із засновників (учасників) (п. 15).

Проте розмір такої частки виражається не у відсотковому вираженні, а лише в гривнях. Якщо статутний капітал товариства з обмеженою відповідальністю «Сопілка» складає 10 тис. грн, а його учасниками є два громадянина Байда та Вовк, частки яких поділено, то номінальна частка кожного з учасників складає 5 тис. грн., що відображається в Єдиному державному реєстрі. Відсоткового співвідношення Єдиний державний реєстр не містить. Таким чином, якщо учасники товариства вирішили поділити частку в статутному капіталі 70% у Байди, а у Вовка 30 %, така інформація не буде відображена в Єдиному державному реєстрі, а будуть видні тільки їх фактичні частки – по 5 тис. грн на кожного. Таким чином, для третіх осіб їх відсоткове співвідношення частки в статутному капіталі буде виглядати як 50% кожного учасника.

Проблему посилює той факт, що розмір частки в статутному капіталі, його відсоткове вираження та розмір статутного капіталу не входить до переліку обов'язкових відомостей, що вносять до статуту товариства з обмеженою відповідальністю. Згідно з ч. 5 ст. 11 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» у статуті товариства зазначаються відомості про: 1) повне та скорочене (за наявності) найменування товариства; 2) органи управління товариством, їх компетенцію, порядок прийняття ними рішень; 3) порядок вступу до товариства та виходу з нього. Відповідно до ч. 6 цієї статті статут товариства може містити інші відомості, що не суперечать закону.

Відповідно до ч. 3 ст. 19 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» кожен учасник товариства на загальних зборах учасників має кількість голосів, пропорційну до розміру його частки у статутному капіталі товариства, якщо інше не передбачено статутом. Але це знов таки не відображається в Єдиному державному реєстрі, а для того, щоб перевірити реальний стан корпоративного управління та перерозподіл часток третім особам потрібно буде просити статут товариства, що не є загальнодоступним з Єдиного державного реєстру, що суттєво ускладнює процес доступу до нього.

Таким чином, якщо принцип пропорційності частки в статутному капіталі реальному внеску не буде дотримано товариством з обмеженою відповідальністю, треті особи не матимуть можливість доступу до інформації про відсоткове співвідношення. Тут виникає як небезпека введення в оману контрагентів щодо реального стану речей в корпоративному управлінні товариства, так і можливих позовів щодо перерозподілу частки в межах самого товариства з обмеженою відповідальністю. Отже, у ч. 2 ст. 18 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» закладено внутрішню суперечку – неможливо збільшити статутний капітал за рахунок додаткових внесків, якщо всі члени цього не зробили.

Частина 7 ст. 18 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» частково вирішує цю проблему, оскільки статутом або одностайним рішенням загальних зборів учасників, в яких взяли участь всі учасники товариства, можуть встановлюватися інші строки для внесення додаткових вкладів, може встановлюватися можливість учасників вносити додаткові вклади без дотримання пропорцій їхніх часток у статутному капіталі або право лише певних учасників вносити додаткові вклади, а також може бути виключений етап внесення додаткових вкладів лише тими учасниками товариства, які мають переважне право.

Вочевидь, що положення ч. 2 не можуть працювати без врахування ч. 7, а саме – проведення загальних зборів товариства. При цьому виглядає не зовсім реальною ситуація, коли пропорційність часток може не враховуватись, оскільки будуть виникати проблеми з державною реєстрацією внесення змін до розподілу часток в статутному капіталі, чи навіть можуть виникнути ризики рейдерських захоплів.

Таким чином, якщо зміна пропорцій часток в статутному капіталі відбувається без узгодження з загальним зборами, виникає питання, а який документ має подаватись для державної реєстрації змін? Оплата частки не є документом, який подається для підтвердження державної реєстрації змін до відомостей про розмір статутного капіталу, розміри часток у статутному капіталі чи склад учасників товариства з обмеженою відповідальністю або товариства з додатковою відповідальністю. Отже, без проведення загальних зборів товариства змінити пропорційність частки не вдається можливим. Проте, можливо, у товариства виникнуть проблеми зі скликанням загальних зборів.

До того ж, згідно з ч. 9 ст. 18 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» протягом одного місяця з дати спливу строку для внесення додаткових вкладів, встановленого відповідно до цієї статті, загальні збори учасників товариства приймають рішення про: 1) затвердження результатів внесення додаткових вкладів учасниками товариства та/або третіми особами; 2) затвердження розмірів часток учасників товариства та їх номінальної вартості з урахуванням фактично внесених ними додаткових вкладів; 3) затвердження збільшеного розміру статутного капіталу товариства.

Таким чином, зміни у пропорційності частки в статутному капіталі можуть робити тільки загальні збори, але на підставі попереднього одностайного рішення учасників чи положень статуту.

Разом з тим термін «додатковий вклад» було обрано не зовсім вірно. В німецькому праві є два терміни: внесок зі збільшення статутного капіталу та додаткові вклади. У разі збільшення статутного капіталу сума виплати внесок учасника обчислюється на основі номінальної вартості акції (ст. 14 Закону Про ГМБХ). І зовсім інша конструкція – додаткові виплати. Стаття 26 Закону про ГМБХ передбачає, що статутом може бути визначено крім номінальної вартості частки вимога до учасника внести додаткові внески. Але додаткові внески повинні бути сплачені пропорційно до частки в статутному капіталі. Знов таки – це суттєво відрізняється від омріяної деякими українськими практиками картинки, що частка учасника не відповідатиме його частці в статутному капіталі.

Висновки. Принцип пропорційності частки в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю праву на управління містить важливе практичне завдання: його дотримання є запорукою інформативності реального внеску учасника у співвідношення до можливості голосування на загальних зборах. Це дає можливість третім особам реально оцінити розподіл корпоративного управління в товаристві. І навпаки, нехтування цим принципом може призвести до зловживання як корпоративними правами, так і правами третіх осіб. Застосування принципу пропорційності порушено у Законі України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю». Проблему посилює той факт, що є численні колізії як у самому Законі України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», так і у його співвідношенні з Законом України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань». З метою дотримання принципу пропорційності частки в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю праву на управління потрібно внести зміни до Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю»: ч. 2 ст. 14 викласти в такій редакції: «Вартість вкладу кожного учасника товариства повинна бути відповідати номінальній вартості його частки»; ч. 3 ст. 29 викласти в такій редакції: «Кожен учасник товариства на загальних зборах учасників має кількість голосів, пропорційну до розміру його частки у статутному капіталі товариства».

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю: Закон України від 06.02.2018 № 2275-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2275-19>

2. Кількість юридичних осіб за організаційно-правовими формами господарювання на 01.04.2019. URL: http://www.ukrstat.gov.ua/edrpoj/ukr/EDRPU_2019/ks_opfg/ks_opfg_0419.htm

3. Gesellschaft mit beschränkter Haftung (Deutschland). URL: [https://de.wikipedia.org/wiki/Gesellschaft_mit_beschr%C3%A4nkte_Haftung_\(Deutschland\)](https://de.wikipedia.org/wiki/Gesellschaft_mit_beschr%C3%A4nkte_Haftung_(Deutschland))
4. Лукач І. Теоретичні проблеми правового регулювання корпоративних відносин в Україні: монографія. К.: Ліра-К, 2015. 168 с.
5. Даскалюк О. Equity and Management: нові можливості для учасників товариств з обмеженою відповідальністю. URL: http://uz.ligazakon.ua/ua/magazine_article/EA011399
6. Податковий кодекс України: Закон від 02.12.2010 № 2755-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>
7. Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung: erlassen am 20 April 1892. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/gmbhg/>
8. Kübler F., Assmann F. Gesellschaftsrecht: Die privatrechtlichen Ordnungsstrukturen und Regelungsprobleme von Verbänden und Unternehmen. Müller Verlag, 2006. 267 s.
9. Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань: Закон України від 15.05.2003 № 755-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/755-15/print>

М.В. Мельникова,
д-р. екон. наук, доцент,
провідний науковий співробітник відділу
економіко-правових проблем містознавства,
Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ

ЩОДО ВРАХУВАННЯ НАУКОВОЇ СПАДЩИНИ В.К.МАКУТОВА ПРО ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В ПРОЦЕСІ ПОСТКОНФЛІКТНОГО ВІДНОВЛЕННЯ МІСТА

Дослідження постконфліктного відновлення міста в економічному, соціальному та екологічному аспекті постає актуальною проблемою, зважаючи на триваючий останні шість років озброєний конфлікт на Сході України – в Донецькій та Луганській областях. В результаті активних бойових дій у 2014-2015 рр. об'єктам міського господарства зазначених областей, особливо житловій, комунальній та транспортній інфраструктурі (включаючи мережі водо-, газо-, електро-, теплопостачання та дорожні мережі), було нанесено значні пошкодження, а деякі з них було навіть зруйновано. Тому на державному рівні у 2014 та 2017 рр. було прийнято та реалізуються програмні документи щодо відновлення пошкоджених (зруйнованих) об'єктів соціальної та транспортної інфраструктури [1, 2]. Однак реалізація державних програм не дозволяє повною мірою вирішити проблеми постконфліктного відновлення сфери життєдіяльності міст,

невід'ємною складової якої є об'єкти житлової та комунальної інфраструктури, що мають високий ступень зношеності та потребують відповідної модернізації. Так, за даними Департаменту житлово-комунального господарства Донецької облдержадміністрації водопровідні та каналізаційні мережі зношені на 70%, при цьому значна частина їх перебуває в аварійному та ветхому стані, тому непродуктивні втрати складають близько 15%. Має місце також висока зношеність котлів опалення, що знижує на 20% коефіцієнт їх корисної дії та генерує до 3% непродуктивних витрат в мережах при передачі теплової енергії. Дві третини загальної площі комунального житлового фонду має від 50 до 75% фізичного зносу та потребує капітального ремонту [3]. Тому вирішення проблем, пов'язаних з модернізацією об'єктів сфери життєзабезпечення міст на засадах ресурсозбереження та екологічної безпеки, що дозволить виробляти та надавати послуги на принципах «кількість-якість-вартість», у відповідності до стандартів, вимог та регламентів, а також задовольняти потреби окремих соціальних груп (включаючи, людей з обмеженими фізичними можливостями), покладається на місцеві органи державної влади та органи місцевого самоврядування. Ними в свою чергу розробляються відповідні стратегічні та програмні документи. Зокрема, в даний час реалізуються Стратегії розвитку на період до 2020 р. відповідно Донецької та Луганської областей, а також щорічні Програми економічного та соціального розвитку міст, в яких значна увага приділяється саме ефективному функціонуванню об'єктів сфері життєзабезпечення як умови задоволення базових потреб населення та підвищення якості життя. Реалізація зазначених програм, а також проектів модернізації об'єктів сфери життєзабезпечення міст потребує залучення значних фінансових ресурсів як з боку місцевого бюджету, так і з боку приватних інвесторів на засадах публічно-приватного партнерства та корпоративної соціальної відповідальності бізнесу щодо розвитку території присутності. При цьому, потрібна наявність достатньо широких повноважень органів місцевого самоврядування як на регіональному, так і місцевому рівні. Однак в даний час на регіональному рівні у Донецькій та Луганській областях. діють лише державні органи виконавчої влади (адміністрації), повноваження яких не співпадають з повноваженнями обласних рад. Тому положення про партіципаторне бюджетування, публічне консультування, механізми інвестиційної лояльності, які не мають закріплення в законодавстві України, не можуть бути прийнято рішенням органу місцевого самоврядування, як це практикується обласними радами в інших регіонах України, що безумовно обмежує розвиток сфери життєзабезпечення. Крім того, на території Донецької та Луганської областей знаходяться монофункціональні міста, так звані «шахтарські міста», що потребують особливих підходів до правового регулювання місцевого самоврядування, які докладно розглянуто в дослідженнях академіка В.К. Мамутова, зокрема в роботах [4-6]. Так, при визначенні повноважень органів самоврядування шахтарських міст автором запропоновано «враховувати

особливості, пов'язані з використанням надр (гірничі виробки, утворення териконів, підтоплення підземними водами), небезпечними умовами праці, а також обмеженнями в рентабельності шахт та їх оподаткуванні, що знижує рівень податкових надходжень до місцевого бюджету» [4, с. 6]. Для збільшення надходжень до місцевого бюджету обґрунтовано «надання права радам шахтарських міст як муніципальним власникам передавати в довгострокову оренду, безстрокове користування або продавати вітчизняним та іноземним організаціям землі, зайняті териконами (включаючи зони безпеки та безпосередньо терикони), право раціонального використання териконів або вивезення їх» [5, с. 10]. Рекомендовано надати право «міськвиконкомам виступати ініціаторами та співзасновниками об'єднань і консорціумів з виробництва продовольства, товарів народного споживання, будівництва житла, готелів, облаштування та експлуатації рекреаційних зон» [4, с. 7]. Крім того, передбачено надати право «шахтарським містам для усунення шкідливого впливу припиняти експлуатацію відповідних виробництв та зобов'язувати власників перепрофілювати виробництва в рамках програми соціально-економічного розвитку, що сприятиме вирішенню завдань реструктуризації промисловості» [6, с. 92]. Зазначається, що «місто може створювати в комунальній власності будь-які підприємства, необхідні для задоволення його потреб». Тому в умовах реструктуризації виробництва промислових міст пропонується «забезпечити для таких підприємств режим найбільшого сприяння, якщо їх діяльність створює нові робочі місця та покращує екологічну ситуацію» [4, с. 7]. Підкреслено, що «крім пільг, які мають право надавати місцеві органи цим підприємствам, слід законодавчо закріпити можливість надання їм пільгових кредитів на розвиток виробництва». Критерієм пріоритетності надання пільг повинна бути «ступінь участі підприємства в реалізації завдань плану соціально-економічного розвитку міста» [6, с. 94].

Таким чином, розглянуті пропозиції академіка В.К. Мамутова щодо регулювання місцевого самоврядування в монофункціональних (шахтарських) містах слід враховувати при розробці економічних підходів та правових інструментів постконфліктного відновлення міського господарства, зокрема об'єктів житлової, комунальної та транспортної інфраструктури на засадах модернізації, ресурсозбереження та екологічної безпеки. Тому доцільним є їх використання в дослідженнях за темою НДР «Економіко-правове забезпечення відновлення сфери життєдіяльності міста на постконфліктних територіях», яка в даний час реалізується співробітниками ІЕПД НАН України.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Про затвердження плану заходів з організації відновлення пошкоджених (зруйнованих) об'єктів соціальної і транспортної інфраструктури, житлового фонду та систем забезпечення життєдіяльності на території Донецької та Луганської областей: Розпорядження Кабінету

Міністрів України від 16.10.2014 № 1002. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1002-2014-%D1%80>

2. Про затвердження Державної цільової програми відновлення та розбудови миру в східних регіонах України: Постанова Кабінету Міністрів України від 13.12.2017 № 1071. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1071-2017-%D0%BF>

3. Донецька обласна державна адміністрація. Департамент житлово-комунального господарства. *Офіційний сайт*. 2020. URL: <https://zkh.dn.gov.ua/ua>

4. Мамутов В.К. Правовые аспекты регионального управления. *Економіка та право*. 2016. №1(43). С. 3-10. <https://doi.org/10.15407/econlaw.2016.01.003>

5. Мамутов В.К., Устименко В.А. Некоторые аспекты совершенствования правового статуса шахтерских городов. *Проблемы развития промышленных городов Украины*: сборник науч. трудов. Донецк, 1994. С. 5-16.

6. Мамутов В.К. Глядя из Донбасса. Общественно-научное эссе. Донецк: Юго-Восток, 2007. 267 с.

В.С. Мілаш,

д-р юрид. наук, доцент,
професор кафедри господарського права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого, м. Харків

ВІРТУАЛЬНІ АКТИВИ ЯК ОБ'ЄКТИ ГОСПОДАРСЬКИХ ПРАВ

Залучення України до процесів глобалізації цифрового економічного простору вимагає належного правового забезпечення цифрового формату взаємодії усіх учасників господарських відносин. Розвиток цифрової економіки також невід'ємно пов'язаний з «переведенням» у цифровий формат низки традиційних об'єктів господарських прав, а також появою й активним обігом нових об'єктів, одним із яких є віртуальні активи.

Серед дослідників, які у своїх працях торкаються окремих аспектів проблематики правової природи віртуальних активів та здійсненню операцій з нею, слід відзначити О.М. Вінник, М.В. Гребенюка, Б.В. Дерев'янку, І.М. Дороніна, А.Т. Ковальчука, Л.О. Нікітіну, С.С. Пилипишину, В.А. Устименку, О.В. Шаповалову та ін.

Варто зауважити, що коло об'єктів господарських прав окреслюється законодавцем через законні інтереси суб'єктів, які взаємодіють заради їхньої реалізації. У свою чергу, суб'єктивне господарське право є мірою можливої або дозволеної поведінки особи у сфері господарювання, що служить необхідною передумовою реалізації законних інтересів у цій царині.

Цивільний кодекс України (далі ЦК України) визначає об'єктами цивільних прав речі, у тому числі гроші та цінні папери, інше майно, майнові права, результати робіт, послуги, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, а також інші матеріальні і нематеріальні блага. Господарський кодекс України (далі ГК України) не містить окремого загального переліку об'єктів господарських прав, однак вміщує окремі норми, що присвячено таким об'єктам, зокрема майну, природним ресурсам, правам інтелектуальної власності, цінним паперам, корпоративним правам. При цьому, ані ЦК України, ані ГК України не містить положення про віртуальні активи як об'єкт цивільних та / або господарських прав.

На доктринальному рівні існують різні точки зору щодо природи (сутності) віртуальних активів як: цифрової валюти; цифрового товару, зокрема біржового товару; інформації в цифровій формі; різновиду речей; майнового / речового права тощо.

Закон України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», що набув чинності 28.04.2020, визначає віртуальний актив як цифрове вираження вартості, яким можна торгувати у цифровому форматі або переказувати і яке може використовуватися для платіжних або інвестиційних цілей [1]. Саме таке визначення було сформульоване у межах Керівництва Групи з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей (FATF) щодо Ризик-Орієнтованого Підходу до Віртуальних Активів та Постачальників Послуг з Переказу Віртуальних Активів та відтворено в українському законодавстві [2].

Аналіз кваліфікаційних ознак, що вміщує вищезначене законодавче визначення, дозволяє розглядати віртуальний актив одночасно як: цифровий еквівалент (цифрове вираження) вартості товару для реалізації платіжних цілей; об'єкт віртуальної торгівлі, відповідно товар у цифровому форматі; об'єкт (інструмент) для реалізації інвестиційних цілей.

Отже, віртуальний актив визначено цифровим еквівалентом (цифровим вираженням) вартості товару для реалізації платіжних цілей. Вартість є економічною категорією, що відображає зв'язок між товарами (у широкому значенні слова), а також суб'єктами ринку, які виступають їх продавцями та покупцями. В економічній науці існують різні теорії вартості, кожна з яких інтегрує різноманітні чинники цінності товару, один з яких визнає домінуючим. Під час правової характеристики товару основний акцент припадає на його мінову вартість, тобто здатність обмінюватися на інше економічне благо. Сама господарська діяльність спрямована на виготовлення та реалізацію продукції, виконання робіт чи надання послуг вартісного характеру, що мають цінову визначеність. ГК України та Закон України «Про ціни та ціноутворення» виходять з визнання ціни як вираженого у грошовій формі еквіваленту одиниці товару (продукції, робіт, послуг, матеріально-технічних ресурсів, майнових та немайнових прав), що

підлягає продажу (реалізації). Отже, виникає питання щодо самої можливості цифрового, а не грошового вираження вартості товару в господарських операціях, а насамперед під час розрахунків у сфері електронної комерції. Варто зазначити, що ст. 13 Закон України «Про електронну комерцію» визначає можливість здійснення розрахунків у сфері електронної комерції з використанням платіжних інструментів, електронних грошей, шляхом переказу коштів або оплати готівкою з дотриманням вимог законодавства щодо оформлення готівкових та безготівкових розрахунків, а також в інший спосіб, передбачений законодавством України [3]. Постає питання про інший спосіб розрахунку у сфері електронної комерції, з урахуванням самого змісту розрахункової операції, пов'язаної з рухом грошових коштів. Ціна як істотна умова господарського договору, відповідно до ч. 2 ст. 189 ГК України визначається у гривнях, а у зовнішньоекономічних договорах (контрактах) за згодою сторін також може визначатися в іноземній валюті [4]. Крім грошових коштів, існують їх еквіваленти (короткострокові, високоліквідні інвестиції, які вільно конвертуються у відомі суми грошових коштів і яким притаманний незначний ризик зміни вартості), які не використовуються для розрахунків. Єдиним законним платіжним засобом в Україні, що без обмежень приймається за номінальною вартістю на всій території України для проведення розрахунків, є гривня. Усі розрахунки на території України проводяться виключно у гривні, за виключенням розрахунків за операціями, визначеними в ч. 2 ст. 5 Закону України «Про валюту і валютні операції», що можуть проводитися в іноземній валюті, у гривні, а також у банківських металах. У свою чергу, поняття «національна валюта (гривня)» включає гривню, кошти на рахунках у банках та інших фінансових установах, виражені у гривні, а також електронні гроші, номіновані у гривні (ст. 1 Закону України «Про валюту і валютні операції») [5]. У цьому контексті маємо підкреслити, що віртуальні активи є не різновидом електронних грошей як одиниць вартості, які зберігаються на електронному пристрої та приймаються як засіб платежу іншими особами, ніж особа, яка їх випускає, і є грошовим зобов'язанням цієї особи, що виконується в готівковій або безготівковій формі. Згідно Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» випуск електронних грошей може здійснювати виключно банк шляхом їх надання користувачам (суб'єктам господарювання, фізичним особам) або комерційним агентам в обмін на готівкові або безготівкові кошти, та саме банк – емітент електронних грошей, бере на себе зобов'язання з їх погашення. Суб'єкт господарювання, який приймає електронні гроші як оплату платежу за товари, роботи, послуги, має право використовувати отримані електронні гроші виключно для обміну на безготівкові кошти або повертати їх користувачам у разі повернення ними відповідно до законодавства про захист прав споживачів товарів, придбаних за електронні гроші [6]. Водночас продаж (реалізація) товару є господарською операцією, під час якої здійснюється обмін товару на виражений у грошовій формі еквівалент або інший вид компенсації його

вартості (див.: ст. 1 Закону України «Про ціни та ціноутворення»). Відповідно іншими видами компенсації вартості товарів (послуг) вважається компенсація їх вартості будь-яким способом, відмінним від оплати грошовими коштами.

Господарську операцію з продажу / реалізації товару може опосередковувати низка договірних конструкцій, найбільш поширеними з яких є договір купівлі-продажу та договір постачання, для яких законодавцем передбачена можливість виключно грошової форми розрахунку (Див.: ст. 655 ЦК України, ст. 265 ГК України). Інший вид компенсації вартості товару передбачено щодо договору міни (бартеру), положення про який одночасно містять ст. 715 ЦК України та ст. 293 ГК України. Вбачається, що саме за допомогою даної договірної конструкції віртуальний актив може обмінюватися на інший товар (у широкому значенні слова), тобто використовуватися як специфічний (товарно-цифровий) еквівалент для платіжних цілей. При цьому, віртуальний актив є специфічним об'єктом торгівлі торгових платформ (криптовалютних бірж), що дозволяють користувачам здійснювати покупку, продаж, збігання та обмін / конвертацію такого активу. В цій іпостасі віртуальний актив є особливим видом товару у цифровій формі, який створюється, обліковується та відчужується електронно. Варто зауважити, що тільки за умови офіційного визнання товароздатності криптовалюти, операції з її відчуження та / або обміну на інші товари, можуть розглядатися як об'єкт оподаткування ПДВ.

На відміну від вітчизняного законодавства, в електронній комерції ЄС «цифрові товари» («електронні товари») є загальним терміном, який використовують для позначення будь-яких товарів і послуг, які надаються, зберігаються, доставляються й використовуються в електронній формі [7, с. 256].

На формування правового режиму віртуального активу, як особливого нематеріалізованого товароздатного об'єкта, впливає його «безтілесно-віртуальна» природа. Згідно ст. 46 Закону України «Про запобігання корупції» в переліку інформації, яку з 01.01.2020 повинні зазначати в декларації особи, уповноважені на виконання функцій держави або місцевого самоврядування (та інші суб'єкти, визначені в ст. 3 даного Закону, на яких поширюється його дія) зазначаються нематеріальні активи, що належать суб'єкту декларування або членам його сім'ї, у тому числі об'єкти інтелектуальної власності, що можуть бути оцінені в грошовому еквіваленті, криптовалюти [8]. До відомостей щодо нематеріальних активів включаються дані про вид та характеристики таких активів, вартість активів на момент виникнення права власності, а також про дату виникнення права на них. Закон України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» в переліку майна, яке може оцінюватися визначає нематеріальні активи, в тому числі об'єкти права інтелектуальної власності [9], й не містить жодних положень (уточнень) щодо об'єктів так званої «віртуальної власності», зокрема віртуальних активів.

Ст. 139 ГК України майном у сфері господарювання визнає сукупність речей та інших цінностей (включаючи нематеріальні активи), які мають вартісне визначення, виробляються чи використовуються у діяльності суб'єктів господарювання та відображаються в їх балансі або враховуються в інших передбачених законом формах обліку майна цих суб'єктів. Вищезначена стаття в переліку такого майна не згадує про цифрові (електронні) товари, у тому числі віртуальні активи. Між тим, на доктринальному рівні все більшого розвитку набуває погляд на діяльність «майнерів» та інших учасників ринку криптовалюти як на господарську, провадженню якої має передувати офіційна реєстрація «майнерів» суб'єктами підприємницької діяльності [10, с. 164]. З метою визначення правового статусу віртуальних активів, їх використання та обігу на ринку України, встановлення правових відносин на ринку віртуальних активів, регламентування процедур випуску віртуальних активів, Міністерством цифрової трансформації нещодавно внесено на громадське обговорення проєкт Закону «Про віртуальні активи». При цьому автори означеного Проєкту не визначають статус емітента віртуальних активів як суб'єкта господарювання, а тільки виходять з необхідності державної реєстрації як суб'єктів господарювання кваліфікованих постачальників послуг, пов'язаних з обігом віртуальних активів (зберігачів віртуальних активів, постачальників послуг обміну віртуальних активів та бірж віртуальних активів). Натомість емітент віртуальних активів у згаданому Проєкті визначається як фізична або юридична особа, яка безпосередньо здійснює випуск віртуальних активів у цивільний обіг від свого імені, або шляхом доручення про випуск віртуальних активів в обіг, наданого третій особі, або бере на себе обов'язок щодо випуску віртуальних активів у цивільний обіг [11]. Проте генерування (емісія) віртуальних активів є не побутовим правочином, а діяльністю, що має на меті отримання прибутку шляхом введення в обіг означених активів як інвестиційних інструментів, емітент яких фактично є реципієнтом інвестицій. При цьому, визначення в законодавстві про фінансовий моніторинг віртуальних активів / криптовалюти об'єктом (інструментом) для реалізації інвестиційних цілей, потребує обов'язкового звернення до законодавчого визначення інвестиційної діяльності та інвестицій. Так, Закон України «Про інвестиційну діяльність» інвестиційною діяльністю визначає сукупність практичних дій громадян, юридичних осіб і держави щодо реалізації інвестицій. В свою чергу, інвестиціями є всі види майнових та інтелектуальних цінностей, що вкладаються в об'єкти підприємницької та інших видів діяльності, в результаті якої створюється прибуток (доход) та/або досягається соціальний та екологічний ефект. Вищезначений Закон містить відкритий перелік цінностей, які можуть реалізуватися як інвестиції (ст. 1 Закону України «Про інвестиційну діяльність») та визначає потенційні об'єкти інвестиційної діяльності, зокрема будь-яке майно, в тому числі основні фонди і оборотні кошти в усіх галузях економіки, цінні папери (крім векселів), цільові грошові вклади, науково-технічна продукція,

інтелектуальні цінності, інші об'єкти власності, а також майнові права (ст. 4 Закону України «Про інвестиційну діяльність») [12]. Утім законодавче визнання інструментально-інвестиційної функції віртуальних активів потребує окреслення границь інвестиційних можливостей даного активу з подальшим виокремленням об'єктів, в які обмежується / забороняється його інвестування (таким об'єктом, наприклад, не може бути статутний капітал юридичної особи).

Дійсно, законодавча легалізація поняття «віртуальні активи» стала важливим кроком на шляху легалізації ринку віртуальних активів та першим етапом становлення інституту віртуальних активів, подальший розвиток якого потребує активізації роботи над розробкою профільного законодавства про віртуальні активи та внесення відповідних доповнень до Господарського та Цивільного кодексів України, Закону України «Про електронну комерцію», податкового, інвестиційного законодавства та інших актів чинного законодавства щодо правового режиму віртуальних активів як особливих об'єктів цивільних / господарських прав.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення: Закон України від 06.12.2019. *Офіційний вісник України*. 2020. № 4. Ст. 189.
2. Керівництво FATF щодо Ризик-Орієнтованого Підходу до Віртуальних Активів та Постачальників Послуг з Переказу Віртуальних Активів. Неофіційний переклад здійснено Державною службою фінансового моніторингу України. URL: https://finmonitoring.in.ua/wp-content/uploads/2019/09/virtualni_aktyvy.pdf
3. Про електронну комерцію: Закон України від 03.09.2015 № 675-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 45. Ст. 410. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/675-19>
4. Господарський кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 436-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 18-22. Ст. 144.
5. Про валюту і валютні операції Закон України від 21.06.2018 № 2473-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 30. Ст. 239.
6. Про платіжні системи та переказ коштів в Україні: Закон України від 05.04.2001 № 2346-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 29. Ст. 137.
7. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т. 15: Господарське право. Редкол.: В.А. Устименко та ін. Нац. Акад. прав. наук України; Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків: Право, 2019. 784 с.
8. Про запобігання корупції: Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 49. Ст. 2056.

9. Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні: Закон України від 12.07.2001 № 2658-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 47. Ст. 251.

10. Деревянко Б. Про порівняння господарської діяльності з видобудком криптовалюти («майнінгом») та здійсненням операцій з нею. *Право України*. 2018. № 5. С. 164-175.

11. Проект Закону України «Про віртуальні активи», внесений на громадське обговорення Міністерством цифрової трансформації. URL: <https://thedigital.gov.ua/regulations/povidomlennya-pro-provedennya-publichnogo-gromadskogo-obgovorennya-proyektu-zakonu-ukrayini-pro-virtualni-aktivi>.

12. Про інвестиційну діяльність: Закон України від 18.09.1991 № 1560-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1991. № 47. Ст. 646.

Л.М. Ніколенко,
д-р юрид. наук, професор,
завідувачка кафедри юридичних дисциплін
Донецького юридичного інституту МВС України, м. Маріуполь

ПРИМИРЛИВІ ПРОЦЕДУРИ ПРИ ВИРІШЕННІ ГОСПОДАРСЬКИХ СПОРІВ

На сучасному етапі розвитку судової системи та процесуального законодавства спостерігаються спроби впровадження у законодавство примирливих процедур щодо вирішення господарських спорів, що сприятиме зменшенню навантаження на суди, прискорить вирішення спорів та, як слідство, зменшить кількість апеляційних та касаційних скарг. Необхідність застосування примирливих процедур пов'язано із впровадженням європейських цінностей та стандартів в українське законодавство, а також з тим, що розвиток економіки потребує формування культури господарської діяльності, яка повинна базуватися на принципах правової культури, правилах, торгових та інших чесних звичаїв у господарської діяльності.

Міжнародна практика демонструє, що примирливі процедури застосовуються поряд із судовою формою захисту, не підміняють державне правосуддя, не порушують права учасників спору на судовий захист. Сторони спору мають право самостійно, добровільно, на визначених обоюдних умовах врегулювати спір, що сприятиме зміцненню їх діловій репутації і збереженню партнерських господарських відносин.

Визначення на законодавчому рівні можливостей примирливого вирішення спору є одним із важливих напрямків розвитку правової системи України. Тим більш, що в українському процесуальному законодавстві вже існують такі примирливі процедури як досудове врегулювання спору та мирова угода. Крім цих засобів, до примирливих процедур можливо

віднести: врегулювання спору за участю судді; третейський розгляд та медіацію.

Досудове врегулювання спору здійснюється сторонами спору без втручання суду та з метою безпосереднього вирішення спору до моменту звернення до суду. Стаття 19 Господарського процесуального кодексу України (далі ГПК України) визначає, що сторони вживають заходів для досудового врегулювання спору за домовленістю між собою або у випадках, коли такі заходи є обов'язковими згідно із законом. Стаття 4 ГПК України гарантує право на звернення до господарського суду в установленому законом порядку та зазначає, що ніхто не може бути позбавлений права на розгляд його справи у господарському суді, до юрисдикції якого вона віднесена законом [1]. Тобто приписи ст. 19 ГПК України не тільки протирічать ст. 4 ГПК України, а також ставлять під сумнів ст. 55 Конституції України, яка визначає право кожного звернутися до суду у випадку порушення прав і свобод.

Слід підкреслити, що в чинній редакції ГПК України правила стосовно порядку здійснення досудового врегулювання спору не визначені. Стаття 222 Господарського кодексу України (далі ГК України) передбачає правила ведення претензійного порядку врегулювання господарського спору та визначає, що у разі необхідності відшкодування збитків або застосування інших санкцій суб'єкт господарювання чи інша юридична особа - учасник господарських відносин, чиї права або законні інтереси порушено, з метою безпосереднього врегулювання спору з порушником цих прав або інтересів має право звернутися до нього з письмовою претензією, якщо інше не встановлено законом [2]. Чинна редакція ст. 222 ГК України визначає право суб'єктів господарювання на власний розсуд вирішувати спір шляхом подання претензії, але дана стаття не надає відповіді стосовно дій відповідача щодо отриманої претензії, часткового задоволення претензії і т.ін. Більшість питань вирішуються сторонами самостійно та добровільно, але такий стан навпаки затягне претензійний процес та вирішення спору, що негативно відобразиться не тільки на господарській діяльності суб'єктів, а також взагалі, на економічному розвитку держави. Р. Шабанов та М. Ждан виказують думку, що за своїм правовим характером відносини із досудового (претензійного) вирішення господарського спору є матеріальними, а не процесуальними. Врегулювання господарських спорів не повинно обмежуватися рамками лише ст. 222 ГК України, а має визначатися окремим розділом ГК України, для того щоб чітко встановити порядок реалізації господарсько-правової відповідальності (порядок і строки пред'явлення та розгляду претензії, повідомлення заявника про результати розгляду претензії) [3, с. 66-67].

Встановлення ГПК України обов'язкового досудового врегулювання господарських спорів обмежує можливість реалізації права на судових захист. Тому пропонується виключити ст. 19 ГПК України та поставити крапку стосовно необхідності проведення досудового врегулювання

господарських спорів, адже вже з'явилися більш прогресивні та загальновизнані засоби вирішення господарських спорів.

Мирова угода укладається сторонами з метою врегулювання спору на підставі взаємних поступок і має стосуватися лише прав та обов'язків сторін. У мировій угоді сторони можуть вийти за межі предмета спору за умови, якщо мирова угода не порушує прав чи охоронюваних законом інтересів третіх осіб. Сторони можуть укласти мирову угоду і повідомити про це суд, зробивши спільну письмову заяву, на будь-якій стадії судового процесу (ст. 192 ГПК України) [1].

Застосування мирової угоди в господарському судочинстві спрямовано на: ліквідацію чи мінімізацію негативних економічних та/або юридичних наслідків господарського спору; відновлення господарських правовідносин та збереження господарських зв'язків між контрагентами в сфері господарювання; зниження розміру судових витрат та грошових витрат на юридичне супроводження ведення судового процесу; досягання оперативності вирішення господарського конфлікту для сторін судового процесу та економії процесуального часу господарського суду; захист прав чи охоронюваних законом інтересів третіх осіб; популяризацію культури процесуального примирення як в процесі виникнення господарських спорів, так й в процесі судового вирішення господарських спорів [4, с. 4]. Слід підкреслити, що в процесі укладання мирової угоди суд займає активну позицію.

Ще одним примирливим інститутом, який визначений ГПК України є інститут врегулювання спору за участю судді, який передбачено Главою 4 Розділу III ГПК України. До початку розгляду справи по суті можливо за згодою сторін врегулювати спір за участю судді. З аналізу ГПК України не зрозумілим (на відміну від інституту мирової угоди) залишаються положення стосовно меж повноважень суду. Наприклад, ч. 7 ст. 188 ГПК України зазначає, що під час проведення врегулювання спору суддя не має права надавати сторонам юридичні поради та рекомендації, надавати оцінку доказів у справі. У той же час, ч. 5 цієї статті надає судді право пропонувати стороні можливі шляхи мирного врегулювання спору. Стаття 186 ГПК України зазначає, що врегулювання спору за участю судді проводиться за згодою сторін до початку розгляду справи по суті [1]. Але таке обмеження є необґрунтованим, тому що сторони ще не сформулювали остаточну власну позицію. Тому пропонується не обмежувати можливість врегулювати спір за участю судді підготовчою стадією та надати право сторонам врегулювати спір на подальших стадіях судового розгляду.

В Україні третейських розгляд відомий законодавству вже довгі роки, в державі історично сформувалася певна національна традиція третейського вирішення спорів. На сучасному етапі свого розвитку право сторін на передачу спору на розгляд третейського суду, міжнародного комерційного арбітражу встановлено ст. 22 ГПК України. Норми ст. 22 ГПК України застосовуються як до третейських судів, що діють на підставі Закону України

«Про третейські суди», так і до міжнародного комерційного арбітражу. Відповідно до Закону України «Про третейські суди» в Україні діють третейські суди, які створюється для вирішення спорів, що виникають із цивільних та господарських правовідносин. На теперішній час, на розгляді парламенту знаходиться проект Закону України «Про внесення змін до деяких законів України (щодо вдосконалення порядку утворення та діяльності третейських судів з метою відновлення довіри до третейського розгляду)». Мета цього законопроекту – удосконалити порядок утворення та діяльності третейських судів для ефективного здійснення третейського розгляду відповідно до кращих європейських практик [5]. Але слід погодитися з А. Жуковим, що актуальною є не недовіра до третейських судів, а низька обізнаність про їх можливості, законодавчі обмеження підвідомчості третейським судам справ, нестабільна судова практика державних судів в оцінці підстав для скасування рішень третейських судів та видачі виконавчих листів на примусове виконання їх рішень, що зменшує їх привабливість для сторін спору [6]. Не зрозуміло, як зміни щодо порядку державної реєстрації третейських судів, посилення вимог до організацій, при яких можуть утворюватися постійно діючі третейські суди відновлять довіру суспільства до третейських судів, адже вони навпаки надають державі право контролювати роботу третейських судів. Позитивним у законопроекті є надання можливість третейським судам розглядати спори щодо нерухомого майна, але цю практику треба продовжувати. Тобто зміни, які запропоновані у законопроекті не збільшать кількість розглянутих спорів в третейських судах та рівень правової обізнаності населення щодо можливості такого розгляду спору.

Процедура визнання рішень третейських судів за процесуальним законодавством є уніфікованою для цивільної та господарської юрисдикцій. Так, ГПК України містить Розділ VII, який визначає порядок оскарження рішення третейського суду та видачі наказу на примусове виконання рішення третейського суду, форму і зміст заяви про скасування рішення третейського суду та видачі наказу на примусове виконання рішення третейського суду тощо. Тобто, для розвитку третейського розгляду законодавчо створені всі умови, тому необхідно спрямувати всі зусилля на розвиток правової обізнаності, в першу чергу, суб'єктів господарювання щодо можливості розгляду спорів в третейських судах. Зі здійсненого аналізу, слід визнати, що Закон України «Про третейські суди» потребує нової редакції із врахуванням тенденцій розвитку примирливих процедур.

Медіацію можна визначити як процес, під час якого незацікавлена, безпристрасна, кваліфікована людина допомагає сторонам спору, досягнути взаємоприйняттого врегулювання спору. Причому медіація носить універсальний характер, так як застосовується до будь-яких спорів за участю як юридичних, так і фізичних осіб-учасників господарської діяльності [7, с. 130].

На жаль, наразі медіація законодавчо в Україні не врегульована. На розгляді Верховної Ради України перебуває проєкт Закону України «Про медіацію» від 17.12.2015 № 3665, що прийнятий за основу [8]. Цим проєктом пропонується врегулювати основні стандарти медіації в Україні. Законопроєкт «Про медіацію» передбачає, що медіація поширюється на цивільні, господарські, адміністративні, трудові, кримінальні та сімейні справи, та може бути проведена на різних етапах, під час або після звернення до суду, в тому числі третейського суду. З міжнародної практики застосування медіації можливо визнати, що цей інститут надасть позитивний результат, особливо для вирішення господарських спорів, як для учасників спору, так й для господарської діяльності в цілому (збереження партнерських відносин, подальший розвиток господарської діяльності тощо). Позитивні риси медіації порівняно із судовим порядком вирішення спорів відзначали і науковці (С. Демченко, Г. Козирєв, В. Рєзнікова, Т. Шинкарь та інші вчені). Медіація є неформальним методом вирішення спорів, який ґрунтується на засадах довіри й у якому нейтральна та безстороння третя особа допомагає сторонам у взаємній комунікації, визначенні інтересів та основних дискусійних, спірних питань, а також у знаходженні спільного взаємоприйнятного рішення на основі порозуміння [9].

Тому не зважаючи на складнощі, що виникнуть при практичному впровадженні медіації потрібно негайно ухвалити Закон України «Про медіацію», який покладе початок практичної реалізації цього інституту. Врегулювання інституту медіації на законодавчому рівні є одним із основних напрямків, що буде сприяти ефективності вирішення господарських спорів.

На підставі вищезазначеного, слід визнати, що учасники господарської діяльності усвідомлюють переваги примирливих процедур при вирішенні спорів в порівнянні із судовим розглядом. Розвиток та застосування примирливих процедур буде сприяти зниженню рівня конфліктності в суспільстві, підвищенню рівня правової культури не тільки учасників спору, а також зміні суспільної свідомості та переорієнтації її на вирішення спорів на добровільних засадах. Крім того, їх розвиток є необхідною умовою створення ефективної системи захисту прав та інтересів суб'єктів господарювання. Тому, важливим виявляється визначення на законодавчому рівні права сторін на вибір засобу вирішення спору, в тому числі встановлення правомірних, доступних, примирливих процедур врегулювання спору.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Господарський процесуальний кодекс України: у редакції Закону України від 03.10.2017 № 2147-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2017. № 48. Ст. 436.
2. Господарський кодекс України. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 18, № 19–20, № 21–22. Ст. 144.

3. Шабанов Р., Ждан М. Досудове врегулювання господарських спорів: співвідношення норм матеріального та процесуального права. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 2. С. 63-68.

4. Попков П.О. Мирова угода в господарському процесі: автореф. дис. ... канд. юрид. наук.; 12.00.04. Донецький юридичний інститут МВС України. 2019. 18 с.

5. Проект Закону України «Про внесення змін до деяких законів України (щодо вдосконалення порядку утворення та діяльності третейських судів з метою відновлення довіри до третейського розгляду)» від 10.02.2020 № 3045. *Верховна Рада України. Офіційний веб-портал*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=68103

6. Жуков А. Щодо проекту змін до Закону України «Про третейські суди». *Юридична газета*. online. 05.02.2020. URL: <https://yur-gazeta.com/dumka-eksperta/shchodo-proektu-zmin-do-zakonu-ukrayini-pro-treteyski-sudi.html>

7. Козирєва В.П., Гаврилішин А.П. Процедури примирення при вирішенні господарських спорів. *Юридичний вісник*. 2015. № 3(36). С. 129-133.

8. Проект Закону України «Про медіацію» від 17.12.2015 № 3665. *Верховна Рада України. Офіційний веб-портал*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=57463

9. Подоковенко Т. Медіація як спосіб альтернативного розв'язання конфліктів: генеза та інституційні засади. *Актуальні проблеми правознавства*. 2017. № 1. С. 17-22.

Н.В. Никитченко,
д-р юрид. наук, професор,
завідувачка кафедри господарського права та процесу
ННІ права Університету ДФС України, м. Ірпінь
А.М. Селівон,
суддя Господарського суду м. Києва, м. Київ

РЕАЛІЗАЦІЯ ПРАВА НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУД В ГОСПОДАРЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ

Відповідно до ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі Конвенція) гарантується право на справедливий і публічний розгляд справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом. Реалізація цього права в господарських спорах відбувається, як правило, шляхом змагальності сторін.

Принцип змагальності сторін є одним із основних засад (принципів) господарського процесу. Адже сторони та треті особи, які беруть участь у

судовому розгляді повинні мати однакову можливість надати докази, повідомити про істотні обставини справи тощо.

Зокрема ст. 13 Господарського процесуального кодексу України (далі ГПК України) передбачає:

- рівні права учасників щодо здійснення процесуальних прав та обов'язків;
- кожна сторона повинна довести обставини, які мають значення для справи і на які вона посилається;
- кожна сторона несе ризик настання наслідків, пов'язаних з вчиненням чи невчиненням нею процесуальних дій.

Виходячи зі змісту ст. 13 ГПК України законодавець практично переклав ризики настання негативних наслідків на сторони.

Крім того, встановлюючи ст. 14 ГПК України диспозитивність господарського судочинства вказав, що збирання доказів у господарських справах не є обов'язком суду. Фактично це встановлення принципу «формальної істини».

Слід сказати, що сам принцип «об'єктивної істини» далеко не бездоганий і попри широке його застосування у законотворенні, науці та правозастосовній діяльності так і не отримав однозначного тлумачення. Як пише Ю.В. Стеценко словосполучення «об'єктивна істина» в судочинстві набрало характеру оксюморону. Тому на часі нагальна потреба у визначенні доцільності віднесення принципу «об'єктивної істини» до системи загальних засад (принципів) судочинства [1], що власне і відбулося після внесення змін до ГПК України.

Однак даний принцип має і іншу назву у літературі, зокрема принцип всебічного, повного і об'єктивного дослідження [2, с. 60]. Така назва принципу «об'єктивної істини», по суті, відповідає завданню господарського судочинства щодо справедливого, неупередженого та своєчасного вирішення судом спорів, пов'язаних із здійсненням господарської діяльності та встановлює взаємозв'язок між ними у створенні умов для ефективного захисту прав і законних інтересів суб'єктів господарювання.

Виникає питання як корелюється принцип «об'єктивної істини» з принципом «змагальності сторін» в частині встановлення «формальної істини» і основним завданням судочинства щодо справедливого вирішення судом спорів?

Дане питання досить активно обговорюється науковою спільнотою та суддями господарського суду. Аналізуючи норми ГПК України О.В. Бринцев пише, що відбулася відмова від принципу об'єктивної істини та заміна його так званим «принципом формальної істини» або «змагальним процесом» [3].

Звісно право сторін на змагальність у судовому провадженні є безперечно важливим, оскільки кожна сторона повинна мати право на ознайомлення з доказами іншої сторони, мати право на заперечення, зауваження, надавати власні доказів по суті справи. Власне про це говорить і

практика Європейського суду з прав людини (рішення у справі «Ruiz-Mateos проти Іспанії» від 23.06.1993, заява № 12952/87, п. 63) [4].

В той же час, сам факт, що суд не відповів на кожний аргумент не може свідчити про несправедливість судового процесу також підтверджується практикою ЄСПЛ (рішенні Європейського суду з прав людини у справі «Шевельов проти України» від 29.10.2005, заява № 10336/02) [5].

По суті виникла ситуація, коли наявність рівних прав сторін не означає автоматичної наявності рівних можливостей для цих же сторін. Після внесення змін до ГПК суддя набув статусу арбітра, який не зобов'язаний збирати докази у господарських справах, приймає рішення на підставі наявних доказів, а відтак не переймається встановленням «об'єктивної істини». Якщо на практиці судді будуть формально виконувати вимоги ГПК щодо диспозитивності господарського судочинства може виникнути загроза нівелювання гарантій рівності та ефективного захисту прав та законних інтересів сторін в господарському процесі.

Отже, існує низка ризиків, які можуть суттєво обмежити право на справедливий суд сторони і відтак тягти за собою апеляційне, касаційне оскарження та звернення до ЄСПЛ.

1. Ризик встановлення «формальної істини». Наприклад, рішення у справі «ТОВ «Фріда» проти України» від 08.12.2016, заява № 24003/07, у якому «Європейський суд дійшов висновку, що національний суд, вдаючись до надмірного формалізму під час відмови у розгляді касаційної скарги підприємства-заявника, суттєво обмежив право підприємства-заявника на перегляд справи у касаційному порядку та констатував порушення п. 1 ст. 6 Конвенції. Як наслідок, зобов'язано Україну сплатити підприємству-заявнику суми відшкодування моральної шкоди, компенсації судових та інших витрат, а також будь-який податок, що може нараховуватися на ці суми» [6].

2. Ризик відсутності у однієї з сторін матеріальної можливості збирати докази, наймати висококваліфікованого адвоката тощо. Наприклад «коли в обвинуваченого немає матеріальних засобів для самостійної організації збирання доказів, змагальність залишатиметься теорією, та й засада процесуальної рівності сторін може бути відсутньою [7]. Важливим в таких випадках є підтримання змагальної ідеї за рахунок безоплатної правової допомоги окремим категоріям суб'єктів господарювання, зокрема фізичним особам-підприємцям.

3. Ризик пасивної позиції суддів, адже зміст ст. 14 ГПК України говорить про те, що збирання доказів взагалі не є обов'язком суду. Крім того, такі дії судді можуть свідчити про необ'єктивність і упередженість його намірів. Одразу виникає питання яким чином суд буде оцінювати докази в рамках ст. 86 ГПК, а саме оцінювати докази за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на всебічному, повному, об'єктивному та безпосередньому дослідженні наявних у справі доказів, якщо по суті він не має права (крім винятків) ініціювати збір необхідних доказів по суті справи.

Так, відповідно до ст. 74 ГПК суд не може збирати докази, що стосуються предмета спору, з власної ініціативи, крім витребування доказів судом у випадку, коли він має сумніви у добросовісному здійсненні учасниками справи їхніх процесуальних прав або виконанні обов'язків щодо доказів.

Тобто, з однієї сторони розглядаючи справу по суті суд оцінює докази, які надали йому сторони і не повинен збирати їх самостійно. А з іншої – є вимоги ст. 280 ГПК України де зазначено, що підставами для скасування ухвали суду, що перешкоджає подальшому провадженню у справі і направлення справи для продовження розгляду до суду першої інстанції є неповне з'ясування судом обставин, що мають значення для справи.

Крім того, відповідно до ст. 320 ГК України підставами для перегляду судового рішення за нововиявленими обставинами є: істотні для справи обставини, що не були встановлені судом та не були і не могли бути відомі особі, яка звертається із заявою, на час розгляду справи. Знову по суті мова йде про випадки коли суд встановлює не «об'єктивну», а «формальну істину».

Дана проблема виникла далеко не сьогодні. Так, наприклад зміст інформаційного листа Вищого господарського суду від 20.10.2006 № 01-8/2351 говорить про те, що суд не тільки повинен мати право, а і обов'язок з'ясовувати усі обставини справи. Що практично не можливо реалізувати у сучасних умовах.

Крім того, практики стверджують, що паралельне існування принципів формальної істини та об'єктивної істини знаходить своє відображення в актах правозастосування – судових рішеннях у конкретних справах. Цей фактор, поєднаний із тенденційністю менталітету суддів, є причиною порівняно значної кількості випадків скасування рішень суду першої, апеляційної інстанцій з підстав неповного з'ясування обставин, що мають значення для справи. Так, в 2010 р. кількість рішень місцевих господарських судів України, скасованих в апеляційному порядку на підставі п. 1 ч. 1 ст. 104 ГПК України, а по суті з причин недодержання вимог щодо встановлення об'єктивної істини, складало 15,7% [3]. Така тенденція спостерігається і сьогодні. Кількість справ і матеріалів, що знаходять до апеляційних господарських судів залишається значною.

Крім того, така пасивна позиція суду щодо оцінки доказів (лише наявних у справі) сприяє розвитку такого явища як зловживання правами при якому сторони не порушуючи чинне законодавство спрямовують свої зусилля не на законну реалізацію своїх прав та законних інтересів, а навпаки переслідують протиправну мету.

Тобто при застосуванні принципу змагальності обов'язковою складовою має стати добросовісність, а саме стандарт поведінки сторін і суду, що характеризується чесністю і повагою до іншої сторони, її прав і законних інтересів. Як правило у судовій практиці це досягається за рахунок:

- заборони зловживання процесуальними правами;

- естопея, правового принципу за яким сторона позбавляється без розгляду питання по суті висувати певні заперечення, що суперечать поведінці сторони на початку розгляду справи;

- заборона суперечливої поведінки (*venire contra actum proprium*).

Таким чином реалізація права на справедливий суд передбачає застосування низки принципів, які по суті його і формують. Зокрема застосування принципу змагальності сторін має посилюватися добросовісністю учасників судового процесу, заборонаю зловживання процесуальними правами, заборонаю суперечливої поведінки тощо.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Стеценко Ю.В. До поняття об'єктивності в судочинстві. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. 2014. № 10-1. Том 2. URL: [http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis64r_81/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&Z21ID=&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/Nvmgu_jur_2014_10-1\(2\)_32.pdf](http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis64r_81/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&Z21ID=&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/Nvmgu_jur_2014_10-1(2)_32.pdf)

2. Кримінальний процес України: підруч. За ред. Ю.М. Грошового та В.М. Хотенця. Х.: Право, 2000. 496 с.

3. Бринцев О.В. Про особливості запровадження принципу формальної істини у вітчизняному господарському процесі. URL: <https://hr.arbitr.gov.ua/sud5023/publication/88523/>

4. Рішення у справі «Ruiz-Mateos проти Іспанії» від 23.06.1993, заява № 12952/87. URL: http://european-court.eu/uploads/ECHR_Ruiz_Mateos_v_Spain_23_06_1993.pdf

5. Рішення у справі «Шевельов проти України» від 29.10.2005, заява № 10336/02. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_084#Text

6. Рішення у справі «ТОВ «ФРІДА» ПРОТИ УКРАЇНИ» від 08.12.2016, заява № 24003/07. URL: <http://www.arbitr.gov.ua/news/3180/>

7. Принцип змагальності у практиці Європейського суду з прав людини. *Українське право*. 26.04.2017. URL: https://ukrainepravo.com/international_law/european_court_of_human_rights/tuyrshchyt-ipagaoersfkhk-ts-tuankhyshchk-zhvustyemfensgs-ftsets-i-tuav-oyueyry/

В.Г. Олюха,
д-р юрид. наук, доцент,
провідний науковий співробітник відділу господарсько-правових
досліджень проблем економічної безпеки,
Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ КЕРІВНИКІВ КОРПОРАЦІЇ

Складовою сприятливого інвестиційного клімату та необхідних для залучення інвестицій умов є правовий механізм, спрямований на забезпечення належного захисту прав та інтересів інвесторів, а також власників корпорацій. Майнова відповідальність керівників підприємства за шкоду, спричинену суб'єкту господарювання їх неналежними діями (бездіяльністю), встановлена у законодавстві займає вагомий частку цього механізму. В той же час, можна констатувати недосконалість законодавства у цьому питанні. З огляду на наведене тема цього дослідження є актуальною.

Господарський кодекс України у ч. 2 ст. 89 встановлює відповідальність посадових осіб за збитки, завдані ними господарському товариству: «Відшкодування збитків завданих посадовою особою господарському товариству її діями (бездіяльністю), здійснюється у разі, якщо такі збитки були завдані: діями, вчиненими посадовою особою з перевищенням або зловживанням службовими повноваженнями; діями посадової особи, вчиненими з порушенням порядку їх попереднього погодження або іншої процедури прийняття рішень щодо вчинення подібних дій, встановленої установчими документами товариства; діями посадової особи, вчиненими з дотриманням порядку їх попереднього погодження або іншої процедури прийняття рішень щодо вчинення відповідних дій, встановленої товариством, але для отримання такого погодження та/або дотримання процедури прийняття рішень посадова особа товариства подала недостовірну інформацію; бездіяльністю посадової особи у випадку, коли вона була зобов'язана вчинити певні дії відповідно до покладених на неї обов'язків; іншими винними діями посадової особи». Таким чином, вказаною нормою визначені загальні умови відповідальності керівника корпорації: 1) наявність збитків у товариства; 2) наявність вини посадової особи товариства; 3) причинно-наслідковий зв'язок між діями посадової особи та завданими збитками. Також вказана норма містить відкритий перелік неправових дій (бездіяльності) керівників корпорації. Варто наголосити, що у вказаній нормі відсутня вказівка на солідарність відповідальності декількох посадових осіб. Тому має застосовуватись загальна норма – ч. 1 ст. 1190 Цивільного кодексу України, якою встановлена солідарна відповідальність для осіб, спільними діями яких заподіяно шкоду.

Норми, встановлені у законах щодо окремих видів корпорацій дещо суперечать підходу, встановленому у вказаній загальній нормі. Так, Закон

України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» від 06.02.2018 № 2275-VIII у ч. 2 ст. 40 встановлює відповідальність членів наглядової ради товариства та членів виконавчого органу товариства за збитки, заподіяні товариству їхніми винними діями або бездіяльністю. Відповідно до ч. 4 ст. 40 вказаного Закону «відповідальність членів виконавчого органу товариства чи членів наглядової ради товариства перед товариством відповідно є солідарною». Тобто солідарність відповідальності встановлена окремо для членів наглядової ради і членів виконавчого органу, а також відсутня вказівка на спільність їх дій щодо заподіяння шкоди, як необхідної умови такої відповідальності.

Закон України «Про акціонерні товариства» від 17.09.2008 № 514-VI (далі Закон № 514-VI) у ч. 2 ст. 63 встановлює відповідальність посадових осіб органів акціонерного товариства перед товариством за збитки, завдані товариству своїми діями (бездіяльністю). За ч. 3 ст. 63 цього Закону «у разі якщо відповідальність згідно із цією статтею несуть кілька осіб, їх відповідальність перед товариством є солідарною». Тут також можемо спостерігати відсутність вказівки на спільність дій таких посадових осіб у спричиненні шкоди як умови солідарної відповідальності.

Аналогічно Закону № 514-VI питання відповідальності керівників банку вирішується і у ч. 19 ст. 42 Закону України «Про банки та банківську діяльність» від 07.12.2000 № 2121-III (далі Закон № 2121-III). Тут також зазначено – «якщо відповідальність згідно з цією статтею несуть декілька осіб їх відповідальність є солідарною».

Закон України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» 23.02.2012 № 4452-VI (далі Закон № 4452-VI) ч. 5 ст. 52 визначає особливості відповідальності пов'язаних з банком осіб: «Фонд або уповноважена особа Фонду у разі недостатності майна банку звертається до пов'язаної з банком особи, дії або бездіяльність якої призвели до заподіяння кредиторам та/або банку шкоди, та/або пов'язаної з банком особи, яка внаслідок таких дій або бездіяльності прямо чи опосередковано отримала майнову вигоду, з вимогою про відшкодування шкоди, заподіяної банку».

Таким чином Закон № 4452-VI висуває свою додаткову у порівнянні з Господарським кодексом України сукупність вимог для подання позову Фондом гарантування вкладів фізичних осіб (далі за текстом Фонд) до пов'язаних з банком осіб, дії або бездіяльність яких спричинила шкоду банку:

- наявність шкоди;
- шкода може бути заподіяна як банку, так і його кредиторам;
- майна банка для відшкодування шкоди недостатньо;
- особи, діями (бездіяльністю) якої завдана така шкода отримали майнову вигоду прямо або побічно;
- до подання такого позову Фонд спочатку має звернутись до пов'язаних з банком особи з вимогою про відшкодування завданої шкоди;
- така вимога має бути залишена цими особами без виконання.

Бачиться необхідним наголосити на певній термінологічній неузгодженості – у всіх наведених вище нормативно-правових актах йдеться про наявність збитків, а у Законі № 4452-VI про наявність шкоди. Відповідальність встановлена не тільки за шкоду банку, але і кредиторам. З іншого боку доволі складно довести отримання від дій (бездіяльності) пов'язаних з банком осіб майнової вигоди прямо або побічно, адже такі питання можна вирішити лише внаслідок проведення відповідних слідчих дій, що вимагає наявності кримінального провадження з огляду на те, що спричинення майнової шкоди посадовою особою задля отримання вигоди знаходиться у кримінально-правовій площині.

На підтвердження цієї тези можна навести і зміст ст. 54 Господарського процесуального кодексу України, яка хоча і має назву «особливості участі у судовому процесі осіб, яким законом надано право звертатися до суду в інтересах юридичної особи у справах про відшкодування збитків, заподіяних їй посадовою особою», але за своїм змістом регулює питання участі у таких справах тільки власників (учасників, акціонерів) юридичних осіб яким належить 10 і більше відсотків статутного капіталу товариства (крім привілейованих акцій), або частка у власності юридичної особи яких становить 10 і більше відсотків.

Отже зміст цієї норми не дозволяє застосувати її до позову, поданого Фондом до керівників банку з відшкодування шкоди, спричиненою їх діями (бездіяльністю).

Положення п. 3 ч. 4 ст. 38 Закону № 4452-VI відповідно до якого Фонд має право вимагати відшкодування збитків, спричинених укладення нікчемного правочину не спростовують цього висновку, адже ця норми не містить прямої вказівки щодо суб'єкту такої відповідальності, а отже є загальною до норми ч. 5 ст. 52 цього Закону.

Законом № 4452-VI визначено Фонд як особу яка може звернутись з позовом до пов'язаних з банком осіб. Досліджуючи правовий статус Фонду К.О. Алексійчук зробила висновок про те, що «його наділено всіма функціями «виплатної каси» (веде реєстр банків-учасників (тимчасових учасників) Фонду; забезпечує надходження та акумуляцію сум зборів з банків-учасників (тимчасових учасників) Фонду та інших коштів, призначених для здійснення відшкодування втрат; здійснює організаційно-управлінські заходи, з метою забезпечення виплати вкладникам сум відшкодування втрат; забезпечує цільове використання коштів, що знаходяться на рахунках Фонду), а також має окремі функції, віднесені до категорії «мінімізатор ризику» (перевірка банків з питань своєчасності та правильності сплати зборів, перевірка повноти інформування банками вкладників про систему гарантування вкладів, порушення перед Національним банком України питання про застосування заходів впливу до порушників закону та безпосереднє застосування Фондом до порушників заходів впливу у випадках, передбачених законом)» [1].

Дійсно, з аналізу змісту ст. 3 Закону № 4452-VI слідує, що Фонд є установою, що виконує спеціальні функції у сфері гарантування вкладів фізичних осіб і виведення неплатоспроможних банків з ринку, а також він є юридичною особою публічного права, має відокремлене майно, яке є об'єктом права державної власності і перебуває у його господарському віданні. Тобто реалізуючи вказані повноваження Фонд під час ліквідаційної процедури неплатоспроможного банку має владні повноваження та є суб'єктом публічно-правових відносин.

В той же час поза її увагою залишено і функції де Фонд виступає як суб'єкт приватно-правових відносин. Аналіз змісту ст. ст. 4, 26, 27, 37, 38 Закону № 4452-VI дозволяє зробити висновок про те, що Фонд має і такі повноваження, що не містять владної складової, наприклад при здійсненні процедури виведення неплатоспроможних банків з ринку, у тому числі шляхом здійснення тимчасової адміністрації та ліквідації банків тощо. Так, під час ліквідаційної процедури неплатоспроможного банку здійснюючи повноваження органів управління такого банку, Фонд представляє його у приватноправових відносинах з третіми особами.

Окремим питанням є взаємовідносини Фонду та банку, що ліквідується у судовому процесі. Постановою Великої Палати Верховного Суду від 16.05.2018 сформульовано висновок, що «із моменту запровадження у банку тимчасової адміністрації Фонд набуває повноважень органів управління та контролю банку з метою реалізації покладених на нього чинним законодавством функцій. При цьому банк зберігає свою правосуб'єктність юридичної особи та відповідного самостійного суб'єкта господарювання до завершення процедури його ліквідації та внесення запису про це до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань» (Справа № 910/17448/16, Проведення № 12-17гс18).

З цього висновку Великої Палати Верховного Суду виходить, що для банку зберігається можливість бути позивачем або відповідачем у суді навіть в період проведення ліквідаційної процедури Фондом, адже процесуальні правоздатність та дієздатність є складовими загальноправових правоздатності й дієздатності.

Іншою проблемою відповідальності керівників корпорацій є відсутність переліку типових правопорушень, що допускаються ними. Такий перелік дозволить створити певні об'єктивні критерії відповідності діяльності керівників корпорацій правилам ділової етики та певним чином розмежувати нормальний комерційний ризик від правопорушень у сфері управління корпорацією.

О.А. Беляневич та А.В. Мягкий пропонують складати рекомендовані переліки типових правопорушень керівників корпорацій саморегулювальними організаціями учасників певного ринку [2, с. 262]. Безумовно, ця слухна пропозиція відповідає такому принципу діяльності саморегулювальних організацій як принцип корпоративності.

Як справедливо зазначає О.М. Гончаренко «завдяки цьому принципу створюються саморегулівні організації як некомерційні юридичні особи з відповідними повноваженнями, зокрема: розробки етичних кодексів, правил поведінки та інших саморегулівних норм» [3, с. 72].

Єдиною проблемою бачиться у такому випадку наявність певних розбіжностей між правилами, що будуть складені у кожній саморегулівній організації за певним напрямом ринку. Необхідно забезпечити певну узгодженість між ними для забезпечення реалізації на практиці єдиного правозастосовного підходу.

Проведене дослідження свідчить про необхідність та плідність подальшої розробки проблеми відповідальності керівників корпорацій і дозволяє дійти наступних висновків. Господарський кодекс містить загальні умови відповідальності керівника корпорації: 1) наявність збитків у товариства; 2) наявність вини посадової особи товариства; 3) причинно-наслідковий зв'язок між діями посадової особи та завданими збитками. Законодавство, що регулює діяльність окремих видів корпорацій та банківську діяльність встановлює солідарну відповідальність керівників корпорацій без дотримання загальних положень солідарної відповідальності, визначених у Цивільному кодексі – відсутність вимоги про спільно заподіяні збитки. Тому необхідним є узгодження положень законів із кодифікованими нормативно-правовими актами.

Закон № 4452-VI встановлює додаткові вимоги для подання позову Фондом: наявність шкоди; шкода може бути заподіяна як банку, так і його кредиторам; майна банка для відшкодування шкоди недостатньо; особи, діями (бездіяльністю) якої завдана така шкода отримали майнову вигоду прямо або побічно; до подання такого позову Фонд спочатку має звернутись до пов'язаних з банком особи з вимогою про відшкодування завданої шкоди; така вимога має бути залишена цими особами без виконання. Такий надмірний перелік ускладнює притягнення керівників банків до цивільно-правової відповідальності за шкоду, спричинену ними банку.

Необхідним є створення саморегулівними організаціями певних учасників ринку саморегулівних актів які будуть містити приблизний перелік правопорушень керівників корпорацій та критерії відмежування нормального комерційного ризику від зловживань. Такі правила мають узгоджуватись між саморегулівними організаціями.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Алексійчук К.О. Правовий статус фонду гарантування вкладів фізичних осіб у контексті реформування фінансового законодавства. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2011. № 2(2). С. 52-60.
2. Беяневич О.А., Мягкий А.В. Корпоративне управління за законодавством України: теоретико-прикладні проблеми: монографія. К.:НДІ

приватного права і підприємництва імені академіка Ф.Г. Бурчака НАПрН України, 2017. 320 с.

3. Гончаренко О.М. Саморегулювання господарської діяльності: питання теорії та практики: монографія. К.: НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф.Г. Бурчака НАПрН України, 2019. 418с.

Н.Б. Пацурія,

д-р юрид. наук, професор,
професор кафедри господарського права та господарського процесу
Інституту права Київського національного університету
імені Тараса Шевченка, м. Київ

ПРОБЛЕМИ ПРАКТИЧНОГО ЗАПРОВАДЖЕННЯ ОБОВ'ЯЗКОВОГО СТРАХУВАННЯ МЕДИЧНИХ ПРАЦІВНИКІВ ПРИ ЗАХВОРЮВАННІ НА SARS-COV-2 (COVID-19)

За спостереженням фахівці кількість загиблих від коронавірусу щодня зростає по всьому світу. У боротьбі з COVID-19 медперсонал платить дуже високу ціну. Тисячі медпрацівників заразилися вірусом, кількість померлих лікарів неухильно зростає.

З метою фінансового забезпечення життя і здоров'я медичних працівників, що захворіли на гостру респіраторну хворобу COVID-19, спричинену коронавірусом SARS-CoV-2, 05.05.2020 Верховна Рада України прийняла Закон «Про внесення змін до статті 39 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб» щодо додаткових гарантій прав медичних та інших працівників, зайнятих у сфері захисту населення від інфекційних хвороб, та членів їх сімей» № 588-IX (далі Закон № 588-IX).

Суть законодавчої ініціативи. Законом вносяться зміни ст. 39 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб» («Заходи правового і соціального захисту медичних та інших працівників, зайнятих у сфері захисту населення від інфекційних хвороб»), яку викладено у новій редакції, а саме:

Держава забезпечує страхові виплати в таких розмірах медичним працівникам державних і комунальних закладів охорони здоров'я:

1) у разі встановлення групи інвалідності протягом одного календарного року, що настала внаслідок захворювання коронавірусною хворобою (COVID-19), за умови, що таке захворювання пов'язане з виконанням професійних обов'язків в умовах підвищеного ризику зараження – залежно від встановленої працівнику групи інвалідності та ступеня втрати професійної працездатності, але не менше 300-кратного розміру прожиткового мінімуму, встановленого законом для працездатних осіб на 1 січня календарного року;

2) у разі смерті працівника – у 750-кратному розмірі прожиткового мінімуму, встановленого законом для працездатних осіб на 1 січня календарного року.

Розмір та порядок здійснення страхових виплат, передбачених пунктом 1 частини другої цієї статті, визначаються Кабінетом Міністрів України.

У разі настання обставин, передбачених п. 1 ч. 2 цієї статті, страхова виплата призначається і виплачується працівникові протягом одного місяця з дня виникнення права на страхову виплату.

У разі настання обставин, передбачених п. 2 ч. 2 цієї статті, страхова виплата призначається і виплачується разово та в рівних частинах членам сім'ї, батькам та утриманцям померлого працівника протягом одного місяця з дня виникнення права на страхову виплату. Члени сім'ї та батьки померлого працівника визначаються відповідно до Сімейного кодексу України.

У разі настання обставин, передбачених п. 2 ч. 2 цієї статті, під час дії карантину або обмежувальних заходів, пов'язаних із поширенням коронавірусної хвороби (COVID-19), медичний працівник, смерть якого настала внаслідок інфікування коронавірусною хворобою (COVID-19), прирівнюється за своїм статусом до військовослужбовця, який проходив військову службу, смерть якого настала внаслідок поранення, контузії, каліцтва, захворювання, пов'язаних з виконанням обов'язків військової служби. Члени сім'ї такого працівника, його батьки та утриманці користуються усіма правами та гарантіями, передбаченими законодавством України для членів сім'ї, батьків та утриманців військовослужбовців, які проходили військову службу та смерть яких настала внаслідок поранення, контузії, каліцтва, захворювання, пов'язаних з виконанням обов'язків військової служби з урахуванням положень цього Закону.

У разі залучення до боротьби з коронавірусною хворобою (COVID-19) державними і комунальними закладами охорони здоров'я студентів-медиків старших курсів (5 і 6 курс) та інтернів, допущених до роботи відповідно до вимог ст. 24 Кодексу законів про працю України, на таких студентів-медиків та інтернів поширюється в повному обсязі дія ч. 2-6 цієї статті.

Аналіз Закону № 588-IX та фактичні наслідки інфікування медичних працівників гострою респіраторною хворобою COVID-19, спричиненою коронавірусом SARS-CoV-2 доводять, що перелік страхових випадків має бути розширений і включати: смерть працівника від захворювання (на гостру респіраторну хворобу COVID-19, спричинену коронавірусом SARS-CoV-2) під час виконання ним професійних обов'язків; визнання працівника інвалідом (внаслідок захворювання на гостру респіраторну хворобу COVID-19, спричинену коронавірусом SARS-CoV-2) під час виконання ним професійних обов'язків; тимчасову втрату працездатності працівником (у разі захворювання на гостру респіраторну хворобу COVID-19, спричинену коронавірусом SARS-CoV-2) під час виконання ним професійних обов'язків;

інфікування працівника (COVID-19, спричиненого коронавірусом SARS-CoV-2) під час виконання ним професійних обов'язків.

Як наслідок, страхові виплати мають буди диференційовані в залежності від страхового випадку.

Що є метою Закону № 588-IX. Як відзначають законотворці, Закон розроблений з метою підвищення рівня соціального захисту з боку держави медичних працівників державних та комунальних закладів охорони здоров'я, зайнятих у сфері захисту населення від інфекційних хвороб.

У разі його прийняття, покриття передбачених ним видатків здійснюватиметься з фонду боротьби з гострою респіраторною хворобою COVID-19, спричиненою коронавірусом SARS-CoV-2, та її наслідками, створеного відповідно до ст. 28 Закону України «Про Державний бюджет України на 2020 рік».

13.04.2020 Верховною Радою України було прийнято Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про Державний бюджет України на 2020 рік», який 17.04.2020 був підписаний Президентом України. У ньому, зокрема, передбачено створення у складі Державного бюджету України фонду боротьби з гострою респіраторною хворобою COVID-19, спричиненою коронавірусом SARS-CoV-2, та її наслідками, на період дії карантину, встановленого Кабінетом Міністрів України з метою запобігання поширенню на території України зазначеної хвороби. Кошти зазначеного фонду спрямовуватимуться, зокрема, на надання одноразової грошової допомоги членам сімей медичних та інших працівників закладів охорони здоров'я, які загинули (померли) від гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2, що пов'язано з виконанням робіт з ліквідації такої хвороби, у порядку та розмірах, визначених Кабінетом Міністрів України.

Проте все це не знімає відповідальності з держави гарантувати лікарям безпечні умови роботи. Оскільки влада не змогла забезпечити лікарів елементарним захистом, в Україні має бути передбачене страхування медичних працівників та відповідні виплати у разі їх інфікування, а в окремих випадках – смерті.

Як зазначають автори законодавчої ініціативи, медпрацівники нині перебувають на передовій боротьби з пандемією, тому справедливо, якщо розмір страхових виплат буде прирівняний до розміру державних виплат військовослужбовцям, які перебувають на передовій і захищають Україну від російської агресії.

Правові засади страхування медичних працівників. Відповідно до чинного законодавства (ст. 5 Закону України «Про страхування») страхування в Україні проводиться у двох формах: добровільній та обов'язковій.

При здійсненні обов'язкового страхування істотні умови визначаються на підставі відповідних законодавчих актів. Згідно із Законом України «Про страхування» для здійснення обов'язкового страхування

Кабінет Міністрів України або Верховна Рада України встановлюють порядок та правила його проведення, форми типового договору, особливі умови ліцензування обов'язкового страхування, розміри страхових сум та максимальні розміри страхових тарифів або методику актуарних розрахунків (ст. 7 Закону України «Про страхування»).

Види обов'язкового страхування встановлюються Законом України «Про страхування» (ст. 7) і проводяться на підставі постанов Кабінету Міністрів України або окремих Законів України, які встановлюють порядок і особливості проведення конкретного виду обов'язкового страхування або окремих законів. Держава встановлює обов'язкове страхування в тих випадках, коли страховий захист певних об'єктів пов'язаний з інтересами всього суспільства.

Обов'язкові види страхування встановлюються законами України, шляхом внесення змін до ст. 7 Закону України «Про страхування», яка містить на сьогодні вичерпний перелік видів обов'язкового страхування.

Варто наголосити, що Законом № 588-IX передбачено страхування працівники державних і комунальних закладів охорони здоров'я та державних наукових установ на випадок захворювання на гостру респіраторну хворобу COVID-19, спричиненою коронавірусом SARS-CoV-2 у формі **обов'язкового**.

Обов'язкове страхування застосовується, як правило, коли необхідність відшкодування матеріального збитку або надання іншої допомоги зачіпає інтереси не тільки конкретної постраждалої особи, а й суспільні інтереси, тобто обов'язкова форма страхування поширюється на пріоритетні об'єкти страхового захисту.

Обґрунтованість внесеної законодавчої ініціативи. Актуальність та своєчасність ініціативи, щодо необхідності введення обов'язкового страхування працівники державних і комунальних закладів охорони здоров'я та державних наукових установ на випадок захворювання на гостру респіраторну хворобу COVID-19, спричиненою коронавірусом SARS-CoV-2 – не викликає сумніву.

Проте механізм реалізації положень Закону № 588-IX викликає низку конкретних запитань:

1. Чому автори не подали «пакетом» проект закону «Про внесення змін до ст. 7 Закону України «Про страхування»?

Як зазначалося вище, запровадження нового виду обов'язкового страхування можливе лише шляхом внесення змін до ст. 7 Закону України «Про страхування», шляхом викладення її в новій редакції. При цьому ст. 5 вказаного Закону встановлює імперативну норму, відповідно до якої забороняється здійснення обов'язкових видів страхування, що ним не передбачені.

Тобто не дивлячись на те, що чинна редакція ст. 39 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб» містить положення про те, що «...працівники державних і комунальних закладів охорони здоров'я та

державних наукових установ підлягають обов'язковому державному страхуванню на випадок захворювання на інфекційну хворобу...» – його реалізація можлива лише після внесення відповідних змін до Закону України «Про страхування».

Крім того, ст. 7 Закону України «Про страхування» вказує, що для здійснення обов'язкового страхування (будь-якого виду із переліку ст. 7) Кабінет Міністрів України, якщо інше не визначено законом, встановлює *порядок та правила його проведення, форми типового договору, особливі умови ліцензування обов'язкового страхування, розміри страхових сум та максимальні розміри страхових тарифів* або методику актуарних розрахунків.

Фактично мова іде про особливий механізм реалізації правовідносин, щодо обов'язкового страхування працівники державних і комунальних закладів охорони здоров'я та державних наукових установ на випадок захворювання на гостру респіраторну хворобу COVID-19, спричиненою коронавірусом SARS-CoV-2.

Етапізація такого механізму є наступною:

1) розробка, подання та прийняття проекту закону «Про внесення змін до ст. 7 Закону України «Про страхування»;

2) розробка проекту та затвердження Постанови Кабінету Міністрів України «Про обов'язкове страхування працівники державних і комунальних закладів охорони здоров'я та державних наукових установ на випадок захворювання на гостру респіраторну хворобу COVID-19, спричиненою коронавірусом SARS-CoV-2», яка має містити порядок та правила його проведення, форму типового договору, особливі умови ліцензування страхування цього виду, розміри страхових сум, максимальні розміри страхових тарифів або методику актуарних розрахунків;

3) отримання страховками ліцензії на обов'язкове страхування працівники державних і комунальних закладів охорони здоров'я та державних наукових установ на випадок захворювання на гостру респіраторну хворобу COVID-19, спричиненою коронавірусом SARS-CoV-2.

Варто наголосити, що відповідно до ст. 38 Закону України «Про страхування» Уповноважений орган зобов'язаний розглянути заяву страховика про видачу йому ліцензії у строк, що не перевищує 30 календарних днів з часу одержання всіх передбачених документів. З огляду на вказаний строк доцільним є розробка проекту та прийняття Постанови Кабінету Міністрів України, що має містити положення про **скорочені** строки розгляду Уповноваженим органом документів, які подаються на ліцензування обов'язкового страхування такого виду, і, як наслідок, – на видачу ліцензії страховику.

Викладене доводить, що головною проблемою реалізації кожного із зазначених положень обов'язкового страхування даного виду є час, що має бути витрачений на їх (етапи) забезпечення і якого катастрофічно бракує в умовах, що склалися із поширенням глобальної пандемії.

За встановленими на сьогодні законодавчими процедурами від моменту початку реалізації цієї ідея до його практичної реалізації (підписання договору обов'язкового страхування) може пройти не менше 3-х місяців.

2) Чому автори Закону № 588-IX не скористалися можливістю, яка вже передбачена чинним законодавством України, з метою оптимізації часу на реалізацію своєї ініціативи?

Варто наголосити на тому, що ст. 7 Закону України «Про страхування», яка вміщує вичерпний перелік видів обов'язкового страхування, у п. 19 передбачає такий вид обов'язкового страхування, як *страхування медичних та інших працівників державних і комунальних закладів охорони здоров'я та державних наукових установ (крім тих, які працюють в установах і організаціях, що фінансуються з Державного бюджету України) на випадок захворювання на інфекційні хвороби, пов'язаного з виконанням ними професійних обов'язків в умовах підвищеного ризику зараження збудниками інфекційних хвороб.*

Фактично на сьогодні перший етап впровадження особливого механізму реалізації правовідносин, щодо обов'язкового страхування працівники державних і комунальних закладів охорони здоров'я та державних наукових установ на випадок захворювання на гостру респіраторну хворобу COVID-19, спричиненою коронавірусом SARS-CoV-2, якій є найбільш затратним по часу – забезпечений.

Варто відзначити, що Міністерство охорони здоров'я України (далі МОЗ) 25.02.2020 Наказом № 521 внесло зміни до Переліку особливо небезпечних, небезпечних інфекційних та паразитарних хвороб людини і носійства збудників цих хвороб, затвердженого наказом Міністерства охорони здоров'я України від 19.07.1995 № 133, доповнивши розділ «Особливо небезпечні інфекційні хвороби» п. 39 такого змісту – COVID-19.

Вказане доводить, що підзаконна нормативно-правова база також відповідає необхідному рівню забезпечення реалізації правовідносин вказаного виду. Проте безпосередня реалізація таких правовідносин на нормативному масиві, що існує на сьогодні, стикається із практичною проблемою – відсутністю Постанови Кабінету Міністрів України, яка б урегулювала механізм обов'язкового страхування медичних та інших працівників державних і комунальних закладів охорони здоров'я та державних наукових установ (крім тих, які працюють в установах і організаціях, що фінансуються з Державного бюджету України) на випадок захворювання на інфекційні хвороби, пов'язаного з виконанням ними професійних обов'язків в умовах підвищеного ризику зараження збудниками інфекційних хвороб.

Така ситуація існує вже не один десяток років. Тому на сьогодні існує нагальна потреба, силами Кабінету Міністрів України, в найближчий строк прийняти відповідну Постанову, якою закріпити: порядок та правила проведення такого виду обов'язкового страхування, форму типового

договору, особливі умови ліцензування даного виду обов'язкового страхування, розміри страхових сум та максимальні розміри страхових тарифів або методика актуарних розрахунків.

Вказане дозволить оперативно визначити особливий механізм реалізації правовідносин, щодо обов'язкового страхування працівники державних і комунальних закладів охорони здоров'я та державних наукових установ на випадок захворювання на гостру респіраторну хворобу COVID-19, спричиненою коронавірусом SARS-CoV-2 та почати процес його активного запровадження.

Що має передбачати Постанова Кабінету Міністрів України. застрахованими особами є медичні та інші працівники державних і комунальних закладів охорони здоров'я та державних наукових установ (крім тих, які працюють в установах і організаціях, що фінансуються з Державного бюджету України);

- обов'язкове страхування здійснюється на випадок захворювання на інфекційні хвороби (гостру респіраторну хворобу COVID-19, спричинену коронавірусом SARS-CoV-2), пов'язаного з виконанням ними професійних обов'язків в умовах підвищеного ризику зараження збудниками інфекційних хвороб;
- обов'язкове страхування таких осіб здійснюється за рахунок коштів державного бюджету;
- страховиками є юридичні особи, які здійснюють страхову діяльність на підставі ліцензії, одержаної в Уповноваженому органі;
- страхувальником є МОЗ України, яке укладає із страховиками договори обов'язкового страхування;
- страховими випадками є: смерть працівника від захворювання (на гостру респіраторну хворобу COVID-19, спричинену коронавірусом SARS-CoV-2) під час виконання ним професійних обов'язків; визнання працівника інвалідом (внаслідок захворювання на гостру респіраторну хворобу COVID-19, спричинену коронавірусом SARS-CoV-2) під час виконання ним професійних обов'язків; тимчасова втрата працездатності працівником (у разі захворювання на гостру респіраторну хворобу COVID-19, спричинену коронавірусом SARS-CoV-2) під час виконання ним професійних обов'язків; інфікування працівника (COVID-19, спричиненого коронавірусом SARS-CoV-2) під час виконання ним професійних обов'язків;
- обсяг та порядок сплати страхових платежів;
- максимальний розмір страхового платежу;
- обсяги та порядок виплат страхових сум в залежності від страхового випадку;
- типовий договір;

- особливі умови та скорочені строки ліцензування даного виду страхової діяльності.

В якості висновку. Викладене доводить, що ідея законодавчої ініціативи викладеної у Законі № 588-IX є більше популістичною ніж реальною.

Не дивлячись на це впровадження обов'язкового страхування, з метою оперативного вирішення означених вище проблем та фінансового забезпечення життя і здоров'я медичних працівників - є нагальною потребою, яка потребує швидкого забезпечення.

В.В. Поєдинок,
д-р юрид. наук, професор,
професор кафедри господарського права та господарського процесу
Інституту права Київського національного університету
імені Тараса Шевченка, м. Київ

НІМЕЦЬКА ДОКТРИНА ВТРУЧАНЬ В ОСНОВНІ ПРАВА І МОЖЛИВОСТІ ЇЇ ВИКОРИСТАННЯ В ГОСПОДАРСЬКОМУ ПРАВІ

I. Вступ. В умовах дискусії про доцільність рекодифікації господарського законодавства важливим є питання про те, чим новий (оновлений, модернізований) Господарський (Економічний) кодекс відрізнятиметься від наразі чинного, які нові питання формуватимуть його порядок денний. Одним з питань, якому, на мою думку, слід приділити належну увагу в процесі рекодифікації, є гарантування державою економічних прав та свобод.

Чинний Господарський кодекс містить Главу 2 «Основні напрями та форми участі держави і місцевого самоврядування у сфері господарювання», у статтях якої йдеться про форми та засоби державного регулювання економіки. Загальновідомо, що сучасній ринковій економіці, особливо тій, що позиціонує себе як економіка соціального типу, притаманний високий рівень державного регулювання. Разом з тим, з точки зору свободи підприємницької діяльності державне регулювання є нічим іншим, як втручанням у цю свободу.

Якими є припустимі межі такого втручання? Відповідь на це питання була б більш ніж доречною в Господарському кодексі як системоутворюючому акті господарського законодавства. Втім, норми Глави 2 розглядають взаємини держави та суб'єкта господарювання виключно з позиції публічного інтересу, легітимізуючи різноманітні можливості державного «активізму» в економічній сфері. Про зворотний бік таких взаємин – державу як гаранта економічних прав та свобод – в ГК ні слова. Можливо, це й живить один з головних закидів противників чинного ГК –

нібито використання ним адміністративних підходів до втручання держави в економіку.

Слід визнати відсутність в Україні розвиненої догматики економічних прав та свобод, що включає й невизначеність «червоних ліній», які держава не може перетинати, регулюючи економіку. Останніми роками у вітчизняній правовій думці орієнтири щодо прийнятності дій держави шукають передусім у практиці Європейського Суду з прав людини (далі ЄСПЛ). Втім, підхід ЄСПЛ є традиційно казуїстичним; крім того, визначальною для його діяльності є концепція субсидіарності. Більш прийнятним для вітчизняного законодавця орієнтиром була б певна узгоджена і всеохоплююча *національна* правова доктрина. Вибір саме німецької доктрини у цій доповіді обумовлений таким: по-перше, Німеччина є провідною юрисдикцією континентальної системи, на яку так чи інакше орієнтується Україна; по-друге, саме в німецькому праві вчення про втручання в права й свободи розроблене чи не найкраще в світі.

II. Втручання як порушення основного права в німецькій правовій доктрині. «Без сумніву, основні права насамперед повинні захищати сферу свободи особи; вони є правами оборони громадянина від держави», - ці слова Федерального конституційного суду Німеччини у справі Лют (*Lüth*) 1958 р. [1] є хрестоматійними в німецькій правовій доктрині. Теоретична концепція основних прав в Основному законі Німеччини має *три аспекти*: (1) основні права зобов'язують саме державу, (2) положення про основні права встановлюють відповідні цьому зобов'язаному стану суб'єктивні права (управнення) і, (3) центральною функцією основних прав є оборона від втручань в захищену основними правами індивідуальну сферу свободи. Тобто, основні права є передусім правами оборони від держави (*Abwehrrechte*) [2, с. 656].

Втручання (*Eingriff*) є порушенням основних прав у сфері їх оборонної функції. У німецькій юриспруденції розрізняють класичне визначення втручання та сучасне (розширене) визначення втручання.

Згідно з класичним визначенням, втручання має місце, коли захід держави справляє на особу остаточну, безпосередню, виражену в правовій формі примусову дію. Відтак, класичне втручання характеризується чотирма необхідними *ознаками*: *остаточність* – захід держави цілеспрямовано, а також передбачувано, діє у спосіб, що обмежує право-свободу; *безпосередність* – захід держави спрямований безпосередньо на спричинення певних (обтяжливих) правових наслідків для носіїв основних прав, тобто не вимагає виконавчого акта для досягнення намічених правових наслідків; *правова форма* – захід держави втілено в законодавчому акті, підзаконному акті, судовому рішенні тощо; *примусовість* вказує на типову імперативність поведінки держави [3].

В умовах сьогодення класична концепція вже не є достатньою для покриття всіх можливих проявів втручань в основні права. Тому склалося **нове визначення втручання**, відповідно до якого втручання означає

будь-яку поведінку держави, яка повністю або частково перешкоджає особі діяти в сфері, захищеній основним правом, незалежно від того, чи є цей ефект передбачуваним або ненавмисним, прямим або непрямим, юридичним чи фактичним, з застосуванням примусу або без такого. Досягнутий ефект повинен бути пов'язаний із заходами держави [3].

Основний закон Німеччини проводить різницю між основними правами, які можуть бути обмежені законом, і тими, що не підлягають таким обмеженням (основні права з законодавчим застереженням (*Gesetzesvorbehalt*) і без такого застереження).

Законодавче застереження означає, що держава за законом має можливість втручатися в основне право. Більшість свобод перебувають під законодавчим застереженням – простим або кваліфікованим. *Просте законодавче застереження* означає просту вказівку на те, що основне право може бути обмежене законом або на підставі закону. Так, визначальними для теми економічних прав та свобод є ст. 12 та 14 Основного закону. Речення 2 ч. 1 ст. 12 встановлює, що здійснення професії може регулюватися законом або на підставі закону. Відповідно до ч. 1 ст. 14, право власності та право спадкування гарантуються. [Їхні] зміст та обмеження визначаються законами. *Кваліфіковані законодавчі застереження* детальніше виписані та обмежені, тобто, втручання в основне право є можливим за дотримання спеціальних вимог. Наприклад, згідно зі ч. 3 ст. 14 експропріація дозволена лише для загального блага. Це може бути зроблено лише законом або на підставі закону, який регулює тип та розмір компенсації. Компенсація повинна визначатися з належним урахуванням інтересів широкої громадськості та заінтересованих осіб.

Окремі свободи, виходячи з їх формулювання, гарантуються *без законодавчого застереження* (наприклад: мистецтво та наука, дослідження й освіта є вільними (реч. 1 ч. 3 ст. 5 Основного закону). Це, однак, не означає, що такі свободи не підлягають жодним обмеженням: основне право без законодавчого застереження може бути обмежене **конкуруючим конституційним правом**. Конкуруючими конституційними правами виступають насамперед **основні права третіх осіб** та **особливі правові блага конституційного рангу** (наприклад, конституційні принципи (як-от вільний демократичний суспільний лад згідно з ч. 1 ст. 20 Основного закону) або визначення цілей держави (як-от захист тварин згідно з ст. 20 Основного закону).

Практичне значення розмежування основних прав з законодавчим застереженням і без такого застереження полягає у тому, що для обох груп основних прав **правила виправдання втручань [у відповідні права] відрізняються**.

Якщо встановлено, що існує втручання в сферу захисту основного права, то відповідне основне право не є автоматично порушеним, а втручання не є негайно неконституційним. Навпаки, втручання в основні права може бути законним, за умови, що воно конституційно виправдане.

Сама конституція, однак обмежує можливості виправдання втручань, встановлюючи так звані обмеження обмежень (*Schranken-Schranke*), див. таблицю [4]:

1.	Належне прийняття: компетенція, процедура, форма , ст. 70 і наступні*
2.	Вимога цитування (<i>Zitiergebot</i>), реч. 2 ч. 1 ст. 19: обов'язок законодавця при обмеженні основного права законом або на підставі закону зазначати статтю Основного Закону, яка стосується цього основного права стосується лише основних прав, для яких прямо передбачена можливість обмеження законом або на підставі закону (вузьке тлумачення); зокрема, не стосується ч. 1 ст. 2, ст. 3, 5, 12 і 14
3.	Заборона обмежувачих законів індивідуальної дії , реч. 1 ч. 1 ст. 19
4.	Гарантія збереження сутності , ч. 2 ст. 19 вимагає недоторканності сутності основних прав, у практиці дотепер не має значення
5.	Визначеність та нормативна ясність , ст. 20, ч. 1 ст. 28
6.	Принцип пропорційності = узгоджений зв'язок засобу й мети = заборона надмірного впливу вимагає, щоб втручання в основне право переслідувало легітимну мету і виступало відповідним, необхідним і пропорційним засобом досягнення цієї мети (BVerfGE 118, 168 [193] – autom. Kontoabfrage, st. Rspr.) а) мета , яку переслідує обмеження, повинна бути легітимною, тобто, мати конституційно-правові підстави б) втручання повинно виступати засобом досягнення цієї мети аа) відповідний – такий, що слугує досягненню мети bb) необхідний – потрібний (найм'якший засіб) cc) співрозмірний = пропорційний : балансування тягара втручання та переслідуваної мети Вимога пропорційності вимагає, щоб тягар втручання в загальний баланс не був непропорційним до ваги причин, що виправдовують його (BVerfGE 118, 168 [195])

* тут і далі у таблиці – статті Основного закону Німеччини

Обмеження обмежень мають особливості для основних прав без законодавчого застереження (можуть бути обмежені лише через конкуруючі основні права третіх осіб або інші конституційні блага) а саме: висуваються спеціальні вимоги щодо пропорційності, див. таблицю [4]:

Мета – практичне узгодження конкуруючих основних прав Якщо безумовно гарантовані основні права конфліктують з іншими конституційними благами, то необхідно знайти пропорційний баланс між протилежними, рівною мірою конституційно захищеними інтересами з метою їх оптимізації (BVerfGE 81, 278 [292] – Bundesflagge; K. Hesse)
а) легітимна мета: лише основні права третіх осіб або інші визначені на конституційному рівні блага
б) обмежувальний засіб = лише закон: для безумовно гарантованих основних прав діє застереження про закон (BVerfGE 107, 104 [120] – Jugendstrafverfahren) аа) відповідність; bb) необхідність; cc) співрозмірність Обмеження безумовно гарантованого основного права є співрозмірним лише, наскільки це є абсолютно необхідним для забезпечення державного обов'язку діяти (зокрема, обов'язку захищати конкуруюче основне право), щоб уникнути порушення заборони надмірного впливу.

Як підсумок, слід зазначити, що в Німеччині сформовано цілісну, логічну і дуже деталізовану концепцію втручань в основні права (зокрема, економічні права та свободи) та можливих виправдань таких втручань.

III. Втручання в основні права згідно з Конституцією України. Ч. 2 ст. 3 Конституції України встановлює, що права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави. Хоч зазначені конституційні положення самі по собі не викликають критики, з них не

слідуює і загальна ідея основних прав як прав на оборону особи від держави, що властиво німецькому правознавству.

Відсутність акценту на оборонній функції основних прав закономірно тягне за собою несформованість загальної концепції втручань в основні права. На відміну від Основного Закону Німеччини, Конституція України не використовує поняття «втручання». Приблизним відповідником є термін «обмеження основних прав». Втім, якщо кожне втручання в права людини справді є їх обмеженням, то не кожне обмеження є втручанням як актом публічної влади (так, не є втручанням обмеження конкуруючими правами третіх осіб). Загальний алгоритм виправдання будь-яких втручань в права та свободи в українському праві тим більше відсутній.

Згідно зі ст. 22 Конституції України права і свободи людини, закріплені Конституцією України, не є вичерпними (частина 1); конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані (частина 2); при прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод (частина 3).

У рішенні від 22.05.2018 № 5-р/2018 [5], здійснюючи тлумачення ч. 3 ст. 22 Конституції України, Конституційний Суд України вказав, що відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 92 Конституції України виключно законами України визначаються права і свободи людини, гарантії цих прав і свобод. Але, визначаючи їх, законодавець може лише розширювати, а не звужувати, зміст конституційних прав і свобод та встановлювати механізми їх здійснення. Отже, положення частини третьої ст. 22 Конституції України необхідно розуміти так, що при ухваленні нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих конституційних прав і свобод людини, *якщо таке звуження призводить до порушення їх сутності* (курсив наш – авт.) (абз. 9, 10 п. 2.2 мотивувальної частини Рішення від 22.05.2018 № 5-р/2018).

Водночас, Верховна Рада України повноважна ухвалювати закони, що встановлюють обмеження, відповідно до таких *критеріїв*: «обмеження щодо реалізації конституційних прав і свобод не можуть бути свавільними та несправедливими, вони мають встановлюватися виключно Конституцією і законами України, переслідувати легітимну мету, бути обумовленими суспільною необхідністю досягнення цієї мети, пропорційними та обґрунтованими, у разі обмеження конституційного права або свободи законодавець зобов'язаний запровадити таке правове регулювання, яке дасть можливість оптимально досягти легітимної мети з мінімальним втручанням у реалізацію цього права або свободи і не порушувати сутнісний зміст такого права» (абз. 8 п. 2.2 мотивувальної частини Рішення від 22.05.2018 № 5-р/2018).

Зазначена позиція викликала незгоду чотирьох суддів Конституційного Суду України, які виклали окрему думку. Зокрема, суддя С.В. Сас вказав, що «вказані критерії [допустимості обмеження

конституційних прав і свобод] є значною мірою теоретичними та умовними у зв'язку з тим, що не мають визначення, тому можуть тлумачитися зацікавленими сторонами на власний розсуд» [6]. Рішення з чотирма окремими думками свідчить про відсутність загального бачення допустимості обмеження конституційних прав і свобод навіть на рівні Конституційного Суду України. Крім того, зазначена правова позиція стосується виключно виправдання обмежувальних *законів* як актів вищої юридичної сили. Тимчасом, як свідчить німецька доктрина, втручання в основні права може виражатися у будь-яких діях держави та приймати різноманітні правові форми, а не лише форму закону.

IV. Від Конституції – до Господарського кодексу. Слід визнати, що лише норм Конституції недостатньо для дієвого гарантування економічних прав та свобод. І тут вирішальну роль могли б відіграти Господарський кодекс та доктрина господарського права.

Як вже зазначалося, ГК взагалі не висвітлює роль держави як гаранта економічних прав та свобод. Розробку цього питання в доктрині господарського права гальмує (до поодиноких господарсько-правових робіт з цієї тематики належить робота О.А. Беляневич щодо принципу пропорційності у господарському праві [7]), можливо, те, що оскарження рішень органів влади здійснюється в адміністративній юрисдикції. Так, відповідно до п. 8 ч. 2 ст. 2 Кодексу адміністративного судочинства у справах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень адміністративні суди перевіряють, чи прийняті (вчинені) вони *пропорційно*, зокрема з дотриманням необхідного балансу між будь-якими несприятливими наслідками для прав, свобод та інтересів особи і цілями, на досягнення яких спрямоване це рішення (дія). Водночас, пропорційність як така є матеріально-правовим стандартом і не може бути привласнена якоюсь однією галуззю права.

Допустимі межі втручання держави у здійснення певних прав та свобод повинна встановлювати та галузева правова наука, до порядку денного якої належать відповідні права та свободи. Якщо йдеться про економічні права та свободи – логічно говорити про науку господарського права. Нехтування розробкою поставленого питання матиме своїм сумним наслідком ніщо інше, як свавільне, не засноване на жодних загальних правилах і принципах визначення державою своїх можливостей посягати на сферу індивідуальної економічної свободи.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. BVerfGE 7,198 (204f).
2. Sachs, M., Abwehrrechte, in: Merten. Papier (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa, Band II: Grundrechte in Deutschland. Allgemeine Lehren I, 2006, 1462 s.
3. Eingriff in den Schutzbereich des Freiheitsrechts. URL: <https://www.juracademy.de/grundrechte/ingriff-schutzbereich-freiheitsrecht.html>.

4. Gröpl, Verfassungsrechtliche Rechtfertigung von Grundrechtseingriffen.
URL: https://www.uni-saarland.de/fileadmin/user_upload/Professoren/fr11_ProfGroepf/lehre___nur_Pdfs___/lehre13/Folien_GR/GR05.pdf

5. Рішення Конституційного Суду України від 22.05.2018 № 5-п/2018.
Офіційний вісник України. 2018. № 51. Ст. 1792.

6. Окрема думка судді Саса С.В. URL: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/5-p_2018_3.pdf

7. Беяневич О.А. Принцип пропорційності у господарському праві.
Економіка та право. 2019. № 1(52). С. 3-10.
<https://doi.org/10.15407/econlaw.2019.01.003>

В.В. Радзивілюк,

д-р юрид. наук,

професор кафедри господарського права та господарського процесу

Інституту права Київського національного університету

імені Тараса Шевченка, м. Київ

ЗАХОДИ ВІДНОВЛЕННЯ ПЛАТОСПРОМОЖНОСТІ БОРЖНИКА: ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Новелою третьої редакції Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» 1992 р. [1] було введення статті, нормами якої, як зазначав Б.М. Поляков, «уведено новий спосіб відновлення платоспроможності боржника – продаж майна боржника шляхом заміщення активів» [2, с. 295].

Названий захід, зазнавши певних змін, знайшов правове оформлення у Кодексі України з процедур банкрутства (далі Кодекс) [3].

Відчуження у процедурі санації майна боржника шляхом заміщення активів відноситься до окремо визначеного ст. 55 Кодексу заходу відновлення платоспроможності боржника.

Суть цього заходу полягає у тому, що боржник утворює на базі свого майна новий суб'єкт права в організаційно – правовій формі господарського товариства, до статутного капіталу якого передається єдиний майновий комплекс чи кілька єдиних майнових комплексів боржника, частки у статутному капіталі новоствореного господарського товариства включаються до складу майна боржника задля їх подальшого відчуження та отримання коштів з метою задоволення вимог кредиторів та відновлення платоспроможності боржника.

Об'єктом відчуження шляхом заміщення активів, можуть виступати усе або частина майна боржника, якщо воно становить єдиний майновий комплекс чи кілька єдиних майнових комплексів.

Відповідно до законодавчих приписів боржник може утворювати будь-яке господарське товариство (крім акціонерного) єдиним засновником якого виступає сам боржник (ч. 2 ст. 55 Кодексу).

У відповідності до ч. 2 ст. 55 Кодексу відчуження єдиного майнового комплексу боржника здійснюється шляхом передачі останнього новоствореному господарському товариству, що утворюється боржником. Цьому товариству передаються майнові активи (майно та майнові права) боржника, у тому числі відступаються права вимоги, а також на нього переводяться борги за вимогами поточних кредиторів, які входять до складу єдиного майнового комплексу.

Частки у статутному капіталі новоствореного господарського товариства включаються до складу майна боржника.

У відповідності до ч. 2 ст. 55 Кодексу розмір статутного капіталу новоствореного господарського товариства визначається як різниця між вартістю майна, яке передається такому товариству, та розміром вимог поточних кредиторів.

Положенням ч. 3 ст. 34 третьої редакції Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» 1992 р. [4], було передбачено, що розмір статутного (складеного) капіталу новоутвореного господарського товариства дорівнює різниці між вартістю майнових активів та вартістю боргів за вимогами конкурсних кредиторів. У даному випадку формування статутного капіталу у разі створення господарського товариства, могло бути унеможливлено наявністю тягара сукупної суми вимог конкурсних кредиторів, теж саме можна було сказати щодо формування майнової бази такого товариства, необхідної для його повноцінного функціонування та створення його привабливості для майбутніх покупців.

Згідно до ч. 5 ст. 55 Кодексу повноваження органів управління до моменту формування органів управління новоствореного господарського товариства після продажу часток у його статутному капіталі здійснює керуючий санацією.

Зміна власника майна боржника у вигляді єдиного майнового комплексу відповідно до положень ст. 55 Кодексу не є підставою для переоформлення документів та/або внесення змін до документів, що засвідчують права такої юридичної особи на володіння, користування, розпорядження майном, переоформлення ліцензії та інших документів дозвільного характеру, внесення змін до договору оренди та/або його переоформлення щодо землі та іншого майна боржника.

Новостворене товариство має право продовжувати провадження певних дій щодо здійснення господарської діяльності або видів господарської діяльності на підставі виданої раніше такому товариству відповідної чинної ліцензії або документа дозвільного характеру.

Всі трудові договори (контракти), укладені до дати відчуження, продовжують діяти, при цьому права та обов'язки роботодавця переходять до

новоствореного господарського товариства. Трудові договори (контракти), укладені з працівниками, праця яких використовувалася у виробничих підрозділах, майно яких підлягає передачі новоствореному господарському товариству (у разі відчуження частини майна боржника та передачі відповідної (пропорційної) частини його поточних зобов'язань шляхом заміщення активів), продовжують діяти, а права та обов'язки роботодавця переходять до такого товариства.

Відчуження часток у статутному капіталі новоствореного господарського товариства здійснюється на аукціоні в порядку встановленому нормами Розділу V Кодексу.

Якщо при проведенні аукціону початкової ціни частини часток достатньо для задоволення вимог кредиторів боржника, на аукціон може бути виставлена відповідна (менша) частина належних боржнику часток.

При недостатності суми, отриманої від продажу майна для задоволення вимог кредиторів в обсязі, визначеному планом санації, керуючий санацією пропонує кредиторам внести зміни до плану санації.

Якщо збори кредиторів не схвалили зміни до плану санації, господарський суд визнає боржника банкрутом та відкриває ліквідаційну процедуру.

Аналіз наведених, досить лаконічних положень ст. 55 Кодексу дозволяє дійти висновку про недостатність та недосконалість правового регулювання такого заходу відновлення платоспроможності боржника як відчуження у процедурі санації майна боржника шляхом заміщення активів.

Кодексом передбачено, що боржник може утворювати будь-яке господарське товариство, єдиним засновником якого виступає він сам, за виключенням акціонерного товариства.

Проте, про яку економічну доцільність можна говорити, якщо при застосуванні такого заходу відновлення платоспроможності боржника як відчуження у процедурі санації майна боржника шляхом заміщення активів буде створене повне товариство, командитне товариство, товариство з додатковою відповідальністю або навіть товариство з обмеженою відповідальністю? Адекватне втілення цілей процедури санації при застосуванні даного заходу буде досягнуто лише при створенні одного з найбільш затребуваних видів господарських товариств – акціонерного товариства. Лише акціонерне товариство, залежне та контрольоване (у даній ситуації), але формально самостійне, здатне у стислі строки акумулювати капітал для здійснення економічно прибуткової господарської діяльності та реалізації процедури санації.

Створення у межах процедури санації акціонерного товариства на базі майна боржника і саме такого його типу як публічне акціонерне товариство (треба звернути увагу, що у ст. 53 Кодексу, яка присвячена унормуванню такого санаційного заходу як збільшення статутного капіталу боржника не визначено тип акціонерного товариства. Хоча в даному випадку доцільним буде створення приватного акціонерного товариства), дозволить шляхом

здійснення публічної пропозиції власних акцій та їх продажу забезпечити накопичення грошових коштів, достатніх для погашення вимог кредиторів боржника.

При застосування запропонованого правового регулювання даного заходу має бути досягнута й інша, не менш важлива мета судової процедури санації – відновлення платоспроможності боржника.

При бажаному редагуванні положень даної статті, слід передбачити, що до складу майна боржника включаються акції, створеного на базі його майна публічного акціонерного товариства.

Низка питань, пов'язаних з застосуванням такого санаційного заходу як відчуження у процедурі санації майна боржника шляхом заміщення активів взагалі не отримали належного унормування.

Для введення судової процедури санації необхідна наявність законодавче визначених підстав, що закріплені у положеннях ст.ст. 44, 45, 49, 52 та інших нормах Кодексу.

Саме у названій процедурі розпорядник майна за участю боржника розробляє план санації боржника та подає його на розгляд зборів кредиторів (ч.ч. 9, 10 ст. 45 Кодексу).

Проте, в Кодексі ніяким чином не зазначено, яку роль при закріпленні відчуження у процедурі санації майна боржника шляхом заміщення активів в плані санації та застосуванні даного заходу відіграють органи управління боржника. Логічно, що такий захід може бути застосований на підставі та при наявності рішення того органу боржника, котрий уповноважений на прийняття такого рішення відповідно до законодавства чи установчих документів. Отже, законодавче має бути передбачено, що крім інших підстав для застосування в межах процедури санації даного заходу, необхідною підставою його застосування буде наявність прийнятого компетентним органом управління боржника відповідного рішення про це, в іншому випадку, такий захід як відчуження у процедурі санації майна боржника шляхом заміщення активів не може бути передбачений планом санації.

Кодексом не врегульоване питання ким має розроблятися та затверджуватися статут новоствореного господарського товариства. Які важливі положення його змісту, з урахуванням специфічних умов та мети його створення, мають бути у ньому передбачені.

Вочевидь, такими повноваженнями має бути наділений керуючий санацією, як особа на яку покладений обов'язок здійснювати повноваження органів управління боржника до моменту формування органів управління новоствореного господарського товариства після продажу часток у його статутному капіталі.

З метою підвищення ефективності правової регламентації названі та інші проблемні питання, які пов'язані з унормуванням даного санаційного заходу мають бути вирішені у законодавчому порядку.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Про внесення змін до Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»: Закон України від 22. 12. 2011 № 4212-VI. *Офіційний вісник України*. 2012. № 5. Ст. 164.
2. Поляков Б.М. Реформа законодавства про банкрутство в Україні. *Право України*. 2012. № 6. С. 295.
3. Кодекс України з процедур банкрутства від 18.10.2018 № 2597-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2597-19>
4. Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом: Закон України від 04.05.1992 № 2343-XII. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2343-12>

В.В. Рєзнікова,

д-р юрид. наук, професор,
завідувачка кафедри господарського права та господарського процесу
Інституту права Київського національного університету
імені Тараса Шевченка, м. Київ

І.М. Кравець,

канд. юрид. наук, доцент,
доцент кафедри господарського права та господарського процесу
Інституту права Київського національного університету
імені Тараса Шевченка, м. Київ

ТОРГОВЕЛЬНІ ОПЕРАЦІЇ ПО ОПЛАТІ ТОВАРУ: СУЧАСНІ ТЕНДЕНЦІЇ ФОРМУВАННЯ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ

Поточна ситуація в світі в зв'язку з пандемією COVID-19 негативно відображається на фінансовому стані суб'єктів господарювання в Україні та серед іншого спричиняє кризу несвоєчасного виконання зобов'язань по оплаті товару. Торговельні операції – це один з найбільш поширених видів господарських операцій, якими опосередковується виконання господарсько-торговельних договорів. У сучасних умовах господарювання в Україні надзвичайно актуальним є вивчення сучасних тенденцій формування судової практики щодо здійснення торговельних операцій по оплаті товару.

Для визначення моменту виникнення зобов'язань по оплаті певного товару підписання видаткової накладної покупцем є надзвичайно важливим фактом. Видаткова накладна є одним з видів первинних документів, які є підставою для бухгалтерського обліку, що закріплено ст. 9 Закону України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність» [1] та п. 2.2. Положення про документальне забезпечення записів у бухгалтерському обліку, що затверджене наказом Міністерства фінансів України від 24.05.1995 № 88 [2]. У Податковому кодексі України наголошується, що для цілей оподаткування платники податків зобов'язані вести облік доходів, витрат та інших

показників, пов'язаних з визначенням об'єктів оподаткування та/або податкових зобов'язань, *на підставі первинних документів*, реєстрів бухгалтерського обліку, фінансової звітності, інших документів, пов'язаних з обчисленням і сплатою податків і зборів, ведення яких передбачено законодавством (п. 44.1 ст. 44) [3].

У Постанові об'єднаної палати Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду (далі КГС ВС) від 15.05.2020 № 922/1467/19 закріплено, що підписання покупцем видаткової накладної, яка є первинним обліковим документом у розумінні Закону України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» і фіксує факт здійснення господарської операції та встановлення договірних відносин, є підставою виникнення обов'язку щодо здійснення розрахунків за отриманий товар. При цьому строк виконання відповідного грошового зобов'язання визначається за правилами, встановленими ч. 1 ст. 692 Цивільного кодексу України (далі ЦК України) [4]. Проте, видається не логічним, що строк виконання відповідного грошового зобов'язання закріплений в ч. 1 ст. 692 ЦК України [5]. Оскільки, відповідно до ч. 2 ст. 530 ЦК України – якщо строк (термін) виконання боржником обов'язку не встановлений або визначений моментом пред'явлення вимоги, кредитор має право вимагати його виконання у будь-який час. Боржник повинен виконати такий обов'язок у семиденний строк від дня пред'явлення вимоги, якщо обов'язок негайного виконання не випливає із договору або актів цивільного законодавства. А в свою чергу в ч. 1 ст. 692 ЦК України встановлено порядок оплати тобто те, що покупець зобов'язаний оплатити товар після його прийняття або прийняття товаророзпорядчих документів на нього, якщо договором або актами цивільного законодавства не встановлений інший строк оплати товару. Отже, законодавець закріпив положення, що загальне правило яке діє по оплаті товару покупцем відповідно до договору купівлі-продажу – така оплата здійснюється після поставки товару (тобто так звана «післяоплата»).

Необхідним для дослідження є також питання стосовно зв'язку між виставленням рахунку-фактури (рахунку на оплату) продавцем та виникненням зобов'язання по оплаті переданого товару покупцем.

Зокрема, навіть якщо в договорі передбачено, що оплата товару здійснюється протягом двох банківських днів з моменту виставлення рахунку-фактури, який не був виставлений, отриманий товар за вимогою продавця повинен бути оплачений.

Обов'язок відповідача-покупця оплатити вартість поставленого йому позивачем товару виникає в силу закону (ст. 655, 692, 712 ЦК України, ч. 1 ст. 265 ГК України [6]) та не залежить від факту виставлення позивачем-постачальником рахунку-фактури на оплату відповідачем-покупцем вартості здійсненої поставки товару. Такий висновок узгоджується з правовою позицією ВС України у Постанові від 29.09.2009 у справі №37/405 про те, що ненадання рахунку-фактури не є відкладальною умовою в розумінні ст. 212 ЦК України та не є простроченням кредитора в розумінні ст. 613 ЦК

України, а відсутність рахунку-фактури не звільняє покупця від обов'язку з оплати поставленого товару. Від зазначеної правової позиції не відступив ВС при прийнятті рішень у справах №923/712/17 (Постанова від 22.05.2018) та №925/2028/15 (Постанова від 21.01.2019), а також не вбачає за необхідне відступати колегія суддів ВС при розгляді даної справи №918/537/18 [7].

У іншій справі, в якій за умовами договору поставки Покупець здійснює оплату товару протягом десяти банківських днів з дня отримання товару на підставі рахунку, Колегія суддів звертає увагу, що за своєю правовою природою рахунок на оплату товару не є первинним документом, а є документом, який містить тільки платіжні реквізити, на які потрібно перераховувати грошові кошти в якості оплати за надані послуги, тобто, носить інформаційний характер. Ненадання рахунку не є відкладальною умовою у розумінні приписів ст. 212 ЦК України та не є простроченням кредитора у розумінні ст. 613 ЦК України, а тому не звільняє Відповідача від обов'язку оплатити товар. Така правова позиція є сталою в судовій практиці і викладена в постановках ВС від 28.03.2018 у справі №910/32579/15, від 22.05.2018 у справі №923/712/17, від 21.01.2019 у справі №925/2028/15, від 02.07.2019 у справі №918/537/18, від 29.08.2019 у справі №905/2245/17, від 26.02.2020 у справі №915/400/18 і Суд не вбачає підстав для відступу від зазначеної позиції у цій справі [8].

Отже, можна зробити висновок, що рахунок-фактура (рахунок на оплату) є документом, який містить тільки платіжні реквізити, на які потрібно перераховувати грошові кошти (які і так відомі покупцю з первинних документів) та вартість товару (яка теж відома з первинних документів). Тобто, виставлення рахунку-фактури (рахунку на оплату) продавцем не є обов'язковою умовою для можливості виконання покупцем свого зобов'язання по оплаті поставленого товару.

Суб'єкти господарювання з метою звірки взаєморозрахунків складають відповідний акт. У судовій практиці вироблена правова позиція, згідно з якою акт звірки розрахунків не є зведеним обліковим документом, оскільки є лише технічним (фіксуючим) документом, за яким бухгалтери підприємств звіряють бухгалтерський облік операцій, відображає стан заборгованості та в окремих випадках – рух коштів у бухгалтерському обліку підприємств та має інформаційний характер, тобто має статус документа, який підтверджує тотожність ведення бухгалтерського обліку спірних господарських операцій обома сторонами спірних правовідносин. Сам по собі акт звірки розрахунків не доводить факту здійснення будь-яких господарських операцій: поставки, надання послуг тощо, оскільки не є первинним бухгалтерським обліковим документом, тобто акт не є належним доказом здійснення суб'єктами господарювання господарських операцій за певним правочином (Постанова КГС ВС № 905/1198/17 від 19.04.2018 [9], Постанова КГС ВС № 910/1389/18 від 05.03.2019 [10], Постанова КГС ВС № 910/493/18, від 18.04.2019 [11]).

Разом з цим, акт звірки може вважатися доказом у справі в підтвердження певних обставин, зокрема в підтвердження наявності заборгованості суб'єкта господарювання, її розміру, визнання боржником такої заборгованості тощо. Однак, за умови, що інформація, відображена в акті підтверджена первинними документами та акт містить підписи уповноважених на його підписання сторонами осіб. Як правило, акти звірок розрахунків (чи заборгованості) складаються та підписуються бухгалтерами контрагентів і підтверджують остаточні розрахунки сторін на певну дату. Відсутність в акті звірки підписів перших керівників сторін або інших уповноважених осіб, які мають право представляти інтереси сторін, у тому числі здійснювати дії, направлені на визнання заборгованості підприємства перед іншими суб'єктами господарювання, означає відсутність в акті звірки юридичної сили документа, яким суб'єкт господарської діяльності визнає суму заборгованості. Слід також зазначити, що чинне законодавство не містить вимоги про те, що у акті звірки розрахунків повинно зазначатись формулювання про визнання боргу відповідачем. Підписання акту звірки, у якому зазначено розмір заборгованості, уповноваженою особою боржника, та підтвердження наявності такого боргу первинними документами свідчить про визнання боржником такого боргу (Постанова КГС ВС № 916/1727/17 від 04.12.2019 [12]).

Отже, підписання покупцем видаткової накладної є підставою виникнення обов'язку щодо здійснення розрахунків за отриманий товар. Відповідно до судової практики – строк виконання відповідного грошового зобов'язання визначається за правилами, встановленими ч. 1 ст. 692 ЦК України. Проте, ця теза викликає заперечення і обґрунтованим вбачається, що вищевказаний строк виконання грошового зобов'язання визначається на підставі ч. 2 ст. 530 ЦК України.

Обов'язок відповідача-покупця оплатити вартість поставленого йому позивачем товару виникає в силу закону та не залежить від факту виставлення позивачем-постачальником рахунку-фактури на оплату відповідачем-покупцем вартості здійсненої поставки товару (навіть якщо в договорі передбачено, що рахунок-фактура повинен бути виставлений продавцем).

Акт звірки розрахунків не є зведеним обліковим документом та не доводить факту здійснення будь-яких господарських операцій, оскільки не є первинним бухгалтерським обліковим документом.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Закон України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність» від 16.07.1999 № 996-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/996-14>
2. Про затвердження Положення про документальне забезпечення записів у бухгалтерському обліку: наказ Міністерства фінансів України від 24.05.1995 № 88. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0168-95>

3. Податковий кодекс України від 02.12.2010 № 2755-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>
4. Постанова об'єднаної палати КГС ВС від 15.05.2020 № 922/1467/19. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/89321270>
5. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>
6. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>
7. Постанова КГС ВС № 918/537/18 від 02.07.2019. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/82772763>
8. Постанова КГС ВС № 915/641/19 від 30.04.2020. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/89008774>
9. Постанова КГС ВС № 905/1198/17 від 19.04.2018. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73564995>
10. Постанова КГС ВС № 910/1389/18 від 05.03.2019. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/802680955>
11. Постанова КГС ВС № 910/493/18, від 18.04.2019. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/812684599>
12. Постанова КГС ВС № 916/1727/17 від 04.12.2019. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/86075502>

Б.Г. Розовский,
д-р юрид. наук, профессор,
заведующий кафедрой правоведения
Восточноукраинского национального
университета имени В. Даля,
Заслуженный юрист Украины, г. Северодонецк

ПАРАДОКС: КОНСТИТУЦИЯ СВОДИТ УКРАИНСКИЙ НАРОД К ПРАВЯЩЕЙ ЭЛИТЕ?

Светлой памяти академик Валентин Карлович Мамутов является инициатором, организатором и исполнителем исследований по многим научным направлениям. Одно из них – правовая охрана природного окружения человека в процессе хозяйственной деятельности. По сей день пророчески звучит его констатация: «В таких регионах как, например, Донбасс, речь идет уже не столько об охране «окружающей нас природной среды», сколько об «окруженной нами природе». При развитии такой тенденции может наступить время, когда не природа будет средой для промышленности и транспорта, а последние станут средой для природы» [1]. Без преувеличения, ситуация стала актуальной не только для Донбасса, но и для всех промышленно развитых стран.

Сделано много. Однако до завершения решения проблемы еще

далеко. Пробелы и противоречия содержатся не только в практической деятельности, но и в правовом регулировании ее основ.

Начну с фундамента, основополагающего закона большинства государств мира – Конституции Украины, ст. 13 которой гласит: «Земля, ее недра, атмосферный воздух, водные и другие природные ресурсы, находящиеся в пределах территории Украины, природные ресурсы ее континентального шельфа, исключительной (морской) экономической зоны являются объектами права собственности Украинского народа. От имени Украинского народа права собственника осуществляют органы государственной власти и органы местного самоуправления в пределах, определенных настоящей Конституцией.

Каждый гражданин имеет право пользоваться природными объектами права собственности народа в соответствии с законом.

Собственность обязывает. Собственность не должна использоваться во вред человеку и обществу.

Государство обеспечивает защиту прав всех субъектов права собственности и хозяйствования, социальную направленность экономики.

Все субъекты права собственности равны перед законом» [2].

Данная норма теоретически и практически используется (должна использоваться) в качестве основы для государственной организации управления экономикой и состоянием окружающей природной среды. Но при логическом анализе становится очевидной реальная зыбкость этой основы, этого фундамента. Как, будучи в трезвом уме и светлой памяти, можно понять, что, с одной стороны, собственником природных ресурсов является украинский народ, а с другой – граждане Украины, в совокупности составляющие общность украинского народа, собственниками природных ресурсов не являются? ***Им уготовано ограниченное право пользователей!*** (Невольно слышится отголосок Конституции СССР 1936 года: «Статья 4. Экономическую основу СССР составляют социалистическая система хозяйства и социалистическая собственность на орудия и средства производства, утвердившиеся в результате ликвидации капиталистической системы хозяйства, отмены частной собственности на орудия и средства производства и уничтожения эксплуатации человека человеком». Частной собственности на земельные участки не было вплоть до земельной реформы начала 90-х.). ***Пользователя, но не хозяина!*** (Специфика отнюдь не отечественная. В преамбуле французской Конституции регламентируется: «Всякое имущество, любое предприятие, эксплуатация которого имеет или приобретает характер национальной публичной службы или фактической монополии, должно стать собственностью всех». Но не каждого).

В Украине природопользование регулируется Хозяйственным, Гражданским, Земельным и другими кодексами. Противоречия регулирования в них со ст. 13 Конституции возрастают. Так, несмотря на заверения в Конституции, граждане автоматически даже пользователями природных ресурсов не являются. Для обладания правом на это требуется,

при соблюдении определенных условий, заключение договора с соответствующими органами управления. В зависимости от вида природных ресурсов, предварительно необходимо получение заключения экологической экспертизы на предполагаемую хозяйственную или иную деятельность, лицензии (разрешения), выдаваемой природопользователю специально уполномоченными на то государственными органами, ряда других документов. В заключении договора могут и отказать.

Пользование некоторыми видами природной среды и природных ресурсов на территории Украины является платным. Попутно отмечу: конституционная норма, констатирующая право собственности украинского народа на природные ресурсы, продублирована в Гражданском кодексе Украины (ст.ст. 318 и 324), а в Хозяйственном ее нет. Необъяснимое скудомыслие!

В свою очередь, граждане Украины по действующему законодательству, вопреки Конституции, могут быть не только пользователями, но и собственниками такого ресурса, как земля. В соответствии со ст. 78 Земельного кодекса Украины земля в Украине может находиться в частной, коммунальной и государственной собственности. Ст. 79 этого Кодекса определяет, что право собственности на земельный участок распространяется в его пределах на поверхностный (почвенный) слой, а также на водные объекты, леса и многолетние насаждения, находящиеся на нем, если иное не установлено законом и не нарушает прав других лиц. Право собственности на земельный участок распространяется на пространство, находящееся над и под поверхностью участка на высоту и в глубину, необходимые для возведения жилищных, производственных и других зданий и сооружений [3].

Удивительно, многие ведущие правоведы не видят противоречивость, практическую несостоятельность основополагающей конституционной нормы. Например, М.В. Шульга, задаваясь вопросом о механизме управления государством собственниками природных ресурсов, пишет: «Одним из вариантов решения такого конфликта видится передача всех земель Украины в доверительное управление государства... Государство, как политический суверенитет, может выступать управляющим всех земель в границах государства. Заключением договора о доверительной собственности между Украинским народом и государством могут быть оформлены отношения, касающиеся земли как объекта и земельных, и конституционных отношений [4, с. 67]. Не вижу в этой части проблем, ибо в Конституции четко регламентировано: «От имени Украинского народа права собственника осуществляют органы государственной власти и органы местного самоуправления». Именно так бюрократическая элита получает тотальную власть в экономике и через неё – в политике.

Не утрируя, по сути, Конституция фактически сводит украинский народ, как собственника природных ресурсов, к марксовому

господствующему классу, в современной интерпретации – к экономически привилегированной прослойке общества.

О тонкостях правового регулирования своих прав там не задумываются. А вот как рядовой гражданин - конкретный представитель украинского народа, может реализовать право собственности на природные ресурсы? – ответа нет. Можно ли говорить о наличии у него реальных прав? Каков вообще уровень имеющихся у него прав?

Вопрос только, почему предложение касается лишь земли, а не всех природных ресурсов? Ведь путем их эксплуатации государство обеспечивает реализацию основополагающего права человека на свободу от голода и удовлетворение других жизненно важных потребностей. Эта обязанность государства обеспечивается колоссальным массивом норм, в той или иной мере «рассыпанным» практически по всем отраслям права. В концентрированном виде они должны быть собраны в праве хозяйственном. Но опять-таки, все это – функции государства. Каково же участие в действенном управлении рядовых граждан? (Попутно отмечу, условия покупки земли в разных странах различны. Но есть и общий фактор – рост ее стоимости вследствие баланса спроса и предложения. То есть, открытый рынок превратил землю в реальный актив. И чтобы обезопасить этот актив, в каждой стране существует своя система ограничений относительно купли-продажи. В ФРГ, например, ст. 15 Конституции гласит: «Земля и недра, природные ресурсы и средства производства могут быть переданы в целях обобществления в общественную собственность или в иные формы общественного хозяйства согласно закону, регулирующие виды и размеры возмещения». Не являются всенародным достоянием земля в ряде других стран. Она, хоть с ограничениями, продается иностранцам. В Украине ст. 13 Конституции стала камнем преткновения при обсуждении проекта закона «О рынке земли» и снятии моратория на ее продажу. Попытки Президента и правительства добиться принятия его Верховной Радой встретили активный протест оппозиции. Основная мотивировка: земля в Украине является национальным достоянием, выступает в качестве объекта права собственности украинского народа).

В Украине права граждан на природные ресурсы регламентированы Законом «Об охране окружающей природной среды» от 25.06.1991, согласно которому они имеют право на:

- участие в обсуждении и внесении предложений к проектам нормативно-правовых актов, материалов относительно размещения, строительства и реконструкции объектов, которые могут негативно влиять на состояние окружающей природной среды, внесение предложений в органы государственной власти и органы местного самоуправления, юридических лиц, участвующих в принятии решений по этим вопросам;

- участие в разработке и осуществлении мероприятий по охране окружающей природной среды, рационального и комплексного использования природных ресурсов;

- осуществление общего и специального использования природных ресурсов;
- объединение в общественные природоохранные формирования;
- свободный доступ к информации о состоянии окружающей природной среды (экологическая информация) и свободное получение, использование, распространение и хранение такой информации, за исключением ограничений, установленных законом;
- участие в публичных слушаниях или открытых заседаниях по вопросам влияния запланированной деятельности на окружающую природную среду на стадиях размещения, проектирования, строительства и реконструкции объектов и в проведении общественной экологической экспертизы;
- представление в суд исков к государственным органам, предприятий, учреждений, организаций и граждан о возмещении вреда, причиненного здоровью и имуществу вследствие отрицательного влияния на окружающую природную среду;
- обжалование в судебном порядке решений, действий или бездействия органов государственной власти, органов местного самоуправления, их должностных лиц о нарушении экологических прав граждан в порядке, предусмотренном законом».

Без комментариев, граждане Украины наделены перечнем весьма скромно реализуемых на практике прав по охране окружающей природной среды.

Но где предметная регламентация права собственности на природные ресурсы украинского народа? Каков правовой механизм управления своей собственностью? На каком основании государство защищает его права?

Ответ на вопрос содержится в ст.ст. 69 и 72 Конституции Украины: «Народное волеизъявление осуществляется через выборы, референдум и иные формы непосредственной демократии. Всеукраинский референдум назначается Верховной Радой Украины или Президентом Украины в соответствии с их полномочиями, установленными настоящей Конституцией. Всеукраинский референдум объявляется по народной инициативе по требованию не менее трех миллионов граждан Украины, имеющих право голоса, при условии, что подписи относительно назначения референдума собраны не менее чем в двух третях областей и не менее чем по сто тысяч подписей в каждой области» [2].

В Украине дважды проводились общенациональные референдумы, но их целью было обсуждение вопроса о провозглашении независимости государства.

Для сравнения, Швейцария занимает первое место в мире по числу референдумов. С 1848 г., когда было создано государство и принята первая конституция, их было проведено более 500.

Согласно конституции 1999 г., плебисциты проводятся как на общенациональном (федеральном) уровне, так и на местном – в отдельных кантонах (единица административного деления Швейцарии).

На общенациональное голосование выносятся предложения по изменению и дополнению Основного закона, международные договоры и федеральные законы, касающиеся наиболее важных вопросов государственной жизни. Такие (конституционные) референдумы являются обязательными для всех граждан страны старше 18 лет. Для того чтобы инициировать его проведение, необходимо собрать 100 тыс. подписей граждан. Для принятия решения в ходе голосования необходимо получить «двойное большинство» – более 50% голосов по стране и поддержку более половины кантонов.

Менее значимые вопросы выносятся на законодательные референдумы. Голосование на них в зависимости от проблематики может быть как обязательным, так и факультативным. Для вынесения вопроса на обязательное голосование требуется 100 тыс. подписей, на факультативные – 50 тыс. В первом случае решения принимаются «двойным большинством», во втором – простым большинством.

Референдумы проводятся четыре раза в год, как правило, в одно из воскресений марта, июня, сентября и декабря. Одновременно на рассмотрение граждан может быть вынесено несколько вопросов.

Так 03.03.2013 швейцарцы поддержали ограничение заработной платы топ-менеджерам крупных компаний и отмену «золотых парашютов» (68%). Граждане Женевы высказались за снижение тарифов на общественный транспорт и за создание кассы взаимопомощи при выходе на пенсию, получение инвалидности или смерти.

Понятно, подобными показателями не могут похвастаться большинство других государств. Да и финансовые возможности Украины не сопоставимы со Швейцарией. Мы никак перепись населения произвести не можем. Однако, в принципе, некий аналог референдума допустимо организовывать с привлечением общественности. Было бы желание. Такого рода опросы при должной организации могут стать одной из школ обучения населения основам государственного управления.

Дискуссионен регламентированный Законом «Об охране окружающей природной среды» порядок разрешения претензий украинских граждан на не удовлетворительное управление качеством природного окружения. Независимо от содержания претензии, для ее удовлетворения предлагается сразу обращаться в суд. В мировой практике это крайняя мера. Наша национальная специфика является свидетельством слабости существующего аппарата государственного управления.

В основе должен быть регламент своевременного и объективного рассмотрения заявлений специальными природоохранными органами. В суде должен решаться вопрос о компенсации, возмещении вреда

населению, предприятиям и организациям, возникшего из-за нарушения правил природопользования.

О практической реализации действующего законодательства можно судить по нынешнему состоянию сельскохозяйственных угодий. «Михоходимо з того, що там абсолютно прогнила система, де працюють переважно корупціонери», – так полгода тому описывал ситуацию в Госгеокадастре Алексей Гончарук осенью 2019 г. (заявление Премьер-Министра во время встречи с аграриями относительно земельной реформы от 19.09.2019).

Специалисты свидетельствуют: «Как известно, украинские черноземы считаются одними из самых плодородных грунтов в мире. Но на сегодня это, к сожалению, не так. За последнее столетие количество гумуса в наших почвах снизилось с 12% до 3–4%, причем на 0,04% – только за последние пять лет. Поэтому сегодня неисчерпаемое плодородие украинских черноземов не более чем миф. Кроме того, наши черноземы являются наиболее освоенными почвами, поэтому потенциальный ресурс расширения пахотных площадей в черноземной зоне почти исчерпан. Экстенсивное развитие земледелия в Украине вызвало чрезмерную распашку черноземных почв – до 80%, а в некоторых областях, например, в Запорожской, Кировоградской, Николаевской – свыше 90%.

Для сравнения, средняя распашка территории Западной Европы составляет 31%, Индии – 30%, Китая и США – 25%, Англии, Канады, Германии – 25–45%.

Чрезвычайная распашка черноземов вызывает минерализацию органического вещества почвы и эрозионные процессы. В результате смывается самый богатый органикой слой почвы, в котором содержатся запасы подвижных форм питательных веществ и физиологически активных соединений.

Основные причины – эрозия почв, дегумификация, отрицательный баланс питательных элементов, загрязнение почв остатками пестицидов и минеральных удобрений, радионуклидами, уплотнение грунтов сельскохозяйственной» [5].

Погоня за быстрой выгодой лишила современного сельхозработника чувства истинного хозяина своей земли. Однако намечаются позитивные перспективы (необоснованный псевдо-патриотизм, наблюдающийся в украинской науке, приводит к игнорированию некоторых достижений в российской экономике, с чем согласиться нельзя. В свое время в СССР использовали разработки немецких фашистских ученых в создании ракет ФАУ-2 для повышения своей обороноспособности. Подобная практика существует в большинстве государств мира). Так ученые Сибирского федерального университета (СФУ) и Института биофизики СО РАН разработали концепцию комплексного тестирования сельскохозяйственных земель, загрязненных различными химическими веществами: из-за использования ферментов оно позволит более точно провести анализ почвы.

В Самаре искусственный разум научили выращивать пшеницу. Ученые разработали «Умное поле» – систему, которая позволяет почти без участия человека собирать данные о состоянии посевов, погоде и природных факторах. Затем компьютерный разум сам принимает решения о том, что делать: сколько внести удобрений, какие пестициды применить, какую технику вывести на поле.

Система умеет анализировать агрохимические характеристики поля, его рельеф и на основании заложенных в базу данных выдавать советы и рекомендации. То есть, компьютер практически становится фермером, который может самостоятельно вести хозяйство. При этом он может быстро и качественно учитывать множество факторов, следить за изменениями в погодных прогнозах, переназначать технику, если какие-то машины ломаются. В общем, компьютер посчитает быстрее и точнее, чем человек.

Сам компьютер – мозг, у него есть руки – это дроны и спутники, с их помощью он мониторит проблемные зоны. В итоге, обработав информацию, искусственный интеллект находит проблемные зоны, точно распределяет необходимые ресурсы, в том числе технику, пересчитывает экономику хозяйства.

Новый робот-фермер – не просто фикция, он уже трудится в нескольких хозяйствах России. Пока что он умеет только выращивать пшеницу, но сейчас искусственный мозг учат заниматься рисом и другими культурами. Спрос на компьютерного фермера есть в Китае, Таиланде и Шри-Ланке. Там в скором времени могут примерить пилотный проект российских ученых на местные реалии [6]. Подобные разработки делаются и в других странах.

Полученные результаты имеют (должны иметь) просчитываемую экономическую оценку. Естественно, граждане Украины максимально заинтересованы в реализации подобных новаций. Для стимулирования их внедрения целесообразно поставить целью экологического права не абстрактную, всеобщую охрану природы (люди своим существованием неизбежно вносят в нее изменения), а охрану человека во всех его ипостасях, для чего необходимо социально и экономически эффективное использование природных ресурсов.

Не требуется объяснять, решение актуальных экологических проблем станет предметом активного выдвижения соответствующих требований, как рядовыми гражданами, так и крупными экономическими объединениями тогда, когда каждый из них сможет увидеть в своем кошельке долю от полученного эффекта в результате осуществления ими предписываемых законом затрат. Диджитализация, разработка математических моделей такого рода, их внедрение – внеочередная задача науки [7, с. 61-62].

В качестве одного из практических вариантов в РФ 4 года реализуется проект Комитета гражданских инициатив и АНО «Информационная культура» «Госзатраты». Его пользователи узнают подробности о

государственных расходах, получают машиночитаемые данные и участвуют в регулярно проводимых хакатонах и вебинарах.

Основные отличия технологического общественного проекта «Госзатраты» от официального портала госзакупок – это предоставление API для разработчиков, формирование «профилей» заказчиков и поставщиков, позволяющих быстро и без дополнительных подсчетов узнавать, сколько контрактов, с какой общей стоимостью и за какое время было заключено любой организацией, а также стабильная работа сайта и API, в т.ч., в выходные и праздничные дни.

К четвертому дню рождения проект собрал данные о 27,5 млн контрактов, 314 тыс. заказчиков, 1,4 млн поставщиков. Машиночитаемый формат данных и разработанные аналитиками проекта алгоритмы позволяют в автоматическом режиме выявлять аномалии и ошибки в госзакупках, число которых на сегодняшний день превысило 10 млн [8].

Создание подобной конструкции в Украине позволит улучшить контроль государства и общества за эффективностью использования ресурсов, усилить потенциал действующей системы Prozorro. Генеральный директор ДП «Прозорро» В. Задворный, отмечая большие позитивные результаты ее работы, в то же время, констатирует:

«За весь 2019 год в Украине Госаудитслужба промониторила почти 9 тысяч закупок (среди 150 тыс., которые прошли в системе). Из них в половине нарушения были выявлены, но не исправлены. А штрафы наложили только на 43 человека! То есть, даже в закупках, где найдены нарушения и которые не были исправлены, процент привлечения к ответственности – менее 1%. В этом году мы действительно имеем шанс на реформу Госаудитслужбы. Ее уже реформатировали на Офис финансового контроля и передали в подчинение Минфину. Аудиторы получили нового руководителя, который выиграл на независимом конкурсе. И очень хочется, чтобы перевоплощение Госаудитслужбы на Офис не закончилось заменой вывески» [9].

Надеяться, безусловно, нужно. Но когда есть возможность, лучше максимально использовать современные информационные технические средства.

Решение поставленных и множества других задач потребует пересмотра стратегии хозяйственного права, концентрации его сущности на системности правового регулирования государственного обеспечения эффективности использования природных и прочих ресурсов.

В целях предупреждения коллизий, подобных возникшим при принятии Закона «О внесении изменений в некоторые законодательные акты Украины по обороту земель сельскохозяйственного назначения», как вариант, представляется целесообразным изменить ст. 13 Конституции Украины и вынести на обсуждение следующий текст:

«Государство обеспечивает охрану и условия рационального использования земли, ее недр, атмосферного воздуха, водных и других

природные ресурсов, находящиеся в пределах территории Украины, природных ресурсов ее континентального шельфа, исключительной (морской) экономической зоны.

Наряду с государством, допускается их эксплуатация на правах частной собственности, владения и пользования территориальными общинами, отечественными и иностранными физическими и юридическими лицами, а также лицами без гражданства».

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Мамутов В.К. Экологизация хозяйственного права. *Науковий вісник НЛТУ України*. 2005. № 6. Том 15. С. 113.

2. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30.

3. Земельний кодекс України. Відомості Верховної Ради України. 2002. № 3-4. Ст.27. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14#Text>

4. Шульга М.В. Землі як об'єкт земельних відносин. *Об'єкти екологічного і суміжних галузей права: теоретичні та практичні аспекти в умовах сталого розвитку*: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції 29 листопада 2019 року. Київ, 2019. С. 65-67.

5. Гумус исчезает из украинских земель. Владимир Конограй в интервью для сайта «Сегодня» о состоянии земель Украины и новых технологиях в области земледелия. «FitoLab consulting». URL: <https://www.fitolab.org/novosti/item/153-gumus-ischezaet-iz-ukrainskikh-zemel.html>

6. Афанасьева О. Большой брат следит за полем: в Самаре искусственный разум научили выращивать пшеницу. Комсомольская правда. 20.02.2020. URL: <https://www.samara.kp.ru/daily/27094/4167470/>

7. Розовский Б.Г. Слепые котята экологического права. *Об'єкти екологічного і суміжних галузей права: теоретичні та практичні аспекти в умовах сталого розвитку*: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції 29 листопада 2019 року. Київ, 2019. С. 57-62.

8. Орлова К. «Госзатратам» 4 года: 27,5 миллионов контрактов, миллионы пользователей и другие итоги. *Информационная культура*. 06.02.2018. URL: https://www.infoculture.ru/2018/02/06/four_years_old/

9. Задворний В. Система Prozorro наче ввімкнула світло в темній кімнаті закупівель, але корупція в державних тендерах лишилася. Чому так і коли це зміниться? *Економічна правда*. 23.03.2020. <https://www.epravda.com.ua/columns/2020/03/23/658092/>

М.В. Шульга,
д-р юрид. наук, професор,
завідувач кафедри земельного та аграрного права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого, м. Харків

ПРАВОВІ ЗАСАДИ САМОСТІЙНОСТІ ГОСПОДАРЮВАННЯ НА ЗЕМЛІ

Земельний кодекс України (ст.ст. 90, 95; далі ЗК України) серед основних прав власників земельних ділянок та землекористувачів виокремлює право самостійно господарювати на землі. Водночас, Цивільний кодекс України (ч. 4 ст. 373) встановлює право власника земельної ділянки використовувати належну йому ділянку на свій розсуд відповідно до її цільового призначення.

Словосполучення «самостійно господарювати на землі» та «використовувати її на свій розсуд» та «використовувати її на свій розсуд» фактично тотожні за змістом. Чинне земельне і цивільне законодавство не розкриває юридичну сутність названих словосполучень. Зміст цих взаємопов'язаних понять зводиться до того, що носій земельних прав (власник чи користувач конкретної земельної ділянки) за своїм волевиявленням може використовувати цю ділянку згідно з її цільовим призначенням для здійснення певної діяльності з метою задоволення тих чи інших потреб.

При цьому допустимі межі поведінки власника земельної ділянки чи користувача щодо її використання визначаються цільовим призначенням цієї ділянки. Так, земельна ділянка, призначена для розміщення житлової забудови має використовуватися лише для будівництва житлових будинків, а не промислових об'єктів. На городній земельній ділянці закон допускає вирощування однорічних сільськогосподарських культур та зведення тимчасових споруд для зберігання інвентарю та захисту від непогоди. Земельні ділянки для потреб оборони можуть використовуватися лише для розміщення і постійної діяльності військових частин, установ, військово-навчальних закладів, підприємств та організацій Збройних Сил України, інших військових формувань, утворених відповідно до законодавства України. Такий підхід законодавця зумовлений необхідністю забезпечення публічних інтересів і свідчить про наявність публічно-правових засад у правовій регламентації земельних відносин.

Самостійне господарювання на землі як одне із суб'єктивних прав власника і землекористувача фактично обмежене цільовим використанням або використанням за цільовим призначенням земельної ділянки, яке виступає одним із принципів земельно-правової регламентації.

Цільовим призначенням земельної ділянки Закон України «Про землеустрій» (ст. 1) вважає використання її за цільовим призначенням,

визначеним на підставі документації із землеустрою у встановленому законодавством порядку. Таке спрощене визначення даної категорії не охоплює всіх можливих варіантів, якщо мати на увазі, що цільове призначення земельної ділянки, наприклад, під забудову може визначатися в тому числі і містобудівною документацією.

Ситуація ускладнювалась тим, що поряд із терміном «цільове призначення земельної ділянки» законодавство використовувало словосполучення «основне цільове призначення», «цільове використання», «види цільового призначення» та інше. В кінцевому рахунку це, з одного боку, призводило до змішування названих термінів, а з іншого – до формування недолугої практики звуженого підходу до розуміння терміну «цільове призначення».

Із внесенням змін до ст. 20 ЗК України Законом України від 05.11.2009 № 1702 законодавець спробував відійти від вузького визначення цільового призначення земельних ділянок. Згідно з ч. 5 ст. 20 ЗК України види використання земельної ділянки в межах певної категорії земель (крім земель сільськогосподарського призначення та земель оборони) визначаються її власником або користувачем самостійно в межах вимог, встановлених законом до використання земель цієї категорії, з урахуванням містобудівної документації та документації із землеустрою. На розвиток положень Закону України від 05.11.2009, яким були внесені зміни до ст. 20 ЗК України, наказом Держкомзему України від 23.07.2010 № 548 була затверджена Класифікація видів цільового призначення земель. При цьому метою її затвердження, як випливає із відповідного наказу, виступає забезпечення обліку земель за видами їх цільового призначення у державному земельному кадастрі.

Із наведеного загального правила щодо самостійного визначення видів використання земельної ділянки її власником або користувачем закон робить виняток для деяких земель сільськогосподарського призначення та земель оборони. Власники або користувачі земельних ділянок сільськогосподарського призначення використовують їх виключно в межах вимог, які стосуються користування землями фермерського господарства (ст. 31), особистих селянських господарств (ст. 33), для сінокосіння і випасання худоби (ст. 34), для садівництва (ст. 35), для городництва (ст. 36), для ведення підсобного господарства несільськогосподарськими підприємствами, установами та організаціями (ст. 37).

Імперативний припис щодо використання земельних ділянок, які належать до земель оборони, виключно згідно із Законом України «Про використання земель оборони», на жаль, не підкріплений змістом названого закону, оскільки йому притаманна декларованість і відсутність конкретних положень, які стосуються визначення цільового призначення земельних ділянок.

Самостійність господарювання на землі не у всіх випадках можна ототожнювати з господарською діяльністю, яку здійснюють учасники

відносин у сфері господарювання згідно зі ст. 2 Господарського кодексу України. Так, при використанні земельної ділянки сільськогосподарського призначення на умовах оренди орендар не тільки самостійно господарює на відповідній ділянці, а і здійснює господарську діяльність з метою отримання прибутку, тобто йдеться про підприємницьку діяльність. Фактично на таких результат діяльності орендаря орієнтує і сам закон. Так, ст. 93 ЗК України визначає право оренди земельної ділянки як засноване на договорі строкове платне володіння і користування земельною ділянкою, необхідною орендареві для провадження підприємницької діяльності та іншої діяльності. Як бачимо, законодавець пріоритетним вважає використання земельної ділянки саме для провадження підприємницької діяльності. І в цьому випадку носій земельних прав самостійно, на власний розсуд визначає напрями своєї підприємницької діяльності.

Якщо суб'єкт отримав в оренду земельну ділянку, скажімо, для індивідуального житлового будівництва, задовольняє свої особисті потреби у будівництві житла він теж самостійно господарює на землі без отримання прибутку при використанні земельної ділянки. Нарешті, самостійність господарювання на землі може бути пов'язана із використанням земельної ділянки без застосування найманої праці (за радянських часів така практика була відома, коли закон забороняв застосування найманої праці при обробці земельної ділянки).

Незалежно від того, як розуміти самостійність господарювання на землі перелік прав та обов'язків розповсюджується на осіб, які використовують земельні ділянки відповідно до цільового призначення.

Господарський кодекс України (ст. 152) закріплює перелік прав суб'єктів господарювання, які використовують природні ресурси (в тому числі і земельні ділянки) у процесі здійснення господарської діяльності. Зокрема ці суб'єкти мають право: експлуатувати корисні властивості наданих йому природних ресурсів; використовувати для господарських потреб в установленому законодавством порядку корисні копалини місцевого значення, водні об'єкти, лісові ресурси, що знаходяться на наданій йому земельній ділянці; одержувати доходи від результатів господарської діяльності, пов'язаної з використанням природних ресурсів; одержувати пільгові короткострокові та довгострокові кредити для реалізації заходів щодо ефективного використання, відтворення та охорони природних ресурсів, а також користуватися податковими пільгами при здійсненні зазначених заходів; вимагати компенсації шкоди, завданої належним йому природним ресурсам іншими суб'єктами, а також усунення перешкод у здійсненні господарської діяльності, пов'язаної з використанням природних ресурсів.

Як бачимо, Господарський кодекс України фактично повторює права, якими цих суб'єктів наділив ЗК України. Аналогічна ситуація існує і щодо обов'язків суб'єктів – носіїв земельних прав, які самостійно господарюють на землі.

В.С. Щербина,
академік НАПрН України,
д-р юрид. наук, професор,
професор кафедри господарського права та господарського процесу
Інституту права Київського національного університету
імені Тараса Шевченка, Заслужений юрист України, м. Київ

ПРИВАТНЕ І ПУБЛІЧНЕ ПРАВО КРІЗЬ ПРИЗМУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ГОСПОДАРСЬКИХ ВІДНОСИН

*«Для содержания норм хозяйственного права характерно сочетание
элементов публично-правового и частноправового характера».*
(Мамутов В.К. Сущность и содержание хозяйственного права.
Хозяйственное право: Учебник. Под ред. В.К. Мамутова. К.: Юринком
Интер. 2002. С. 22)

Свідомо чи несвідомо, але 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 терміну «підсистема» видається безпідставним, оскільки неможливо визначити таку упорядковану сукупність норм приватноправового 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.

Штучно створене представниками цивільно-правової науки правило, яке в їхньому баченні має стати ледь не аксіомою нормотворення, щодо неможливості поєднання в одному нормативно-правовому акті, зокрема, в кодексі, норм як приватноправового, так і публічно-правового характеру, є нічим іншим, як суб'єктивним, жодним чином необґрунтованим твердженням, і спростовується об'єктивною практикою нормотворчої діяльності не лише в нашій державі, але і в інших державах світу.

Сьогодні в Україні діє величезна кількість законів та підзаконних нормативно-правових актів, що містять одночасно норми як приватноправового, так і публічно-правового характеру. Серед них

найголовніший – Конституція України. Спростовувати цей факт – означає не помічати чи не хотіти помічати очевидного.

Які ж інтереси (чий) відстоює Цивільний кодекс України (далі ЦК України)? Визначений його розробниками як «кодекс приватного права», ЦК України звичайно ж має відстоювати приватні інтереси. А як же в такому разі бути з «балансом» приватних і публічних інтересів, про який так багато пишуть і говорять політологи, соціологи, юристи?

Очевидно, що чинний ЦК України не лише не забезпечує, але і не враховує публічних (державних, суспільних, національних) інтересів. Винятком є хіба що норма ч. 1 ст. 103 ЦК України, в якій йдеться про суспільні інтереси, та ч. 1 ст. 203 і ч. 3 ст. 228 ЦК України, в яких йдеться про несуперечність правочину інтересам держави і суспільства та правові наслідки недодержання вимоги щодо відповідності правочину інтересам держави і суспільства. При цьому останні норми (ст. 203 та 228 ЦК України) з'явилися в кодексі не завдяки, а всупереч позиції його розробників аж через вісім років після його прийняття.

Є великі сумніви в тому, що з оновленням цивільного законодавства формула щодо співвідношення приватних і публічних інтересів з'явиться в оновленому ЦК України, зважаючи на проголошену представниками «монобільшості» ідею лібертаріанства в економіці, яка, втім, у реальному житті, насправді, все більше замінюється авторитаризмом.

Натомість, Господарський кодекс України (далі ГК України) не лише оперує такими поняттями, як «оптимальне узгодження інтересів суб'єктів господарювання і споживачів, різних суспільних верств» (ч. 1 ст. 9 ГК), «узгодження загальнодержавних і місцевих інтересів» (ч. 1 ст. 10 ГК), «поєднання інтересів суспільства, держави, територіальних громад, суб'єктів господарювання та громадян» (ч. 1 ст. 17 ГК), але і спрямований на реалізацію цих понять саме завдяки поєднанню в його статтях приватних і публічних норм при регулюванні певних суспільних відносин. Саме такий підхід, на наш погляд, якнайкраще відповідає конституційному визначенню України як соціальної держави (ст. 1 Конституції України).

Безпідставно звинувачуючи представників господарсько-правової науки, які відстоюють необхідність збереження ГК України або розробку нового кодексу (Економічного, Комерційного), в слідуванні ленінським словам «Ми нічого «приватного» не визнаємо, для нас усе в сфері господарства є **публічно-правове**, а не приватне...», прихильники приватно-правового регулювання відносин у сфері господарювання, навпаки, визнають можливість лише такого врегулювання, відкидаючи регулюючу роль держави, органів місцевого самоврядування, саморегулювних організацій.

Цікаві з цього приводу думки висловлюють російські цивілісти, на яких так люблять посилалися українські представники цивілістичної науки. Так, В.П. Мозолін, писав, що у сфері дії комплексного законодавства поділ права на публічне і приватне право стає просто безпредметним, зазначаючи при цьому, що при об'єднанні норм приватного і публічного права в

комплексному законодавстві останнє стає більш значимим в демократичному вимірі соціальним інститутом в суспільстві, ніж чим окремо існуюче право публічне і право приватне ... приватно-правові норми, перетворювані спільно з нормами публічними в міжгалузеві норми права, наділяють їх володарів правом при застосуванні міжгалузевої норми підвищеною гарантією в разі її порушення або оспорювання у відносинах за участі третіх осіб [1, с. 56-57].

Говорячи про правове оформлення і захист в одному випадку конкретного (приватного), а в іншому – публічного (суспільного) інтересу, Є. Суханов і О. Маковський зазначали: «Заперечувати значення обох цих груп інтересів так само безглуздо, як і їх взаємодія та переплетення в конкретних ситуаціях. Тому межі зазначених областей історично досить рухливі, мінливі, що, зокрема, пов'язано з необхідністю досягати узгодженості і взаємодії приватного і публічного права в регулюванні конкретних суспільних відносин» [2, с. 20].

Багато авторів звертають увагу на неможливість провести чітку межу між публічним і 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.

Тому слід визнати, що приватний і публічний інтереси настільки тісно переплітаються і зливаються в окремих правових нормах, загалом в нормативно-правових актах, що відділити їх один від іншого практично неможливо. Відтак, ще складніше відрізнити приватне право від публічного, що підтверджується різними підходами до поділу галузей українського права (і не тільки українського) на публічні і приватні.

Взаємодія, взаємозв'язок і взаємопроникнення норм приватноправового і публічно-правового характеру слугують тими чинниками, що створюють можливість прийняття 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.О. 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 [3, с. 121]. Так що поєднання в одному кодексі приватних і публічних норм – не таке вже виняткове і неприпустиме явище, як дехто намагається довести. Та й практика нормотворення (особливо у сфері правового регулювання відносин у сфері господарювання) це підтверджує.

Очевидно, що немає жодних підстав відносити до так званих «чистих» кодексів приватного права ні ЦК України, ні Сімейний кодекс України, ні Житловий кодекс України, ні Кодекс законів про працю України, ні низку

інших кодексів, в яких чудово співіснують норми приватного і публічного права, об'єктивно і адекватно регулюючи відповідні (публічні та приватні) суспільні відносини. Звідси напрашуються висновки: а) приватний інтерес може бути відображений і закріплений в галузях як приватного, так і публічного права; б) публічний інтерес може бути відображений і закріплений в галузях як публічного, так і приватного права.

Твердження окремих вчених-цивілістів щодо можливого перенесення низки норм ГК України (яких саме?) до ЦК України входить у протиріччя з проголошеною ними ж неможливістю включення до кодексу норм приватноправового і публічно-правового характеру. Тому очевидно, що мета Проекту Закону про внесення змін і доповнень до деяких законів України з метою вдосконалення цивільного законодавства за № 2635 від 19.12.2019, яким, зокрема, передбачено визнати таким, що втратив чинність, Господарський кодекс України, – це, передусім, знищення нормативно-правової бази регулювання відносин у сфері економіки, а не підвищення рівня правового регулювання у цій сфері.

Адже саме ГК України покликаний встановити динамічний механізм трансформування (втління) як публічних, так і приватних інтересів в правові норми, завдяки чому має забезпечуватися їх оптимальне співвідношення та юридичний пріоритет в певних життєвих ситуаціях, створюватися система дієвих засобів захисту зазначених інтересів. Безумовно, в цьому аспекті чинний ГК України не можна визнати таким, що повністю відповідає його призначенню, тому цілком обґрунтованими є висловлювані вченими-господарниками і юристами-практиками пропозиції щодо модернізації (осучаснення, оновлення) господарського законодавства на базі Економічного кодексу України.

Поєднання публічно-правових і приватно-правових засад є характерним для господарського законодавства, норми якого регулюють господарські відносини, що виникають у процесі організації (публічно-правовий аспект) та здійснення господарської діяльності (приватно-правовий 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.

Заперечення проти поєднання в Господарському кодексі України публічних і приватних норм інколи супроводжуються аргументом щодо можливої заміни господарсько-правового регулювання застосуванням адміністративно-правового (з його методом «влади-підпорядкування») і цивільно-правового (з методом рівності учасників цивільних відносин) регулювання.

З цього приводу академік РАН В.В. Лаптев, зазначав, що Цивільний кодекс Російської Федерації, включає приватноправові норми про підприємницьку діяльність, але не охоплює публічно-правових норм, що її стосуються. Відсутність загальних норм, що відносяться до публічно-правової регламентації господарської діяльності компенсується

використанням норм адміністративного права для регулювання економіки. Іншими словами, підкреслював В.В. Лаптев, 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 [4, с. 20-21].

Приклади кодифікації комерційного (торгового) законодавства в інших державах також певною мірою спростовують думку про те, що так звані «вертикальні» і «горизонтальні» відносини у сфері господарювання могли б бути врегульовані виключно за допомогою норм двох галузей законодавства – адміністративного і цивільного.

Разом з тим, і віра в те, що «ринок сам все врегулює», для України в сьогоденних економічних, соціальних та політичних умовах є глибоко помилковою і може призвести у сфері економіки до анархії замість встановлення і панування публічного господарського порядку.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Мозолин В.П. Восемь лет спустя. Правовая реформа в России: восемь лет спустя: сборник статей под редакцией В.П. Мозолина. ЛУМ: М. 2013. С. 38–62.
2. Суханов Е., Маковский А. Еще раз о хозяйственном праве, текущем моменте и об ошибках т. Макутова. *Хозяйство и право*. 2001. № 8. С. 17–23.
3. Покровский И. А. История римского права И.А. Покровский. Вступит. статья, переводы с лат., науч. ред. и коммент. А.Д. Рудокваса. СПб.: Издательско-торговый дом «Летний сад», 1998. 560 с.
4. Лаптев В.В. Современные проблемы предпринимательского (хозяйственного) права. Предпринимательское право в XXI веке: преемственность и развитие. М., 2002. С. 3–41.

В.В. Андрейцев,
канд. юрид. наук, докторант,
Донецкий національний університет
імені Василя Стуса, м. Вінниця

ЮРИДИЧНА ПРИРОДА НОРМАТИВНО-ТЕХНІЧНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ, ПОВ'ЯЗАНОЇ З ОБ'ЄКТАМИ ПІДВИЩЕНОЇ НЕБЕЗПЕКИ

У системній палітрі господарсько-правових досліджень академіка В.К. Макутова особлива роль належить технічному регулюванню, який акцентував увагу на те, що ст. 15 Господарського кодексу України (далі ГК України) зазнала змін у редакції Закону від 01.12.2005, яка отримала нову назву «Технічне регулювання у сфері господарювання», яке на його погляд,

розглядається як частина правового регулювання та одна із форм участі держави у сфері господарювання [1, с. 203].

Юридична природа технічного регулювання в господарсько-правовій літературі недостатньо досліджена, хоча має теоретико-практичне значення в контексті адаптації господарського законодавства до законодавства ЄС, особливо з позиції його конвергенції, як різновиду державно-правового регулювання у сфері господарського регулювання економіки.

Серед основних засобів регулюючого впливу держави на діяльність суб'єктів господарювання ГК України передбачає:

- а) державне замовлення;
- б) ліцензування, патентування і квотування;
- в) технічне регулювання;
- г) застосування нормативів та лімітів;
- д) регулювання цін і тарифів;
- е) надання інвестиційних, податкових та інших пільг;
- ж) надання дотацій, компенсацій, цільових інновацій та субсидій (ч. 2 ст. 12 ГК України).

В господарсько-правовій літературі засоби державного регулювання розглядаються з різних позицій аналізу змісту ч. 2 ст. 12 ГК України. Скажімо, Ю.С. Атаманова вважає вищевказані засоби в якості засобів економічного характеру [2, с. 155].

О.П. Подцерковний, досліджуючи грошові зобов'язання господарського призначення, акцентує увагу на пряме та непряме економічне та інше стимулювання, як методи державного впливу на зазначену сферу господарських відносин [3, с. 67-68].

Д.В. Задихайло зазначає, що доктринально в господарському праві засоби державного регулювання поділяють на прямі та непрямі, при цьому непряме державне регулювання господарської діяльності здійснюється за допомогою економічних методів, а пряме відповідно шляхом реєстрації суб'єктів господарювання, ліцензування, розроблення стандартів, контролю за їх дотриманням тощо [4, с. 59-60].

В доповнення висловленого Д.В. Задихайло відзначає, що система технічного регулювання на ринку, як і система інших країн СНД побудована на попередній Радянській системі і суттєво відрізняється від розуміння стандартизації, сертифікації та оцінки відповідності в Європі й інших країн з розвиненою економікою та якій бракує ризик орієнтованого підходу до запровадження технічних регламентів, оцінки відповідності окремих видів продукції, які становлять ризик для життя і здоров'я людини та навколишнього середовища, здійснюється шляхом її сертифікації у системі адаптації у УерСЕПРО [4, с. 71], що підкреслює актуальність досліджуваної проблематики.

В.С. Щербина поділив всі засоби державного регулювання на три групи: економіко-правові; організаційно-правові; юридичні (правові) засоби [5, с. 492-493].

Ураховуючи зміни, внесені до ГК України (ч. 2 ст. 12) внесені згідно із Законом від 15.12.2005 № 3205-IV [6] та Законом України від 05.06.2014 № 1315-VII та уточненої редакції ст. 15 ГК України щодо запровадження категорії «технічне регулювання», зокрема у сфері господарювання застосовуються технічні регламенти, стандарти, кодекси усталеної практики та технічні умови, з яких два перші, чи їх окремі положення є обов'язковими для суб'єктів господарювання, якщо їх обов'язковість встановлено нормативно-правовими актами, а також для учасників угоди (контракту) щодо розроблення, виготовлення чи постачання продукції, якщо в них є посилання на певні стандарти чи кодекси усталеної практики і для виробника чи постачальника продукції, якщо він склав декларацію про відповідність продукції певним стандартам чи зазначив їх позначення у її маркуванні, сьогодні наявні юридичні підстави виділення окремої групи нормативно технічних засобів державного регулювання господарської діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки.

Нормативно-технічне регулювання, як форма участі держави у сфері господарювання, спрямовується на забезпечення безпечності діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки, а також машин, механізмів, обладнання, устаткування підвищеної небезпеки [7] з метою додержання нормативно технічних вимог безпечності господарської діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки для довкілля, життя і здоров'я людей та забезпечення законності і правопорядку у зазначеній сфері, адаптації господарського законодавства України до законодавства Європейського Союзу у зазначеній сфері.

Визначальне місце у системі нормативно технічного регулювання діяльності, пов'язаної із об'єктами підвищеної небезпеки належить технічним регламентам, як нормативно-правовим актам у яких визначені характеристики відповідних об'єктів, або пов'язаних з ними процесів і методів виробництва продукції, встановлені процедури, додержання яких є обов'язковим, що включає також виконання вимог до термінології, позначень, пакування, маркування чи етикетування в плані застосування до продукції, процесу чи методу виробництва.

Метою прийняття технічних регламентів є захист життя та здоров'я людей, тварин і рослин, охорона довкілля та природних ресурсів, забезпечення національної безпеки, запобігання зловживань у підприємницькій практиці, захист прав споживачів від неякісних та небезпечних об'єктів і відповідної продукції.

Технічні регламенти розробляються на підставі:

а) міжнародних стандартів, які прийняті або тих, що розробляються на завершальній стадії, або їх відповідних частин;

б) регіональних стандартів, національних стандартів України чи інших держав, актів законодавства Європейського Союзу чи їх частин.

Технічні регламенти затверджуються законами, нормативно-правовими актами Кабінету міністрів України та центральними органами виконавчої влади.

Узагальнення нормотворчої практики розроблення, погодження та введення в дію технічних регламентів, дозволяє виділити їх різновиди за сферою її регламентації урядом України наступні різновиди щодо напрямів правозастосування:

а) технічні регламенти щодо безпечності окремих об'єктів або робіт підвищеної небезпеки (машин, механізмів, устаткування тощо); [8]

б) технічні регламенти щодо обмеження використання небезпечних речовин на окремих об'єктах та обладнанні, їх частинах або агрегатах [9];

в) технічні регламенти обладнання, що експлуатуються в небезпечних середовищах [10];

г) технічні регламенти, що встановлюють вимоги до екодизайну окремого обладнання, приладів та конструкцій [11];

д) технічні регламенти з безпечності пакувальних комплектів для зберігання та захоронення небезпечних радіоактивних відходів [12];

е) щодо встановлення вимог безпеки окремих небезпечних матеріалів [13].

Узагальнюючи проведений аналіз викладених вище технічних регламентів доцільно констатувати, що значна їх частина містить окремі розділи щодо додержання життєвих вимог безпеки об'єктів підвищеної небезпеки, які поділяються на основні і додаткові, виконання яких гарантує високу якість та безпеку у процесі експлуатації (застосування), окремі технічні регламенти містять лише спеціальні вимоги щодо безпеки з точки зору технічних характеристик підвищеної небезпеки та умов їх використання, що обумовлює прийняття технічних регламентів по кожному виду, типу об'єктів підвищеної небезпеки, що обумовлює дублювання цих вимог у зазначених документах.

Тому, на наш погляд, доцільно уніфікувати зміст технічних регламентів, зокрема у Законі України «Про технічні регламенти та оцінку відповідності» від 15.01.2015 № 124-VIII [14], зосередивши приписи про суттєві вимоги загального та додаткового характеру щодо забезпечення безпечності різноманітних об'єктів підвищеної небезпеки з тим, що спеціальні вимоги щодо забезпечення безпечності таких об'єктів містилися у конкретних технічних регламентах про такі об'єкти. Юридично така практика стала б виправданою з точки зору зручності забезпечення виконання зазначених приписів та результативною і економічною з позицій економії часу, доступності для суб'єктів господарювання стосовно їх виконання.

Відповідно до вищенаведеного Закону окремий Розділ IV містить приписи щодо «сертифікації продукції в державній системі сертифікації», згідно змісту якого Центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері технічного регулювання, зокрема щодо

призначення органів сертифікації, акредитованих національним органом України з акредитації, а у разі якщо він не здійснює акредитацію стосовно окремих видів діяльності із сертифікації та відповідно національним органом з акредитації іншої держави.

На центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику в сфері технічного регулювання покладено також розгляд спірних питань щодо проведення сертифікації, здійснення державного нагляду за дотриманням правового режиму сертифікації продукції, організації інформаційного забезпечення з цих питань, ведення реєстру державної системи сертифікації та інші повноваження, в якому зокрема реєструються на безоплатній основі сертифікати відповідності та Свідоцтва про визнання відповідності.

Сертифікація відповідних об'єктів підвищеної небезпеки, зокрема автотранспортні засоби проводиться державними та приватними акредитованими органами сертифікації, які стягують за виконані послуги відповідну плату. При цьому стягнення коштів за проведення сертифікації і видачу сертифіката відповідності державними органами сертифікації на декілька порядків є нижчою, ніж за аналогічні послуги компенсуються приватним органом сертифікації, що потребує відповідної корекції приписів у наведеному вище законі з метою гармонізації принципу справедливості за аналогічно виконуваних послуг.

Важливим засобом техніко-правового забезпечення діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки ГК України (ст. 15) визначає стандарти, застосування яких та їх окремих положень є обов'язковим для суб'єктів господарювання у разі посилення на них в технічних регламентах, для учасників угод щодо розроблення, виготовлення та постачання продукції, якщо в них є посилання на відповідні стандарти та для виробників і постачальників продукції, які склали декларацію про її відповідність певним стандартам чи застосування позначень цих стандартів під час її маркування.

Пункт 3 ч. 2 ст. 92 Конституції України передбачає, що виключно законами України передбачається порядок встановлення державних стандартів. Відповідно юридичну основу стандартизації в Україні складає спеціальний Закон України «Про стандартизацію» від 05.06.2014 № 1315-VII [7].

Закон передбачає визначення Європейського, міждержавного, міжнародного, регіонального, національного стандарту, сферу його дії, законодавство, мету, об'єкти стандартизації, її організацію, засади, процедури розроблення і прийняття та застосування національних стандартів, Кодексів усталеної практики, порядок внесення змін, фінансування робіт щодо стандартизації, форми міжнародного співробітництва, прикінцеві та перехідні положення.

У той же час, зазначений Закон класифікує стандарти, як нормативні документи на два класи:

а) національні стандарти та кодекси усталеної практики, прийняті національним органом стандартизації;

б) стандарти, кодекси усталеної практики та технічні умови, що приймаються підприємствами, установами, організаціями, що здійснюють стандартизацію.

Зокрема, національний стандарт – стандарт, прийнятий національним органом стандартизації та доступний для широкого кола користувачів.

Кодекс усталеної практики – нормативний документ, що містить рекомендації щодо практик чи процедур проектування, виготовлення, монтажу, технічного обслуговування або експлуатації обладнання, конструкцій чи виробів.

Стандарт – нормативний документ, заснований на консенсусі, прийнятий визнаним органом, що встановлює для загального і неодноразового використання правила, настанови або характеристики щодо діяльності чи її результатів, та спрямований на досягнення оптимального ступеня впорядкованості в певній сфері.

Технічні умови – нормативний документ, що встановлює технічні вимоги, яким повинна відповідати продукція, процес або послуга, та визначає процедури, за допомогою яких може бути встановлено, чи дотримані такі вимоги.

В той же час маємо зазначити, що принцип, задекларований у визначенні національного стандарту про загальну доступність для користувачів допоки що реалізується досить своєрідно шляхом замовлення послуги заінтересованої особи у розробника такого нормативного документу, як й інших форм нормативних документів стандартизації.

Особливо, такий підхід невиправданий щодо форм нормативних документів, які визначають вимоги щодо забезпечення безпечності об'єктів підвищеної небезпеки для держави і життя людей, довкілля та інших соціальних, економічних, історико-культурних цінностей, що потребує додаткових гарантій щодо їх додержання у реальній життєдіяльності людей та функціонування всіх секторів економіки, що впливає із змісту нормативно-технічної регулювання, як нормативно-технічної гарантії безпеки об'єктів підвищеної небезпеки, здійснення безпечної господарської діяльності, пов'язаної із зазначеними об'єктами.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Мамутов В.К. Господарський кодекс у системі правового забезпечення економіки в Україні. *Право України*. 2012. № 1-2. С. 207.
2. Атаманова Ю.С. Господарсько-правове забезпечення інноваційної політики держави: монографія. Х.: Вид-во «ФІНН», 2008. 424 с.
3. Подцерковний О.П. Грошові зобов'язання господарського характеру: проблеми теорії і практики: монографія. К.: Юстініан, 2006. 424 с.

4. Засоби державного регулювання господарської діяльності. Ліцензування та патентування господарської діяльності: підручник. За ред. Д.В. Задихайла, В.М. Пашкова. Х.: Право, 2012. С. 58-71.

5. Щербина В.С. Вибране. Збірка статей. К.: Ліра, 2015. 607 с.

6. Про внесення змін до Закону України «Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти» та інших законодавчих актів України: Закон України від 15.12.2005 № 3205-IV. *Відомості Верховної Ради України* 2006 № 12. Ст. 101.

7. Про стандартизацію: Закон України від 05.06.2014 № 1315-VII. *Відомості Верховної Ради України* 2014 № 31 Ст. 1058.

8. Про затвердження Порядку видачі дозволів на виконання робіт підвищеної небезпеки та на експлуатацію (застосування) машин, механізмів, устаткування підвищеної небезпеки: Постанова Кабінету Міністрів України від 26.10.2011 № 1107. *Офіційний вісник України*. 2011. № 84. Ст. 3077; Про затвердження Технічного регламенту безпеки машин: Постанова Кабінету Міністрів України від 30.01.2013 № 62. *Офіційний вісник України* від 12.02.2013. № 9. Ст. 344.

9. Про затвердження Технічного регламенту обмеження використання деяких небезпечних речовин в електричному та електронному обладнанні: Постанова Кабінету Міністрів України від 10.03.2017 № 139. *Офіційний вісник України*. 2017. № 24. Ст. 683.

10. Про затвердження Технічного регламенту обладнання, що працює під тиском: Постанова Кабінету Міністрів України від 16.01.2019 № 27. *Офіційний вісник України*. 2019. № 9. Ст. 325.

11. Про затвердження Технічного регламенту щодо вимог до екодизайну безсальникових автономних циркуляційних насосів та безсальникових циркуляційних насосів, інтегрованих у пристрої: Постанова Кабінету Міністрів України від 27.02.2019 № 153. *Офіційний вісник України*. 2019. № 21. Ст. 727; Про затвердження Технічного регламенту щодо вимог до екодизайну для малих, середніх та великих силових трансформаторів: Постанова Кабінету Міністрів України від 27.02.2019 № 152. *Офіційний вісник України*. 2019. № 21. Ст. 726; Про затвердження Технічного регламенту щодо вимог до екодизайну водяних насосів: Постанова Кабінету Міністрів України від 27.02.2019 № 154. *Офіційний вісник України*. 2019. № 21. Ст. 728; Про затвердження Технічного регламенту щодо вимог до екодизайну для електродвигунів: Постанова Кабінету Міністрів України від 27.02.2019 № 157. *Офіційний вісник України*. 2019. № 21. Ст. 731; Про затвердження Технічного регламенту щодо встановлення системи для визначення вимог з екодизайну енергоспоживчих продуктів: Постанова Кабінету Міністрів України від 03.10.2018 № 804. *Офіційний вісник України*. 2018. № 80. Ст. 2678; Про затвердження Технічного регламенту щодо вимог до екодизайну для комп'ютерів та комп'ютерних серверів: Постанова Кабінету Міністрів України від 14.08.2019 № 737. *Офіційний вісник України*. 2019. № 66. Ст. 2297.

12. Про затвердження Технічного регламенту щодо пакувальних комплектів для зберігання та захоронення радіоактивних відходів: Постанова Кабінету Міністрів України від 17.10.2018 № 884. *Офіційний вісник України*. 2018. № 86. Ст. 2830.

13. Про затвердження Технічного регламенту обладнання та захисних систем, призначених для використання в потенційно вибухонебезпечних середовищах: Постанова Кабінету Міністрів України від 28.12.2016 № 1055. *Офіційний вісник України*. 2017. № 8. Ст. 236; Про затвердження Технічного регламенту вибухових матеріалів промислового призначення: Постанова Кабінету Міністрів України від 03.10.2018 № 802. *Офіційний вісник України*. 2018. № 80. Ст. 2676.

14. Про технічні регламенти та оцінку відповідності: Закон України від 15.01.2015 № 124-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 14. Ст. 96.

І.М. Андрієчко,
помічник судді Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду,
аспірантка НДІ приватного права і підприємництва
імені академіка Ф.Г. Бурчака НАПрН України, м. Київ

БЕЗСТОРОННІСТЬ СУДУ ЯК ГАРАНТІЯ СПРАВЕДЛИВОГО ВИРІШЕННЯ СУДОВОГО СПОРУ

Дотримання гарантій справедливого судового розгляду є обов'язком України як правової держави, в якій визнається та діє принцип верховенства права; держава повинна забезпечити кожному, хто звернувся до суду за захистом своїх прав, реалізацію як суб'єктивного права на суд у контексті концепції прав людини, так і дотримання мінімальних гарантій процедурної справедливості під час розгляду справ національними судами [1, с. 188, 190].

У зв'язку з прийняттям Закону України від 03.10.2017 № 2147-VIII [2] відбулася новелізація Господарського процесуального кодексу України (далі ГПК України) та вперше закріплено у процесуальному законі завдання й основні засади (принципи) господарського судочинства. Так, ч. 1 ст. 2 ГПК України визначено завданням господарського судочинства справедливе, неупереджене і своєчасне вирішення судом спорів, пов'язаних із здійсненням господарської діяльності, з метою ефективного захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав і законних інтересів фізичних, юридичних осіб, держави.

Отже, законодавцем відображено у господарському процесуальному законі основні елементи права на судовий захист, гарантовані п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі Конвенція) [3], учасницею якої з 17.07.1997 є Україна, зокрема, справедливість судового розгляду, розумний строк розгляду справи, неупередженість суду.

У правовій науці поняття «справедливість» трактують як неупередженість дій, суджень, визнання чистоти, гідності, відплату кожному на законних і чесних підставах та в цілому відповідність людських взаємин, вчинків загальноновизнаним моральним і правовим нормам [4, с. 24].

Аналіз практики застосування Конвенції Європейським судом з прав людини (далі ЄСПЛ) дозволяє дійти висновку, що в п. 1 ст. 6 Конвенції, якою визначено право на справедливий суд, фактично йдеться про право особи на справедливий судовий розгляд як про «право на справедливу судову процедуру», а не про справедливість суду як певної інституції [1, с. 190].

У контексті виконання Україною міжнародних зобов'язань щодо гарантування справедливості судових проваджень особливої уваги заслуговує критерій «безсторонності суду», якому мають відповідати національні суди під час вирішення судових спорів у розумінні п. 1 ст. 6 Конвенції.

За змістом ч. 1 ст. 1 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 № 1402-VIII [5] однією із засад організації судової влади в Україні визначено її здійснення незалежними та безсторонніми судами, утвореними законом, а у ст. 7 цього Закону гарантією права на справедливий суд встановлено судовий захист прав, свобод та інтересів кожного у розумні строки незалежним, безстороннім і справедливим судом, утвореним законом.

Статтею 15 Кодексу суддівської етики [6] основним обов'язком судді визначено неупереджений розгляд справ, виконання якого суддею за наявності у нього об'єктивних перешкод у безсторонньому розгляді конкретної справи реалізується через застосування процесуального інституту самовідводу судді.

Разом з тим, як слушно зауважив О. Братель, неупереджений розгляд значної кількості цивільних справ на практиці залишається «процесуальним міфом-завданням», забезпечення можливості реалізації якого залежить виключно від свідомості самого судді [7, с. 5]. Тобто у процесі здійснення правосуддя судді національних судів не завжди дотримуються критерію «безсторонності суду», піддаючи суб'єктивній оцінці власну неупередженість.

Національне законодавство не визначає поняття «безсторонній суд» та його критеріїв, тому на виконання вимог ч. 4 ст. 11 ГПК України господарські суди при з'ясуванні питання щодо їх неупередженості при розгляді конкретної справи повинні застосовувати прецедентну практику ЄСПЛ щодо тлумачення п. 1 ст. 6 Конвенції у контексті безсторонності суду.

ЄСПЛ перевіряє дотримання національними судами вимоги щодо безсторонності суду при вирішенні справи за двома критеріями – об'єктивним та суб'єктивним. Об'єктивний критерій стосується функціонального характеру діяльності суду, тобто коли особиста поведінка судді не оспорується, але, наприклад, ієрархічні чи інші зв'язки між суддею та учасником процесу, здійснення одним і тим же суддею різних функцій в рамках судового процесу об'єктивно виправдовують сумніви щодо

неупередженості суду. У кожній справі ЄСПЛ вирішує, «чи мають стосунки, що розглядаються, таку природу та ступінь, що свідчать про небезсторонність суду», а також враховує «чи були в судді достатні гарантії для того, щоб виключити будь-які легітимні сумніви з цього приводу», «чи забезпечував суд і, серед інших аспектів, його склад, достатні гарантії, аби виключити будь-які обґрунтовані (розумні) сумніви щодо його безсторонності». Ключовим для цього критерію є «питання довіри, яку суди ... мають вселяти суспільству і, перш за все, сторонам у процесі» [8, с. 21].

Водночас, при оцінці виконання державою-учасницею Конвенції вимоги щодо об'єктивної безсторонності суду ЄСПЛ поряд з «процесуальною якістю» судочинства може брати до уваги й адекватність поведінки посадових осіб, які хоча не є учасниками справи, однак представляють державу чи її найвищі органи. Так, у рішенні від 25.07.2002 у справі «Совтрансавто-Холдинг» проти України» ЄСПЛ зазначив про порушення державою Україна п. 1 ст. 6 Конвенції щодо безсторонності суду внаслідок «численних випадків втручання у провадження українських органів державної влади на найвищому рівні», які відображають «брак поваги до самого функціонування судової гілки влади» [9].

Суб'єктивний критерій безсторонності суду зумовлює обов'язок судді, який діє одноособово як суд, чи суддів, що входять до складу колегії суддів, розглядати справи за відсутності будь-якої особистої зацікавленості чи упередженості щодо учасників конкретної справи. Відповідно до прецедентної практики ЄСПЛ, у всіх випадках презюмується, що суддя є безстороннім за суб'єктивним критерієм (особиста безсторонність суду), якщо немає доказів на підтвердження протилежного, наданих зацікавленою особою.

Наявність упередженості в розумінні п. 1 ст. 6 Конвенції ЄСПЛ визначається, виходячи з «особистих переконань та поведінки конкретного судді у справі», національний суд «має бути вільним від особистих упереджень та особистої зацікавленості у результаті справи», «жоден із членів суду не має права проявляти будь-якої особистої прихильності або упередження». Також, до суб'єктивних проявів неупередженості національного суду ЄСПЛ відносить публічну поведінку судді під час розгляду справи, у тому числі його публічні висловлювання щодо обставин справи та учасників процесу [8, с. 24, 25].

Між суб'єктивною й об'єктивною безсторонністю немає беззаперечного розмежування, оскільки поведінка судді не тільки може викликати об'єктивні побоювання щодо його безсторонності з погляду стороннього спостерігача (об'єктивний критерій), а й може бути пов'язана з питанням особистих переконань судді (суб'єктивний критерій). Слушною є думка Н. Савчин про те, що у випадках, коли докази для спростування презумпції суб'єктивної безсторонності судді отримати складно, додаткову гарантію дасть вимога щодо його (її) об'єктивної безсторонності [10, с. 66].

Серед рішень ЄСПЛ із констатацією порушення Україною критерію безсторонності суду, вбачається ухвалене ЄСПЛ рішення від 27.06.2019 у справі «Космос Мерітайм Трейдинг енд Шиппінг Ейдженсі проти України» [11], в якому Суд зазначив, що заявник надав як національному суду, так і ЄСПЛ, *prima facie* докази того, що господарський суд, який розглядав справу про банкрутство №17-1-4-5-32-24-2/136-03-5080, знаходився у будівлі, яку боржник передав господарським судам незадовго до початку провадження у справі про банкрутство, коли у боржника вже виникли фінансові труднощі, а остаточно будівлю було передано, коли вже тривало провадження у справі про банкрутство (§ 32, 42 Рішення ЄСПЛ). Суддя Господарського суду Одеської області не заперечувала, що таке передання будівлі дійсно мало місце, однак жодної іншої відповіді, окрім аргументу про те, що таке передання майна не вплинуло на суддю, оскільки вона прийняла цю справу до провадження пізніше, ніж була передана будівля, надано не було (§ 78-79 Рішення ЄСПЛ).

ЄСПЛ зауважив, що незважаючи на відсутність підстав для сумніву у безсторонності окремих суддів, переконання заявника про небезсторонність суду, який розглядав його справу, об'єктивний спостерігач може вважати явно небезпідставним. Це переконання стосувалося самого суду першої інстанції, а не якого-небудь окремого судді. За таких підстав, єдина відповідь національних судів заявнику про те, що передання будівлі не вплинуло на одного окремого суддю Господарського суду Одеської області, не може вважатися достатньою. Пункт 1 ст. 6 Конвенції зобов'язує кожен національний суд перевіряти, чи є він у своєму нинішньому складі «безстороннім судом» у розумінні зазначеного пункту, коли це є предметом спору на підставі, яка не є явно необґрунтованою. Однак, ні Господарський суд Одеської області, ні Одеський апеляційний господарський суд, не провели таку перевірку, яка би за необхідності могла виправити ситуацію, що суперечила вимогам Конвенції. Цих міркувань достатньо для висновку, що було порушення п. 1 ст. 6 Конвенції щодо вимоги безсторонності суду за об'єктивним критерієм (§ 80-82 Рішення ЄСПЛ).

Отже, дотримання національними судами принципу безсторонності суду як в об'єктивному, так і суб'єктивному аспектах, є гарантією справедливості судового провадження та враховується ЄСПЛ при перевірці виконання Україною вимог п. 1 ст. 6 Конвенції щодо права на судовий захист.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Ткачук О. Витоки сучасного розуміння права на справедливий суд. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2016. № 1/2. С. 188-193. URL: http://www.vjhr.sk/archive/2016_1_2/31.pdf

2. Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів: Закон

України від 03.10.2017 № 2147-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2017. № 48. Ст. 436.

3. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. *Офіційний вісник України*. 1998. № 13. Стор. 270. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004

4. Середенко К. «Справедливий суд» у розумінні Європейського суду з прав людини: Матеріали «круглого столу» Роль практики Європейського Суду з прав людини у ствердженні принципу верховенства права (м. Миколаїв, 8 грудня 2016 р.). С. 23-28.

5. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 31. Ст. 545.

6. Про затвердження Кодексу суддівської етики: рішення XI (чергового) з'їзду суддів України від 22.02.2013. *Вісник Верховного Суду України*. 2013. № 3. Стор. 27.

7. Братель О. Новий погляд на проблемні питання визначення завдань та мети цивільного судочинства. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 4. С. 3-12.

8. Лужанський А.В. Безсторонній суд як об'єкт доступу в контексті міжнародних зобов'язань України. *Вісник Верховного Суду України*. 2012. № 2(138). С. 20-25.

9. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Совтрансавто-Холдинг» проти України» (Заява № 48553/99), Страсбург, 25.07.2002. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_043.

10. Савчин Н. Завдання цивільного судочинства крізь призму практики Європейського суду з прав людини. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 12. С. 65-69.

11. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Космос Мерітайм Трейдинг енд Шиппінг Ейдженсі проти України» (Заява № 53427/09), Страсбург, 27.06.2019. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_e67

К.І. Апанасенко,
канд. юрид. наук, доцент,
доцент кафедри цивільного, господарського права та процесу
Національного університету «Чернігівська політехніка», м. Чернігів

ДОЗВІЛ ТА ПРАВОВІ ІНСТРУМЕНТИ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ГОСПОДАРЮВАННЯ В УМОВАХ КАРАНТИНУ В УКРАЇНІ

Правову основу функціонування економіки в умовах карантину складають закони України «Про захист населення від інфекційних хвороб», «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення». Згідно з нормами останнього із названих законів (п. «й» ч. 1 ст. 40) у разі

введення в Україні чи в окремих її місцевостях режиму надзвичайного стану головний державний санітарний лікар України ініціює встановлення в Україні карантину. Надзвичайний стан в Україні навесні 2020 р. не вводився, однак унаслідок встановлення карантину виникли правові передумови формування спеціального правового режиму господарювання. Зокрема, огляд основних положень указаних вище законів та постанов Уряду України, які визначають карантинні заходи в Україні у зв'язку з поширенням коронавірусної хвороби, свідчить про формування в актуальному часі особливих правових умов здійснення господарської діяльності в окремих галузях економіки. Не вдаючись до питання про формування в таких умовах спеціального правового режиму, спробуємо дослідити, чи використовує законодавець дозвіл як правовий засіб для врегулювання господарської діяльності при карантині.

Карантин розглядається в законодавстві як адміністративні та медико-санітарні заходи, що застосовуються для запобігання поширенню особливо небезпечних інфекційних хвороб (ст. 1 Закону «Про захист населення від інфекційних хвороб»). Такі заходи можуть мати прямий регулюючий вплив на господарську діяльність. Зокрема, у рішенні Уряду України про карантин затверджуються необхідні профілактичні, протиепідемічні та інші заходи, встановлюються тимчасові обмеження прав фізичних і юридичних осіб та додаткові обов'язки, що покладаються на них, на період, необхідний для ліквідації епідемії чи спалаху особливо небезпечної інфекційної хвороби. На цей період можуть змінюватися режими роботи підприємств, установ, організацій, вноситися інші необхідні зміни щодо умов їх виробничої та іншої діяльності (ч. 4 ст. 29 указанного Закону).

На господарську діяльність окремих господарюючих суб'єктів можуть вплинути як допустимі законом (ст. 30 названого Закону) обмеження майнових прав, так і рішення уповноважених державних органів чи органів місцевого самоврядування щодо залучення підприємств до виконання заходів з локалізації та ліквідації епідемії чи спалаху інфекційної хвороби, запровадження більш жорстких, ніж встановлені нормативно-правовими актами, вимог щодо якості, умов виробництва, виготовлення та реалізації продуктів харчування, режимів обробки та якості питної води. На організацію господарської діяльності також впливатиме й особливий режим в'їзду, виїзду на території карантину та окремих адміністративно-територіальних одиниць громадян і транспортних засобів, санітарний огляд речей, багажу, транспортних засобів та вантажів та інші протиепідемічні заходи. За Законом «Про захист населення від інфекційних хвороб» (ч. 1 ст. 32) обмежувальні протиепідемічні заходи, які вводяться в населених пунктах, де виник спалах інфекційної хвороби або склалася неблагополучна епідемічна ситуація, що загрожує поширенням інфекційних хвороб, можуть стосуватися обмеження тих видів господарської та іншої діяльності, що можуть сприяти поширенню інфекційних хвороб.

Як бачимо, метою обмежень господарської діяльності за неблагополучної епідеміологічної ситуації та в умовах карантину є ліквідація епідемії чи спалаху особливо небезпечної інфекційної хвороби. У поточній епідемічній ситуації України об'єктом управлінського впливу та обмежувальних протиепідемічних заходів стали види господарської діяльності, які передбачають приймання відвідувачів, зокрема діяльність закладів громадського харчування, торговельно-розважальних центрів, інших закладів розважальної діяльності, фітнес-центрів, закладів культури, торговельного і побутового обслуговування населення (за деякими винятками), перевезення пасажирів автомобільним транспортом у міському, приміському, міжміському, внутрішньообласному та міжобласному сполученні, метрополітені, залізничним транспортом в усіх видах внутрішнього сполучення (пп. 8-11 п. 2 постанови Кабінету Міністрів України (далі КМУ) від 11.03.2020 № 211), пасажирські перевезення авіаційним транспортом (постанова КМУ від 23.03.2020 № 228).

Основним правовим засобом, який використаний у даному випадку, стала заборона здійснення господарської діяльності на певний період часу. Водночас, окремі господарські операції / діяльність суб'єктів господарювання деяких обслуговуючих галузей економіки (торговельної діяльності та діяльності з надання послуг громадського харчування тощо), фінансових установ, підприємств транспорту дозволена за умови дотримання встановлених обмежень.

Передбачений постановою Уряду України загальний дозвіл на здійснення відповідних господарських операцій (функціонування перелічених різновидів суб'єктів господарювання) не можна розглядати як правовий засіб регулювання їх господарської діяльності. По-перше, відповідна господарська діяльність дозволена в силу положень ст. 42 Конституції України, ст. 6 Господарського кодексу України. Уряд України лише виключив відповідні господарські операції суб'єктів господарювання з числа заборонених до здійснення на період карантину, визначивши при цьому окремі умови їх реалізації (масковий режим тощо). По-друге, правові засоби переслідують певну мету правового регулювання: вони мають допомагати долати певні перешкоди, добиватися соціально значимих результатів [1, с. 322; 2]. Заборона надання послуг громадського харчування безпосередньо у закладах харчування, заборона перевезення пасажирів громадським транспортом прямо переслідує мету упередження поширення інфекційної хвороби, тобто дозволяє досягнути соціально важливого результату через обмежувальний вплив на господарюючого суб'єкта. Водночас загальний дозвіл на торгівлю продуктами харчування та визначеними видами промислових товарів, перевезення легковим транспортом окремих категорій пасажирів тощо, який існував і до введення карантину, не підпорядкований меті долання епідемії й не дозволяє її досягнути. Крім того, для реалізації відповідного господарського права суб'єкту господарювання не потрібно індивідуально отримувати дозвільний

документ. Отже, функцію провідного правового засобу державного регулювання економіки в ситуації, яка склалася, виконує заборона, але не дозвіл.

Функцію засобу державного регулювання може виконувати погодження на здійснення окремих пасажирських рейсів у внутрішньому та міжнародному залізничному сполученні, необхідність отримання якого від відповідних центральних органів виконавчої влади акціонерним товариством «Українська залізниця» вимагає Уряд (пп. 11 п. 2 постанови КМУ від 11.03.2020 № 211). Погодження чи відмова в погодженні рейсів напряду впливає на функціонування «Укрзалізниці». Однак відповідну роль цей дозвіл виконує лише за умови поєднання з таким регулюючим засобом, як заборона. Тільки існування загальної заборони на залізничні перевезення протягом певного періоду часу надає сенс погодженню окремих залізничних перевезень, за інших обставин це погодження не застосовується.

Щодо власне такого засобу державного регулювання господарської діяльності, як видача, анулювання (скасування, продовження й зупинення дії) дозвільних документів, то він застосовується в період карантину з окремими обмеженнями. Так, згідно з п. 2 «Прикінцевих положень» Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби (COVID-19)» від 17.03.2020 № 530-IX (далі Закону № 530-IX) з дня оголошення карантину зупиняється перебіг строків звернення за отриманням адміністративних та інших послуг та строків надання цих послуг, визначених законом. Згідно з п. 13 постанови КМУ від 11.03.2020 № 211 дозвільні органи зобов'язані надавати через центри надання адміністративних послуг у період дії карантину лише деякі види дозвільних документів. Інші дозвільні документи вони можуть видавати з урахуванням епідеміологічної обстановки на відповідній території.

Із норм Закону № 530-IX можна дійти висновку про незастосування в період карантину такого засобу державного регулювання, як видача й продовження строку дії дозвільних документів. Однак ознайомлення з офіційними сайтами деяких дозвільних органів свідчить про зворотнє (наприклад, Київської міської державної адміністрації, Державної архітектурно-будівельної інспекції, Держпродспоживслужби України).

Закон № 530-IX не зупинив перебіг строків дії дозвільних документів. Унаслідок цього в період карантину суб'єкти господарювання можуть втрачати право на здійснення господарських операцій у разі відсутності можливості вчасно здійснити необхідні дії для продовження дії дозвільних документів. Тому доцільно було би на рівні закону закріпити стале правило, аналогічне нормі ч. 15 ст. 4-1 Закону «Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності». Зокрема, доповнити ч. 4 ст. 29 Закону «Про захист населення від інфекційних хвороб» реченням такого змісту: «Документи дозвільного характеру, видані суб'єктам господарювання до встановлення карантину (крім дозволів на спеціальне використання об'єктів рослинного і

тваринного світу, лісових ресурсів, природних ресурсів у межах територій та об'єктів природно-заповідного фонду, об'єктів Червоної книги України, дозволів на користування надрами (в т.ч. нафтогазоносними надрами), дозволів у сфері рибного господарства, промислового рибальства та дозволів на здійснення разових господарських операцій), вважаються такими, що продовжили строк своєї дії на період встановлення карантину. Видача (продовження строку дії) дозвільних документів у період карантину може здійснюватися дозвільними органами з урахуванням епідеміологічної обстановки на відповідній території».

Отже, дозвіл як правовий засіб практично не застосований законодавцем у числі інших правових засобів, що формують правовий режим господарювання в умовах карантину. Водночас, порядок застосування такого засобу державного регулювання, як видача й анулювання (скасування, продовження й зупинення строку дії) дозвільних документів, певним чином змінився.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Проблемы теории государства и права: учебное пособие. Под ред. М.Н. Марченко. М.: «ПРОСПЕКТ». 1999. 504 с.
2. Малько А.В. Оптимизация правового регулирования как проблема преодоления препятствий. *Правоведение*. 1993. № 3. С. 58-66.

Г.Д. Болотова,
молодший науковий співробітник,
Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ІНВЕСТИЦІЙНО-ІННОВАЦІЙНОЇ СКЛАДОВОЇ ПРАВОВОЇ МОДЕЛІ СТАЛОГО РОЗВИТКУ

Основним напрямком національної політики та стратегії України сьогодні виступають ідеї та принципи сталого розвитку. Важлива роль у побудові правової моделі сталого розвитку належить саме інвестиційно-інноваційній складовій. Проте при її формуванні слід враховувати об'єктивну складність переходу України до інвестиційно-інноваційної моделі економічного розвитку, обумовлену дефіцитом інвестиційних ресурсів і високими макроекономічними ризиками інвестування. Як зазначається в літературі, країні потрібно докласти значних політичних та економічних зусиль для формування сприятливого інституціонального, регуляторного, економічного та мотиваційного середовища, яке б сприяло прискоренню інноваційно-інвестиційних процесів та розвитку новітніх технологій [1, с. 216-217].

Метою тез є висвітлення деяких аспектів інвестиційно-інноваційної складової правової моделі, що сприяють сталому розвитку держави.

У ряді законодавчих актів інвестиційно-інноваційний розвиток визначено пріоритетом і стратегічно важливим завданням вітчизняної економіки. Однак, як зазначається в літературі, інвестиційно-інноваційний потенціал сталого розвитку в Україні є несформованим, а ланки інвестиційного та інноваційного процесу недостатньо поєднані [2, с.145].

Поєднання інвестицій та інновацій як ключових елементів у умовах сталого розвитку пояснюється тим, що найбільший ефект їх взаємодії досягається лише тоді, коли основні обсяги інвестицій спрямовуються у технологічну структуру економіки, що забезпечує пріоритетний розвиток вищих технологічних укладів. [3, с. 110] Фактором формування інвестиційно-інноваційної моделі сталого розвитку України виступає інвестиційне забезпечення як одна з дієвих форм фінансування, розроблення та впровадження інновацій. В літературі інвестиційне забезпечення інноваційного розвитку розуміється як сукупність скоординованих дій щодо використання інструментів із залучення інвестиційних ресурсів для впровадження інновацій за умови системної єдності процесів формування та використання інноваційного потенціалу для створення умов прогресивного розвитку національної економіки [4, с. 152].

У монографії «Правові засоби стимулювання інноваційного розвитку України в умовах євроінтеграції» (заг. ред. С.В. Ківалова, О.П. Подцерковного) зазначається що сьогодні держава не в змозі повною мірою на всіх рівнях господарської системи забезпечити підтримку інноваційної діяльності і фактично мова повинна йти про переосмислення інноваційного законодавства з погляду пошуку найефективніших структур. Автори зазначають, що основні законодавчі акти в сфері інноваційного розвитку визначають правові, економічні та організаційні засади державного регулювання інноваційної діяльності в Україні, встановлюють пріоритетні напрями інноваційної діяльності, форми стимулювання державою інноваційних процесів, спрямованих на підтримку розвитку України інноваційним шляхом. Однак, існуюча нормативно-правова база не сприяє вирішенню проблем фінансування інноваційних проектів, а виконання інноваційних проектів штучно гальмується через внутрішню неузгодженість законодавства щодо інноваційної діяльності та безсистемності механізмів її фінансування (зокрема, проектів технологічних парків). Забезпечення безперервності інноваційної діяльності можливо лише шляхом створення в державі відповідних умов для цього [5, с. 13-15]. Сучасні тенденції інвестиційно-інноваційних процесів вказують на недостатній рівень взаємозв'язків між інвестиційними та інноваційними процесами в національній економіці [6, с. 132].

Інвестиційно-інноваційна політика виступає об'єктом наукового обґрунтування правової моделі сталого розвитку. Як наголошується в літературі, між державною інвестиційною політикою та інноваційною

політикою держави повинні існувати тісні системні взаємозв'язки. Наразі сьогодні державна інноваційна політика, що здійснює визначальний вплив на національну економіку, формуючи її інноваційну спрямованість, має певну самостійність. Головним суб'єктом інноваційного розвитку національної економіки є держава, яка і визначає вибір певної моделі інноваційного розвитку. Держава створює умови для підвищення науково-технологічного потенціалу країни, визначає пріоритети у сфері науково-технологічної діяльності і підтримує їх розвиток через систему фінансово-кредитних та податкових інструментів, формує організаційні механізми інформаційного та ресурсного забезпечення інноваційної діяльності. З цією метою створюється законодавче забезпечення, яке встановлює правові, економічні та організаційні умови науково-технічної та інвестиційної діяльності, визначається порядок і умови надання підтримки суб'єктам інноваційної діяльності. Ці заходи здійснюються через державну інноваційну політику [7, с. 380]. Однак, на протязі останніх 10-15-ти років характерним є недостатня ефективність національної політики у сфері стимулювання інвестицій в інноваційний розвиток вітчизняних підприємств. Для інвестиційної моделі, що склалась в Україні, характерний фактичний відхід держави від регулювання та здійснення інвестиційного процесу, формування ринкової інфраструктури, орієнтованої на здійснення спекулятивних операцій, масовий відтік капіталу з країни, деструктуризація економіки. Такі тенденції є протилежними до тих, що спостерігаються в країнах ЄС, де саме активна інвестиційно-інноваційна діяльність та державні вкладення у науку й технології виступають одним із визначальних факторів розвитку економіки і подолання фінансової кризи [6, с. 136].

Держава повинна формувати інноваційний клімат, інноваційну інфраструктуру та створювати правове середовище інноваційної діяльності. Сьогодні розроблені основні правові принципи державної інвестиційно-інноваційної політики країни, зокрема механізми регулювання інвестиційно-інноваційної сфери, інструменти та способи їх формування, а також напрямки використання інвестицій та інновацій. Однак, існуючі заходи з ініціювання і управління інвестиційно-інноваційною активністю не дають належного позитивного результату. Недосконалість чинної інституційної структури полягає в дублюванні та відсутності єдиного керівного органу регулювання інвестиційно-інноваційного розвитку. Державі необхідно виробити і реалізувати сукупність регулятивних заходів, пов'язаних із забезпеченням державної підтримки інноваційної активності національної економіки та поліпшення структури виробництва за рахунок виділення пріоритетних високотехнологічних галузей [8, с. 8]. Необхідна також оптимізація структури вітчизняної економіки. Основу такої діяльності повинна скласти інвестиційно-інноваційна складова моделі сталого розвитку, що дозволить проаналізувати процес формування та реалізації цілей інвестиційно-інноваційної політики економічних систем різного рівня управління в відповідно до державних, регіональних інтересів і інтересів

суб'єктів господарювання. Останні сьогодні не мають економічної мотивації займатися інноваційною діяльністю.

На законодавчому рівні модель розвитку України визначена як модель інвестиційно-інноваційного економічного розвитку країни на засадах сталості. У економічній літературі вона в значній мірі висвітлена, але її інституційне правове забезпечення повинно ще бути сформовано [9]. Виявлення та моделювання процесів взаємодії суб'єктів інноваційних процесів та інвесторів повинно виступати запорукою ефективного узгодження інтересів всіх учасників інвестиційно-інноваційного процесу. Модель здійснення інвестиційно-інноваційних процесів повинна визначати роль, функції основних учасників, а також напрямки їх взаємодії для досягнення визначеного результату. Право виступає юридичною моделлю, що відображає сутнісні особливості об'єктів та процесів правової реальності, втілені в узагальненому вигляді у правовій нормі. Тому необхідно віднайти ті правові конструкції, які здатні сформувані інвестиційно-інноваційну складову правової моделі для досягнення цілей сталого розвитку.

Враховуючи вищенаведене, слід зазначити, що в основі формування правової моделі сталого розвитку сьогодні лежить інвестиційно-інноваційна політика держави. Інвестиційно-інноваційна складова правової моделі сталого розвитку України повинна виступити основою для реформування системи управління інвестиційно-інноваційними процесами, що в свою чергу може стати визначальним чинником і запорукою сталого економічного розвитку України.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Інноваційна Україна 2020: національна доповідь. За заг. ред. В.М. Гейця та ін. К., 2015. 336 с.
2. Джулинська С.П. Потенціал інноваційно-інвестиційного ринку України. *Облік і фінанси АПК*. 2010. № 4. С. 144-146.
3. Юринець З.В., Круглякова В.В. Інноваційно-інвестиційна політика держави: стан та особливості розвитку. *Економіка та суспільство*. 2016. Вип. 4. С. 108–113.
4. Котко О.К. Державна інвестиційна політика: інституційні засади розвитку інвестиційної діяльності в Україні. *Глобальні та національні проблеми економіки*. 2016. № 9. С. 151-156.
5. Правові засоби стимулювання інноваційного розвитку України в умовах євроінтеграції: монографія. За заг. ред. С.В. Ківалова, О.П. Подцерковного. Одеса: Фенікс, 2015. 270 с.
6. Нікон Д.Є., Михайлов М.С., Румянцев І.В., Бурцев О.В. Регіональні особливості та тенденції інвестиційно-інноваційного розвитку економіки в умовах перманентних кризових явищ. *Український журнал прикладної економіки*. 2017. Т. 2. № 3. С. 132-141.

Б.В. Вольвач,
аспірант кафедри господарського права,
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого, м. Харків

СУЧАСНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВІДНОСИН НЕПЛАТОСПРОМОЖНОСТІ ТА БАНКРУТСТВА

Європейський вибір національного економічного розвитку, підкріплений підписанням Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом, відкриває не тільки нові можливості для розширення діяльності вітчизняних суб'єктів господарювання, залучення іноземних інвестицій, участі у великих європейських науково-технічних програмах та проектах, а й вимагає посилення впливу на ефективність регулювання фінансових відносин на рівні підприємства, регіонів, держави у цілому. В даному контексті на особливу увагу заслуговують проблеми врегулювання відносин неплатоспроможності та банкрутства.

В закордонній та вітчизняній науковій літературі питанням присвячена значна кількість наукових робіт як економічного (переважно з точки зору оцінки ймовірності банкрутства), так і правового (законодавче визначення настання банкрутства) спрямування. Зокрема, слід особливо відзначити наукові праці таких вчених як Д. Задихайло, О. Пасхавер, Л. Верховодова, К. Агєєва, В. Джунь, О. Коваленко, М. Коваль, О. Мірошніченко, К. Пралічен, Б. Поляков та інші.

Однак на особливу увагу заслуговують питання формування ефективної політики врегулювання відносин неплатоспроможності та банкрутства саме на державному рівні.

Автором вже неодноразово наголошувалась на тому, що порядок формування державної економічної політики, її система, якість виконання відповідних документів, правові підстави їх скасування та модернізації, правова відповідальність за порушення встановленого порядку формування та реалізації їх положень мають отримати власний законодавчо забезпечений механізм.

Слід зазначити, що проблеми банкрутства українських підприємств є актуальними вже достатньо тривалий час через кризовий стан національної економіки та відсутність дієвих важелів її регулювання. У таблиці 1 наведений аналіз даних щодо розгляду справ про банкрутство протягом останніх вісімнадцяти років.

Таблиця 1. Аналіз динаміки банкрутства підприємств України у 1999-2017 рр.

Роки	Кількість підприємств, які визнані банкрутами	Абсолютні зміни	Кількість ліквідованих підприємств	Абсолютні зміни	Кількість порушених справ про банкрутство	Абсолютні зміни	Кількість справ про відкриття санації	Абсолютні зміни
1999	11	-	404	-	6932	-	1	-
2000	229	+218	1432	+1028	3101	-3831	6	+5
2001	792	+563	1811	+379	837	-2264	9	+3
2002	1260	+468	1655	-156	759	-78	10	+1
2003	1966	+706	1399	-256	811	+52	15	+5
2004	2839	+873	1380	-19	804	-7	10	-5
2005	2971	+132	639	-741	544	-260	7	-3
2006	3806	+835	382	-257	508	-32	11	+4
2007	4359	+553	347	-35	357	-151	10	-1
2008	3974	-385	242	-105	255	-102	11	+1
2009	3495	-479	236	-6	244	-11	41	+30
2010	3614	+119	306	+70	250	+6	20	-21
2011	4086	+472	285	-21	255	+5	21	+1
2012	3289	797	247	-38	192	-63	16	-5
2013	2964	-325	212	-35	239	+47	25	+9
2014	2238	-726	12	-200	387	+148	7	-18
2015	2985	+747	171	+159	831	+444	2	-5
2016	2671	-314	151	-20	475	-356	2	0
2017	712	-1959	0	-151	242	-233	0	-2

Аналіз даних таблиці дозволяє виявити найбільшу кількість збанкрутілих підприємств у 2007 р. – 4359, у той час як у 2017 р. їх кількість склала лише 712. І справа не у тому, що питання врегулювання відносин неплатоспроможності та банкрутства в Україні практично вирішено, навпаки – дане питання на сьогодні настільки загострилось, що потребує консолідації значних зусиль з боку органів державного регулювання щодо розробки дієвих заходів з його вирішення. Підтвердженням цьому є відсутність підприємств у 2017 р., в яких проводиться процедура санації.

Аналіз існуючої нормативно-правової бази у сфері неплатоспроможності та банкрутства дозволив виявити значні недоліки у нормативно-правовому регулюванні, які мають суто правовий характер та не враховують існуючі реалії національного економічного розвитку. Саме відсутність взаємозв'язку та взаємозалежності між правовою та економічною складовою державної політики врегулювання відносин неплатоспроможності та банкрутства обумовила виникнення таких проблем у даній сфері як:

1) відсутність чіткої цілі державної політики та відповідного комплексу завдань щодо її реалізації з урахуванням економічного стану в країні;

2) відсутність дієвого та адекватного сучасним реаліям соціально-економічного розвитку механізму регулювання відносин

неплатоспроможності та банкрутства як на рівні держави, так і на рівні окремих підприємств;

3) відсутність чітко визначених правових, економічних інструментів державного впливу на дану сферу.

Державна політика регулювання відносин неплатоспроможності та банкрутства є сукупністю методів, інструментів та органів державного впливу на дану сферу з метою досягнення оптимального співвідношення публічних та приватних інтересів. Державні органи як суб'єкти державного регулювання реалізують прийняті законодавчі норми та ініціюють їх перегляд, доповнення чи скасування відповідно до умов соціально-економічного розвитку та з урахуванням як державних інтересів, так і інтересів суб'єктів господарювання.

Характер державного регулювання повинен бути чітко узгодженим з існуючим рівнем соціально-економічного розвитку – від ліберального, при якому роль держави є мінімальною та має переважно координаційний або навіть рекомендаційний характер, до жорсткого, при якому роль держави у особі відповідних органів управління є вирішальною та полягає саме у регулюванні цих відносин та розробці дієвої системи правової відповідальності за неправомірність дій з боку керівництва підприємств, відповідно до яких відкрита процедура банкрутства. При реалізації саме такого підходу необхідно акцентувати увагу на необхідності розробки та реалізації комплексу заходів правового, економічного та соціального спрямування, які повинні спрямовуватись на досягнення відповідних ефектів як на макро-, так і на мікрорівнях.

В якості методів державної політики регулювання відносин неплатоспроможності та банкрутства в Україні автор пропонує розглядати як законодавчі, які передбачають розробку та впровадження відповідного нормативно-правового забезпечення, так і адміністративні, пов'язані з організацією процедури банкрутства, та економічні, які передбачають формування можливостей для відновлення діяльності збанкрутілих підприємств на умовах приватизації, залучення інвестицій (у тому числі і іноземних), бюджетного фінансування, кредитування.

Як основні інструменти державного регулювання відносин неплатоспроможності та банкрутства в Україні слід розглядати судові та досудові процедури, процедури відновлення платоспроможності у максимально стислі строки, організацію договірних відносин, укладання мирових угод, реалізацію майна та санацію.

При цьому політика підприємства у сфері неплатоспроможності та банкрутства повинна формуватись на основі прийнятих нормативно-правових актів, які регламентують ці відносини, та відображати основні принципи, що формують зобов'язання його керівництва дотримуватися чинного законодавства і постійно покращувати систему управління фінансовою стійкістю та платоспроможністю. Основними елементами такої політики, на думку автора, повинні бути: формування системи аналізу та

оцінки фінансового стану та фінансових результатів господарської діяльності підприємства, розробка інвестиційних проектів, пов'язаних з модернізацією виробництва, впровадженням нових технологій, розробка та впровадження власних стандартів корпоративної відповідальності, оцінка економічної ефективності господарської діяльності.

В розвинених країнах проблемам неплатоспроможності та банкрутства приділяється велике значення і вже вироблені та існують такі правової моделі регулювання відносин у цій сфері як прокредиторська, продебіторська та нейтральна модель. При цьому при використанні продебіторської моделі більше уваги акцентується на досягненні соціального ефекту від її реалізації, при використанні прокредиторської, навпаки, увага акцентується на досягненні економічного ефекту, а при використанні нейтральної моделі – на збалансуванні досягнення і соціального, і економічного ефекту. Однак сучасні тенденції розвитку світової економіки та економік окремих країн свідчать про недостатню ефективність реалізації цих моделей через звуженість їх змістовності та відсутність гнучкої адаптації до змін у світовому економічному, політичному просторі та у внутрішній економічній, правовій та соціальній сфері. Приклад наявних внутрішніх проблем у таких країнах як Франція, Німеччина, Великобританія, які вже сформували і достатньо тривалий час реалізують моделі правового регулювання відносин неплатоспроможності та банкрутства, неухильно доводить неспроможність та неефективність їх реалізації через неврахування соціальних наслідків.

Тому в якості основних результатів впровадження механізму державної політики регулювання відносин неплатоспроможності та банкрутства в Україні є досягнення приватних та публічних інтересів, що у кінцевому випадку забезпечить:

- 1) стійке функціонування національної економіки з рахунок стійкого розвитку її суб'єктів;
- 2) забезпечення договірного господарського порядку, що значно скоротить кількість судових процедур банкрутства;
- 3) захист державних майнових активів державного сектору економіки сприятиме більш ефективному його розвитку та модернізації;
- 4) попередження соціальних конфліктів за рахунок врахування не тільки інтересів держави, а й, насамперед, інтересів суб'єктів відносин неплатоспроможності та банкрутства – боржників, кредиторів та третіх осіб. У свою чергу це підвищить рівень суспільної довіри до державних органів влади та підвищить рівень відповідальності підприємств за фінансові результати своєї діяльності перед колективом, партнерами та суспільством у цілому.

Відповідно до вище викладеного автором наголошується на тому, що нагальним є питання не стільки повного реформування регулятивного механізму регулювання відносин неплатоспроможності та банкрутства в Україні, стільки його спрямування в бік узгодженості політики держави та

політики окремих підприємств для досягнення оптимуму між публічними та приватними інтересами. Саме такий формат співробітництва дозволить об'єктивно та своєчасно виявляти найбільш вагомі загрози і ризики у цій сфері, що є важливою передумовою прийняття ефективних управлінських рішень у системі регулювання відносин неплатоспроможності та банкрутства.

О.В. Гарагонич,
канд. юрид. наук, доцент,
професор кафедри цивільного, господарського права та процесу
Академії адвокатури України, м. Київ

ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО ПРИПИНЕННЯ І ВИДІЛ АКЦІОНЕРНИХ ТОВАРИСТВ

16.06.2020 Верховна Рада України прийняла в першому читанні проєкт Закону №2493 «Про акціонерні товариства» (далі – Законопроєкт) [1].

Законопроєкт направлений на вдосконалення та подальшу гармонізацію законодавства про акціонерні товариства шляхом: приведення ряду його норм у відповідність до законодавства ЄС, запровадження нових механізмів та правових інструментів у сфері діяльності акціонерних товариств (далі АТ).

Значну увагу в Законопроєкті приділено питанням припинення і виділу АТ. Така увага законодавця обумовлена тим, що недостатня відпрацьованість правового механізму припинення і виділу АТ як суб'єктів господарського права, розбіжності та суперечності у законодавстві стали причиною численних зловживань та проблем на практиці. З'ясувати питання, наскільки запропоновані законодавцем новели здатні вирішити зазначені проблеми, допоможе аналіз Законопроєкту.

Питанням припинення і виділу АТ у Законопроєкті присвячено розділ XVIII «Виділ та припинення акціонерного товариства». Насамперед привертає увагу збільшення обсягу нормативного регулювання питань припинення і виділу АТ з 11 статей (у чинному Законі України «Про акціонерні товариства» [2]) до 34 статей (у Законопроєкті).

У питанні приведення норм законодавства про припинення і виділ АТ у відповідність до законодавства ЄС основний акцент законодавцем зроблено на узгодженні положень Законопроєкту із Директивою 2017/1132/ЄС від 14.06.2017 стосовно деяких аспектів законодавства про компанії (далі Директива 2017/1132/ЄС) [3]. Як зазначається у юридичній літературі, Директива 2017/1132/ЄС є кодифікованою версією застарілих і неодноразово змінюваних європейських директив, свого роду Корпоративним кодексом ЄС [4, с. 25-26].

Законопроект у частині регулювання припинення і виділу АТ, зокрема, включив положення Директиви 2017/1132/ЄС про:

- 1) визначення механізму припинення та виділу АТ;
- 2) особливості злиття шляхом придбання та злиття шляхом формування нової компанії;
- 3) підготовку письмового звіту та публікацію інформації про злиття, приєднання, виділ чи поділ;
- 4) здійснення експертизи проекту умов злиття або приєднання та проектів поділу або виділу та відповідальності експертів про їх здійснення (ст. 119, 126 Законопроекту);
- 5) визначення прав акціонерів у процесі злиття, приєднання, виділу чи поділу (ст. 120, 127 Законопроекту);
- 6) регулювання захисту прав кредиторів при реорганізації АТ (ст. 112 Законопроекту);
- 7) захисту власників цінних паперів (крім акцій), емітованих АТ (ст. 111, 112 Законопроекту) та ін.

Розробниками Законопроекту пропонується розширити коло учасників процесу реорганізації та ліквідації АТ. Так, у процес припинення і виділу АТ вводяться такі нові учасники, як:

- *експерт* – фізична або юридична особа, яка відповідає вимогам, встановленим НКЦПФР. Експерт аналізує проект умов злиття, поділу, виділу чи перетворення, і за результатами аналізу складає письмовий звіт, який надається акціонерам. При цьому експерт несе відповідальність перед акціонерами, за шкоду заподіяну акціонерам у результаті підготовки такого звіту;

- *уповноважені особи*, що беруть участь у злитті, приєднанні, поділі, виділі, перетворенні або ліквідації АТ. Такі особи здійснюють усі необхідні дії, пов'язані із процесом припинення або виділу АТ;

- *особи, які проводять діяльність з оприлюднення регульованої інформації*. Такі учасники процесу припинення і виділу АТ ведуть базу даних і провадять діяльність з оприлюднення регульованої інформації від імені учасників фондового ринку.

Таким чином, процедура припинення і виділу АТ Законопроектом ускладнюється, а відповідно збільшаться і витрати на їх проведення.

У зв'язку з цим слід звернути увагу на дані Єдиного державного реєстру щодо АТ. Так, станом на 01.06.2020 в Україні нараховувалося 13822 АТ, із них 1333 публічні АТ і 5385 приватні АТ. Тобто ще понад 7 тис. АТ за 11 років дії Закону України «Про акціонерні товариства» так і не змогли привести своєї діяльності у відповідність з вимогами законодавства і продовжують існувати у формі відкритих (ВАТ), закритих (ЗАТ), закритого типу (АТВТ), закритого типу (АТЗТ) та ін. [5] Саме такі АТ очікують на спрощення процедури перетворення, наприклад, в товариства з обмеженою відповідальністю. Тому доцільно було б доповнити Законопроект нормами про спрощену процедуру перетворення, або навіть примусове перетворення у

товариства з обмеженою відповідальністю, у разі неприведення діяльності АТ у відповідність до вимог Закону.

На позитивну оцінку заслуговує детальна регламентація у Законопроекті етапів проведення припинення і виділу АТ окремо для злиття, приєднання, виділу, поділу, перетворення і ліквідації АТ. Для порівняння у чинному Законі України «Про акціонерні товариства» такі етапи визначаються тільки у ст. 83.

Поряд із позитивними моментами необхідно звернути увагу на ті положення Законопроекту, які потребують доопрацювання.

Так, окремі положення Законопроекту мають бути узгоджені з положеннями інших законодавчих актів. Насамперед **вимагає доопрацювання термінологічний апарат** Законопроекту.

Усталеним у законодавства та юридичній літературі України є термін «реорганізація». У самому Законопроекті цей термін вживається двічі (ч. 6 ст. 4 – «Зміна виду структури управління не є *реорганізацією* або перетворенням», п. 23 ч. 2 ст. 67 – «До виключної компетенції наглядової ради належить вирішення питань про створення та/або участь в будь-яких юридичних особах, їх *реорганізацію* та ліквідацію»). Натомість у розділі XVIII Законопроекту, у якому йдеться саме про реорганізацію та ліквідацію, термін «реорганізація» взагалі відсутній.

Обійшли увагою розробники Законопроекту і термін «комісія з припинення (комісія з реорганізації)», який вживається в Цивільному кодексі України [6] та в інших нормативно-правових актах.

До термінологічних проблем слід віднести і невдале формулювання тексту вищезгаданої ч. 6 ст. 4 Законопроекту, згідно з якою «Зміна виду структури управління не є *реорганізацією* або *перетворенням*». Тобто за логікою розробників перетворення не визнається реорганізацією, що не відповідає ні законодавству, ні національній правовій доктрині.

Окремі положення Законопроекту **мають бути визначені детальніше**, для уникнення проблем у правозастосуванні. Так, потребують визначення повноважень уповноважених осіб, що беруть участь у припиненні і виділі АТ. Не зрозуміло як їх повноваження співвідносяться з повноваженнями наглядової ради, ради директорів, виконавчого органу чи ліквідаційної комісії.

Деякі положення Законопроекту **не узгоджуються між собою**. Так, проектом передбачено спеціальний строк позовної давності 6 місяців, початок перебігу якого обчислюється по-різному:

- з моменту завершення злиття (ч. 11 ст. 113), приєднання (ч. 3 ст. 115), поділу (ч. 11 ст. 121), виділу (ч. 11 ст. 123);
- з дати прийняття рішення загальних зборів АТ (ч. 1 ст. 57).

Тобто у Законопроекті закладено колізію у вирішенні питання про визначення строку оскарження рішень загальних зборів АТ про злиття, приєднання, поділ та виділ.

Окремо слід зупинитись на положеннях Законопроекту з питань ліквідації АТ. У Законопроекті закладено потенційний конфлікт між учасниками ліквідації. Так, Законопроект передбачає паралельне функціонування у процесі ліквідації уповноважених осіб товариства, що ліквідується, та ліквідаційної комісії, до якої переходять повноваження наглядової ради, ради директорів та виконавчого органу (ст. 131, 132). При цьому повноваження зазначених учасників чітко не розмежовані, що на практиці призводитиме до конфліктних ситуацій.

Взагалі залишились неврегульованими Законопроектом питання примусової ліквідації АТ. У зв'язку з цим на практиці можуть виникати проблемні ситуації, наприклад, обумовлені правовою невизначеністю при вирішенні питань прийняття рішень, пов'язаних з примусовою ліквідацією, якщо ЗЗА не збираються, призначенням/обранням членів ліквідаційної комісії тощо. Вирішення даної проблеми можливе шляхом включення положень про примусову ліквідацію до Законопроекту, або ж шляхом доповнення відповідними положеннями Господарського кодексу України [7]

На підставі проведено дослідження можна дійти висновку, що Законопроект вимагає редакційного та техніко-юридичного доопрацювання.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Проект Закону про акціонерні товариства № 2493 від 25.11.2019 року URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67468
2. Про акціонерні товариства: Закон України від 17.09.2008 № 514-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2008. № 50–51. Ст. 384.
3. Directive (EU) 2017/1132 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2017 relating to certain aspects of company law. *Official Journal* L. 169. 30.6.2017. P. 46–127.
4. Гарагонич О.В. Господарська правосуб'єктність акціонерних товариств: проблеми теорії і практики: монографія. Київ: НАН України, Ін-т економіко-правових досліджень, 2019. 406 с.
5. Кількість юридичних осіб за організаційно-правовими формами господарювання URL: http://www.ukrstat.gov.ua/edrpoу/ukr/EDRPU_2020/ks_opfg/ks_opfg_0620.htm
6. Цивільний кодекс України від 16.01.2003. *Офіційний вісник України*. 2003. № 11. Ст. 461.
7. Господарський кодекс України від 16.01.2003. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 18. Ст. 144.

Н.О. Герасименко,
канд. юрид. наук, старший науковий співробітник,
Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ

ПЕРЕДУМОВИ ТА НАПРЯМИ ТРАНСФОРМАЦІЇ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Господарський кодекс України (далі ГК України) можна упевнено назвати Основним законом (автор.) у сфері регулювання господарських відносин. Порівняно з іншими фундаментальними галузевими законодавчими актами, він стабільно зберігає свою ідентичність ще з часів його доктринального започаткування. Традиційно цей процес у представників наукової школи господарського права пов'язано з іменем видатного вченого академіка В.К. Макутова. Саме завдяки його творчому та науковому внеску у становлення і розвиток господарського законодавства в Україні вже понад п'ятнадцять років існує відносно стає правове регулювання відносин у сфері господарювання.

У положеннях Господарського кодексу закріплено, що правовий господарський порядок в Україні формується на основі оптимального поєднання ринкового саморегулювання економічних відносин суб'єктів господарювання та державного регулювання макроекономічних процесів, виходячи з конституційної вимоги відповідальності держави перед людиною за свою діяльність та визначення України як суверенної і незалежної, демократичної, соціальної, правової держави [1]. Проте чинні положення законодавства про основні засади господарської діяльності вже вичерпали свій потенціал позитивного впливу на розвиток економіки та потребує фундаментальної трансформації. Існуючий правовий господарський порядок не відповідає сьогодишнім викликам та загрозам пов'язаним з надмірним споживанням ресурсів, не передбачає превентивних заходів щодо скорочення (недопущення) негативного впливу виробничих процесів на довкілля, не містить стимулюючих засобів для зменшення утворення відходів або їх переробки для подальшого використання. Сучасні правила економічної конкуренції лише спонукають суб'єктів господарювання до виробництва неякісної продукції, що сприяє прискореному споживанню. Так, наприклад, виробники мобільних телефонів кожного року (а інколи на рік по декілька разів) випускають нові моделі, при тому зупиняючи виробництво змінних запчастин на старі моделі або не підтримують програмне забезпечення. Споживач, який і не має залежності слідувати модним тенденціям, змушений змінювати мобільний пристрій, щоб мати змогу використовувати його за призначенням.

Останнім часом, як на рівні наукових дискусій так і в практичній площині, все більшої популярності та актуальності набуває нова модель економіки – циркулярна (кругова), що в свою чергу потребує ґрунтовних

перетворень у системах виробництва та споживання. Вчені звертають увагу на те, що саме концепція кругової економіки є більш зрозумілою з практичної точки зору, тому що сприймається як дієвий інструмент для реалізації широко обговорюваної концепції сталого розвитку. На сьогоднішній день дана концепція (циркулярної економіки) остаточно не сформована. Свідчення цього можна знайти в статті Кирхера Дж. та ін. Автори проаналізували 114 дефініцій (148 публікацій) циркулярної економіки з яких 95 визначень розрізнялися. Результати показали, що під циркулярною економікою багато дослідників розуміють сукупність різних R-компонентів, які можна вважати основоположними принципами. [2]. В даній роботі поняття «циркулярна економіка» розглядається як синонім до понять «кругова економіка», «економіка замкненого циклу».

Сучасний арсенал R-компонентів кругової економіки збільшився з трьох до десяти, які включають: *Refuse* (відмова виробляти продукт за даною технологією та матеріалів, пропозиція альтернативного продукту), *Rethink* (переосмислення напрямів використання продукту, обмін або спільне використання продукту), *Reduce* (скорочення використання природних ресурсів з підвищенням ефективності виробництва продукції або споживання), *Reuse* (повторне застосування іншим споживачем продукту, що був у використанні, за його призначенням), *Repair* (ремонт та технічне обслуговування дефектного виробу з подальшим його використанням за основним призначенням), *Refurbish* (відновлення старого продукту для подальшого споживання), *Remanufacture* (повторна обробка та застосування частини старого виробу у новому продукті за його основним призначенням), *Repurpose* (переорієнтація частини старого виробу у новому продукті на інше функціональне призначення), *Recycle* (переробка матеріалів для отримання продуктів такої ж або нижчої якості), *Recover* (спалювання матеріалів із відновленням витраченої на їх виробництво енергії) [3].

Про важливість та перспективність циркулярної моделі економіки свідчать законодавчі акти Європейського Союзу та його членів. Так, наприклад, у 2015 р. Європейською Комісією був ухвалений План дій Європейського Союзу з економіки замкненого циклу. Як різновид форм сталого господарювання, «кругова» економіка має на меті захист підприємств від нестачі ресурсів та нестабільних цін, створення робочих місць, збереження енергії та ресурсів, попередження зміни клімату, виснаження біорізноманіття, забруднення повітря, ґрунту й води. Її впровадження передбачає побудову нових бізнес-моделей на основі принципів екодизайну, ремонту, повторного використання, відновлення продукції та максимального запобігання утворенню відходів [4, 5]. Підраховано, що підвищення продуктивності ресурсів, запобігання і повторне використання відходів може принести чисту економію для підприємств ЄС до 600 млрд Євро, в той же час скоротивши викиди парникових газів та створити 2 млн додаткових робочих місць [6].

Вищезазначене свідчить про те, що саме трансформація правового регулювання господарської діяльності має відіграти ключову роль у процесі переходу до моделі циркулярної економіки. Адже через запровадження нових правил діяльності суб'єктів господарювання можливо змінити культуру як виробництва так і споживання. Марно сподіватися, що кінцевий споживач, користуючись закріпленою у Законі України «Про захист прав споживачів» можливістю вільного вибору продукції, зможе суттєво вплинути на зміну підходів до екодизайну товарів. Фактично споживач обмежений у виборі, який їм пропонується виробником.

Важливим кроком у цьому напрямі є гармонізовані на національному рівні ряд міжнародних стандартів ISO серії 14000, які охоплюють питання розроблення систем управління життєвим циклом продукції, зокрема екологічного менеджменту, настанови щодо проведення екологічних аудитів, вимоги до екологічного маркування продукції, правила оцінки екологічної ефективності, вимоги та настанови щодо оцінки життєвого циклу продукції, терміни та визначення понять [7]. Згідно з міжнародними та вітчизняними стандартами весь життєвий цикл продукції прийнято поділяти на п'ять стадій: дослідження й проектування, виготовлення, обіг, споживання і утилізація продукції [8].

Також навесні 2019 р. набрала чинності постанова Уряду від 03.10.2018 № 804, якою затверджений Технічний регламент щодо встановлення системи для визначення вимог з екодизайну енергоспоживчих продуктів. Прийняття даного регламенту унеможливило реалізацію товарів, які не відповідатимуть вимогам екодизайну [9].

Перехід до економіки замкнутого циклу (який передбачає, що обсяг продуктів, матеріалів і ресурсів використовується в економіці якомога довше і утворення відходів мінімізується) задекларовано як один із принципів Національної стратегії управління відходами в Україні до 2030 року [10]. Аналіз зазначеної стратегії свідчить про те, що законодавець невиправдано віддає перевагу у процесі переходу до економіки замкнутого циклу останньому етапу життєвого циклу продукції. Але варто зазначити, що інші етапи є не менш важливими, оскільки саме на початкових етапах можливо визначити з яких ресурсів (матеріалів) буде вироблено продукцію, яких якостей вона набуде, які технології будуть використовуватися при її виготовленні, а від цього залежить які і в якій кількості утворюються відходи, а також яким чином і наскільки складно буде утилізувати продукцію на кінцевій стадії життєвого циклу [11]. Тому потрібен комплексний міжгалузевий підхід, зокрема і шляхом трансформації правового регулювання господарської діяльності через засоби регулюючого впливу держави.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Господарський кодекс України від 16.01.2003. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/436-15>

2. Kirchherr J., Reike D., Hekkert M. Conceptualizing the circular economy: An analysis of 114 definitions. *Resources, Conservation and Recycling*. 2017. Vol. 127. P. 221–232.

3. Дейнеко Л.В., Ципліцька О.О. Циркулярна економіка як напрям промислової модернізації: європейський досвід. *Економіка: реалії часу. Науковий журнал*. 2018. № 5(39). С. 30–40. URL: <https://economics.opu.ua/files/archive/2018/No5/30.pdf>

4. Closing the loop – An EU action plan for the Circular Economy: COM(2015) 614 final. Brussels: EUROPEAN COMMISSION, 2015. 21 p. URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52015DC0614>

5. Романова К., Цибка М. До економіки замкненого циклу. *Екологія підприємства*. 2017. № 11. URL: http://recpc.kpi.ua/images/eap_green/printed_materials/Circular_EconomyEcology_of_enterprise.pdf

6. Kalmykova Y., Sadagopan M., Rosado L. Circular economy – From review of theories and practices to development of implementation tools. *Resources, Conservation and Recycling*. 2018. Vol. 135. P. 190–201.

7. Слива Ю.В. Сучасний стан розвитку міжнародної і національної нормативних баз щодо управління навколишнім середовищем. URL: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/Nd_2013_6_3.pdf

8. Берзіна С.В., Яреськовська І.І. та ін. Системи екологічного управління: сучасні тенденції та міжнародні стандарти: Посібник. К: Інститут екологічного управління та збалансованого природокористування, 2017. 134 с.

9. В Україні збільшиться кількість енергоефективних продуктів на ринку. Новини. Бізнес. Енергетика. *LegalHub.Online*. URL: <https://legalhub.online/energetyka/v-ukrayini-zbilshytsya-kilkist-energoefektyvnyh-produktiv-na-rynku/>

10. Про схвалення Національної стратегії управління відходами в Україні до 2030 року: розпорядження Кабінету Міністрів України від 08.11.2017 № 820-р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/820-2017-%D1%80>

11. Маковецька Ю.М. Оцінювання життєвого циклу продукції як інструмент впливу на мінімізацію відходів. *Ефективна економіка*. 2012. № 11. URL: <http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=1529>

Н.К. Гольєва,
аспірантка кафедри господарського права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого, м. Харків

ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ НЕДОСТАТНЬОЇ ЕФЕКТИВНОСТІ ІННОВАЦІЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

Створення технології, яка є перспективною для подальшого її втілення в бізнес є ключовим етапом, зокрема не менш важливим є питання інвестування в таку технологію. Сьогодні доволі часто зустрічається таке явище, як *«startup»*. З точки зору інноваційного ланцюга стартап можна назвати початком комерціалізації інноваційної технології. Стартап зазвичай представляє собою малі, або щойно засновані підприємства із провідною бізнес ідеєю, яка заснована на інноваційній технології чи інновації і потребує фінансування для її реалізації та отримання прибутку.

На сьогодні поняття стартап не є визначеним законодавством, існують нормативно-правові акти, які регулюють цю діяльність, але чіткого законодавства з цього приводу не існує, тому що стартап є новим об'єктом. Також стартап є об'єктом інноваційного інвестування в якому інвестується не винахідник чи його науково-технічна діяльність, а саме така господарська організація через отримання корпоративних прав. Як зазначає К.М. Врублевська інноваційне інвестування є комплексним інститутом господарського права, призначеним забезпечити порядок у відносинах обороту виключних прав щодо комерційного використання інноваційного продукту (технології) шляхом його інвестування в господарську діяльність реципієнта інвестицій з метою підвищення технологічного рівня виробничої діяльності останнього та/або конкурентоспроможності інноваційної продукції, що ним виробляється, а також відповідно у відносинах отримання та розподілу інвестиційного прибутку суб'єктами інвестування [1].

Важливим аспектом в діяльності стартапу є вибір його учасниками організаційно-правової форми, на який впливають форма власності, управління майном та інші. Теоретично стартап може бути створено в таких організаційно-правових формах: приватне підприємство та господарське товариство, але на нашу думку підприємство корпоративного типу має суттєві переваги.

Так, при фінансуванні інноваційної діяльності стартапу об'єктивно виникає питання розподілу майнових прав на інноваційний продукт між сторонами в процесі його комерціалізації. Слід мати на увазі, роздріблення прав інтелектуальної власності щодо інноваційного продукту призводить до зниження його обороноздатності.

Тому розумним рішенням є заснування стартапу, як організації корпоративного типу, яка має правоздатність у сфері створення і використання технологій і пристосована до інноваційного інвестування.

Таким чином, обіг прав на об'єкти інтелектуальної власності в системі технологічних відносин логічно і доцільно має бути заміненим на обіг корпоративних прав, щодо підприємства в основі майнового комплексу, якого є інноваційна розробка або інноваційний продукт. Таким чином не зважаючи на кількість володільців корпоративних прав рішення приймається консолідовано – більшістю голосів, що забезпечує однозначність варіанту використання прав на технологію. Тому детальне законодавче врегулювання стартапу, як спеціального суб'єкту інноваційних відносин є гострим питанням господарсько-правової політики держави, як імперативно-концептуальної позиції держави в сфері інноваційного розвитку [2].

Враховуючи важливість стартапів, при його заснуванні виникає проблема їх юридичної ідентифікації, враховуючи простоту його створення та управління. При заснуванні стартапу постає питання його організаційно-правової форми. В закордонній практиці, зазвичай, стартап заснується в формі акціонерного товариства. Враховуючи особливості законодавства нашої держави для стартапу логічно обирати форму товариства з обмеженою відповідальністю.

Венчурний фонд фінансує стартап, отримуючи натомість корпоративні права у цьому стартапі. Для захисту корпоративних прав не буде зайвим створити реєстр стартапів, з метою уникнення спорів щодо обігу корпоративних прав. Важливою, також, є фіксація динаміки руху створення стартапів та фіксація обігу трансакцій з корпоративними правами пов'язаними зі стартапами. Законодавством України мають бути враховані названі публічні інтереси щодо функціонування стартапів, як суб'єктів господарювання. Логічно виникає питання також і про стимулюючий організаційно-господарський вплив держави щодо їх діяльності.

Спеціальним суб'єктом інноваційного інвестування є також, і венчурний фонд, який відповідно до Закон України «Про інститути спільного інвестування» являє собою недиверсифікований інститут спільного інвестування закритого типу, який здійснює виключно приватне розміщення цінних паперів інституту спільного інвестування серед юридичних та фізичних осіб [3]. Венчурні фонди в Україні, на відміну від західних, не є орієнтованими на фінансування інноваційної та високотехнологічної галузі. На практиці ситуація венчурного бізнесу має мету фінансувати вже налагоджені галузі економіки, які не є ризиковими в порівнянні з інноваційними технологіями, та є гарантовано прибутковими.

В країнах із розвинутою інноваційною системою, венчурні фонди мають спеціально спрямовану на інноваційну сферу правоздатність, тобто виступають спеціальним інвестиційним посередником на ринку інноваційних продуктів. Враховуючи спрямованість курсу розвитку України на науковий і науково-технологічний розвиток, неможливо заперечувати потребу у такому спеціальному суб'єкті фінансування інноваційного бізнесу, який би супроводжував та розвив малі та середні підприємства інноваційного типу. Але на жаль в законодавстві не є чітко врегульованими механізми реалізації

функцій інноваційного розвитку. Це актуальний напрям розвитку інноваційного законодавства.

Організаційно-господарське забезпечення інноваційних процесів є одним із ключових аспектів в сфері реалізації економічної та господарсько-правової політики держави. Ефективність діяльності суб'єктів організаційно-господарських повноважень в сфері інновації залежить від системи органів, на які покладено таке завдання та алгоритму реалізації дій, спрямованих на інноваційний розвиток держави, а відтак і організацію змісту їх господарської компетенції.

Слід зазначати, що національну інноваційну систему України можна розглядати, як дворівневу, де є макрорівень, основним предметом регулювання якого є загальне функціонування інноваційної системи, та макрорівень до сфери регулювання якого входять певні інноваційні відносини, які складаються між суб'єктами господарювання і є цінними для економіки.

В цьому контексті, вчені господарники пропонують систематизувати організаційно-господарське забезпечення інноваційних відносин на двох рівнях. На першому рівні формування та реалізація інноваційної та науково-технічної політики держави має бути покладено на новостворений єдиний орган, що буде підпорядкований Кабінету Міністрів України. На другому рівні для реалізації конкретних інноваційних проектів передбачається створення цілої низки органів держави, метою яких є підтримка інноваційної діяльності окремих підприємств, технологічних парків, конструкторських бюро та відносин між ними [4]. Відтак, уявляється, що сфера організаційно-господарського впливу держави на інноваційну сферу потребує суттєвого реформування, що створює ще один об'єкт для господарського-правової політики держави на сучасному етапі.

Висновки.

1. Стан розвитку інноваційної діяльності в сфері господарювання в Україні є незадовільним, тим більше в умовах сучасного стану економічної глобалізації та технологічної конкуренції з боку її основних акторів – транснаціональних корпорацій.

2. Правова інноваційна політика держави має бути сфокусованою навколо ключових дисфункцій інноваційного законодавства України. До таких слід віднести: відсутність чітко структурованого кодифікованого нормативно-правового акту в інноваційній сфері; відсутність орієнтованої на інноваційний розвиток економіки інноваційно-правової політики; прогалини в законодавчому регулюванні відносин, які складаються між специфічними суб'єктами інноваційної діяльності до яких необхідно віднести стартап, венчурні фонди, компанії з управління інноваційними активами; ефективних механізмів стимулюючого організаційно-господарського впливу держави на інноваційні відносини, тощо.

3. В Україні не знайдено ефективну модель організаційно-господарського супроводження інноваційних відносин, зокрема, як в

масштабі НІС, так і в масштабі предметної інноваційної діяльності визначених суб'єктів інноваційного господарювання. Доцільним уявляється створити дворівневу систему організаційно-господарського забезпечення інноваційних відносин.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Врублевська К.М. Правові форми інноваційного інвестування: конституційно-правові засади: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2017. 20 с.
2. Задохайло Д.В. Правові засади формування та реалізації економічної політики держави: автореф. дис. ... д-ра. юрид. наук. Харків, 2013. 31 с.
3. Про інститути спільного інвестування: Закон України від 05.07.2012. № 5080-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 29. Ст. 337.
4. Бабай Д.О. Формування системи організаційно-господарського забезпечення інноваційних відносин в Україні. *Проблеми законності*. 2018. Вип. 142. С. 127-135.

І.В. Гопанок,
аспірантка

Державної установи «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ

ДЕЯКІ ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНІ АСПЕКТИ ПРОЦЕДУРИ ВРЕГУЛЮВАННЯ СПОРУ ЗА УЧАСТЮ СУДДІ

Найпоширенішою формою захисту прав і свобод, вирішення спорів і конфліктів, досягнення справедливості в усіх країнах є судовий захист.

Водночас, ідея про можливість примирення в суді за допомогою кваліфікованого посередника, яким може бути суддя, завжди існувала в зарубіжній судовій практиці. Проте в Україні застосовувався традиційний підхід, за якого основною функцією суду визначалося саме здійснення правосуддя, тобто вирішення спору по суті, а не врегулювання конфлікту.

Разом з тим, в умовах реформування господарського процесу та розширення доступу до суду суттєво збільшилось навантаження на суди. З огляду на це, подальше вирішення проблем правосуддя без зміни підходів до розуміння його основної функції стало вкрай складним.

Поряд з тим, після набрання чинності 15.12.2017 Законом України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» від 03.10.2017 № 2147-

VIII, було запроваджено нову для господарського судочинства процедуру – врегулювання спору за участю судді [2].

Вказана процедура є способом вирішення спору, що на думку законодавця, спрямований на сприяння оперативному, об'єктивному та компетентному вирішенню спору на засадах примирення сторін конфлікту та покликаний зменшити судові навантаження на суддів та скоротити час розгляду справ.

Враховуючи те, що головним завданням судів є розгляд і вирішення спорів, а також беручи до уваги значну перевантаженість судів, формування і запровадження примирних процедур за участю судді слід вважати удосконаленням господарського процесу.

Незважаючи на те, що процедура врегулювання спору за участю судді вперше з'явилася у законодавстві, окремі її аспекти були предметом наукових досліджень, зокрема І. Бутирської, Є. Левіцького, О. Можайкіної, Л. Романадзе. Однак значне коло питань врегулювання спору за участю судді в Україні залишилося поза увагою авторів.

Процедуру врегулювання спору за участю судді часто відносять до однієї з моделей медіації. Так, наприклад, О. Можайкіна зазначає, що процедура врегулювання спору за участю судді є одним з видів (моделей) медіації, оскільки їй притаманні основні ознаки медіаційної процедури [4, с. 179].

Однак, з системного аналізу норм Господарського процесуального кодексу України та поняття і принципів медіації вбачається, що процедуру врегулювання спору за участю судді, впроваджену нормами національного законодавства, не можна розглядати як модель медіації.

В свою чергу, Л. Романадзе не вважає врегулювання спору за участю судді медіацією. На думку вченої, це самостійна процедура, яка немає нічого спільного з класичною моделлю медіації та яку необхідно розглядати як нову гібридну примирювальну процедуру [5].

Водночас, Є. Левіцький зазначає, що запропонована законодавцем можливість врегулювання спору за участю судді є більш виправданою моделлю вирішення господарських спорів, ніж медіація. Оскільки процес врегулювання спору координує саме суддя, який є юристом за освітою, розуміє всі юридичні аспекти спору, може роз'яснити сторонам процесуальні перспективи справи, зокрема, з посиланням на судову практику в аналогічних справах [6, с. 45].

Так, учасниками вказаної процедури є сторони судової справи та суддя. Особливу увагу необхідно приділити саме судді як учаснику процедури врегулювання спору.

Відповідно до положень ст. 129 Конституції України суддя, здійснюючи правосуддя, є незалежним та керується верховенством права [1]. Поряд з тим, одним із законодавчо визначених обов'язків судді є справедливо, безсторонньо та своєчасно розглядати і вирішувати судові справи відповідно до закону з дотриманням засад і правил судочинства [3].

Отже, статус судді обумовлений покладеними на нього обов'язками, що своєю чергою створює ризик того, що суддя проводячи процедуру врегулювання спору може займати керівне положення в ній.

В той час як у зарубіжній судовій практиці «медіатором» у спорі є інший призначений суддя, який має спеціальні знання та навички, у чинному законодавстві відповідну роль покладено на суддю-доповідача, тобто суддю, який входить до складу суду, в провадженні якого перебуває справа.

Не зважаючи на таке, врегулювання спору саме суддею-доповідачем має й позитивні моменти, оскільки останній є безпосередньо зацікавленим у належному вирішенні спору з метою економії робочого часу та підвищення якісних показників роботи.

Однак, враховуючи навантаження суддів, вбачаються ризики в якості виконання ролі «посередника» без шкоди для основних професійних обов'язків.

З метою уникнення цих ризиків чи їх мінімізації доцільним є впровадження обов'язкового проходження суддями спеціального навчання, що створить передумови для більш ефективного на професійних засадах врегулювання конфліктів. Слід наголосити, що проходження такого навчання стало б додатковою гарантією успішного проведення процедури врегулювання спору.

Поряд з цим, ч. 7 ст. 188 Господарського процесуального кодексу України передбачено, що під час проведення врегулювання спору суддя не має права надавати сторонам юридичні поради та рекомендації, надавати оцінку доказів у справі. Однак ч. 5, 6 цієї ж статті передбачено, що суддя під час проведення спільних нарад з'ясовує підстави та предмет позову, підстави заперечень, роз'яснює сторонам предмет доказування щодо категорії спору, який розглядається, пропонує сторонам надати пропозиції щодо шляхів мирного врегулювання спору та здійснює інші дії, спрямовані на мирне врегулювання сторонами спору. Суддя може запропонувати сторонам можливий шлях мирного врегулювання спору. Тоді як під час закритих нарад суддя має право звертати увагу сторони на судову практику в аналогічних спорах, пропонувати стороні можливі шляхи мирного врегулювання спору [2].

Отже, суддя має можливість активно використовувати свій професійний досвід, судову практику в аналогічних спорах тощо, що свідчить про неможливість ототожнення судді із медіатором за статусом та функціями. До того ж, варто враховувати, що судова практика має несталий характер та не є джерелом права, і залежить від конкретних обставин справи.

Однак постає питання чи не є надання суддею пропозицій та роз'яснень щодо можливого врегулювання спору юридичними порадами? Оскільки Господарський процесуальний кодекс України не надає визначення цих понять чи їх розмежування, вважаємо за доцільне усунути цю прогалину на законодавчому рівні.

Щодо положень про закриті наради судді та учасника справи, то положеннями Господарського процесуального кодексу України передбачено, що закриті наради проводяться за ініціативою судді з кожною зі сторін окремо. Однак виникає питання щодо співвідношення цієї норми з принципами, закріпленими ст. 13 Кодексу, а саме суд, зберігаючи об'єктивність і неупередженість:

- 1) керує ходом судового процесу;
- 2) сприяє врегулюванню спору шляхом досягнення угоди між сторонами;
- 3) роз'яснює у разі необхідності учасникам судового процесу їхні процесуальні права та обов'язки, наслідки вчинення або невчинення процесуальних дій;
- 4) сприяє учасникам судового процесу в реалізації ними прав, передбачених цим Кодексом;
- 5) запобігає зловживанню учасниками судового процесу їхніми правами та вживає заходів для виконання ними їхніх обов'язків [2].

Як слідує зі системного аналізу цієї статі, процедура врегулювання спору за участю судді повинна бути реалізована з обов'язковим дотриманням судом наведених засад.

Водночас, мирне врегулювання спору шляхом проведення закритих нарад з однією зі сторін справи та без фіксації цього процесу технічними засобами, може викликати в другій сторони питання щодо порушення її процесуальних прав, оскільки вона не знатиме про що йшла мова під час цих нарад, а відтак не матиме змоги спростувати або підтвердити зазначене.

Враховуючи, що наразі відсутні будь-які роз'яснення щодо порядку проведення та фіксування таких нарад, процесуального оформлення їх результатів, вважаємо за необхідне запропонувати фіксування послідовності дій та результатів обговорення на нарадах шляхом ведення протоколу.

Недостатньо обґрунтованим слід визнати використання законодавцем концепції розмежування повноважень щодо врегулювання спору та щодо подальшого розгляду справи між різними суддями. Так, ч. 4 ст. 189 Господарського процесуального кодексу України передбачено, що в разі припинення врегулювання спору за участю судді з підстав, передбачених п. 1-3 ч. 1 цієї статті, справа передається на розгляд іншому судді, визначеному в порядку, встановленому статтею 32 цього Кодексу.

Своєю чергою, ч. 1 ст. 189 Господарського процесуального кодексу України передбачає, що регулювання спору за участю судді припиняється:

- 1) у разі подання стороною заяви про припинення врегулювання спору за участю судді;
- 2) у разі закінчення строку врегулювання спору за участю судді;
- 3) за ініціативою судді у разі затягування врегулювання спору будь-якою із сторін;
- 4) у разі укладення сторонами мирової угоди та звернення до суду із заявою про її затвердження або звернення позивача до суду із заявою про

залишення позовної заяви без розгляду, або в разі відмови позивача від позову чи визнання позову відповідачем [2].

Однак законодавцем не визначено встановлення судом яких обставин може бути підставою для задоволення заяви сторони про припинення процедури врегулювання спору чи саме подання такої заяви є безумовною підставою для припинення процедури.

До того ж, якщо припинення процедури мало місце у зв'язку із закінченням строку врегулювання спору, провадження повинен продовжувати саме той суддя, що здійснював процедуру врегулювання, оскільки обмеження процедури в часі не дасть можливості судді з'ясувати справжні інтереси сторін для досягнення примирення.

Так, ст. 190 Господарського процесуального кодексу України передбачено, що врегулювання спору за участю судді проводиться протягом розумного строку, але не більше тридцяти днів з дня постановлення ухвали про його проведення. Строк проведення врегулювання спору за участю судді продовженню не підлягає. Проте, якщо враховувати принцип добровільності вказаної процедури, то виникають питання щодо обґрунтованості такого обмеження в часі.

Хоча чітке визначення строку процедури не дає змоги жодній зі сторін використовувати примирення з метою затягування вирішення спору, однак і не сприяє власне врегулюванню спору.

Насамперед, строк проведення такої процедури повинен визначитись з урахуванням обраного позивачем способу захисту, категорії та складності справи, і часу, необхідного для узгодження мирової угоди.

У зв'язку з цим доцільно нормативно передбачити право судді за власної ініціативи чи на підставі спільного клопотання сторін продовжувати строк проведення процедури врегулювання спору за участю судді не більше ніж на тридцять днів.

Запровадження процедури врегулювання спору за участю судді в Господарський процесуальний кодекс України обумовлено необхідністю підвищення рівня довіри до судової влади шляхом створення умов для примирення сторін господарського спору та зменшення навантаження на суддів. Враховуючи особливості процедури врегулювання спору за участю судді, слід відзначити, що відсутні підстави ототожнювати останню із медіацією.

Хоча внесені зміни до законодавства залишають без відповіді запитання про те, яким чином участь судді у врегулюванні спору буде враховуватися у визначенні загального навантаження та чи будуть впроваджені додаткові заохочення для суддів, які провадять таку процедуру, однак цей інститут сприяє поступовій популяризації мирного врегулювання спорів.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Конституція України від 28.06.1996. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
2. Господарський процесуальний кодекс України від 03.10.2017 №2147-VIII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>
3. Закон України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 № 1402-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>
4. Можайкіна О. Правовий аналіз врегулювання спору за участю судді. *Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право*. 2018. № 2. С. 174-180.
5. Романадзе Л.Д. Сдерживающие недостатки: какие пробелы в проектах новых ХПК, ГПК и КАС будут мешать примирению сторон судьей или медиатором. *Закон и Бизнес*. URL: https://zib.com.ua/ru/128584-kakie_probely_v_proekтах_novih_hpk_gpk_i_kas_budut_meshat_pr.html
6. Левіцький Є. Медіація vs Врегулювання спору за участю судді. *Юридична газета*. 2017. № 27-28 (577-578). С. 44-45.
7. Бутирська І. Врегулювання спору за участю судді: перспективи запровадження у Господарський процесуальний кодекс. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 12. С. 79-80.

О.Ю. Гостєва,

провідний економіст сектору проблем
реалізації господарського законодавства,
Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ

ІНВЕСТИЦІЙНА ПРИВАБЛИВІСТЬ ЯК СКЛАДОВА СТАЛОГО РОЗВИТКУ

У 2015 р. в рамках 70-ї сесії Генеральної Асамблеї ООН у Нью-Йорку відбувся Саміт ООН зі сталого розвитку та прийняття Порядку денного розвитку після 2015 р., на якому було затверджено нові орієнтири розвитку включаючи ліквідацію бідності та голоду, якісну освіту, доступ до чистої води та санітарію тощо – як основу для розвитку країн-членів ООН та забезпечення сталого розвитку до 2030 року. На всі ці проекти потребуються інвестиції. За словами Генерального секретаря ООН витрати на забезпечення таких проєктів складають від 5 до 7 трлн дол. на рік [1]. Тобто без інвестиційних вливань сталий розвиток неможливий, ефективна реалізація економічних, соціальних та екологічних складових забезпечення сталого розвитку потребує належного інвестиційного забезпечення.

Одним із найголовніших показників сталого розвитку країни є рівень її привабливості для інвестування. В умовах обрання Україною курсу на забезпечення сталого розвитку та виконання цілей адаптації сталого розвитку питання інвестиційної привабливості держави є досить актуальними та

мають одне з першочергових значень. Інвестиційна привабливість є важливою складовою стратегії сталого економічного розвитку держави, тому дослідження цього показника має надзвичайно велике теоретичне та практичне значення, а особливо за умов структурних зрушень у національному господарстві та зміни векторів геополітики [2, с. 150].

Метою цих тез є аналіз категорії «інвестиційна привабливість» як складової сталого розвитку, без якої неможливо стале економічне зростання.

У розв'язанні проблем забезпечення сталого розвитку країн, регіонів значущу роль відіграє інвестиційна привабливість, на яку впливає безліч факторів, таких як географічне положення, наявність природних і людських ресурсів, стабільна правова база, економічна стабільність та ін. Економічна категорія «інвестиційна привабливість» постійно знаходиться в полі зору дослідників, оскільки вона визначає економічне зростання, рівень і якість життя населення.

На сьогодення розвиток економіки України багато в чому залежить від іноземного інвестування, саме тому, на думку О.М. Кліменко та Н.О. Степаненко, підвищення інвестиційної привабливості країни є одним з важливих завдань для досягнення економічного зростання України [3].

З таким висловлюванням погоджується й С.В. Степаненко, який вважає, що «одним з важливих факторів забезпечення сталого розвитку регіону є залучення та ефективне використання інвестиційних ресурсів». На його думку «інвестиційна привабливість регіонів – незаперечний чинник стабільного соціально-економічного розвитку регіону і країни... Це зумовлено тим, що інвестиції торкаються усіх сфер господарської діяльності регіону та країни в цілому і створюють багато можливостей для успішної реалізації поставлених цілей, досягнення соціального ефекту, майбутнього процвітання [4].

Також науковці Г.В. Сидор та Г.І. Давидовська, вказують, що «одним із показників, що відображає стабільний економічний розвиток окремих галузей економіки, а також економіки країни загалом є інвестиційна привабливість регіонів» [5, с. 184].

Досить широке визначення цієї категорії надає В.А. Дмитрієва. Так, авторка, визначає інвестиційну привабливість країни як сукупність політичних, соціальних інституціональних, екологічних, макро- і мікроекономічних умов функціонування національної економіки, що забезпечують стабільність інвестиційної діяльності вітчизняних і зарубіжних інвесторів [6].

Інші автори інвестиційну привабливість пов'язують із такими критеріями, як природні, ресурсні, географічні, трудові та інші.

Так, на думку Я.О. Колесника, інвестиційна привабливість, – це «економічна категорія, яка поєднує в собі аналіз таких характеристик як природно-ресурсний потенціал, рівень економічного розвитку країни, політична стабільність, освітній і науковий потенціал, географічне положення, господарський розвиток країни тощо, при здійсненні якого

інвестор може оцінити доцільність вкладання в цю країну інвестицій і наявність можливостей для подальшої діяльності» [7].

В.Е. Вологдин також схиляється до подібної думки, та визначає інвестиційну привабливість як «... сукупність природно-географічних, соціально-економічних, політичних та інших факторів, що формують уявлення інвестора про доцільність та ефективність інвестування в об'єкти, що знаходяться в даному регіоні» [8, с. 20].

Г.І. Рзаєв визначає інвестиційну привабливість як «сукупність політичних, правових, економічних і соціальних умов (факторів, елементів), що забезпечують і сприяють інвестиційній діяльності вітчизняних і зарубіжних інвесторів і відповідно визначають ступінь ризику інвестицій» [9, с. 138].

Розглядаючи інвестиційну привабливість України, слід звернути увагу на дані, які представлені в останньої доповіді Світового банку «*Doing Business-2020*». Згідно з нею, в рейтингу інвестиційної привабливості, у 2019 р. Україна посіла 64-у позицію серед 190 країн (так високо країна в «*Doing Business*» не підіймалася ще ніколи), тим самим поліпшивши свій результат у порівнянні з минулим періодом та піднявшись на 7 пунктів. Цей результат дуже не поганий якщо порівнювати його з даними 2012 р., коли Україна була на 152 місці серед 183 країн, у 2015 р. увійшла до першої сотні. Але ж Україні ще є до чого прагнути, адже у порівнянні з деякими країнами пострадянського простору цей результат не найкращий: Литва займає 11 місця, Естонія – 18-е, Латвія – 19-е, Казахстан – 25-е, Російська Федерація – 28-е, Молдова – на 48-е, Білорусь – на 49-е. Саме тому, як вважає Н. Черная, «для нового уряду України роботи для поліпшення інвестиційної привабливості більше, ніж достатньо» [10, 11].

Також, якщо звернутися до такого показнику, як «індекс інвестиційної привабливості» України, який Європейська Бізнес Асоціація (ЄБА) вимірює двічі на рік, то за результатами опитування за 1 половину 2019 року цей показник складав 2,85 бала з 5-ти можливих та опинився у негативній площині (якщо порівнювати із попереднім періодом, то він складав 3,07). За результатами нової хвилі опитування за другу половину 2019 р. цей індекс трохи підвищився і став 2,95 бала з 5 можливих та все ж продовжує перебувати у негативній площині. Такий низький рівень інвестиційної привабливості пов'язаний із наступними топ-проблемами, на які вказали інвестори: високий рівень корупції (83%), недовіра до судової системи – 77%, а також відсутність земельної реформи та тіньова економіка – по 66% [12].

Отже, підсумовуючі вищенаведене слід зазначити, що інвестиційна привабливість є складовою сталого розвитку та включає до себе сукупність природних, соціальних, економічних, політичних факторів, які розглядають інвестори при прийнятті рішень щодо доцільності вкладання коштів та можливості здійснення інвестиційної діяльності на той чи іншій території.

Але, на жаль, Україна, маючи достатній потенціал для інвестиційної привабливості, такий як: вигідне географічне розташування в центрі Європи, розвинені галузі, кваліфікована робоча сила, багаті природні ресурси, все ще не стала достатньо привабливою для інвесторів.

Отже, інвестиційна привабливість держави є найважливішою складовою забезпечення сталого розвитку економіки країни. Успішність переходу України до сталого розвитку буде багато в чому визначатися ступенем інвестиційної привабливості її регіонів, підвищення якої сприятиме прискоренню економічного зростання країни і підйому рівня добробуту її населення, що і є однією з цілей сталого розвитку.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. На выполнение целей устойчивого развития необходимо 7 трлн долларов в год. *Веб-сайт Департамента по экономическим и социальным вопросам*. URL: <https://www.un.org/development/desa/ru/news/financing/financing-2030-agenda-unga.html>
2. Вербіцька І.І. Інвестиційна привабливість України: проблеми та перспективи. *Економіка та управління національним господарством*. 2018. № 22. С. 150–154.
3. Кліменко О.М., Степаненко Н.О. Інституціональні засоби покращення інвестиційної привабливості України. *Ефективна економіка*. 2019. № 4. <https://doi.org/10.32702/2307-2105-2019.4.33>
4. Степаненко С.В. Інвестиційна привабливість регіонів та інноваційна політика в контексті сталого економічного зростання. *Державне будівництво*. 2012. № 2. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/DeBu_2012_2_26
5. Сидор Г.В., Давидовська Г.І. Інвестиційна привабливість регіонів. *Сталий розвиток економіки*. 2015. № 2. С. 184–189.
6. Дмитрієва В.А. Економічні коливання незалежної України: нелінійний аналіз криз та стійкості: монографія. Дніпропетровськ: Доміанта Прінт, 2015. 116 с.
7. Колесник Я.О., Скоробагатова Н.Є. Проблеми визначення інвестиційної привабливості та інвестиційного клімату в Україні. *Актуальні проблеми економіки та управління: зб. наук. пр. молодих вчених*. 2012. Вип. 6. URL: <http://ela.kpi.ua/bitstream/123456789/2947/1/12.pdf>
8. Вологдин Е.В. Методические и практические аспекты оценки инвестиционной привлекательности региона (на примере Алтайского края): автореф. дисс. ... канд. экон. наук: 08.00.05. Новосибирск, 2006. 21 с.
9. Рзаєв Г.І., Вакулова В.О. Методики оцінки інвестиційної привабливості на рівні країни та перспективи їх використання в економічному аналізі. *Вісник Хмельницького національного університету*. Серія «Економічні науки». 2016. № 3(1). С. 137–143.

10. Doing Business-2020. Завдяки чому Україна піднялася в рейтингу на 64 сходинку. *Економічна правда*. 24.10.2019. URL: <https://www.epravda.com.ua/publications/2019/10/24/652929/>

11. Черная Н. Рейтинг Doing Business-2020. Достижения и проколы Украины. *Веб-сайт Информационного агентства «УНИАН»*. URL: <https://www.unian.net/economics/finance/10735767-reyting-doing-business-2020-dostizheniya-i-prokoly-ukrainy.html>.

12. Оцінка інвестпривабливості. України впала до рівня 2016 року. 02.07.2019. *Сайт «MIND – ОСТАННІ НОВИНИ»*. URL: <https://mind.ua/news/20199226-ocinka-investrivablivosti-ukrayini-vpala-do-rivnya-2016-roku>

Є.С. Градобоева,
канд. екон. наук, старший науковий співробітник
відділу економіко-правових проблем містознавства,
Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Мамутова НАН України», м. Київ

**ЩОДО ЕКОНОМІКО-ПРАВОВИХ УМОВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ
ЕФЕКТИВНОСТІ ГОСПОДАРЮВАННЯ ПІДПРИЄМСТВ СФЕРИ
ЖИТТЄДІЯЛЬНОСТІ МІСТА В ПРОЦЕСІ ЇЇ ВІДНОВЛЕННЯ НА
ДОНБАСІ (КРІЗЬ ПРИЗМУ НАУКОВОЇ СПАДЩИНИ АКАДЕМІКА
В.К. МАМУТОВА)**

Відновлення та розбудова територій Донецької і Луганської областей, постраждалих внаслідок війни на сході України, виступає пріоритетним завданням державної регіональної політики, адже кожна з галузей сфери життєдіяльності Донбасу зазнала наслідків негативного впливу бойових дій. Проблематика розвитку регіонів і міст, зокрема, Донбасу, підвищення їх економічної активності та результативності господарювання міських підприємств, а також визначення місця та ролі, розмежування компетенції місцевих органів виконавчої влади, регіональних і міських органів місцевого самоврядування в цих процесах посідає особливе місце в науковій та творчій спадщині академіка В.К. Мамутова [1-3]. При цьому значну роль ним відведено питанням планування та державного регулювання і управління, а також забезпечення зв'язку науки і практики, плідної співпраці наукових установ, бізнесових кіл і владних структур, провідне значення яких для забезпечення ефективності як функціонування окремих територій, так і господарювання підприємств було переконливо обґрунтовано в працях видатного вченого [4, 5].

Внаслідок шести років виснажливого озброєного протистояння до традиційних соціально-економічних проблем сфери життєдіяльності старопромислового регіону додалися ті, що пов'язані з негативними

наслідками бойових дій на території Донецької і Луганської областей, постраждалих в результаті війни на сході України, включаючи зокрема наявність зруйнованих виробничих об'єктів та інфраструктурних мереж, відсутність у інвесторів зацікавленості в їх відбудові, що призвело до порушення безпеки життєдіяльності п'яти мільйонів населення на території близько 30 тис. кв км [6]. Ступінь зношеності водопровідних мереж в Донецькій області становить 72%, каналізаційних – майже 70%, а понад половини водопровідних та каналізаційних мереж перебуває в аварійному та ветхому стані [7, с. 72]. Мережі водопостачання Луганської області також на 50% є застарілими і аварійними, мережі каналізації – на 57%, теплові мережі – на 42,4%; житловий фонд області після 2014 р. скоротився майже втричі – з 55000 тис. м² загальної площі у 2013 р. до 18774 тис. м² – у 2019 р. [8, с. 46]. Це призводить до зниження кількісних і якісних параметрів обслуговування підприємствами сфери життєдіяльності міст Донбасу, значного погіршення їх фінансово-економічного стану, щорічного збільшення обсягів втеч води у мережах водопостачання (наразі на території, підконтрольній українській владі, сягають 13%), а також втрат теплової енергії в теплових мережах (становлять 2,5%), аварій, пошкоджень, поривів тощо. Так, зокрема, за період з травня 2018 р. по травень 2019 р. на об'єктах КП «Компанія «Вода Донбасу» сталося 696 пошкоджень, майже 28,7 тис. поривів на мережі муніципального водопостачання, 56 аварій, 13 з яких виникли в результаті бойових дій [7, с. 72].

Зазначене обумовлює нагальну потребу та актуальність обґрунтування шляхів забезпечення ефективності господарювання підприємств сфери життєдіяльності міста на постконфліктних територіях в умовах відновлення із врахуванням місцевих особливостей та галузевої специфіки господарювання, що виступає одним із завдань першої стратегічної цілі регіональної політики до 2027 р. «Формування згуртованої країни в соціальному, економічному, екологічному та просторовому вимірах», згідно проєкту Державної стратегії регіонального розвитку на період до 2027 року [6]. Це цілком відповідає програмним заходам Державної цільової програми відновлення та розбудови миру в східних регіонах України, затвердженої Постановою Кабінету Міністрів України від 13.12.2017 № 1071, за стратегічною компонентою відновлення критичної інфраструктури зокрема у сферах енергетики, транспорту, водопостачання та водовідведення, екологія та охорона навколишнього природного середовища [9], а також корелює з планом заходів із організації відновлення пошкоджених (зруйнованих) об'єктів соціальної і транспортної інфраструктури, житлового фонду та систем забезпечення життєдіяльності на території Донецької та Луганської областей, затвердженим Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 16.10.2014 № 1002-р [10]. Останнім передбачено визначення обсягу руйнувань, обстеження несучої здатності будівель, об'єктів інфраструктури, що потребують першочергового відновлення, а з метою розширення джерел для фінансування відповідних заходів, поряд із коштами Державного та місцевих бюджетів, планується

сприяння залученню ресурсів міжнародних фінансових організацій і міжнародної технічної допомоги.

Втім, радником міністра у справах ветеранів, тимчасово окупованих територій та внутрішньо переміщених осіб України А. Саліховим, а також представниками місцевих органів влади, військово-цивільних адміністрацій Донецької і Луганської областей неодноразово повідомлялось про застарілість даних щодо стану, кількості пошкоджених і зруйнованих домогосподарств, об'єктів і мереж комунальної інфраструктури міст [11], що обумовлює необхідність актуалізації відповідної інформації. У зв'язку з цим, в даний час доцільною представляється створення та реалізація Міністерством розвитку громад та територій України державної системи моніторингу житлового фонду, об'єктів і мереж комунальної інфраструктури регіонів і міст (зокрема Донбасу), основними серед показників-індикаторів якої повинні стати ступінь зносу, кількість аварійних, пошкоджених, зруйнованих об'єктів та мереж житлового фонду та комунальної інфраструктури тощо. Це створить передумови впорядкування, обліку, узагальнення та систематизації зазначеної інформації, а також визначення пріоритетних напрямів цільового спрямування бюджетних коштів на поточний і капітальний ремонт, модернізацію, оновлення, заміну за потребою об'єктів і мереж житлового фонду та комунальної інфраструктури, що, в свою чергу, сприятиме попередженню та зменшенню кількості виникнення відповідних аварійних ситуацій, скороченню обсягів втрат тепла і втеч води та понаднормативних витрат ресурсів в процесі надання та транспортування послуг сфери життєдіяльності. Зазначене, в свою чергу, дозволить створити передумови забезпечення безперебійності, підвищення надійності та в цілому поліпшення якості комунального обслуговування всіх категорій споживачів, зниження енерго- і ресурсоемності, підвищення енергоефективності та забезпечення екологізації по всіх стадіях виробництва, транспортування і надання (виконання) послуг сфери життєдіяльності з метою скорочення техногенного навантаження і відповідного зменшення рівня впливу шкідливих факторів на навколишнє середовище міст Донбасу. Врахування результатів такого моніторингу також дозволить планувати відповідні заходи в процесі оновлення, актуалізації і реалізації регіональних стратегій розвитку на 2021-2027 рр., а також їх інтеграції у щорічно затверджувані Програми економічного та соціального розвитку міст, а також міського житлово-комунального господарства. При створенні в результаті реалізації запропонованої державної системи моніторингу житлового фонду, об'єктів і мереж комунальної інфраструктури регіонів і міст офіційної статистико-інформаційної бази щодо пошкоджених (зруйнованих) об'єктів інфраструктури (соціальної, виробничої), інженерних комунікацій представляється доцільним співробітництво як представників органів державної влади та місцевого самоврядування, так і керівництва підприємств міського господарства сфери життєдіяльності Донбасу із профільними науково-дослідними установами, регіональними службами статистики,

спеціальними оціночними організаціями з метою концентрації спільних зусиль на детальному, точному, достовірному, якомога повнішому діагностуванні інфраструктурних проблем та їх вирішенні.

Таким чином, із врахуванням визначених особливостей, проблем і чинників впливу на процеси господарювання підприємств сфери життєдіяльності міста в процесі її відновлення на Донбасі, а також спираючись на дослідження зазначеної проблематики академіка В.К. Мамутова [1-5], слід наголосити, що особливого значення в даний час набуває вирішення органами місцевого самоврядування питань просторового планування. Адже саме це виступає найголовнішим критерієм надання державної підтримки розвитку систем і господарюючих суб'єктів сфери життєдіяльності міста, а, отже, дозволить залучити інвестиційні кошти на їх відновлення і таким чином створити економічні та технічні передумови забезпечення безперебійності та ефективності господарювання, підвищення надійності та поліпшення якості послуг, що надаються ними.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Мамутов В.К. Глядя из Донбасса. Общественно-политическое эссе. Донецк: Юго-Восток, 2007. 267 с.
2. Мамутов В.К., Устименко В.А. Полная реализация полномочий – условие эффективности хозяйствования города. *Економіка та право*. 2013. № 3(37). С. 61-67. <https://doi.org/10.15407/econlaw.2013.03.061>
3. Мамутов В.К. Юридические средства усиления заинтересованности субъектов хозяйствования. *Економіка та право*. 2015. № 3(42). С. 3-10. <https://doi.org/10.15407/econlaw.2015.03.003>
4. Мамутов В.К. Передовой опыт регионализации государственного управления экономикой. *Економіка та право*. 2016. № 2(44). С. 3-8. <https://doi.org/10.15407/econlaw.2016.02.003>
5. Мамутов В.К. О сочетании госрегулирования и рыночной саморегуляции. *Економіка України*. 2006. № 1. С. 59-65.
6. Державна стратегія регіонального розвитку на період до 2027 року: проект Постанови Кабінету Міністрів України. *Міністерство розвитку громад та територій України. Офіційний сайт*. 2020. URL: <http://www.minregion.gov.ua/wp-content/uploads/2020/02/Proekt-Derzhavnoyi-strategiyi-regionalnogo-rozvitku-na-period-do-2027-roku.pdf>
7. Стратегія розвитку Донецької області на період до 2027 року: затверджено Розпорядженням голови облдержадміністрації, керівника обласної військово-цивільної адміністрації від 17.02.2020 № 147/5-20. *Донецька обласна державна адміністрація. Офіційний сайт*. 2020. URL: <https://dn.gov.ua/strategiya-rozvitku-doneckoyi-oblasti-na-period-do-2027-roku>
8. Стратегія розвитку Луганської області на 2021–2027 роки: затверджено Розпорядженням голови облдержадміністрації, керівника обласної військово-цивільної адміністрації від 26.03.2020 № 246. *Луганська обласна державна адміністрація. Офіційний сайт*. 2020. URL:

http://loga.gov.ua/oda/documents/official/pro_zatverdzhennya_strategiyi_rozvitku_luganskoyi_oblasti_na_2021_2027_roki

9. Про затвердження Державної цільової програми відновлення та розбудови миру в східних регіонах України: Постанова Кабінету Міністрів України від 13.12.2017 № 1071. *Офіційний вісник України*. 2018. № 6. Ст. 248.

10. Про затвердження плану заходів з організації відновлення пошкоджених (зруйнованих) об'єктів соціальної і транспортної інфраструктури, житлового фонду та систем забезпечення життєдіяльності на території Донецької та Луганської областей: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 16.10.2014 № 1002-р. *Урядовий кур'єр*. 29.10.2014. № 200.

11. Українцям компенсують кошти за зруйноване житло в бойових діях. *Україна Комунальна*. 2020. URL: <http://jkg-portal.com.ua/ukrajincjam-kompensujut-koshti-za-zrujnovane-zhitlo-v-bojovih-djah>

В.В. Гришко,
провідний юрист сектору проблем
реалізації господарського законодавства,
Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ

ДЕРЖАВНО-ПРИВАТНЕ ПАРТНЕРСТВО ЯК МЕХАНІЗМ ЗАЛУЧЕННЯ ІНВЕСТИЦІЙ

Однією з форм залучення інвестицій є державно-приватне партнерство. Відповідно до ст. 1 Закону України «Про державно-приватне партнерство» [1] державно-приватне партнерство – це співробітництво між державою Україна, Автономною Республікою Крим, територіальними громадами в особі відповідних державних органів та органів місцевого самоврядування (державними партнерами) та юридичними особами, крім державних та комунальних підприємств, або фізичними особами – підприємцями (приватними партнерами), що здійснюється на основі договору в порядку, встановленому цим Законом та іншими законодавчими актами, та відповідає ознакам державно-приватного партнерства, визначеним цим Законом.

Позитивною є така ознака державно-приватного партнерства як: прийняття та виконання приватним партнером інвестиційних зобов'язань відповідно до договору, укладеного в рамках державно-приватного партнерства. Зазначена ознака є запорукою поєднання державних інтересів та можливістю залучення інвестицій до України.

Законодавець у ст. 4 Закону України «Про державно-приватне партнерство» закріплює перелік сфер, в яких може застосовуватися державно-приватне партнерство, а саме: пошук, розвідка родовищ корисних

копалин та їх видобування, крім таких, що здійснюються на умовах угод про розподіл продукції; виробництво, транспортування і постачання тепла та розподіл і постачання природного газу; будівництво та/або експлуатація автострад, доріг, залізниць, злітно-посадкових смуг на аеродромах, мостів, шляхових естакад, тунелів і метрополітенів, морських і річкових портів та їх інфраструктури; машинобудування; збір, очищення та розподілення води; охорона здоров'я; туризм, відпочинок, рекреація, культура та спорт; забезпечення функціонування зрошувальних і осушувальних систем; поводження з відходами, крім збирання та перевезення; виробництво, розподілення та постачання електричної енергії; управління нерухомістю; надання соціальних послуг, управління соціальною установою, закладом; виробництво та впровадження енергозберігаючих технологій, будівництво та капітальний ремонт житлових будинків, повністю чи частково зруйнованих внаслідок бойових дій на території проведення антитерористичної операції; встановлення модульних будинків та будівництво тимчасового житла для внутрішньо переміщених осіб; надання освітніх послуг та послуг у сфері охорони здоров'я; управління пам'ятками архітектури та культурної спадщини.

У рамках здійснення державно-приватного партнерства можуть укладатися договори про: концесію; управління майном (виключно за умови передбачення у договорі, укладеному в рамках державно-приватного партнерства, інвестиційних зобов'язань приватного партнера); спільну діяльність; інші договори.

На цей час, в Україні не має достатнього досвіду державно-приватного партнерства як механізму залучення інвестицій, тому потрібно вивчати досвід зарубіжних країн та виокремлювати проблеми, які з'являються на практиці.

«Якщо проаналізувати досвід державно-приватного партнерства у країнах з різним рівнем соціально-економічного розвитку (Італія, Франція, Німеччина, Австрія, Бразилія, Мексика), то найбільш активно в таких країнах застосовується така форма державно-приватного партнерства як концесія. Такі партнерства є ефективними в транспортній (автодороги, залізниця, аеропорти, порти, трубопровідний транспорт) і соціальній інфраструктурі (охорона здоров'я, освіта, розвага, туризм), ЖКГ (водопостачання, електропостачання, очищення води, газопостачання й ін.), в інших сферах (в'язниці, оборона, об'єкти військової сфери). При цьому лідируючі позиції займає транспортна інфраструктура, далі – соціальна інфраструктура» [2].

А.І. Кредісов, А.О. Білоус відмічають, що найрозповсюдженішими сферами використання державно-приватного партнерства є сфера надання адміністративних послуг та інфраструктура: водопостачання, спорудження автомагістралей. Подібною є співпраця держави і бізнесу у Швеції, однак особливістю є розподіл повноважень: держава є оператором проєктів, а бізнес несе всі ризики [3, с. 9].

У Китаї система державно-приватного партнерства має значний потенціал у використанні, особливо через такі його форми, як концесії та контракти. Специфікою є переважання ролі державного апарату, особливо в соціальній сфері та галузі бюджетного фінансування [4].

Підводячи підсумки доцільно зазначити наступне:

1) Розвиток державно-приватного партнерства, як співпраця між публічним і приватним секторами, є перспективним механізмом залучення інвестицій до України.

2) Аналіз зарубіжного досвіду свідчить, що державно-приватне партнерство має потенціал у таких сферах як: концесія, водопостачання, електропостачання, газопостачання, автодороги, аеропорти, соціальна інфраструктура.

3) Законодавчі акти, які регулюють питання державно-приватного партнерства в Україні є недосконалими, що не дозволяє у повній мірі використовувати державно-приватне партнерство.

4) У процесі вдосконалення законодавства України щодо державно-приватного партнерства потрібно враховувати світовий досвід розвитку цієї сфери.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Про державно-приватне партнерство: Закон України від 01.07.2010 № 2404-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2010. № 40. Ст. 524.

2. Павлова Г. Державно-приватне партнерство: аналіз світового досвіду та шляхи розвитку в Україні. URL: <http://www.kbuapa.kharkov.ua/e-book/putp/2011-3/doc/3/02.pdf>

3. Кредісов А.І., Білоус А.О. Державно-приватне партнерство: світовий досвід та його використання в Україні. *Економіка України*. 2016. № 2(651). С. 4-15.

4. Шутаєва О.О., Побірченко В.В., Грищенко М.О. Зарубіжний досвід державно-приватного партнерства і можливість його адаптації в Україні. *Економіка: теорія та практика*. 2015. № 1. С. 47-54. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/econom_2015_1_9

Т.С. Гудіма,

канд. юрид. наук, старший науковий співробітник,
Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ

ПОНЯТТЯ ГРОШОВО-КРЕДИТНОЇ ПОЛІТИКИ ДЕРЖАВИ ЯК ЕКОНОМІКО-ПРАВОВА КАТЕГОРІЯ

Відповідно до ст. 10 Господарського кодексу України, грошово-кредитна політика являє собою один з напрямів економічної політики

держави, формування та реалізація якої відбувається із використанням інструментарію науки господарського права.

Невипадково, в господарсько-правовій доктрині наголошується на тому, що центральну роль у вирішенні двоєдиного завдання, пов'язаного, з одного боку, з підвищенням ефективності усієї системи правового забезпечення економіки, а з другого, із забезпеченням економічної обґрунтованості ухвалюваних законодавчих актів, відіграє вдосконалення господарського законодавства, в якому дістає вираження економічна політика [1]. Початок інституалізації цього поняття на вітчизняному рівні пов'язаний із прийняттям Господарського кодексу України, наукове керівництво роботою з підготовки якого здійснював академік В.К. Мамутов. Зокрема, набуття законної сили вищезазначеного кодифікованого акту слід визнати ключовим етапом у вдосконаленні сучасного господарського законодавства України та формуванні новітніх підходів до побудови механізму правового забезпечення такої політики із врахуванням цілей сталого розвитку.

Так, з аналізу норми ст. 9 Господарського кодексу України можна дійти висновку, що економічна політика держави спрямована на реалізацію та оптимальне узгодження інтересів суб'єктів господарювання і споживачів, різних суспільних верств і населення в цілому. Правове закріплення економічної політики здійснюється шляхом визначення засад внутрішньої і зовнішньої політики, у прогнозах і програмах економічного і соціального розвитку України та окремих її регіонів, програмах діяльності Кабінету Міністрів України, цільових програмах економічного, науково-технічного і соціального розвитку, а також відповідних законодавчих актах.

На думку відомих економістів Ентоні Анкінсона (Британія) та Джона Стігліца (Сполучені Штати Америки), економічна політика являє собою систему цілеспрямованих заходів держави в галузі управління економікою; процес реалізації суспільних інтересів, сформованих в контексті певних цінностей і потреб. Як впливає з наведеного положення, розробка економічної політики невіддільна від інтересів суспільства і окремих його членів. Е. Аткінсон і Дж. Стігліц відзначають, що якщо інтереси членів суспільства можна було б розглядати як інтереси «типового індивіда», тоді роль держави була б зведена до здійснення функцій з ефективного виконання узгоджених рішень. Лише шляхом забезпечення балансу економічних інтересів у суспільстві можна перетворити конфліктуючі інтереси в колективні узгоджені рішення [2].

Важливого значення набуває також завдання щодо розробки доктринальних підходів до правового забезпечення формування та реалізації економічної політики. Зокрема, вирішенню останнього присвячено комплексне дослідження Д.В. Задихайла на тему «Правові засади формування та реалізації економічної політики держави». На думку науковця, економічна політика «являє собою форму реалізації державою власної суверенної економічної влади та відповідних функцій, що

організаційно інституціоналізована як особливий тип та процес діяльності, який за своїм механізмом складається з формування та здійснення офіційно затвердженого алгоритму застосування правових засобів державного впливу на зміст, структуру та динаміку внутрішньо- та зовнішньоекономічних відносин, на макроекономічні властивості ринкової рівноваги, шляхом відповідної корекції змісту правового господарського порядку, з метою досягнення програмно визначених кількісних та якісних властивостей функціонування національної економічної системи, забезпечення економічного народовладдя та суверенітету України» [3]. Як зазначає Д.В. Задихайло, саме економічне народовладдя є необхідною складовою суверенітету, що виявляє себе через постійну участь українського народу, його територіальних громад та громадян особисто в національній економічній системі.

Крізь призму господарських інтересів, що відображаються в економічній політиці держави, в науковій літературі в якості її суб'єктів, виділяють: (1) виконавців – органи трьох гілок влади (законодавчої, виконавчої, судової), побудовані за ієрархічним принципом, і Центральний Банк; (2) носіїв як соціальні групи, що відрізняються один від одного за низкою ознак; (3) представників інтересів носіїв, які об'єднані в численні групи, союзи, асоціації. Очевидним є те, що ролі цих суб'єктів тісно переплетені та взаємопов'язані [4, с. 8].

Цілі економічної політики держави визначають напрями якісних і кількісних змін в економічній системі суспільства. Задля їх досягнення держава використовує різні методи та засоби правового впливу. В свою чергу засоби державного впливу на економіку поділяють на адміністративні, економічні та інституційні. До найважливіших економічних засобів відносять складові фінансового (сукупність форм, методів, інструментів і важелів фінансового регулювання) і грошово-кредитного механізмів (сукупність форм, методів, інструментів і важелів грошово-кредитного регулювання) [4, с. 9]. Відповідно, методи та засоби грошово-кредитної політики сприяють досягненню цілей економічної політики держави. У зв'язку з цим, проблематику правового забезпечення формування та реалізації грошово-кредитної політики держави доцільно вирішувати із використанням методологічного інструментарію, розробленого наукою господарського права.

За влучним спостереженням О.П. Подцерковного функцію господарсько-правового регулювання в системі такої політики дозволяє побачити приклад, який базується на проявах монетарної політики Федеральної резервної системи Сполучених Штатів Америки. Серед низки її (монетарної політики) цілей, (як то сприяння зайнятості населення, економічному зростанню, стабільності цін, стабільності процентних ставок, стабільності на фінансових ринках, стабільності на валютних ринках), що називаються американськими економістами, перші чотири перебувають поза межами безпосереднього впливу Центральних банків; в даному випадку

застосовуються важелі, котрі мають обмежений вплив на ситуацію. Отже, досягнення грошово-кредитної політики мають бути поєднанні з іншими соціально-економічними заходами немонетарного порядку. Саме тому господарсько-правове регулювання, яке універсально поєднує фінансові чинники з господарськими засобами, здатне відіграти в цьому провідну роль. А отже, як зазначає О.П. Подцерковний, слід говорити, передусім, не про розмежування фінансово-правової та господарсько-правової організації грошових відносин, а про визначення елементів їх науково-обґрунтованої взаємодії. Вивчення грошових відносин певним чином ускладнено з погляду господарського права, через те, що «фінансова сфера традиційно вважається «вотчиною» неокласичної теорії». Водночас, господарське право здебільшого орієнтується на теорії, що обґрунтовують необхідність державного втручання в економіку [5, с. 74]. Остання позиція знаходить дедалі більшу підтримку як в науковій літературі, так і на практиці, та посилює аргументацію щодо важливості аналізу грошово-кредитної політики через призму господарсько-правового регулювання.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Мамутов В.К. Законодавче забезпечення економічної політики. *Щорічник українського права*. 2009. №1. С. 184-191
2. Аткинсон Э.Б., Стиглиц Дж.Э. Лекции по экономической теории государственного сектора. М., 1995. 832 с.
3. Задихайло Д.В. Господарсько-правове забезпечення економічної політики держави: монографія. Харків: Юрайт, 2012. 456 с.
4. Андросов В.В. Экономическая политика государства: вопросы методологии. Социально-экономические явления и процессы. 2010. № 2(018). С. 7-11.
5. Подцерковний О.П. Грошові зобов'язання господарського характеру: проблеми теорії та практики. К.: «Юстініан», 2006. 424 с.

Е.М. Деркач,

канд. юрид. наук, доцент,

доцент кафедри конституційного, міжнародного і кримінального права

Донецького національного університету

імені Василя Стуса, м. Вінниця

ЩОДО ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВОГО ПІДГРУНТЯ РОЗВИТКУ ВНУТРІШНЬОГО ВОДНОГО ТРАНСПОРТУ

Питання підвищення ефективності використання внутрішніх водних шляхів України наразі актуалізувалося у зв'язку з анонсованою реформою річкового транспорту. Територією України простягається 2714,5 км внутрішніх водних шляхів, що відносяться до категорії судноплавних.

Внутрішні річкові водні шляхи України включають річки, визначені Європейською угодою про найважливіші внутрішні водні шляхи міжнародного значення, зокрема, річки Дунай (Р80), Дніпро (Р40), Дністер (Р90); численні лимани, проте використання внутрішніх водних шляхів не достатньо ефективно (близько 1% вантажів перевозяться за допомогою внутрішнього водного транспорту) [1]. Крім цього, розвиток судноплавних артерій країни сприятиме розвантаженню автомобільних доріг, дозволить об'єднати морські шляхи в єдину магістраль. Відсутність встановленої законом правової основи функціонування і розвитку внутрішнього водного транспорту в країні з однією з найбільших судноплавних річок – Дніпро, що протікає через всю територію України, не дозволяє в повному обсязі забезпечити комплексний розвиток, зміцнювати спроможність та конкурентоспроможність внутрішнього водного транспорту.

У Білій книзі транспорту ЄС 2011 р. передбачено, що тридцять відсотків вантажних перевезень більш на відстань понад 300 км повинні перейти на інші види транспорту, більш екологічні, такі як залізничний або водний транспорт до 2030 р., і більше 50% до 2050 р., що сприяє ефективним і зеленим вантажним коридорам; а також стимулювання інтеграції внутрішніх водних шляхів в транспортну систему і сприяння екоінноваціям у вантажних перевезеннях [2].

Національна транспортна стратегія України на період до 2030 р., схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 30.05.2018 № 430-р, передбачає заходи щодо забезпечення розвитку водного транспорту: поступову лібералізацію вантажних перевезень внутрішніми водними шляхами, відкриття внутрішніх водних шляхів для іноземних суден; поліпшення судноплавних характеристик і збільшення обсягів перевезень з використанням внутрішніх водних шляхів в 5 разів; стимулювання впровадження інноваційних технологій (смарт-інфраструктури та смарт-мобільності) і інтелектуальних транспортних систем та ін. [3].

У зв'язку з зазначеним, актуалізується питання щодо модернізації законодавства про внутрішній водний транспорт для посилення і розвитку такого перспективного, екологічного і економічно вигідного виду перевезень, розвитку інфраструктури річкового транспорту та інтеграції української транспортної мережі до транс'європейської.

Наразі правове регулювання перевезення вантажів внутрішнім водним транспортом здійснюється відповідно до 1) Господарського кодексу України від 16.01.2003, глава 32 якого містить правові норми щодо перевезення вантажів як виду господарської діяльності, договірних відносин суб'єктів перевезення та відповідальності перевізника та порядку вирішення спорів щодо перевезення; Цивільного кодексу України від 16.01.2003, глави 64 та 65 містять правові норми щодо перевезення вантажу, багажу, пасажирів та

пошти та транспортного експедирування; 2) Статуту внутрішнього водного транспорту СРСР, затв. постановою Ради Міністрів СРСР від 15.10.1955 (діє лише в частині, що не суперечить чинному законодавству України); 3) Правила судноплавства на внутрішніх водних шляхах України, затверджених наказом Міністерства транспорту України від 16.02.2004 та інших нормативно-правових актів. Слід підкреслити фундаментальне значення Господарського кодексу України у здійсненні перевезень вантажів взагалі та внутрішнього водного транспорту, зокрема, про на сучасному етапі розвиток річкових перевезень в Україні багато в чому залежить від прийняття базового закону, який врегулює особливості функціонування внутрішнього водного транспорту.

Отже, одним із першочергових завдань правової політики є прийняття закону України про внутрішній водний транспорт. Слід зазначити, що спроби створення правової основи функціонування внутрішнього водного транспорту робилися неодноразово. Незважаючи на розуміння важливості річкових перевезень, пропонувалися різні підходи до такого регулювання. Найгострішим питанням стає: чи розвивати внутрішні ресурси і можливості, включаючи розвиток власного суднобудування, або орієнтуватися на те, що перевезення внутрішніми водами будуть здійснюватися іноземними компаніями. І, нарешті Верховною Радою України у першому читанні підтримано законопроект «Про внутрішній водний транспорт» (1182-1-д), яким передбачено низку нововведень: заміна багатьох видів платежів єдиним збором; створення спеціальної структури, яка взяла б в управління здійснення річкових перевезень Державного фонду розвитку внутрішніх водних шляхів, який необхідний для забезпечення належного технічного стану судноплавних шлюзів на Дніпрі і можливості підвищення пропускної здатності річки. Проект закону включає 12 розділів, що передбачають положення щодо державного регулювання у сфері внутрішнього водного транспорту, загальних засад функціонування та розвитку внутрішнього водного транспорту, інфраструктури внутрішнього водного транспорту, суден, перевезення вантажу та пасажирів, безпеки судноплавства на внутрішніх водних шляхах, державного нагляду і контролю, відповідальності судновласників тощо.

За ствердженням розробників, прийняття нового закону дозволить збільшити обсяги транспортування комерційних товарів як мінімум в три рази, що призведе до того, що до 2025 р. обсяги річкових перевезень зростуть до 30 млн *t* в рік. Законопроект спрямований на перетворення Дніпра в потужну транспортну артерію, запровадження ефективної річкової логістики, лібералізацію ринку, допустивши судна під іноземним прапором; дерегуляцію галузі шляхом введення безкоштовного проходження шлюзів і часткового звільнення суден внутрішнього плавання від зборів в морських

портах; розвиток водного шляху між Україною та Білоруссю Е-40, спростити адміністративні процедури при реєстрації суден та видачі кваліфікаційних документів; залучити іноземні інвестиції та імплементувати європейські норми, зокрема Угоду про асоціацію між Україною, з одного боку, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їх державами-членами, з іншого боку; Європейську угоду про міжнародне перевезення небезпечних вантажів внутрішніми водними шляхами; Європейську угоду про найважливіші внутрішні водні шляхи міжнародного значення; Директиву Ради ЄС 87/540/ЄЕС від 09.11.1987 про доступ до перевезення вантажів водними шляхами для національного та міжнародного транспорту і взаємне визнання дипломів, сертифікатів та інших офіційних посвідчень кваліфікаційного рівня для провадження такої діяльності; Директиву Ради ЄС 96/75/ЄС від 19.11.1996 про системи фрахтування та ціноутворення на національному та міжнародному внутрішньому водному транспорті Співтовариства; Директиву Ради 96/50/ЄС від 23.07.1996 про гармонізацію умов отримання національних свідоцтв капітанів для перевезення пасажирів та вантажів внутрішніми водними шляхами у межах Співтовариства; Директива Європейського Парламенту і Ради 2016/1629 від 14.09.2016, що встановлює технічні вимоги до суден внутрішнього плавання та Директиву 2005/44/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 07.09.2005 про гармонізовані річкові інформаційні служби (PIC) на внутрішніх водних шляхах Співтовариства тощо.

Як вбачається, прийняття проекту акта сприятиме створенню конкуренції на ринку перевезень, демонополізує лоцманські послуги на внутрішніх водних шляхах. Проте у експертів виникають побоювання, що за річковими шляхами, на облаштування яких будуть витрачені чималі кошти, підуть судна під прапорами різних країн зі своїми екіпажами, зі своїми базами сервісу та ремонту. Натомість більш доцільним є використання судна під іноземними прапорами на умовах оренди з подальшою заміною їх баржами українського виробництва [4]. Слід зазначити, що процеси демонополізації ринку перевезень вантажів спостерігаються не лише щодо внутрішнього водного транспорту, а і для інших видів транспорту, зокрема, залізничного, де передбачається поступовий перехід від монополії щодо надання послуг з перевезень вантажів залізничним транспортом до монополії щодо надання послуг надання доступу до інфраструктури. При лібералізації ринку перевезень вантажів, як вбачається, слід забезпечити баланс державних і приватних інтересів, можливість співпраці на засадах державно-приватного партнерства, підтримки національних перевізників.

Слід зазначити, що серед інших актуальних питань, які також потребують врегулювання на рівні законодавства, залишаються: правовий статус річкового порту, діджиталізація перевізного процесу,

мультимодальність, зокрема перевезення вантажів за участю декількох видів транспорту за єдиним перевізним документом.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Про приєднання України до Європейської угоди про найважливіші внутрішні водні шляхи міжнародного значення (УМВШ): Указ Президента України від 28.09.2009 № 767/2009. *Офіційний вісник України*. 2009. № 29. Ст. 2549.

2. White Paper on Transport 2011. Roadmap to a single European transport area – Towards a competitive and RESOURCE-EFFICIENT transport system 2011. URL: https://ec.europa.eu/transport/themes/strategies/2011_white_paper_en

3. Про схвалення Національної транспортної стратегії України на період до 2030 року: розпорядження Кабінету Міністрів України від 30.05.2018. *Офіційний вісник України*. 2018. № 52. Ст. 1848.

Л.М. Дорошенко,
канд. юрид. наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права і процесу
Донецького національного університету
імені Василя Стуса, м. Вінниця

ПРОЦЕДУРА ПРИМУСОВОГО ВИКУПУ АКЦІЙ (SQUEEZE-OUT) В УКРАЇНІ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ТА ПРОБЛЕМИ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ

Процедура примусового викупу акцій мажоритарними акціонерами у міноритаріїв в багатьох країнах світу є засобом захисту прав великих інвесторів і популярним механізмом, що дозволяє ефективно регулювати процес корпоративного управління в господарських організаціях, є одним з інструментаріїв, який сприяє недопущенню корпоративних конфліктів між учасниками та стагнації розвитку підприємств. В міжнародній практиці цей механізм відомий під назвою squeeze-out (англ. – «витіснення», «видавлювання»). Розповсюдженість застосування такої процедури у світі обумовлена неможливістю врегулювання певні відносини між учасниками без шкоди інтересам великих інвесторів, господарської організації в цілому, а іноді – і економіці країни. З точки зору економічної доцільності примусовий викуп акцій – це можливість завершити процес консолідації акцій акціонерного товариства в руках акціонера, який є власником домінуючого пакету акцій, на умовах, максимально вигідних як для набувача, так і для міноритарних акціонерів. Логіка при цьому полягає в тому, що, з одного боку, в великому акціонерному товаристві у акціонера, який прагне здійснити придбання контролю над товариством за допомогою консолідації його акцій, практично немає шансів викупити всі акції, навіть у разі

пропозиції вигідної ціни (хоча б просто в силу наявності «мертвих душ» в реєстрі). З іншого боку, при зосередженні в руках одного акціонера великого пакету акцій, ліквідність таких акцій різко знижується, і міноритаріям практично неможливо реалізувати свої акції за вигідною ціною на фондовому ринку.

Для України примусовий викуп акцій міноритарних акціонерів без їх згоди є новою і не надто поширеною на практиці процедурою. Відповідно до статистичних даних Національного депозитарію України [1] з моменту запровадження у 2017 р. процедури обов'язкового викупу акцій на вимогу особи, яка є власником домінуючого контрольного пакета у розмірі 95%, через цю процедуру пройшли 317 акціонерних товариств: 216 squeeze-out із загальної кількості відбулися згідно із Прикінцевими та перехідними положеннями Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах» [2]; 101 – за процедурою, яка урегульована у ст. 65² Закону України «Про акціонерні товариства» [3]. Тобто практика застосування процедури squeeze-out має поодинокий характер.

Не дивлячись на те, що світова практика виходить з того, що squeeze-out – це прогресивна процедура, яка однаково враховує інтереси всіх акціонерів, адже жорсткий контроль за процедурою примусового викупу і за ціноутворенням у договорі дозволяє максимально врахувати інтереси обох сторін, в сучасній вітчизняній юридичній науці і на практиці з боку міноритарних акціонерів має місце точка зору, що ця процедура є неправомірною, порушує Конституцію України і Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод. Так, О. Кологойда, В. Стафійчук вважають, що вітчизняна модель правового регулювання процедури примусового продажу акцій на підставі публічної вимоги власника домінуючого пакету акцій підлягає доопрацюванню з метою забезпечення гарантій прав міноритаріїв [4, с. 128]. Л. Белкін висловлює побоювання, що squeeze-out може бути способом для олігархів дешево забрати залишки власності у дрібних акціонерів, і наполягає на ретельній перевірці норм щодо цієї процедури на конституційність та на відповідність засадам українського законодавства [5, с. 26].

Представники іншого підходу звертають увагу на переваги цієї процедури. Так, О. Бігняк зауважує, що squeeze-out, по-перше, має на меті захист інтересів міноритарного акціонера, якому в якості компенсації пропонується викуп акцій за справедливою ціною, по-друге, він спрямований на попередження рейдерських захватів, втягування акціонерного товариства в судові спори, наслідком чого може стати блокування управління товариством і завдання збитків [6, с. 47]. Л. Руденко відзначає наступні плюси процедури squeeze-out: 1) надає змогу мажоритарним акціонерам викупити акції міноритарних акціонерів задля можливості стати єдиним власником товариства з метою спрощення процедури прийняття поточних рішень та порядку ведення господарської діяльності в цілому; 2) є корисною і

для міноритаріїв, адже в ідеалі передбачає викуп акцій за справедливою ціною [7, с. 166]. Ю. Жорнокуй називає *squeeze-out* «корисною ініціативою», тому що процедура спрямована на вдосконалення корпоративного управління та попередження виникнення корпоративних конфліктів в АТ. Він приходить до висновку, що примусовий викуп акцій не суперечить Конституції України, оскільки має суспільну мету у вигляді загальних для акціонерних товариств благ, що полягають у забезпеченні балансу законних інтересів міноритарних та мажоритарних акціонерів, зменшенні адміністративних витрат товариства, попередженні неправомірного використання акцій міноритаріїв та створенні цивілізованих і законних механізмів витіснення міноритарних акціонерів з повною та справедливою компенсацією вартості їхніх акцій. Водночас правник наполягає на винятковому характері такого способу позбавлення міноритарних акціонерів прав власності на акції навіть за умови справедливої компенсації, на можливості його застосування лише у випадку, коли вичерпано інші способи усунення конфлікту інтересів та попередження корпоративного конфлікту [8, с. 33].

На відміну від України, де досі йде жваве обговорення законності процедури *squeeze-out*, за кордоном вона не тільки давно урегульована в законодавстві, а і активно застосовується у бізнес-практиці. І якщо на початку свого впровадження, вона викликала невдоволення дрібних інвесторів, які вважали її легалізацією експропріації, то зараз питання про її законність та доцільність взагалі не постає. Так, у Німеччині пул акціонерів, що володіють не менше 95% акцій компанії, має право витіснити меншість акціонерів, виплативши їм адекватну компенсацію [9]. Альтернативна процедура у Німеччині регулюється також §§ 327a-327f Закону «Про акціонерні товариства» [10]. Вперше в історії Німеччини цей закон визначив правову основу для примусового поглинання. Після заміни добровільного поглинання на примусове не виникало питань щодо порушення цим законом Конституції, крім того відповідно до положень законодавства така підстава як неадекватна компенсація є недостатньою для того, щоб перешкоджати витісненню міноритаріїв. Засобом захисту міноритаріїв за німецьким законодавством є те, що такі акціонери можуть оскаржити примусовий викуп акцій у суді. Цікавим є, що, незважаючи на те, що за німецьким законодавством навіть якщо процедура *squeeze-out* ще триває, основний акціонер має право зареєструватися в комерційному реєстрі і тим самим починається процес її схвалення, і всі акції, що належать міноритарним акціонерам, передаються йому.

Відповідно до положень Закону Великобританії «Про компанії» 2006 р. особа, яка придбала 90% акцій компанії, має право примусово викупити акції у дрібних акціонерів. В статуті компанії, як правило, уточнюються положення щодо реалізації права більшості на примусовий викуп акцій у міноритаріїв, включаються положення про примусовий продаж акцій, наприклад, регламентується умова щодо справедливої ціни, зазначаються

формули для оцінки частки меншості. Але будь-яка деталізація положень законодавства в статуті не повинна порушувати права дрібних акціонерів і не повинна бути несправедливою [11].

Отже, хоча така корпоративна процедура як *squeeze-out* не отримала одностайної підтримки серед наукової спільноти в зв'язку з тим що її пов'язують начебто з порушенням конституційних прав власників акцій, застосування положень про витіснення міноритарних акціонерів є доцільним, оскільки цей механізм дозволяє останнім отримати еквівалент вартості їх корпоративних прав, в реалізації яких вони, як правило, не беруть участі, та зменшує ймовірність виникнення корпоративних конфліктів. Вбачається, що поява процедури *squeeze-out* в вітчизняному законодавстві була прогресивним кроком задля його уніфікації з міжнародними стандартами, кроком до зближення зі світовою корпоративною культурою. Напрацьований досвід інших держав, які успішно використовують інститут *squeeze-out*, надає підґрунтя для України для врахуванні помилок та недоліків при його впровадженні на практиці. У разі застосування цієї процедури інтереси інвестора будуть захищені належним чином і він зможе повноцінно впливати на процеси управління в товариствах, що дасть можливість ефективно працювати, вирішить проблему існування акціонерів, бездіяльність яких паралізує роботу акціонерного товариства, дозволить досягнути рівноваги у захисті інтересів обох категорій учасників і попередити можливість виникнення корпоративних конфліктів через стабілізацію функціонування товариства.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Squeeze-out: копії публічних безвідкличних вимог. *Фондовий вісник Національного депозитарію України*. URL: https://www.csd.ua/index.php?option=com_easytable&view=easytable&id=48&Itemid=342&lang=ua
2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах: Закон України від 23.03.2017 №1983-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2017. № 25. Ст.289.
3. Про акціонерні товариства : Закон України від 17.09.2008 № 514-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2008. № 50-51. Ст. 384.
4. Кологойда О., Стафійчук В. Процедура примусового продажу акцій (*squeeze-out*): законодавство та практика правозастосування. *Право України*. 2018. № 6. С. 111-131.
5. Белкін Л.М. Проблеми реалізації процедури *squise-out*: судді поки не у захваті. *Міжнародний науковий журнал «Інтернаука»*. 2018. № 5(10). С. 22-26.

6. Бігняк О.В. Напрямки вдосконалення корпоративного управління в аспекті захисту корпоративних прав учасників корпоративних відносин. *Часопис цивілістики*. 2017. № 22. С. 46-50.

7. Руденко Л.Д., Бенько А.В. Процедура «squeeze-out» в Україні: порівняльно-правовий аналіз та проблематика реалізації. *Порівняльно-аналітичне право*. 2019. № 5. С. 164-167.

8. Жорнокуй Ю. Викуп акцій мажоритарним акціонером: за та проти. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 6. С. 30-34.

9. Wertpapiererwerbs- und Übernahmegesetz. *Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz. Bundesamt für Justiz*. URL: https://www.gesetze-im-internet.de/wp_g/

10. Aktiengesetz. *Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz. Bundesamt für Justiz*. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/aktg/index.html>

11. Companies Act 2006. *Legislation.gov.uk* URL: http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/46/pdfs/ukpga_20060046_en.pdf

Н.В. Єремєєва,

канд. юрид. наук,

завідувачка відділу господарсько-правових досліджень

проблем економічної безпеки,

Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень

імені В.К. Мамутова НАН України», м. Київ

ДОСВІД ПРАВОВОГО МОДЕЛЮВАННЯ В ДОСЛІДЖЕННІ ЕКОНОМКО-ПРАВОВИХ ЯВИЩ

Моделювання складних систем є ефективним інструментом дослідження закономірностей організації взаємозв'язків у природних та суспільних процесах. Цей метод дозволяє створювати відображення (моделі) складних систем з метою генерування сценаріїв їх розвитку в залежності від логіки внутрішніх процесів та дії зовнішніх факторів впливу. Під правовим моделюванням в юридичній літературі розуміється процес теоретичного імітування реально існуючої правової системи (або її частини) шляхом спеціального конструювання аналогів – правових моделей, у яких відтворюються принципи її організації та функціонування [1, с. 12-35]. Об'єкти правового моделювання, характеризуються високим ступенем складності, наявністю власної системи [2, с. 295]. Інститутом економіко-правових досліджень НАН України правове моделювання застосовувалось для діагностики ефективності впливу законодавства на поведінку суб'єктів, визначення напрямів вдосконалення організації системи відповідних суспільних відносин [3, 4]. Аналіз сучасного досвіду застосування цього методу свідчить про його ефективність для вирішення комплексних проблем

правового забезпечення управління та регулювання сфер економіки [5], як глобального характеру – застосування моделі сполучення ринкового саморегулювання та державного регулювання економіки на основі розумного компромісу приватно-правового і публічно-правового регулювання підґрунтям при розробці Господарського кодексу України [6, с. 11], так і спрямованих на досягнення конкретних прикладних результатів, приміром, для прогностичного моделювання правової поведінки суб'єктів господарювання в результаті зміни екологічних нормативів [7, 8]. Метод правового моделювання був застосований колективом авторів при виконанні досліджень за темою «Розвиток правової моделі енергетичного простору України». Проведене дослідження дозволяє виокремити основні етапи побудови правової моделі: визначення правового стану об'єкта моделювання; вибір мети досягнення нового правового стану об'єкта моделювання та виду моделі; визначення параметрів моделі.

Визначення правового стану об'єкта моделювання як певної системи суспільних відносин спрямовано на виявлення структури та характеру внутрішніх зв'язків; визначення предметних меж та факторів трансформації системи. Так, дослідження об'єкту моделювання дозволило дійти до висновку, що енергопростір, як економіко-правове явище, охоплює дві взаємопов'язані та взаємозалежні компоненти: *правовий* енергопростір (врегульовані правом відносини у сфері енергетики, навколишнього середовища, конкурентної політики та відновлюваних джерел енергії) та так звану нерегульовану, «вільну» компоненту, яка складається з відносин, не врегульованих правом [9]. Предметні межі правового енергетичного простору, охоплюють різні галузі національного права – від кримінального та адміністративного до міжнародного приватного права. Взаємодія елементів правового енергетичного простору характеризується тим, що суспільні відносини, врегульовані нормами різної галузевої належності, виникають між одним і тим ж групами суб'єктів з приводу здійснення господарської діяльності в одному секторі економіки, розвиваються у взаємодії, чинять взаємний вплив. Такий характер взаємодії груп суспільних відносин спричиняє необхідність виникнення функціональних зв'язків між нормами, що їх регулюють. Досліджувані властивості характеризують енергопростір як систему відносин, що виникають, змінюються та припиняються під впливом різноманітних факторів, а також самі виступають такими факторами для інших відносин.

Фактори трансформації взаємозв'язків у енергопросторі класифіковано на зовнішні (спричиняють розвиток системи відносин, не належачи до елементів системи) та внутрішні (утворюються окремими елементами, групами елементів або взаємодією елементів, об'єднаних у систему). Поряд з внутрішніми факторами розвитку (трансформації) в системі діють і внутрішні фактори напруги (лімітуючі фактори розвитку), так звані правові деструкції. Поняття правової деструкції визначає явище зниження спроможності права сприяти розвитку відносин, у яких зацікавлено

суспільство, спричинене об'єктивною різницею у темпах розвитку економічних відносин та законодавства, що їх регулює [10, с. 58]. Так, лімітуючим фактором регулювання відносин в енергетичному секторі є жорстка галузева сегментація правової системи, у рамках якої розвиток кожної галузі відбувається певним чином в автономному режимі. Надмірна галузева сегментація правової системи негативно впливає і на стан енергетичного законодавства, яке розвивається в напрямку зайвої спеціалізації, коли господарська діяльність в кожній з підгалузей паливно-енергетичного комплексу врегульована окремим законом, перевантажена підзаконними актами за відсутності чітко сформульованих цілей і принципів регулювання відповідних відносин.

Визначальними зовнішніми факторами впливу на енергопростір є глобалізація, яка в правовій площині розглядається не тільки як процес уніфікації та взаємопроникнення правових систем, а як об'єктивна необхідність підпорядкування суспільних відносин у загальнолюдському масштабі певному правовому ладу, та євроінтеграція України. Виходячи із змісту положень *acquis* ЄС визначено головні напрями змістовної трансформації правового енергетичного простору України: енергетична безпека; енергоефективність, послідовна екологізація всіх сегментів енергетичного сектору; лібералізація енергетичних ринків; захист конкуренції, забезпечення об'єктивних, обґрунтованих, прозорих та недискримінаційних умов транспортування тепло- і електроенергії та газу; безпека постачання енергії споживачам. Трансформація правового енергетичного простору за цими напрямками охоплює його функціональні (формування оптимальної моделі державного впливу на енергетичний простір України), галузеві (управління надрами з енергетичними корисними копалинами, реформування енергоринків), територіальні (розвиток цієї системи в просторі) аспекти.

Враховуючи галузеву неоднорідність об'єкту моделювання, побудова правової моделі енергетичного простору має ґрунтуватись на узгодженні галузевих підходів за критерієм єдності цільової спрямованості регулюючого впливу (сталий розвиток енергопростору). Відповідним такої меті трансформації правового стану об'єкта моделювання є застосування динамічно-нормативного підходу за умови, що правова модель, яка будується відповідає вимогам адекватності оригіналу, універсальності. При цьому під динамічною правовою моделлю розуміється відображення певної сукупності відносин в системі норм таким чином, щоби при трансформації цих відносин під впливом факторів внутрішнього і зовнішнього характеру, система норм зберігала регулюючий вплив та забезпечувала сталий розвиток відносин.

Параметри побудови динамічної моделі економко-правового явища визначаються шляхом відображення розвитку правовідносин під впливом внутрішніх і зовнішніх факторів за певними напрямками. Так, параметри побудови динамічної моделі правового енергопростору визначено у (1) традиційних (усталених) аспектах його функціонування: функціональному

(формування оптимальної моделі державного впливу на енергетичний простір України) та галузевому (управління надрами з енергетичними корисними копалинами, реформування енергоринків); (2) відтворення раніш не характерних трансформаційних процесів (формування еколого-правової, рециркуляційної складових; розвитку відновлюваної енергетики) з врахуванням у кожному напрямку просторової (територіальної) компоненти.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Салыгин Е.Н. Моделирование в праве: проблемы и перспективы. *Право: журнал Высшей школы экономики*. 2013. № 3. С. 12-35.
2. Черданцев А.Ф.. Логико-языковые феномены в юриспруденции: монография. М.: Норма : ИНФРА-М, 2012. 320 с.
3. Розовский Б.Г. Правовое стимулирование рационального природопользования. К.: Наукова думка, 1981. 238 с.
4. Экономические санкции и дисциплина поставок. К.: Наукова думка, 1974. 266 с.
5. Slovic P. The Perception of Risk. London: Earthscan Publications Ltd, 2000. 12 p.
6. Мамутов В.К. Заинтересованность и самоусиление. *Економіка та право*. 2017. № 3(48). С. 3–15. <https://doi.org/10.15407/econlaw.2017.03.003>
7. Regulation & the Economy The Relationship & How to Improve It: A Policy Statement by the Committee for Economic Development of The Conference Board. URL: <https://www.ced.org/reports/regulation-and-the-economy>
8. Joseph S. Shapiro and Reed Walker. Why is Pollution from U.S. Manufacturing Declining? The roles of Environmental Regulation, Productivity, and Trade. NBER Working Paper. No. 20879 . January 2015, Revised June 2018. URL: <https://www.nber.org/papers/w20879>
9. Джумагельдієва Г.Д., Єремєєва Н.В. Економіко-правова сутність і структура енергопростору. *Економіка та право*. 2017. № 3(48). С. 27–37. <https://doi.org/10.15407/econlaw.2017.03.027>
10. Джумагельдієва Г.Д. Напрями реконструкції правового забезпечення функціонування енергетичного ринку. Правове забезпечення здійснення державної політики з реконструкції економіки: монографія. Під заг. ред. В.А. Устименка. НАН України. Ін-т економіко- правових досліджень. Чернігів: Десна Поліграф, 2016. С. 58–77.

Д.Д. Задихайло,
канд. юрид. наук, доцент,
асистент кафедри екологічного права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого, м. Харків

ПРАВОВІ ЗАСОБИ ТА РЕЖИМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕКОЛОГІЧНИХ ІНТЕРЕСІВ В СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ

Як відомо, Розділ X Закону України «Про охорону навколишнього середовища» визначає коло економічних заходів забезпечення такої охорони. Серед них у ст. 41 відповідним законом зокрема передбачено встановлення лімітів використання природних ресурсів, скидів забруднюючих речовин у навколишнє середовище, встановлення ставок екологічного податку, надання податкових кредитних та інших пільг суб'єктам господарювання за умови впровадження ними маловідходних, енерго- і ресурсозберігаючих технологій та нетрадиційних видів енергії, відшкодування збитків, завданих порушенням законодавства про охорону навколишнього природного середовища, визначення джерел фінансування природоохоронних заходів тощо. Разом з тим, слід зазначити, що дані норми мають більше методологічний характер, і самі по собі не мають прямого регулюючого впливу на природоохоронні відносини за умови відсутності прямих нормативно-правових механізмів реалізації зазначених положень, зокрема в структурі господарського або податкового законодавства.

В цьому сенсі доцільно було б звернутися до Законів України «Про державну допомогу суб'єктам господарювання» та «Про державно-приватне партнерство», що не позбавлені значних юридико-технічних недоліків, однак потенційно є дуже перспективними для стимулювання екологічного господарювання. Проблемою залишається необхідність предметної адаптації зазначених нормативно-правових актів до проблематики природоохоронних відносин.

Так, Закон України «Про державну допомогу суб'єктам господарювання», що був прийнятий у 2014 р. та повністю набув чинності у 2017 р. може слугувати прикладом адаптації українського законодавства до законодавства ЄС, адже він прийнятий на виконання Україною Угоди про асоціацію між Україною та ЄС у 2014 р. Зазначений закон носить рамковий характер, що означає необхідність прийняття на його виконання додатково цілої низки нормативно-правових актів, забезпечуючих його практичне застосування. Ця обставина робить актуальною завдання адаптації дії цього закону в напрямі природоохоронних завдань.

Згідно зі ст. 4 Закону України «Про державну допомогу суб'єктам господарювання» передбачені зокрема наступні форми державної допомоги: надання субсидій та гарантів; надання дотацій; надання податкових пільг, відстрочення або розстрочення сплати податків, зборів чи інших

обов'язкових платежів; списання боргів, списання штрафних санкцій, компенсація збитків суб'єктам господарювання; надання гарантій та кредитів на пільгових умовах, обслуговування кредитів за пільговими тарифами; продаж державного майна за цінами, нижче ринкових; придбання товарів чи послуг суб'єктів господарювання за цінами вище ринкових тощо.

Очевидно, що зазначені та інші передбачені в законі форми державної допомоги можуть бути ефективним засобом державної підтримки суб'єктів господарювання, чия діяльність сприяє досягненню не тільки приватних, але і суспільно значимих публічних інтересів. Разом з тим, враховуючи проблему забезпечення принципу рівності суб'єктів господарювання перед законом та захисту економічної конкуренції, даним законом введено критерії визначення саме допустимої державної допомоги. Серед таких критеріїв в ст. 6 зазначеного закону передбачені: сприяння соціально-економічному розвитку регіонів, рівень життя в яких є низьким, а рівень безробіття є високим; виконання загальнодержавних програм розвитку або розв'язання соціальних та економічних проблем загальнонаціонального характеру тощо.

Слід особливо зазначити, що до критеріїв допустимості окремих категорій державної допомоги, які визначаються Кабінетом Міністрів України віднесено зокрема «допомога на захист навколишнього середовища». Дане положення, за умови активного його забезпечення необхідним механізмом правової реалізації може і повинне стати активним інструментом стимулювання екологічного господарювання, реалізації інноваційних екологічних проектів в господарській діяльності.

Аналогічну роль за умови низки законотворчих ініціатив має зіграти Закон України «про державно-приватне партнерство», прийнятий у 2010 р., що визначає таке партнерство як співробітництво між органами публічної влади та приватними партнерами-суб'єктами господарювання, що виконують інвестиційні зобов'язання на договірно-правовій основі. Слід зазначити, що у ст. 4 даного закону визначено сфери застосування державно-приватного партнерства, серед яких зокрема визначені: будівництво та експлуатація автострад, доріг, залізниць, злітно-посадкових смуг, мостів, метрополітенів, морських і річкових портів та їх інфраструктури; машинобудування; управління нерухомістю; виробництво, транспортування і постачання тепла та розподіл і постачання природного газу тощо.

Серед зазначених сфер застосування Закону України «Про державно-приватне партнерство» окремо можна сформулювати групу об'єктів, що мають або можуть мати окрім суто господарського значення також і вагоме екологічне. До таких доцільно віднести зокрема: поводження з відходами; виробництво та впровадження енергозберігаючих технологій; рекреація; збір, очищення та розподілення води тощо.

Як уявляється, за умови закріплення в законодавстві України кваліфікаційних вимог до категорії економічного господарювання та встановлення правової класифікації його різновидів, екологічне господарювання має стати окремою сферою застосування державно-

приватного партнерства для стимулювання природоохоронного компоненту в господарській діяльності. Удосконалення законодавства України про публічно-приватне партнерство, деталізація його окремих видів форм та сфер застосування, зокрема в екологічній сфері має стати першочерговим завданням законодавця.

Розглядаючи різні правові форми заохочення суб'єктів господарювання до реалізації в своїй діяльності проектів екологічного значення як на комерційній основі, так і на засадах некомерційного господарювання (ст. 52 Господарського кодексу України) методологічно необхідно виходити із необхідності запровадження спеціальних режимів господарювання екологічного спрямування.

В теорії права поняття правовий режим є доволі усталеним і застосовується до широкого кола правовідносин. Найбільш поширеними є поняття «національного режиму», «режиму найбільшого сприяння», «спеціального режиму». Використовується також поняття правових режимів імперативного або диспозитивного регулювання суспільних відносин. Якщо залишити за дужками міжнародно-правовий аспект питання, то слід визнати, що категорія спеціальний режим, як такий, що передбачає цілу низку суттєвих особливостей правового регулювання або закріплення зокрема правового положення суб'єктів, юридичних фактів виникнення, зміни або припинення правовідносин, оборотоздатності об'єкту правовідносин тощо. Іншими словами спеціальний режим правового регулювання має визначену публічно-правову мету його застосування і за характером має або стимулювати учасників правовідносин до певних суспільно-економічних результатів своєї діяльності, або навпаки обмежувати їх можливості щодо досягнення відповідних результатів. В екологічному праві найбільш яскравим прикладом є правовий режим надзвичайної екологічної ситуації, що отримав забезпечення як на рівні Основного Закону, так і спеціального екологічного законодавства. Важливо розуміти, що зміст спеціальних правових режимів передбачає застосування цілої низки різноманітних правових засобів, однак спрямованих сукупно на досягнення визначеного суспільно-значимого результату. До таких засобів можуть бути віднесені і державні гарантії, надання пільг, форми прямої державної підтримки, елементи спільної інвестиційної діяльності, підстави юридичної відповідальності суб'єктів за зловживання наданими пільгами та преференціями тощо.

В господарському законодавстві категорія спеціального режиму господарювання використовується зазвичай щодо інвестиційної та інноваційної діяльності. Власне Розділ VIII Господарського кодексу України і присвячений систематизації законодавчого забезпечення застосування спеціальних режимів господарювання. Такі режими можуть застосовуватись, зокрема, щодо спеціальних (вільних) економічних зон, в окремих галузях економіки, на територіях пріоритетного розвитку, в умовах воєнного стану тощо.

Слід зазначити, що окремі види застосування спеціальних режимів господарювання можуть стосуватися об'єктів екологічного значення. Так, ст. 413 Господарського кодексу України визначає особливості здійснення господарської діяльності в санітарно-захисних та інших охоронюваних зонах, у ст. 416 Господарського кодексу України визначається порядок здійснення господарської діяльності в умовах надзвичайного стану, надзвичайної екологічної ситуації.

Але слід визнати, що регулятивний потенціал зазначених норм є символічним і лише відкриває шлях до потужних і цілеспрямованих нормотворчих робіт щодо створення ефективних спеціальних режимів реалізації відносин екологічного господарювання, його окремих типів, видів та об'єктів. За своїм характером таке нормування екологічно значимих господарських відносин має стати феноменом конвергенції екологічного і господарського права в суспільно необхідному напрямі.

О.Ю. Ілларіонов,
старший науковий співробітник відділу
господарсько-правових досліджень проблем економічної безпеки,
Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Мамутова НАН України», м. Київ

ІНІЦІАТИВА «ТРІЙКА-СІМКА-ТУЗ» ЩОДО РЕКОДИФІКАЦІЇ (ООНОВЛЕННЯ) ЦИВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Оцінюючи творчий спадок академіка В.К. Мамутова слід сказати, що накоплений багаж знань галузевої науки – науки господарського права, його вклад в розвиток якої є вирішальним, здатен бути тим заслоном, «скарбничкою» контраргументів, здатним запобігти подібній «диверсії щодо правової системи» (за висловом академіка В.К. Мамутова щодо ініціатив скасування Господарського кодексу). А успішне протистояння таким ініціативам аргументами, викладеними саме в наукових роботах та ЗМІ – проценти щодо внеску в науку. Але не завжди все так ідеально, і навіть накоплений досвід боротьби з подібними явищами не приносить бажаного результату [1, с. 6.]. Однак, наукою ще не винайдено способів уникнення розповсюдження відвертої неправди, що тиражується через ЗМІ та на публічних заходах, адміністративним важелям впливу на прийняття державних рішень та законопроектної діяльності. Оцінку подібним проявам має надавати громадянське суспільство. Наприклад, пересмикування «європейським досвідом» [2, 3] кодифікацій (і рекодифікацій – *авт.*) – фірмова візитівка окремих представників науки цивільного права (цивілістики). Чи приносить це корить вітчизняній правовій системі?

Ще під час PR-заходів з приводу 15тиріччя набуття чинності Цивільного кодексу України представниками цивілістики виказувалися

пропозиції щодо необхідності рекодифікації цивільного законодавства з метою його осучаснення та приведення до «європейських стандартів». Зміна політичного режиму весни-літа 2019 р. та, як наслідок, розширення лоббістських можливостей окремих представників науки цивільного права через все той же МінЮст та оновлений склад Верховної Ради України – про це нижче – *авт.*) посприяла тому, що одним з останніх розпоряджень колишнього складу Кабінету Міністрів України від 17.07.2019 № 650 було утворено «робочу групу» щодо рекодифікації (оновлення) цивільного законодавства України. Звісно, самих цивілістів мало цікавить рекодифікація цивільного законодавства, основна мета ідеологів цього «процесу» – пошук будь-яких можливостей для скасування Господарського кодексу України. В обґрунтуванні до вказаного розпорядження знов сфальшовано (вже за традицією) тенденції оновлення цивільного законодавства в державах-членах Європейського Союзу. Тобто видано бажане за дійсне. Зокрема, вказується, що «зусиллями провідних світових фахівців знайдені найоптимальніші правові норми для багатьох сфер приватноправових відносин. Такі норми втілено у численних міжнародних документах з уніфікації приватного права. На їх основі в європейських країнах розпочалася найновіша модернізація (й одночасно гармонізація) національних цивільних кодексів і приватноправових доктрин. Таким чином, світова (особливо європейська) тенденція до уніфікації та гармонізації приватноправового регулювання слугує вагомим чинником сучасної рекодифікації (оновлення) цивільних кодексів багатьох країн». **Це відверта неправда.**

Справжній (а не бажано-видуманий) європейський досвід полягає в наступному. Провідну роль у кодифікаційних процесах європейського права складало (і в майбутньому складатиме судячи з відповідних тенденцій) саме договірне право. Звісно, тут во главу кута ставилося завдання уніфікації на європейському рівні договірних правовідносин з метою полегшення реалізації однієї з фундаментальних засад єдиного ринку – вільного пересування товарів всередині Європейського Союзу. Очевидно, що на сьогодні європейським академічним співтовариством не було створено більш-менш прийняттого варіанта (проекту) ні кодексу європейського договірного права, ні єдиного європейського цивільного кодексу, навіть, на рівні теорії або будь-якої завершеної концепції, визначених інституціями ЄС як робочими. Отже, європейський досвід без прикрас свідчить про обмежені можливості інструментарію цивілістики в упорядкуванні «всіх без винятку» майнових та пов'язаних з ними відносин в економіці (як в її приватному, так і в публічному секторах). Більш того, в 2015 р. група юристів та експертів, в т.ч. з Міністерства юстиції Латвії (не в приклад вітчизняному МінЮсту), прийшла до висновку про необхідність доповнення саме окремого Комерційного закону розділом про комерційні угоди. На думку ініціаторів, регулюючий вплив Комерційного закону (не плутати з нашим викривленим сприйняттям терміну «комерційний») без частини про комерційні угоди буде неповним.

Головним завданням комерційного права (в Латвії, звісно) визнано спрощення та прискорення комерційного обігу, та паралельне забезпечення стабільності такого обігу. До речі, в преамбулі Господарського кодексу України задекларовані схожі цілі. Далі. Умови про угоди в Цивільному кодексі Латвії стосуються ... не всіх суб'єктів права, а в основному – приватних осіб, котрі не є комерсантами (суб'єктами господарювання в нашій правовій традиції). Тобто, за результатами конструктивної дискусії в Латвії прийшли до висновку про необхідність окремого (спеціального) регулювання господарського («комерційного») обігу. Ну а ми, звісно, підемо «своїм шляхом» до ЄС? Не замикаючись на Латвії є і інші відповідні приклади.

Цей приклад нам доводить тезу про те, що договірне право може (і повинне) розглядатися поза цивільно-правовими конструкціями (в частині упорядкування господарського обігу), як і конституційний за своєю природою інститут власності, «прихватизований» цивілістикою. Логічним є питання про місце договірної права в системі права Європейського Союзу? Чи його місце серед спільних європейських цивільних норм? Звісно, серйозним викликом формуванню спільного європейського загального договірної права («спеціальне» договірне право щодо укладання окремих угод в окремих галузях спільного ринку, наприклад, в енергетичній сфері, аграрно-промисловому комплексі тощо, і без того сконцентроване у окремих директивах та регламентах інституцій ЄС та навряд чи відносяться до актів цивільно-правового регулювання) було англійське звичаєве право (право Англії та Уельсу, передусім). Однак, після наміру Великобританії вийти із ЄС (*BREXIT*), дана проблема, мабуть, втратить свою гостроту, що, гадається, може просунути роботу з уніфікації (а може й кодифікації) європейського договірної права (див. докладніше: [4, с. 101-102]). Та чи таке вже однакове цивільне право – «звичаєве право громадянських стосунків» – Німеччини та Франції? Італії та Польщі? Іспанії та Данії? Навряд чи. Чи варто тоді казати про створення Єдиного Цивільного кодексу ЄС та до яких «стандартів» ЄС прагнуть «розробники» ідеї наближення цивільного законодавства до відповідників ЄС? Який відповідник братимуть за взірець? Відповідь проста – за взірець традиційно буде взято (може вже більш якісно перекладений, сподіваємося) відповідник з Російської Федерації.

Навіщо нам тоді «нав'язують» думку про можливість все врегулювати в рамках ЦК, коли той же європейський досвід каже нам про неможливість практичної реалізації у, навіть, перспективі, такого кроку? На відміну від господарського (економічного публічного) законодавства ЄС, яке формується у відповідності до законів економіки та інтересів різних суб'єктів, і не знає кордонів та «національних особливостей» в умовах феномену глобалізації. Господарське законодавство в більшому ступені адаптивне до глобалізаційних процесів, що ми можемо бачити на прикладі спроб створення єдиного договірної права ЄС (поза цивільних кодексів!) або розвитку права міждержавних організацій та об'єднань (наприклад,

право СОТ). А в нас саме в процесі імітації дискусії стосовно скасування Господарського кодексу сплигло питання про те, що спеціальне регулювання договірних відносин не є потрібним для правозастосування та можна обійтися лише загальними нормами Цивільного кодексу. Це приклад нічого іншого як реалізації власних нездорових амбіцій окремими представниками цивілістики. Також це свідчить про банальну нездатність довести на практиці доцільність формування європейського договірного права в структурі, наприклад, єдиного європейського цивільного кодексу. Тоді «втискування» господарського договірного права в Цивільний кодекс України (як це часто відбувається) залишаючи при цьому у ГК України лише відсилочні норми, видається не зовсім обґрунтованим. Нащо йти «проти вітру» європейських тенденцій (тенденцій правового забезпечення договірних відносин в державах-членах ЄС)? А негативний досвід у створенні Єдиного Цивільного кодексу ЄС з огляду на певні зобов'язання в рамках Угоди про асоціацію ми повинні теж враховувати. Інструментарій науки господарського права все ж надає нам можливість врегулювати весь спектр господарських договірних відносин за принципом «як вони є», з виділенням можливостей формулювання будь-яких положень договорів при додержанні вкрай широких обмежувачів такої поведінки суб'єктів господарювання (суспільний інтерес тощо). Цивільно-правова наука теж не «сиділа склавши руки» і, уловивши подібну тенденцію, спробувала сформулювати свою візію ситуації. Результатом цього стало невдале положення ч. 3 ст. 6 ЦК України про те, що «Сторони в договорі можуть відступити від положень актів цивільного законодавства і врегулювати свої відносини на власний розсуд. Сторони в договорі не можуть відступити від положень актів цивільного законодавства, якщо в цих актах прямо вказано про це, а також у разі, якщо обов'язковість для сторін положень актів цивільного законодавства впливає з їх змісту або із суті відносин між сторонами». Так можуть відступати від актів законодавства ці сторони чи ні? Нащо ці двоповерхові конструкції? Звісно, для безладу та свавілля в економіці та мінімізаторства податкових зобов'язань, як показала практика.

Але європейський досвід йде дещо іншим шляхом, не в останню чергу з-за чого так і не з'явилася можливість прийняти хоча б рамковий Цивільний кодекс ЄС. Господарський обіг легко уніфікувати, а для цивільного обігу (обіг товарів та/або послуг тільки між громадянами з метою задоволення власних, особистих потреб, відповідно до класичного предмету цивільного права, а не його деформованого сучасного відповідника у ЦК України) характерні майже неподоланні традиції в кожній державі-члені ЄС. І, навіть, голопуюча глобалізація не здатна поки що нівелювати традиції відносин між громадянами, які склалися століттями. Основою інтеграції в ЄС стало саме економічне публічне (господарське) законодавство, є її локомотивом і сьогодні.

Однак, не дивлячись на це, під модним трендом «європеїзації» правової системи України на розгляд Верховної Ради України 04.12.2019 р.

було подано законопроект з гучною назвою «Про внесення змін до Цивільного та Господарського кодексів України щодо приведення у відповідність до законодавства Європейського Союзу в частині вимог до торгівлі на внутрішньому ринку» (реєстр. № 2529). Вказаним проєктом Закону пропонується доповнити ст. 712 ЦК України «Договір поставки» та додати ст. 267-1 ГК України відсилочного до ЦК змісту (див. докладніше: [5]). Але і це ще не «вершина» законотворчого неадеквату – яскравих проявів неадекватного сприйняття предметів ЦК та ГК, принципів їх розмежування, тенденцій врегулювання відповідних відносин в Європейському Союзі.

Однак, перед тим, як перейти до прикладів вищезазначених проявів, необхідним є звернення до «першоджерел» та ідеологічних настанов цивілістики для глибшого розуміння того, в що вони потім втілювалися. Не секрет, що **зміни політичного режиму – це завжди шанс реалізувати в перехідний час свої нездорові амбіції**. Ще 18.07.2019 на сайті видання «Юридична практика» [6] з'явилося повідомлення, що, нібито, «прийняті юридичні засади для запуску процесу рекодифікації Цивільного кодексу України». За повідомленням мова йшла про прийняття Урядом України якогось розпорядження щодо системного оновлення приватного права України. І дійсно, 17.07.2019 на засіданні Кабінету Міністрів України питання «Про утворення робочої групи щодо рекодифікації (оновлення) цивільного законодавства України» було підняте Міністром юстиції України (значилося у порядку денному під номером 4.11 [7]; неодноразовий приклад деструктивного впливу МінЮсту на правову систему держави). Знаючи афілійованість «Юридичної Практики» з провідними представниками цивілістики (в т.ч. із самоназваними «гуру», як то повторюється із разу в раз при анонсі всяких тренінгів та «круглих столів»), то в цьому матеріалі повідомлялося, що «прийняттю такого рішення передували наради з провідними вченими-цивілістами України, які обґрунтовують необхідність системного оновлення Цивільного кодексу (ЦК). Саме професори цивільного права провідних наукових шкіл повинні скласти основу робочої групи експертів, які готують проєкти, а від держави процес буде курирувати і забезпечувати Міністерство юстиції». У цьому ж матеріалі читачеві пропонується пригадати, що «що про необхідність оновлення ЦК України експерти говорили ще в січні (2019 р. – *авт.*), коли відзначалося 15-річчя Акту (серія пропагандистських статей все в тому ж виданні, присвячених «15-тиріччю» ЦК). Перш за все, йдеться про введення норм, які врегульовують реальні нові правовідносини, виникнення яких не могли припускати при розробці чинного Кодексу, зокрема, пов'язані з розвитком технологій. Також треба прибрати дублюючі регулювання правовідносин, що знайшло свій розвиток в корпоративному і інше законодавство, яке регулює комерційні правовідносини, право інтелектуальної власності. Ймовірно, може бути підняте питання про повернення в ЦК України норм сімейного та міжнародного приватного права». Саме тоді ми опинилися на порозі декодифікації не тільки господарського, але й сімейного законодавства.

Розберемо детальніше запропоновані меседжі від представників цивілістики. Звертає на себе увагу відразу теоретико-правове невігластво при поданні матеріалу. Кодекс неможна рекодифікувати; рекодифікується законодавство або норми, які відповідно до усталеного предмету належать то тієї чи іншої правової галузі. Відповідні «ляпи» вже стали звичними з-за 1) недостатньої підготовки прийдешньої зміни цивілістів, зрощених на благодатному полі сімейних або бізнесових взаємин («цивілісти за формою, а не за духом») та 2) необґрунтованої зверхності представників науки цивільного права стосовно інших галузевих правових наук, що є наслідком значного «перегріву» цивілістики (докладніше див. [4]) зі всіма відповідними метастазами: від самовільного розширення предмету науки і, відповідно, законодавства, до засмічення власною (у багатьох випадках – штучною) термінологією іншого галузевого, в т.ч. процесуального законодавства за прикладом терміну «правочин» та ін.

Афілійованість видання «Юридична Практика» не викликає сумнівів з огляду на те, що для цього видання не існує господарського права та законодавства. Звернемося до матеріалів, надрукованих у вказаному виданні в № 3 за 2019 р. та присвячених 15-річчю ЦК України. Статті доволі змістовні, викладені у компромісному дусі та з правильними посилами про необхідність рекодифікації цивільного законодавства. Все, здавалося б, вірно, відповідає суспільним та часовим запитам, але ... форма викладення матеріалу в окремих статтях є рефлексією цивілістики на такий подразник для неї, як господарсько-правових підхід. У статті проф. В. Луця «Всі роки записані» зверхньо відзначається «так звана концепція господарського права». Саме останні тенденції розвитку цивільного права та законодавства дозволяють теж саме сказати і про цивілістику. Чи сприяє науковій дискусії та знаходження порозуміння така «зверхність» з приставкою «так звана»? Хтось з редакції запропонував представниками науки господарського права висловити позицію стосовно 15-ти років існування Господарського кодексу (ГК)? Ну звісно, ні. Однобокий підхід? Як завжди. Видання «ЮП» слід теж називати з приставкою «так зване» з огляду на однобокість висвітлення проблеми? Об'єктивність? Журналістська етика? ...

Щодо науки цивільного права (так званої «цивілістики») вже є всі підстави для такого визначення у лапках, адже наука давно втратила єдність предмету (завдяки його необґрунтованому розширенню) і критерії встановлення рамкових кордонів предмету цивільно-правового регулювання настільки розмиті, що дозволяє представникам науки цивільного права ставити питання про захоплення предметом регулювання економічної публічної (господарської) сфери відносин шляхом декодифікації господарського законодавства (тут – скасування Господарського кодексу на підставі некоректного та вузькокон'юнктурного формулювання, наведеного «ЮП» у повідомленні – необхідності «прибрати дублюючі регулювання правовідносин, що знайшло свій розвиток в корпоративному і іншому законодавстві, яке регулює комерційні правовідносини»). Це для того, щоб

було зрозумілим, звідки взялось «корпоративне ядро» законопроекту про внесення змін і доповнень до деяких законів України з метою вдосконалення цивільного законодавства № 2635 від 19.12.2019 поряд із таким омріяним скасуванням ГК). До чого корпоративне законодавство до цивільного, це ще те питання. Навіть спори щодо корпоративних правовідносин розглядаються системою господарських судів. Збіг чи це продиктовано природою відносин та практикою? І це непрозорий натяк на галузеву приналежність таких правовідносин не дивлячись на чийсь фантазії в науковій літературі. Ну і, звісно, рефлексія цивілістики у ігноруванні терміну «господарські правовідносини» – це нова тактика дискредитації науки господарського права, яка об'ємно почала бути представленою при спробі скасування ГК України за ініціативою МінЮсту (натомість, ця ініціатива була вложена в голови чиновникам МінЮсту саме «провідними вченими-цивілістами України» або «професорами цивільного права провідних наукових шкіл») зразка жовтня 2015 р. – квітня 2016 р. Тоді за вказаною ініціативою було «зібрано» пул фахівців – від «професорів того ж цивільного права різних шкіл» до менеджерів невизначеного роду занять (мабуть, спеціалістів з приготування кави; хоча для проформи були запрошені й фахівці з господарського права, звісно, у меншості), завзято прийнявся на підставі наказу МінЮсту «реформувати приватне право» шляхом, звісно, скасування Господарського кодексу. Так і не вдалося з'ясувати: яке відношення ГК має до приватного права? Ну да то справи минулих років. Добре, що ця «ініціатива» була вдало похована, але знову повстає у вигляді зомбі. І тут вже ставки підняті: Уряд, час якого (разом із цим складом МінЮсту) вже минає у зв'язку з достроковими виборами до Верховної Ради України, під завісу діяльності під впливом «професорів цивільного права різних шкіл» за сприяння Міністра юстиції України П. Петренка змогли протягнути відповідне рішення. В головах сучасного складу МінЮсту спостерігається дихотомія думок. З одного боку, за висловом Міністра юстиції Д. Малюська «законодавство має йти в напрямі більшої зрозумілості для пересічного громадянина» (сучасне цивільне законодавство та тим більше, ті ініціативи, що пропонують представники науки цивільного права навряд чи спрямовані саме на зрозумілість нормативного матеріалу для пересічного громадянина (лат. *civis*; звідти й корінь у назві науки та відповідного законодавства). Сучасна цивілістика «забула» про своє призначення та про принцип зрозумілості, адже створене здебільшого із завуальованою комерційною складовою – чим більше незрозумілого для пересічного громадянина в Кодексі, тим більше роботи для адвокатів, консультантів тощо. Господарське право – право професійної діяльності і апріорі спрямоване на його фахове застосування, крім складової про індивідуальне підприємництво, яке теж має бути простим та зрозумілим громадянину-підприємцю – нефахівцю у відповідній галузі права. Однак, у Міністра юстиції дещо романтичне сприйняття дійсності: «Юристи – ключові особи органів влади, тому важливо, щоб їхні вплив і значення

підкріплювалися метою роботи, яка полягає між іншим у тому, щоб робити документи зрозумілими людям» [8]. А в чому тоді профіт для юристів? Чим прозоріше та зрозуміліше законодавство, тим менше роботи саме для юристів, тож, наприклад, цивілістика йде протореним шляхом збільшення кількості та заплутаності норм, повертається до російського лекала ЦК, який складений за пандектною («книжною») системою. І здається, чим цих книг буде більше – тим краще!

Інші ж представники МінЮсту вперто ретранслюють настанови окремих «професорів цивільного права» про те, що скасування ГК це не страшно [9]. Слід нагадати, що МінЮст за розподілом сфер відповідальності жодного стосунку не має до господарського законодавства.

Звісно, поки що параметри «рекодифікації» цивільного законодавства не відомі в деталях, окрім вже тих, які тягнуться протягом існування нової редакції ЦК та ГК, та на які вже давно знайдені контраргументи, наприклад в працях академіка В.К. Мамутова. Звісно, вже того факту, що пропонується ідея «повернення до предмету ЦК» норм сімейного та міжнародного приватного законодавства наводить на думку про повернення до проросійської моделі, або так званого модельного «ЦК СНД». При цьому, про будь-яку «європейськість» вітчизняного цивільного законодавства не може бути й мови, як то намагаються приподнести. Мова в тому, що в 2014 р. звучали аргументи про «один народ, одну віру» і інші гасла, які призвели до численних жертв та територіальних втрат, рух до Митного союзу РФ, Білорусі та Казахстану в тому числі базувався й на «майже повній відповідності» чотирьох правових систем та «повній неузгодженості і складності шляху» при можливій реалізації тоді ще проекту Угоди про асоціацію з Європейським Союзом (цікаво, що цивілістами старанно ігноруються положення Угоди; фірмовим стилем цивілістики також є викривлення досвіду правового забезпечення економічних публічних (господарських) відносин в ЄС та його країнах-членах). Отже, до згаданих гасел ледве не додалося ще одне «єдина правова система». Як це співіснуватиме із засадами суверенітету України? Нажаль, це питання поки що не знайшло адекватної правової та суспільної оцінки, але все ще попереду.

Положення Конституції України щодо стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору треба виконувати. Це відкриває можливості для відмови від проросійського курсу розвитку правової системи України та, звісно, цивільного права (господарське право орієнтується більше на європейські традиції та положення Угоди про асоціацію з ЄС у своєму розвитку, модернізації тощо) та рекодифікації цивільного законодавства на дійсно європейських принципах. Однак це – недосяжна поки що мета. Викривлена вітчизняна цивілістика ще пручається новому часу і прогнозовано рефлексує. Цивілістична рефлексія в багатьох випадках знаходить незвичні форми вираження. Так, у «Дзеркалі тижня» (6-12 липня

2019 року, № 26 (422), с. 7) в статті «Нагромадження нашої свободи» серед влучних цитат та, в цілому, злагодженого та стрункого тексту є чужорідне вкраплення «про чиєсь, про наболіле». Автори статті не є фахівцями ні у галузі цивілістики, ні у галузі господарського права, але «існування в Україні одночасно Господарського та Цивільного кодексів являє яскравий приклад неспроможності прийняти нові горизонти свободи без внутрішнього запиту на це». Чиї мантри навіяли автора про таке невіглаське твердження, гадаю, не є загадкою. Інформаційне сміття, трансльоване МініОстом, афілійованими з ним особами та «професорами цивільного права різних шкіл» знаходить свого слухача. Далі. «Цивільний кодекс України за своїм вільним духом випередив усвідомлення свободи пострадянським бюрократичним апаратом». Так і хочеться додати про дух: «тут руський дух, тут русько пахне»... (див. вище). І ні Європою, ні будь-яким футуризмом тут не пахне зовсім. Пахне плагіатом (за влучним виразом проф. З. Ромовської), пристосуванством, кон'юктурщиною та банальним розпилом коштів, які виділялися на розробку дійсно адекватного новим реаліям ЦК. Дійсно, простіше взяти той же модельний кодекс СНД (цивілісти це не заперечують), накласти на нього перекладені з російської мови смужки і вуаля! І тут автори розкриваються на повну: «тому в чиновників і була потреба одночасно прийняти те, що так близько за духом до совка...». І це дійсно так! «Професори цивільного права різних шкіл» завжди були доволі щільно вбудовані у владні вертикалі, їх наукові надбання восходили саме у «совок», а дисертації починалися з цитування партз'їздів та праць класиків (не класиків науки, а тих, що підлягають люстрації). І тут такий дух свободи! Звідки? Ще те питання. Далі там ще щось про архаїчність Господарського кодексу, але про це далі. Свобода духу тут більше схожа на свободу вседозволеності, можливості дерибану та надання безмежної свободи судам, наповненим учнями «професорів цивільного права різних шкіл». А ці «професори», як правило, ще й господарі безлічі юридичних компаній (розгадка загадки про намагання створити «книжне нагромадження цивільного законодавства»). Не хочу натякати на корупціогенність цього явища, але... ну дуже завжди заважав ГК надто вільній поведінці судів, адвокатів – представників торговельно-спекулятивного капіталу (не виробничого, звісно; будь-якому виробничому капіталу наліплювався ярлик олігарха та потім ця мантра трансльовалася тими же «професорами» під акомпанемент хайпу у ЗМІ про рейдерство). Цивільний кодекс – це не Кодекс для професіоналів (не дивлячись на «просунуту» до Конституції України фахово-кастову реформу адвокатури). Кодекс має бути зрозумілий і фахівцю, і пересічному громадянину з будь-яким рівнем освіти. Всі спроби того ж МініОсту проведення реформи «правничої освіти» та введення незрозумілого терміну «правник» (який, я вважаю, є спробою надання професії кастових рис; де там автори зі статтею про нагромадження нашої свободи?) свідчить лише про співпадіння інтересів та спроби позбавити громадян не захисту своїх прав, не будь чого іншого, окрім як права розуміти свої права та

обов'язки без фахової і далеко не безкоштовної підтримки. Напрочуд, як вже відмічалось, Господарський кодекс – це Кодекс регулювання господарської професійної системної діяльності, де нерозуміння правових норм є ризиком для бізнесу та його втрати через нераціональне господарювання (включаючи можливість банкрутства). Якщо господарсько-правовий підхід комусь незрозумілий, то це лише свідчить про низьку фаховість таких осіб у галузі права не дивлячись на володіння відповідними дипломами про освіту, про здобуття наукового ступеню тощо.

Стало звичкою, що представники цивілістики намагаються усіляко «допомогти» представникам інших наук, в т.ч. господарського права в удосконаленні норм відповідного законодавства. А формула рекодифікації цивільного законодавства від «професорів цивільного права різних шкіл» зводиться, як правило, до декодифікації господарського законодавства (скасування Господарського кодексу), необґрунтованого розширення (деформації) предмету ЦК України із намаганнями вмістити в Кодекс не тільки сімейні та міжнародно-правові правовідносини, але й підприємницькі, корпоративні та ін. Навіть їх шановані російські колеги почали обурюватися намаганням втискати в ЦК РФ всі «корисні» норми натякаючи на те, що «одного разу ЦК, втративши єдність предмету, може лопнути на безліч нормативних актів». При цьому корисні, на думку вітчизняних цивілістів, правовідносини без жодного обґрунтування необхідно закріпити в інших актах незрозуміло якого (комерційного?) законодавства. «Професорами цивільного права різних шкіл» вустах представників влади у 2008 році транслиувалася і інші думки з приводу «м'якої» декодифікації господарського законодавства шляхом прийняття окремого Закону про основні засади господарської діяльності. Цей шлях теж не є прийнятним з огляду на весь масив господарського законодавства, який складає чи не більшу половину всього законодавчого масиву (в т.ч. і підзаконних актів) України. Повертаючись до «архаїчності» Господарського кодексу. Дійсно, Кодекс застарів саме завдяки неувазі до модернізації його положень збоку органів державної влади, а всі спроби привести його в адекватний стан наштотувалися на блокування завдяки все тому же впливу на владні вертикалі «професорів цивільного права різних шкіл», які потім ще дозволяють закидати ГК його архаїчність. Цинізм вищого ґатунку. Не дивлячись на це, в стінах Верховної Ради прямо зараз відбувається модернізація господарського законодавства. Так, подані на розгляд проекти законів Проект Закону про внесення змін до Господарського кодексу України (щодо недопущення нарахування штрафних санкцій за кредитами у період дії карантину, встановленого з метою запобігання поширенню на території України коронавірусної хвороби COVID-19) № 3297 від 02.04.2020, про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення законодавства стосовно ведення господарської діяльності № 3501 від 19.05.2020 тощо. На часі реєстрація ще декількох важливих законопроектів.

Наявність диктату однієї правової ідеології (із застосуванням адміністративних «совкових» важелів впливу на законотворців родинними, особистими, професійними та ін. зв'язками) та устремління її носіїв домінувати в сферах, непридатних завданням та предмету науки (тут – цивільного права) суперечить засадам національної безпеки та може мати несприятливі наслідки для економічної системи держави у період значних зовнішніх та внутрішніх викликів. Розуміння такої ситуації має призводити до угамування особистих амбіцій та налагодження конструктивної роботи стосовно реалізації суспільних інтересів та запитів щодо забезпечення реформ в сфері економіки та їх адекватного правового забезпечення на засадах міжнародних зобов'язань України. Рекодифікація цивільного та господарського законодавства все ж таки має відбуватися синхронно з чітко заздалегідь визначеною концепцією, в якій мають бути визначені базові принципи (й предмети наступної рекодифікації) такого процесу без домінування жодних поглядів та ідеологій, але це вже завдання для нових складів Верховної Ради та Кабінету Міністрів України.

Та чи так це насправді? Користуючись «вікном можливостей» та приведеними вище «ідеологічними напрацюваннями» низкою народних депутатів було зареєстровано вже згаданий проєкт про внесення змін і доповнень до деяких законів України з метою вдосконалення цивільного законодавства № 2635 від 19.12.2019 без зрозумілої пояснювальної записки, з типовими цивілістичними мантрами, без жодних логічних аргументів тощо. Аналізувати цей «законотворчий спам» немає жодного сенсу – пуста втрата часу. На сторінках наукових та практичних видань, у більше трьох десятків відгуків цей «проєкт» розвалений «в пух і прах». Більш того, він має негативні відгуки від Офісу Президента України, Комітетів Верховної Ради, Кабінету Міністрів, Мінекономіки, Фондом державного майна України, навіть тим же МінЮОстом (!!!), Національною комісією з цінних паперів та фондового ринку було надано негативний експертний висновок щодо цієї «ініціативи». Крім того, як вбачається з Висновку Комітету з питань бюджету Верховної Ради від 18.03.2020 негативний експертний висновок надано і цим Комітетом та Міністерством фінансів України. З такою «підтримкою» ця ініціатива цивілістів заслужено піде на смітник та залишиться прикладом законотворчого кон'юнктурного спау й низького інтелектуального супроводження, в т.ч. щодо підготовки супутніх до проєкту документів.

Відсуваючи таке положення речей цивілістами було здійснено чергову спробу нав'язати суспільству своє хибне бачення розвитку правової системи України. 06.06.2020 прийнято Постанову Верховної Ради «Про План законопроектних робіт Верховної Ради України на 2020 рік» (внесена на розгляд 15.06.2020!!!), в якій у Додатку 1 під пунктом № 21 (ну прямо щасливе число для завзятих гравців у карти, тож пропоную йменувати цю **ініціативу «трійка-сімка-туз»**, тільки замість туза випаде дама за класичним твором А.С. Пушкіна «Пікова Дама», адже цю ініціативу прогнозовано спіткає та ж сама доля, що й її головного героя Германна: ініціативи

цивілістів все більше останнім часом нагадують відсутність реакції на будь що та щохвилинне бубніння головного героя у божевільному домі «трійка-сімка-туз, трійка-сімка-дама...», або «скасувати, скасувати, за будь-яку ціну, за будь-яких обставин, аби скасувати...») внесено (як завжди протягнуте «за вуха» адміністративними методами – візитівка цивілістів) положення наступного змісту: «21. Цивільний кодекс України (покнижно). Осучаснення, приведення у відповідність із вимогами ЄС та кращими світовими практиками у цій сфері, усунення помилок, дублювань та прогалин. Перенесення до Цивільного кодексу України положень Сімейного кодексу України, окремих положень Господарського кодексу України, Кодексу законів про працю України, Житлового кодексу Української РСР, Закону України «Про міжнародне приватне право». Грудень 2020 р. Д, У, Національна академія правових наук України. Комітет з питань правової політики». По перше, про які «книги ЦК» йде мова? Про російські? І яке відношення пропонований в мріях цивілістів ЦК має відношення до законодавства ЄС, якщо він буде як завжди скопійований з ЦК РФ? І до чого там Комітет з питань правової політики, якщо мова йде про внесення змін чи (знов) скасування Господарського кодексу? Комітет з питань економічного розвитку та інші органи державної влади чітко вже висловилися проти подібної до цієї ініціативи. І все одно комусь свербить. Кому? Читаймо пункт № 21 Додатку 1.

Отже, продовжують лунати ідеї повернення до ЦК «первозданної» (за російськими лекалами) редакції, побудованого за пандектною системою – структурою, яку складають окремі книги (8 од.). І де тут європейські тенденції? При цьому пропонується скасувати Сімейний кодекс України. Очевидно, що скасованим поряд з десятками актів буде й Закон України «Про міжнародне приватне право». Слід нагадати, що однією з умов вступу України в СОТ було прийняття саме окремого Закону «Про міжнародне приватне право». І без того нестійка (з огляду на останні програні справи, наприклад, проти РФ) позиція України в спорах в рамках СОТ може бути послаблена таким кроком.

Чи матимемо ми «Європейський» ЦК (а краще за все – Український ЦК), чи нам знову готують «російську матрешку» (за влучним виразом проф. Г.Л. Знаменського) під трендовими гаслами? Останні вислови та нормативні ініціативи надають підстав вважати, що під модним трендом «європеїзації цивільного законодавства» нас готують до повернення в «обійми» російської (панімперської) цивілістики.

В найближчий час слід надати публічну оцінку «роботи» так званої «робочої групи» щодо рекодифікації (оновлення) цивільного законодавства у зв'язку з роком відвертої бездіяльності (PR-заходи та інші заходи адміністративного впливу на суспільну думку з нав'язуванням відверто абсурдних законодавчих ініціатив; також не слід тут вказувати на карантинні заходи тощо). Однією з пропозицій за підсумками такої оцінки має стати

звернення наукової юридичної спільноти щодо скасування вказаного розпорядження Кабінету Міністрів України від 17.07.2019 № 650.

На відхилення чекає й недолугий проект про внесення змін і доповнень до деяких законів України з метою вдосконалення цивільного законодавства № 2635 від 19.12.2019, як і свого скасування кричуще вимагає **ініціатива «трійка-сімка-туз»** (№ 21) у Плані законопроектних робіт Верховної Ради України на 2020 р.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Илларионов А.Ю. О вкладе в науку и о процентах по этому вкладу (О творческом наследии академика НАН Украины В.К. Мамутова). *Економіка та право*. 2018. № 1(49). С. 3-14. <https://doi.org/10.15407/econlaw.2018.01.003>

2. Ілларіонов О.Ю. «Європейський досвід» кодифікації господарського законодавства. *Юридичний вісник України*. № 3. 22-28 січня 2016 р. С. 14 (початок).

3. Ілларіонов О.Ю. «Європейський досвід» кодифікації господарського законодавства. *Юридичний вісник України*. № 4. 29 січня – 4 лютого 2016 р. С. 14 (закінчення).

4. Илларионов А.Ю. Перегрев отраслевой юридической науки. *Економіка та право*. 2019. 1(52). С. 87-112. <https://doi.org/10.15407/econlaw.2019.01.087>

5. Ілларіонов О.Ю. Рекодифікація = декодифікація? *Ліга-Блоги*. 24.07.2019. URL: <https://blog.liga.net/user/aillarionov/article/34014>

6. Гражданский кодекс Украины рекодифицируют – распоряжение Правительства. *Юридична практика*. 18.07.2019. URL: <https://pravo.ua/grazhdanskij-kodeks-ukrainy-rekodificirujut-rasporjazhenie-pravitelstva/>

7. Засідання Кабінету Міністрів України. *Урядовий портал*. 17.07.2019. URL: <https://www.kmu.gov.ua/meetings/zasidannya-kabinetu-ministriv-ukrayini-17-07-2019>

8. Денис Малюська: Законодавство має бути зрозумілим для пересічного громадянина. *Урядовий портал*. 08.10.2019. URL: <https://www.kmu.gov.ua/news/denis-malyuska-zakonodavstvo-maye-buti-zrozumilim-dlya-peresichnogo-gromadyanina>

9. Буяджи Г. Чи така страшна ліквідація ГКУ, як її малюють? *Юридичний вісник України*. 2020. № 1-2. С. 8-9

А.С. Кравчук,
аспірант

Державної установи «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Макутова НАН України»,
адвокат, старший юрист ESQUIRES, м. Київ

ХАРАКТЕРИСТИКА УЧАСТІ КАБІНЕТУ МІНІСТРІВ УКРАЇНИ У ГОСПОДАРСЬКИХ СПОРАХ В УКРАЇНІ

Динаміка економічних змін в Україні останнім часом зумовила підвищення уваги вчених до досліджень таких специфічних і суспільно-значущих інституційних суб'єктів, як державні органи влади та обсяг їх право- і дієздатності у господарських правовідносинах. Даний інтерес зумовлений також економічними реформами, які у значній ступені залежать від набору тих чи інших повноважень органів державної влади, особливо Кабінету Міністрів України як вищого органу державної влади, котрий формує у тому числі і економічну політику. У цьому сенсі вважаємо актуальним аналіз особливостей господарської процесуальної право- і дієздатності Уряду, особливо в умовах співвідношення адміністративно-правового статусу і спеціального статусу даного державного органу у господарському процесі.

Дослідженню даної проблематики приділили свою увагу такі науковці, як Я.Я. Буряк, О.А. Ведепянін, В.О. Коверзнев, Т.В. Степанова. Основний акцент у дослідженнях вказаних вчених здійснено на розмежуванні адміністративної та господарської юрисдикції у правосуб'єктності органів державної влади, проте у дослідженнях вказаних та інших авторів майже не приділено увагу такій суб'єктності Уряду як самостійного суб'єкту господарського процесу. Це і обумовлює актуальність даного дослідження. Мета даного дослідження полягає у характеристиці участі Кабінету Міністрів України у господарських спорах в Україні.

Як справедливо наголошує Т.В. Степанова [1, с. 59], господарська процесуальна правосуб'єктність суб'єктів господарювання виникає з моменту їх державної реєстрації, а для державних та інших органів – з моменту їх створення й наділення відповідною компетенцією. Господарська процесуальна правосуб'єктність – це здатність безпосередньо чинити процесуальні дії, здійснювати свої процесуальні права та обов'язки. Громадяни реалізують господарську процесуальну правосуб'єктність самостійно або через своїх представників, а організації, державні та інші органи – через свої колегіальні чи одноособові органи або через належним чином уповноважених представників.

Водночас варто звернути увагу на дискусійність питання щодо належного обсягу господарської процесуальної правоздатності Кабінету Міністрів України, коли статус цього вищого органу державної влади побудовано на адміністративно-правовій основі у взаємовідносинах із

іншими суб'єктами господарських правовідносин, що безпосередньо впливає на юрисдикцію спорів.

Проте, ч. 1 ст. 4 Господарського кодексу України [2] формулює підстави такого розмежування шляхом визначення ознак господарських правовідносин. Підтримуємо думку В.О. Коверзнева [3, с. 225], який надає характеристику вказаній нормі і наголошує на тому, що відносини, в яких орган державної влади, що наділений у відношенні суб'єктів господарювання господарською компетенцією і правом здійснювати щодо них організаційно-господарські повноваження є суто господарськими. У зв'язку з цим, спори, що виникають із зазначених правовідносин належать лише до юрисдикції господарських судів. Отже, здійснюючи розмежування адміністративних і господарських правовідносин перш за все треба визначати яку саме компетенцію здійснює в спірних правовідносинах орган державної влади.

Господарську компетенцію Кабінетові Міністрів України надає ст. 20 Закону України «Про Кабінет Міністрів України» [4], яка у абзаці четвертому пункту першого частини першої даної статті уповноважує Уряд на здійснення управління об'єктами державної власності, у тому числі корпоративними правами. Так само і ст. 4 Закону України «Про управління об'єктами державної власності» [5] до суб'єктів управління об'єктами державної власності відносить Кабінет Міністрів України як найвищий орган, що визначає об'єкти управління державної власності, стосовно яких виконує функції з управління, а також об'єкти управління державної власності, повноваження з управління якими передаються іншим суб'єктам управління.

Отже, дані положення законодавства кореспондуються із ч. 1 ст. 4 Господарського кодексу України, тому Кабінет Міністрів України у встановленому законом порядку є повноправним носієм організаційно-господарських повноважень і у судових спорах стосовно їх реалізації відносно відповідних суб'єктів сповнений повномірною господарською процесуальною право- і дієздатністю.

Враховуючи специфіку статусу Уряду як вищого органу державної виконавчої влади України, Господарський процесуальний кодекс України (далі ГПК) [6] ч. 5 ст. 30 наділив справи, у яких Уряд є відповідачем, виключною підсудністю, зокрема спори, у яких відповідачем є Кабінет Міністрів України, повинні розглядатися місцевим господарським судом, юрисдикція якого поширюється на місто Київ.

Водночас із цим, ст. 37 Закону України «Про Кабінет Міністрів України» надає право Уряду бути позивачем та відповідачем у судах, зокрема звертатися до суду, коли інтереси КабМіну у судах представляє Міністерство юстиції України, якщо інше не передбачено законами України або актами Кабінету Міністрів України, як, приміром, на підставі ст. 23 Закону України «Про прокуратуру» [7], коли представництво у суді інтересів держави в особі Кабінету Міністрів України може здійснюватися прокурором Офісу Генерального прокурора або обласної прокуратури виключно за

письмовою вказівкою чи наказом Генерального прокурора або його першого заступника чи заступника відповідно до компетенції.

З огляду на вищезазначене, варто констатувати, що господарська процесуальна дієздатність Кабінету Міністрів України спрямована на реалізацію повного обсягу прав і обов'язків даного вищого органу державної влади щодо забезпечення публічного інтересу держави у господарських правовідносинах на найвищому рівні здійснення владно-управлінських і розпорядницьких функцій.

Таким чином, характерними ознаками участі Кабінету Міністрів України у господарських спорах в Україні слід визначити наступні:

1) наявність повного господарської процесуальної обсягу право- і дієздатності, що побудована на регламентованій законодавством України компетенції як вищого органу державної виконавчої влади. Дана компетенція ґрунтується на положеннях Конституції України та законів України у сфері повноважень Кабінету Міністрів України, а також кореспондується із господарсько-правовими і процесуальними нормами у сфері визначення юрисдикції господарських судів відносно господарських спорів;

2) наявність специфічних ознак господарської процесуальної право- і дієздатності, коли Уряд у рамках територіальної української юрисдикції реалізує вказану дієздатність посередництвом спеціально уповноважених державних органів (Міністерство юстиції України, Офіс прокурора) у порядку виключної підсудності.

Перспективами подальших досліджень вважаємо фокусування наукової уваги на таких аспектах, як аналіз специфіки реалізації Кабінетом Міністрів України процесуального статусу позивача, відповідача і третьої особи у господарських спорах.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Степанова Т.В. Щодо змісту господарської процесуальної правосуб'єктності. *Jurnalul juridic național: teorie și practică*. 2015. № 3(13). С. 57-60.

2. Господарський кодекс України від 16.01.2003. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15>

3. Коверзнев В.О. Розмежування юрисдикції адміністративних і господарських судів України: проблеми теорії та практики. *Форум права*. 2013. № 2. С. 223-229.

4. Про Кабінет Міністрів України: Закон України від 27.02.2014 № 794-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-18#Text>

5. Про управління об'єктами державної власності: Закон України від 21.09.2006 № 185-V. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/185-16#Text>

6. Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text>

М.О. Курей,
аспірантка кафедри господарського права та господарського процесу
Інституту права Київського національного університету
імені Тараса Шевченка, м. Київ

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ШТРАФУ В ДОКТРИНІ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРОЦЕСУ

Одним із заходів господарської процесуальної відповідальності є штраф, який було закріплено в тексті Господарського процесуального кодексу (далі ГПК України) внаслідок проведення реформи процесуальних кодексів, що відбулася в Україні наприкінці 2017 р. Ключова функція штрафу в господарському судочинстві полягає в профілактиці правопорушень, які допускаються під час розгляду господарських справ і які можуть зашкодити своєчасному та справедливому вирішенню господарських спорів, що є недопустимим. Враховуючи досить невисокий ступінь дослідженості цього процесуального феномену у вітчизняній доктрині господарського процесуального права, відсутність комплексних досліджень у царині господарської процесуальної відповідальності, вбачається необхідним розгляд основних проблем у науці та практиці господарського процесуального права стосовно судового штрафу.

Досить проблемним питанням залишається правова природа штрафу в господарському процесі, оскільки думки вчених стосовно цього питання можна умовно розділити на дві групи. Перша група вчених відносить штраф у судочинстві до адміністративних штрафів, що застосовуються в порядку, передбаченому ст. 185³ КУпАП, звертаючи увагу на існування штрафів лише в матеріальних галузях права – адміністративному та кримінальному праві, і зазначаючи те, що процесуальний закон говорить про наслідки невиконання процесуальних обов'язків, а не про відповідальність, яка не є тотожною наслідкам, які можуть і не мати характеру відповідальності взагалі [1, с. 28-29]. У той же час дослідники, які дотримуються прямо протилежної концепції, наполягають на самостійності штрафу як заходу господарської процесуальної відповідальності. При цьому вони наводять перелік досить значних аргументів для обґрунтування зазначеної позиції: зокрема, вони наголошують на кардинально іншій меті процесуальних штрафів, яка полягає в забезпеченні прав учасників процесу на швидкий ефективний розгляд справи, запобіганні подальшим порушенням дисципліни в судочинстві, гарантуванні захисту процесуального правопорядку, а не в захисті прав та інтересів осіб від порушень в матеріальному праві [2]. Окрім цього, підстави, порядок накладення та оскарження штрафу в судовому процесі цілком

відрізняється від стягнення штрафу в матеріальному праві. Наведені вище особливості штрафу як заходу процесуальної відповідальності підтверджують самостійність судового штрафу як інституту процесуальної відповідальності.

Ті вчені, які наполягають на адміністративно-правовій природі штрафу в судочинстві, постійно посиляються на диспозицію ст. 185³ КУпАП, хоча склади правопорушень, передбаченого ст. 185³ КУпАП і ч. 1 ст. 135 ГПК України, кардинально відрізняються. Найбільш дискусійним питанням в контексті порівняння складів цих правопорушень є тенденції стосовно включення проявів неповаги до суду до процесуальних правопорушень, а вони спочатку були передбачені в диспозиції ст. 185³ КУпАП. Наразі Верховний Суд відносить до зловживання процесуальними правами прояв неповаги до суду, зокрема, образливі висловлювання та символи на адресу суду, використання яких неприпустиме при оформленні процесуальних документів, зокрема, позовної заяви, а також у виступах учасників, в тому числі для надання особистих характеристик учасникам справи, іншим учасникам судового процесу, їх представникам або суду. Подібні висновки містяться в Постановах Великої палати Верховного Суду № 9901/34/19 (11-82заі19) від 14.03.2019 [3], № 9901/324/19 (11-632заі19) від 07.11.2019 [4].

Також досить неоднозначним є питання відповідальності осіб, присутніх у залі судових засідань. У тому випадку, якщо ними допускаються будь-які порушення своєї поведінки під час розгляду господарської справи, вони тим самим завдають шкоди правам та інтересам учасників справи, зацікавлених у законному, справедливому та найшвидшому вирішенні справи, а тому можуть заважати вчасному розгляду справи. Господарський суд у таких випадках повинен вживати заходи відповідного реагування з метою запобігання та оперативного усунення факторів порушення нормального розгляду справи в строки, передбачені ГПК України, і нормами якого регламентується гласність та відкритість господарського процесу, тобто господарське судочинство здебільшого має публічний характер, а тому немає підстав для застосування відмінного порядку до осіб, присутніх у залі засідань.

Крім того, окремим дискусійним питанням залишається законність і доцільність накладення штрафу як заходу господарської процесуальної відповідальності і на самого учасника справи, і на його представника, що передбачено відповідно до норми ч. 3 ст. 135 ГПК України за невиконання процесуальних обов'язків, зловживання процесуальними правами.

Такий стан речей щодо відповідальності представника виглядає не зовсім логічно в світлі порушення ним загальних засад інституту представництва в процесі, оскільки представник учасника в господарській справі діє від імені та в інтересах учасника цієї справи, умовно заміщуючи довірителя як особу, яку представляють і яка все одно залишається учасником справи з належними їй процесуальними правами та обов'язками навіть у тих випадках, коли не бере участі в самому розгляді справи особисто

[5, с. 159], що знаходить своє вираження в положеннях ч.ч. 1-2 ст. 61 ГПК України, відповідно до якого представник здійснює від імені особи, яку представляє, її процесуальні права та обов'язки, а обмеження його повноважень повинно мати відображення у виданій йому довіреності або ордері. Зрозуміло, що “тактика” представника учасника господарської справи не повинна допускати застосування процесуальних «диверсій» під час розгляду господарської справи. Зокрема, професійний представник, як мінімум, повинен зазнати певного адекватного виховного впливу, який відповідатиме як рівню суспільної шкідливості допущеного господарського процесуального правопорушення, так і допустимості застосування заходу процесуальної відповідальності. Тому вбачається більш правильним для господарського суду використання механізму окремої ухвали, передбаченої в ч. 2 ст. 246 ГПК України, залишаючи на розсуд цієї самоврядної організації вирішення питання щодо притягнення свого члена до дисциплінарної відповідальності за допущене ним господарське процесуальне правопорушення. У випадку самопредставництва учасника господарської справи слід розглядати можливість застосування регресу до представника як до працівника відповідного учасника, у разі зазнавання таким збитків внаслідок допущеного господарського процесуального правопорушення свого представника.

Навіть якщо підходити до цього питання з точки зору парадигм філософії соціальної науки, то і в цьому випадку вирішення цієї проблеми не виглядатиме надто очевидним. З одного боку, якщо тлумачити парадигму інтерсуб'єктивізму в аспекті розгляду доречності накладення такого заходу господарської процесуальної відповідальності як штраф і на учасника господарської справи, і на його представника, виходить, що представник, персонально впливаючи на хід процесу судового розгляду в господарській справі, повинен притягуватися до господарської процесуальної відповідальності окремо від особи, чиї права та інтереси він представляє. З іншого боку, якщо вирішувати поставлене питання крізь парадигму інтероб'єктивізму, за якого до уваги береться не стільки соціальна взаємодія людей, скільки акцентується взаємодія людських і нелюдських ресурсів, і правовий статус учасників якраз без участі в розгляді господарської справи не набуває свого персоніфікованого вираження, то можна дійти прямо протилежних висновків, які були викладені вище.

Таким чином, слід погодитися з тим, що штраф являє собою міжгалузевий правовий інститут, оскільки він має місце як в матеріальному, так і в процесуальному праві, проте, виконує не зовсім одну й ту ж роль. В процесуальних галузях права слід визнати певну інтеграцію правового регулювання, яка полягає в усуненні прогалин і дублювань в правовому регулюванні одноманітних або схожих правовідносин, у тому числі процесуальних правовідносин, що складаються між судом та учасниками справи в ході вирішення господарської справи [6, с. 17].

Підсумовуючи все викладене, виходить, що є досить проблемні питання, пов'язані з розумінням та застосуванням штрафу в господарському судочинстві, на дослідження яких слід спрямувати сили. До того ж, є і такі доктринальні проблеми, які навіть при застосуванні широкого спектру методів дослідження не вдається вирішити однозначно. Однак в ході подальших доктринальних досліджень з часом і практикою ці питання теж знайдуть своє аргументоване рішення.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Молчанов В.В. Об ответственности в гражданском судопроизводстве. *Арбитражный и гражданский процесс*. 2010. № 10. С. 28-31.
2. Фролов М.В. О мерах процессуальной ответственности как разновидности процессуального принуждения. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/o-merah-protsessualnoy-otvetstvennosti-kak-raznovidnosti-protsessualnogo-prinuzhdeniya>
3. Постанова Великої палати Верховного Суду від 14.03.2019 у справі № 9901/34/19 (11-82зай19). URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/81013341>
4. Постанова Великої палати Верховного Суду від 07.11.2019 у справі № 9901/324/19 (11-632зай19). URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/85775709>
5. Рєзнікова В.В., Россильна О.В. Посередництво і представництво в господарському праві та процесі України: навч. посіб. К.: Видавництво Ліра-К, 2016. 216 с.
6. Рєзнікова В.В., Щербина В.С. Сучасні тенденції розвитку господарського процесу України. *Право України*. 2017. № 9. С. 9-27.

Т.А. Лавренюк,
аспірантка кафедри господарського права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого, м. Харків

ПРИНЦИПИ В ГОСПОДАРСЬКОМУ ПРАВІ: НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ ЕКОНОМІЧНОГО РОЗВИТКУ

Часто цитованим є вислів академіка В. К. Мамутова про те, що «для забезпечення розвитку економіки необхідні раціональні та стабільні «правила гри» [1, с. 120].

Перший Президент України Л. Кравчук на запитання журналістів про те, чого на ринку України більше – негативу або позитиву, відповів: «Якщо ринок, то несе позитив, а в нас не ринок, а базар! Це є різні речі... Ринок –

коли все врегульовано законом, все будується на законодавчому фундаменті... Коли цього не має – базар» [2, с. 522].

Дійсно, коли мова йде про ринкову економіку, то для її нормального функціонування та забезпечення її розвитку, для забезпечення умов ефективного господарювання необхідно встановлення певних правил, в протилежному випадку буде хаос. І саме цю функцію регулятора повинні виконувати принципи господарського права, як найефективніший засіб правового регулювання.

Перед принципами господарського права ставиться завдання встановити певні правила для всіх учасників ринку, визначаючи як направленість правового регулювання (будучи певними фільтрами, що встановлюють вимоги для всіх правових норм галузі), так і правозастосування (при тлумаченні норм права, як підстава для перегляду правових актів, допомога при подоланні прогалин у праві та вирішенні правових колізій).

Принципи господарського права, порівняно із традиційним розумінням поняття принципів права, мають певні особливості, обумовлені специфікою самого предмету регулювання галузі. Принципи господарського права мають особливу місію – перекладати економічні закони у правову площину.

Для визначення принципів господарського права ми повинні встановити ці самі важливі та необхідні константи, що повинні бути перенесені з економіки у право. На нашу думку, економічний принцип повинен ставати правовим у тому разі, коли його порушення зможе мати негативні для суспільства та економічної системи наслідки. В цьому випадку повинна відбуватись своєрідна конвергенція економічних і правових принципів.

І першою категорією, що становить концептуальну основу визначення принципів господарського права, на нашу думку, є принципи ринкової економіки під якими ми розуміємо базові чинники, що забезпечують функціонування ринкової економіки як економічної системи певного типу та відтворення умов її існування та розвитку.

Наступною категорією, що визначає методологічну базу формування принципів господарського права, на нашу думку, є принципи господарювання, під якими ми розуміємо базові засади функціонування господарського обороту, спрямовані на гармонізацію приватних та публічних інтересів в сфері господарювання, з метою зростання суспільної ефективності господарської діяльності та її позитивного суспільно-економічного спрямування.

І тут слід підкреслити, що принципи господарювання та принципи господарського права не є тотожними поняттями, як вважають деякі науковці. Принципи господарювання, як слушно зазначає М.О. Козачук, є основними началами здійснення господарської діяльності, саме здійснення господарської діяльності, не її правового регулювання [3, с. 18].

Принципи господарювання є економічною категорією, а принципи господарського права вже правовою. З цього можливо зробити висновок про те, що принципи господарювання, як економічна категорія, повинні розроблятися насамперед економічною наукою. Самі ж принципи господарювання повинні будуватися на підставі принципів ринкової економіки, враховуючи об'єктивні економічні закони та маючи на меті підвищення ефективності господарської діяльності. Тобто по суті вони повинні містити певні умови, за дотримання яких господарська діяльність буде ефективною.

Наступною правовою категорією, яка безпосередньо впливає на побудову принципів господарського права, є господарсько-правова політика та її принципи. І тут ми також можемо простежити зв'язок із принципами ринкової економіки та, відповідно, принципами господарювання, оскільки господарсько-правова політика повинна також їх враховувати.

Постає питання про співвідношення принципів господарсько-правової політики та принципів господарського права і що з них є первинним по відношенню до іншого.

Є різні думки з цього приводу. І спочатку визначимось що ми розуміємо від принципами правової політики, після чого одразу стає очевидною відповідь на питання про співвідношення цих правових категорій.

Під принципами господарсько-правової правової політики, які є складовою правової політики, ми розуміємо основні завдання та цілі, основні вихідні положення, керівні напрямки та вимоги, засоби спрямування розвитку господарсько-правового регулювання, засоби акцентуації держави на ключових публічних та приватних інтересах в сфері господарювання та його правового забезпечення. Це є базові ідеї та положення, що визначають провідні напрями державної політики у сфері господарювання.

Принципи господарсько-правової політики забезпечують зв'язок між змістом правового регулювання та змістом суспільно-економічного розвитку. Тобто на рівні правової політики ми аналізуємо що відбувається в соціумі, в самому об'єкті регулювання та, після цього, за допомогою її принципів направляємо правове регулювання у ці сфери.

На нашу думку, саме принципи господарсько-правової політики, синтезуючи в собі положення конституційного економічного порядку, економічної політики держави та наукової господарсько-правової доктрини повинні визначати зміст принципів господарського права.

Таким чином ми вважаємо, що принципи правової політики визначають зміст принципів права, а не навпаки, оскільки правова політика є набагато ширшою за право.

Принципи права в більшому ступені стосуються процесу правового регулювання, в той час як принципи правової політики більш окреслюють сферу цілей правого регулювання, його зв'язку із соціальними інтересами, винаходження формул балансу між цими інтересами, перспективним розвитком правового регулювання, його модифікацією та процесом усунення

недоліків у правовому регулюванні, що в подальшому перекладається у сферу правого регулювання за допомогою різних юридичних засобів, в тому числі й через принципи права, як найефективніші засоби правового регулювання.

Принципи правової політики повинні знаходитись в постійному динамічному стані, відзначаючи перспективний розвиток правового регулювання, здійснюючи його модифікацію та виконуючи процеси відстеження та видалення дефектів у правовому регулюванні. Правова політика, виконуючи завдання підвищення ефективності законодавства та забезпечення необхідного правопорядку, може та повинна відстежувати дефекти у законодавчому регулюванні та одразу корегувати їх.

Тут слід відзначити, що правова політика в своєму механізмі повинна обов'язково передбачати елемент зворотного зв'язку із юридичною наукою, зв'язок із консолідованою думкою юридичної спільноти з метою врахування юридичної практики.

На правову політику ключовий вплив, поряд із конституційним порядком та економічною політикою, повинна здійснювати правова доктрина. Активна провідна роль, пов'язана з етапом формування та переведення правової політики у законодавче поле, повинна належати науковій правовій доктрині. І тут слід відзначити про необхідність отримання іншого статусу самих результатів наукової діяльності у цій сфері, які повинні належним чином оформлюватись та мати провідний вплив на формування правової політики.

Саме такою, на нашу думку, вбачається концепція будування принципів господарського права.

Наприкінці хочеться відзначити особливу значущість як для теорії, так і для практики, розробку вчення про сучасні принципи господарського права, їх визначення та закріплення на законодавчому рівні.

На даному етапі склалася ситуація, коли з одного боку, принципи права вважаються найефективнішим правовим засобом, ніколи раніше принципи права не мали такого вагомого значення у правозастосовній діяльності, як сьогодні. Всі нові процесуальні кодекси містять норму, яка серед джерел права визначає загальні засади права, всі галузеві кодекси містять положення про принципи, загальні основи законодавства. Всі, окрім галузі господарського права.

Ми відстоюємо самостійний статус галузі господарського права, користуючись при цьому принципами права, що закріплені в Цивільному кодексі України.

Так, ми можемо розвинути наукову дискусію про те, що на сьогодні ми відходимо від суто позитивістського напрямку, а принципи права, як загальні засади та цінності, ми можемо виводити із основоположних принципів права та правових норм. Однак на практиці, виходячи із реального рівня нашого суспільства та правової свідомості, ми можемо констатувати, що лише чітке визначення та закріплення принципів господарського права на

законодавчому рівні зможе надати їм практичної значущості та сформулювати відповідне позитивне відношення до них правової спільноти.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Мамутов В.К. Экономика и право: Сб. научн. тр. Киев: Юринком Интер, 2003. 554 с.
2. Кравчук Л. Одна Україна, єдиний народ. Політичні роздуми над записами в щоденнику. Харків, 2010. С. 522.
3. Козачук М. О. Свобода підприємницької діяльності та її обмеження в законодавстві України: дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2011. 256 с.

О.Е. Ліллемяе,

головний спеціаліст Департаменту моніторингу і контролю державної допомоги Антимонопольного комітету України,
канд. юрид. наук, молодший науковий співробітник,
Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОЇ ОЦІНКИ ЗАХОДУ ДЕРЖАВНОЇ ДОПОМОГИ ЗА ОЗНАКОЮ СЕЛЕКТИВНОСТІ

Концепція державної допомоги до кваліфікуючих ознак останньої відносить наступні: передача державних ресурсів, наявність економічної вигоди, селективність заходу, спотворення конкуренції та вплив на торгівлю. Майже всі ці ознаки відображено в Законі України «Про державну допомогу суб'єктам господарювання» [1].

Динамічність розвитку ринкових відносин у країнах-учасниках ЄС, а також тих країн, які підписали Угоду про асоціацію з ЄС, різноманітність правових інструментів підтримки суб'єктів господарювання, зумовлює перегляд маркерів, які свідчать про ті чи інші ознаки державної допомоги. Серед таких ознак заслуговує на увагу селективність, яка критично та глибоко досліджується зарубіжними вченими вже тривалий час. Вітчизняний досвід правозастосування свідчить про достатньо часті випадки виникнення труднощів визначення селективності у схемах державної допомоги у формі податкових пільг. Крім того, детально ознака селективності не знайшла свого відображення в працях українських науковців, що обумовлює вибір теми дослідження.

Отже, селективність заходів державної допомоги може бути двох видів: територіальною чи матеріальною. Територіальна селективність стосується заходів, які мають територіальне обмеження або регіональне застосування в межах держави. В той же час застосування заходу на всій території держави свідчитиме про відсутність селективності [2].

За деяких дуже обмежувальних умов, визначених у судовому рішенні на Азорських островах, державний орган може отримати статус, який надає йому достатньої автономності для того, щоб його територія у випадку встановлення селективності становила відповідну територіальну структуру подібну окремій державі [3]. Однак, для встановлення існування територіальної селективності не можна посилається на територію чи режим, що застосовується в іншій державі, тобто кожна держава має свої унікальні територіальні особливості [4].

В свою чергу матеріальна селективність, у редакції ст. 107 Договору про функціонування ЄС (далі ДФЄС) [5], описується як надання переваг певним суб'єктам господарювання або виробництву певних товарів. Саме ця селективність є найважливішою для податкових пільг, тому що визначення відмінностей між загальним та вибірковим податком не завжди є простим завданням. Коли звільняються товар, підприємство чи регіон від податку, досить легко зробити висновок, що це звільнення є вибірковим заходом. В той час як завдання визначити чи є податковий захід вибірковим стає досить важким та іноді суперечливим завданням, особливо коли немає чіткої форми звільнення від оподаткування. Однак, наведені аспекти мають вирішальне значення, оскільки занадто широке розуміння селективності може призвести до спотворення змісту концепції державної допомоги, передбаченої ст. 107 (1) ДФЄС.

Визначення селективності в податкових заходах. Відповідно до встановленої судової практики, жоден державний захід не визначається державною допомогою абстрактно, тобто в кожному рішенні повинні бути посилення на певну норму чи правило. Враховуючи, що жодна податкова система не має єдиної бази або ставки оподаткування, тому необхідно визначати хто або що підпадає під сферу застосування кожної бази оподаткування тобто хто або що підлягає сплаті податку. Отже, по-перше, у визначенні селективності податкового заходу важливим є встановлення орієнтиру або базової ставки для підприємств, що перебувають у порівняній правовій та фактичній ситуації з огляду на мету, яку переслідує захід. По-друге, слід визначати, чи являє собою цей захід виняток чи відхилення із базової ставки. По-третє, з'ясувати чи обґрунтовується захід природою чи загальною логікою податкової системи, до якої він входить [6]. Якщо відповідь позитивна, захід не відповідає умові вибірковості.

Третій маркер селективності є досить абстрактним та незрозумілим, з огляду на те, що у рішеннях органу з питань державної допомоги має бути чіткість із посиленням на конкретні факти та докази. Отже, розглянемо типовий випадок у Нідерландах, в якому аналізується об'єктивність застосування заходів до певної категорії підприємств, що у результаті не призводить до селективності.

Відповідно до рішення NOx (справа стосовно викидів оксиду азоту) голландське законодавство встановлювало стандарти скорочення емісії оксидів азоту. Ці стандарти поширювались на промислові об'єкти. Влада

Нідерландів також надала кредити на безкоштовну емісію NO_x (оксиду азоту) всім промисловим об'єктам, що мають загальну теплову потужність понад 20 теплових МВт. Таких промислових об'єктів було близько 250. Нідерланди повідомили про цей захід Європейській Комісії. У своєму рішенні № 35/2003 Комісія встановила, що цей захід передбачає державну допомогу, оскільки надання дозволу на безоплатну емісію позбавляє державу доходу, який можна отримати від аукціону чи продажу цих квот. Крім того, Комісія також встановила, що допомога є сумісною з внутрішнім ринком і тому затвердила цей захід. У свою чергу, Нідерланди оскаржили це рішення, оскільки вважали, що цей захід взагалі не є державною допомогою. Після цього, Суд погодився з Нідерландським урядом та скасував рішення Єврокомісії. Суд вважав, що було застосовано об'єктивний критерій для визначення того, які підприємства отримуватимуть безкоштовні квоти на емісію. Це були компанії зі встановленою тепловою потужністю, що перевищує поріг 20 теплових МВт. Більш конкретно Суд зауважив, що критерій застосування відповідного заходу є об'єктивним без будь-якої географічної чи галузевої ознаки [7]. В силу того, що зазначений захід був спрямований на підприємства, які є найбільшими забруднювачами, цей об'єктивний критерій також відповідає цілі заходу, тобто захисту навколишнього середовища [8].

Отже, оскільки квоти на емісію були надані всім підприємствам, які мали право на їх отримання, цей захід не був селективним, незалежно від того, що відповідний захід застосовувався лише до 250 підприємств.

Судовий аналіз заходу на селективність виглядав наступним чином:

1. Державна допомога визначається на основі наслідків і те, що дуже велика кількість зацікавлених підприємств або підприємств різних секторів мали змогу отримати пільги, не кваліфікує захід як загальний.

2. Той факт, що відповідний захід регулюється об'єктивними критеріями горизонтального застосування, теж не ставить під сумнів його селективний характер, оскільки вони можуть слугувати лише для того, щоб показати, що ця державна допомога є схемою, а не індивідуальною допомогою.

Голландські підприємства, окрім 250 великих об'єктів, які були охоплені відповідним заходом, також підпадали під певні вимоги до викидів NO_x (оксиду азоту). Однак, лише ті підприємства, що мають теплову потужність понад 20 теплових МВт, могли користуватися перевагою в тому, що змогли монетизувати економічну цінність досягнутого скорочення викидів. Таке розмежування, на думку Суду, було достатньо для того, щоб встановити, що Королівство Нідерландів створило розмежування між підприємствами, які опинилися в порівняній правовій чи фактичній ситуації.

3. Після того, як Суд встановив, що в подібних ситуаціях існують різні варіанти поводження з підприємствами, він звернув свою увагу на питання, чи може подібна диференціація бути виправданою природою чи загальною логікою. Суд використовував як критерій встановлення обсягу цього заходу,

значну емісію NO_x (оксиду азоту) та особливий стандарт скорочення, якому підлягали підприємства. Суд зазначив, що екологічні міркування виправдовують розмежування заходів щодо підприємств, які здійснюють велику кількість викидів NO_x (оксиду азоту) на відміну від інших підприємств. З цих причин Суд встановив, що розмежування підприємств, що підлягають оподаткуванню, здійснювалося за об'єктивними критеріями відповідно до мети заходу, тобто охорони навколишнього середовища та відповідно до внутрішньої логіки податкової системи.

Отже, резюмуючи вищенаведене, можна дійти *наступних висновків*. Факт, що конкретний захід державної підтримки розмежовує товари, як правило, означає, що цей захід є селективним. Однак економічні чинники, зокрема у випадках оподаткування, можуть зробити диференціацію необхідною, логічною та виправданою, а отже, запобігти селективності зазначеного заходу.

Аргументовано те, що невелика кількість підприємств у схемі державної допомоги не є достатнім критерієм селективності заходу.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Про державну допомогу суб'єктам господарювання: Закон України від 01.07.2014 № 2749. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 34. С. 2563. Ст. 1173.
2. Adria Wien Pipeline GmbH, Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke GmbH: Judgment of the Court Case C-143/99 [2001] ECR I-08365, para. 35. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:61999CJ0143&from=en>
3. Portugal v. Commission, Case C-88/03. Court of Justice. EU. URL: <http://courtofjustice.blogspot.com/2006/09/case-c-8803-portugal-v-commission.html>
4. Salzgitter AG v Commission of the European Communities, Case T-308/00, [2004] ECR II-01933. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1587936550040&uri=CELEX:62000TJ0308>
5. Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union. *Official Journal of the European Union*. 2012. P. 1-390.
6. Ireland Company Holding Regime: Commission Decision 354/2004. URL: https://ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/164572/164572_508556_17_2.pdf
7. Netherlands v Commission (State aid – Directive 2001/81/EC – National measure establishing an emission trading scheme for nitrogen oxides), Case T-233/04. URL: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/df86a0fb-1281-49ae-b0f7-b83544a18f45/language-en>
8. Phedon Nicolaides, Ioana Eleonora Rusu. The Concept of Selectivity: An Ever Wider Scope. *European State Aid Law Quarterly*. 2012. Vol. 11. No. 4. P. 791-804.

А.І. Лига,
провідний економіст відділу економіко-правових
проблем містознавства,
Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ

ПОТЕНЦІАЛ ЗАСТОСУВАННЯ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА ДЛЯ СТВОРЕННЯ ЕФЕКТИВНОЇ СИСТЕМИ ЗАХИСТУ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ

Загальновідомо, що сучасний конс'юмеризм бере свій відлік з 15.03.1962, після знаменитої промови Дж. Кеннеді перед конгресом США, коли він сказав «Споживачі, по суті, це всі ми. Споживачі є найбільшою господарської групою в економіці, що впливає і відчуває вплив з боку багатьох державних і приватних економічних рішень. Дві третини всіх витрат в економіці здійснюється споживачами. Але вони є єдиною важливою групою в економіці, яка не організована ефективно, і чий голос часто не можливо почути» [1].

Але не всім відомо, що академік В.К. Макутов на 7 років певним чином випередив Дж. Кеннеді, коли в 1955 р. захистивши дисертацію на здобуття вченого ступеню кандидата юридичних наук за темою: «Питання асортименту, якості та комплектності продукції, що постачається у радянському праві», в якій торкнувся надзвичайно важливих питань, що і досі є визначальними для сучасної системи захисту прав споживачів на рівні суб'єктів господарювання.

Зокрема він вважав, що шлях до підвищення якості, асортименту та комплектності продукції, має відбуватись як через встановлення прав та обов'язків суб'єктів господарювання, так і через створення форм для їх матеріального стимулювання, важливість стандартизації, поширення практик саморегулювання суб'єктів господарювання, але за наявності державного контролю. І хоча дисертація академіка В.К. Макутова головним чином торкалась взаємовідносин між тогочасними суб'єктами господарювання, але і споживачам була також приділена увага, зокрема питанню вжиття заходів, щодо додержання якості продукції на її шляху до споживача [2].

Доречі, ця думка була розвинута в ЄС набагато пізніше, і знайшла своє відображення як у сучасних принципах саморегулювання бізнесу на всьому ланцюгу постачання продукції від виробника до кінцевого споживача, так і у принципах ринкового нагляду.

Нажаль в сучасній Україні панує протилежна думка, щодо виключно негативних наслідків державного впливу на ринок. Вважається, що ринкова економіка сама собою є панацеєю від усіх суспільних негараздів та гарантує високі темпи економічного зростання країни, соціальний захист та добробут її громадян. Зараз незалежно від зміни влади, у можновладців в Україні існує майже сліпа віра, в тези класичної економічної теорії яка стверджувала, що

«невидима рука ринку» та принцип *«laissez-faire»* це вирішення всіх проблем суспільства. Отже на їх думку все, що потрібно зробити, це повністю позбавити ринок будь якого державного впливу, та законодавчого врегулювання питань якості продукції та відповідальності за недодержання споживчих прав. Навіть той факт, що вплив на суб'єктів господарювання та міра їх відповідальності за часів незалежності постійно зменшується, а економіка не зростає і соціальні проблеми лише поглиблюється, не наводить на думку, про певне банкрутство такої ідеології, а навпаки надихає на остаточне руйнування останніх можливостей для державного впливу на ринок.

Нажаль це помилка і відсутність впливу держави на ринок, насправді руйнує економіку, адже сприяє розвитку недобросовісної конкуренції яка є основною причиною появи провалів «фіаско» ринку. Недобросовісний бізнес нехтуючи законами, та правами контрагентів утворює «інституційну пастку», коли прийняття розумних рішень щодо підвищення якості, безпеки продукції, додержання прав споживачів, належного сервісного обслуговування здаються нерозумними, адже створюють додаткові витрати для добросовісного бізнесу. Натомість недобросовісний їх не несе, а відсутність ефективної системи захисту прав споживачів, призводить до того, що такий бізнес, отримує беззастережні переваги, та підриваючи довіру споживачів до ринку примушує добросовісний бізнес ставати недобросовісним, конкуруючи не за підвищення якості продукції та задоволення інтересу споживача, а навпаки за вдосконалення механізмів ігнорування законів та прав споживачів.

Сучасний економісти, зокрема Каушик Басу – шеф-економіст Світового банку в 2012-2016 рр., в своїй книзі «По той бік невидимої руки. Підстави нової економічної науки» виданої у 2014 р., вважає, що невидима рука ринку та принцип *«laissez-faire»* діє лише там, де є «видима рука держави» [3].

Але Каушик Басу не єдиний, хто дійшов такого висновку. Як справедливо відмітив на Перших наукові читання пам'яті академіка В.К. Мамутова д-р юрид. наук, доцент, Андрій Бутирський, «В.К. Мамутов також вказував на існування так званої «регулюючої руки держави» (на противагу «регулюючій руці ринку»), щоб ці «перекоси» вирівнювати, точково виправляти проблемні ситуації за допомогою спеціальних інструментів правового регулювання. Для цього, наприклад, наука господарського права пропонує багатий арсенал засобів: від планування та захисту конкуренції, до комплексного розвитку територій з урахуванням їх соціально-економічної специфіки в умовах децентралізації [4].

Переходячи до потенціалу застосування господарського права для створення ефективної системи захисту прав споживачів, важливо відмітити, що такий потенціал в значному ступеню є недооціненим, по двом причинам.

Перша, полягає в тому, що частина науковців та можновладців, вважає, що питання захисту прав споживачів, взагалі не є цариною

господарського права, оскільки споживачі не його суб'єктами, а також не мають майнових господарських прав та зобов'язань, не несуть господарсько-правової відповідальності. В той же час, цивільне право регулює практично всі питання, що стосуються взаємовідносин між споживачем і суб'єктом господарювання. Отже міркують прихильники цієї думки, це є достатнім аргументом, для того, щоб викреслити вплив господарського права з системи захисту прав споживачів.

Друга думка, виходить з міркування частини науковців, що вважають, що господарське право, підходить для так званих підприємств споживачів. Таку думку підтримує значна частина нормативно-правових актах України, з 24 таких актів де надано визначення поняттю «споживач», 18 трактують споживачів як фізичну та юридичну особу. При цьому це далеко неповний перелік, адже крім саме терміну споживач, українське законодавство використовує такі терміни як: не побутовий споживач; споживач газу; споживач енергії; споживач за «зеленим» тарифом та десятки інших, які створюють думку, що споживачем можна назвати будь якого суб'єкта який купує будь-що. Відповідно і значна кількість науковців у своїх дослідженнях, що мали на меті інші практичні завдання не занадто заглиблювались етимологію терміну споживач, використовуючи його у значенні проаналізованих ними нормативно-правових актів.

Але така думка та визначення у нормативно-правових актах хибні, оскільки базується не на загальносвітовому, а на радянському розумінні цього терміну. Для того часу споживач та покупець було словами синонімами, але термін споживач видавався більш професійним, науковим, тому під споживачами розуміли переважно господарюючих суб'єктів і лише іноді індивідуальних громадян, яких зазвичай називали покупцями.

В той час, як загальне світове значення терміну «*consumer*» в системі міжнародного права – означає фізичну особу, яка купує товари, роботи та послуги, для власних потреб що лежать за рамками його торгової, підприємницької або професійної діяльності.

Для господарюючих суб'єктів використовують терміни «*customer*», «*client*», «*buyer*» та інші, але термін «*consumer*» для таких суб'єктів не вживається.

Але загальновідомо що ст. 2, 20, 25, 29, 34, 39 Господарського кодексу України визнають споживачів учасниками відносин у сфері господарювання та гарантують захист їх прав. Також академік В.К. Мамутов в своїй статті «Зацікавленість та самопосилення» серед напрямів вдосконалення Господарського кодексу зокрема передбачав його розвиток за напрямом захисту прав споживачів виробниками [5].

Так чи не піддалися розробники Господарського кодексу та академік В.К. Мамутов такої поширеної серед законодавців та науковців помилки? Аж ніяк! Це прямо впливає із змісту вищевказаних статей Кодексу та аналізу праць академіка В.К. Мамутова.

Незважаючи на те, що в Господарському кодексі немає прямого впливу на споживачів, але споживачі мають значний вплив на суб'єктів господарської діяльності.

Так за даними Держстату за 2019 р. понад 74% ВВП України сформовано кінцевими споживчими витратами домашніх господарств [6].

Звичайно на цьому вплив не закінчується, інтереси споживачів враховують при формуванні тарифів в сфері житлово-комунального господарства і на транспорті, також впливають на ринок державні субсидії для мало захищених верств населення, державні закупівлі та низку інших економічних стимулів та санкцій, які здатні впливати на суб'єкта господарської діяльності. Крім того, діяльність державних та комунальних підприємств, привносять на ринок соціальну спрямованість у систему суспільного виробництва, що також впливає на інших суб'єктів господарювання.

Розуміння такого взаємного впливу споживачів та суб'єктів господарювання один на одного, призвело до того, що в сучасній європейській системі захисту прав споживачів рівень саморегулювання бізнесу є базовим. Це абсолютно логічно оскільки саме на цьому рівні закладається якість та безпечність продукції, тут виникають спори між суб'єктами господарювання та споживачами у разі прояву будь яких недоліків і саме від ефективності запроваджених на підприємствах систем їх врегулювання залежить не тільки задоволеність споживачів та зростання їх довіри до ринку, але і зростання позитивного іміджу компанії, підвищення якості та конкурентоспроможності продукції, економія фінансових трудових, іміджевих та моральних ресурсів на врегулювання спорів внаслідок незалучення споживачами до їх вирішення сторонніх державних та недержавних організацій.

При цьому, навіть, виграш справи у суді, не може вважатись успіхом для компанії, оскільки відстоявши відносно невеликі фінансові ресурси, компанія зазнає значно більших репутаційних та фінансових втрат внаслідок втрати потенційних клієнтів. Оскільки вважається, що не тільки незадоволений клієнт не повернеться до суб'єкта господарювання, але що найменше 10 інших споживачів з його оточення також відмовляться від покупок у нього.

Звичайно, що за умови інституційної пастки, коли правами споживачів починає нехтувати більшість з операторів ринку, а ринок перенасичується оманливою інформацією та агресивними підприємницькими практиками, то споживач та його оточення іноді знов вимушені купувати у недобросовісних суб'єктів господарювання, оскільки відрізнити їх від добросовісних за таких умов дуже складно. Але негативний досвід та недовіра до ринку, значно стримує та переорієнтовує їх споживчі настрої, що істотно гальмує розвиток економіки, нищить «економічний патріотизм» та переорієнтовуючи споживчі настрої на імпорт товарів з країн з високим

рівнем якості споживчих товарів, сприяє негативному сальдо торгівельного балансу та відтоку грошей з економіки.

Ще Дж. Кеннеді казав, що «держави приділяють велику увагу підвищенню доходів населення, але значно простіше підвищити рівень благополуччя американських домогосподарств, просто захистивши їх долари від безглузвих втрат внаслідок купівлі неякісних товарів та послуг», а також агресивних та оманливих недобросовісних комерційних практик, які не тільки шкодять споживачам але і руйнують добросовісну конкуренцію.

Саме тому в розвинутих країнах така увага приділяється саме розвитку добросовісного бізнесу об'єднаного у системи саморегулювання, що базуються кодексах добропорядної етики, системах внутрішньовиробничого контролю за якістю та безпеки, стандартах ISO 10001-10004 та інших доброзичливих для споживачів практиках, а ці питання є вже безпосередньою цариною господарського права.

Таким чином споживачі впливають на всю сферу господарських відносин як на господарсько-виробничому, організаційно-господарському так і внутрішньогосподарському рівні відносин.

Але найголовніше, що пов'язує конс'юмеризм та господарське право, це спільні загрози, що походять з боку монополій та недобросовісного бізнесу, діяльність яких руйнує добросовісну конкуренцію.

Тут доречно пригадати статтю О.В. Зверєвої «Регламентация прав потребителей на безопасность и качество товаров, работ, услуг (анализ зарубежного законодательства)» де вона погоджується з думкою академіка В.К. Мамутова й д-ра юрид. наук О.О. Чувпило, що захист прав споживачів у європейському законодавстві варто розглядати як складову частину європейського антимонопольного законодавства. Тут норми права, що захищають права споживачів, являють собою третю ланку, що замикає відносини між виробниками і споживачами. Перші два – це конкурентне й антимонопольне законодавства. Це твердження підтверджується закордонним законодавством. Так, англійський закон «Про справедливую торгівлю» встановлює систему державних органів, покликаних забезпечувати «справедливую торгівлю». До числа таких органів відносяться: Генеральний директор по справедливій торгівлі, Консультативний комітет із захисту споживачів, а також Комісія з питань монополій і злиттів в області захисту прав споживачів» [7].

Складно з цим не погодитись, адже з восьми базових прав споживачів проголошених *Consumer International*, сім є наслідком діяльності недобросовісних господарюючих суб'єктів та монополій.

І навпаки, якщо проаналізувати розділ 3 Господарського кодексу України, то неможливо не відмітити, що захист економічної конкуренції та антимонопольного законодавства, порушує ті саме питання, що і захист прав споживачів.

Так у ньому говориться про важливість можливості вибору необхідного товару без примусу, нав'язування умов договору, які ставлять

контрагентів у нерівне становище, або додаткових умов, що не стосуються предмета договору, включаючи нав'язування товару, не потрібного контрагенту; встановлення монополю високих або дискримінаційних цін (тарифів) на свої товари, що призводить до порушення прав споживачів або обмежує права окремих споживачів; омана споживачів через неправомірне використання ділової репутації суб'єкта господарювання, неправдивих, неточних або неповних відомостей, пов'язаних з особою чи діяльністю суб'єкта господарювання, досягнення неправомірних переваг у конкуренції тощо.

Тому цілком доречною виглядає присутність наприкінці 3-го Розділу ст. 39 щодо «Захисту прав споживачів» порушення якої відповідно є правовою основою для застосування до господарюючих суб'єктів всіх видів відповідальності, передбачених Розділом 5 Господарського кодексу України.

Так відшкодування збитків може бути застосовано, через порушення п. 12 ст. 8 Закону України «Про захист прав споживачів», через невиконання зобов'язань перед іншими суб'єктами господарювання з ланцюгу постачання продукції пов'язаних відшкодуванням всіх збитків продавця (підприємства, що задовольняє вимоги споживача, встановлені частиною першою цієї статті), який розглядає претензію споживача до придбаного товару.

Штрафні та оперативно-господарські санкції до порушників Кодексів добропорядної етики.

Адміністративно-господарських санкцій за порушення прав споживачів передбачені Господарським кодексом України.

Таким чином спираючись на систему механізмів, стимулів та санкцій які передбачає господарське право, створюється можливість як для створення ефективної системи захисту прав споживачів, так як це і передбачав академік В.К. Мамутов для подальшого розвитку питань захисту прав споживачів виробниками у науці господарського права.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Послание Дж. Кеннеди Конгрессу США, Офіційний сайт: Общества защиты прав потребителей «Общественный контроль». URL: http://ozpp.ru/poslanie-kennedy-kongressu-ssha/?fbclid=IwAR39nmdgYiNex7JwIu5CgNDQrPKBdjKk9mTANYM3BzonAzCY-_ZA2GV4rkw

2. Мамутов В.К. Вопросы ассортимента, качества и комплектности поставляемой продукции в советском праве. Электронный каталог отраслевого отдела по направлению «Юриспруденция» Научной библиотеки им. М. Горького СПбГУ. URL: <http://law.edu.ru/book/book.asp?bookID=53421>

3. Басу К. По ту сторону невидимой руки: основания новой экономической науки. М.: Издательство Института Гайдара, 2014. С. 303.

4. Бутирський А.А. Значення інституту банкрутства для економічних відносин в Україні. Перші наукові читання пам'яті академіка В.К. Мамутова: матеріали круглого столу (м. Київ, 8 лютого 2019 р.). Київ, 2019. С. 23 с.

5. Мамутов В.К. Заинтересованность и самоусиление. *Економіка та право*. 2017. № 3(48). С. 3-15. <https://doi.org/10.15407/econlaw.2017.03.003>

6. Офіційний сайт Державної служби статистики України URL: http://ukrstat.gov.ua/operativ/operativ2019/vvp/vvp_kv/vvp_kv_u/vvpf_kv2019u.htm

7. Зверева О.В. Регламентация прав потребителей на безопасность и качество товаров, работ, услуг (анализ зарубежного законодательства). *Вісник Національного університету внутрішніх справ*. 2004. Вип. 27. С. 321.

А.О. Мазалова,
аспірантка кафедри господарського права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого, м. Харків

ПУБЛІЧНО-ПРИВАТНЕ ПАРТНЕРСТВО ЯК ФОРМА СПЕЦІАЛЬНОГО РЕЖИМУ ГОСПОДАРЮВАННЯ

Вперше на законодавчому рівні поняття спеціальний режим господарювання було закріплено у Господарському кодексі України, де йому присвячено окремий розділ.

До видів спеціального правового режиму господарювання законодавство відносить: СПР господарювання у спеціальних (вільних) економічних зонах; концесії; виключна (морська) економічна зона України; на державному кордоні України; в санітарно-захисних та інших охоронних зонах, територіях та об'єктах, що особливо охороняються; спеціальний режим господарювання в окремих ситуації; спеціальний режим господарювання в умовах воєнного стану [1, с. 42]. Окрім цього, усі види спеціальних режимів господарювання, окрім концесії, відповідно до їх регламентації законодавцем можна умовно поділити на такі типи: 1) галузеві спеціальні режими господарювання (ті, які встановлюються у певних галузях народного господарства) та 2) територіальні спеціальні правові режими господарювання, які встановлюються на певній території [1, с. 41].

Однак важко уявити спеціальний режим господарювання як певну універсальну константу. Навпаки, це має бути набір інструментів – правових засобів – які можна було б комбінувати та реконструювати, залежно від конкретних об'єктів, цілей та обставин регулювання, як своєрідний конструктор. Саме так, пристосовуючись до особливостей та потреб кожного з об'єктів спецрежиму, можна сподіватися на досягнення максимальної ефективності від такої форми взаємодії держави та бізнесу [2, с. 122].

А відтак, не слід обмежувати можливості спеціального режиму господарювання з жорсткою прив'язкою лише до одного варіанту вибору об'єкта, адже можливий навіть такий підхід, коли в фокусі спеціального режиму виявляється конкретний суб'єкт господарювання. Підтвердженням

цього слугує вітчизняна практика, яка демонструє легальний підхід, де об'єктом спеціального режиму виступає не галузь економіки, не певна територія, а саме суб'єкт господарювання. Про це свідчать такі Постанови Кабінету Міністрів України: «Про спеціальний режим реструктуризації відкритого акціонерного товариства «Микитівський ртутний комбінат», «Про затвердження спеціального режиму розрахунків для забезпечення виконання Новокаховським відкритим акціонерним товариством «Приладобудівний завод «Сокіл» контрактів на поставку спецтехніки до Індії», «Про спеціальний режим реструктуризації гірничо-рудних підприємств Кривбасу, гірничо-хімічних підприємств Яворівського і Роздольського «Сірка» та Стебницького «Полімінерал» Львівської області» тощо.

Отже, виникає питання – якщо законодавець передбачає можливість індивідуального спеціального режиму господарювання, чи можливо розглядати його у рамках публічно-приватного партнерства (далі ППП). Для відповіді на це питання необхідно порівняти ці два види співпраці між державою та бізнесом, адже саме публічно-приватне партнерство відповідає більшості ознак та критеріїв, що притаманні спеціальному режиму господарювання.

Перше, на чому слід зупинитись – це зміст спеціального режиму господарювання, який слід розглядати з процесуальної та матеріальної точки зору. Остання полягає у створенні особливих, відмінних від загальних, умов здійснення господарської діяльності, що реалізуються через спеціальні правові засоби. Ці особливості можуть полягати у наданні державою фінансової, організаційної або іншої допомоги суб'єкту господарювання, який здійснює свою діяльність в умовах спеціального режиму. Такому суб'єкту можуть бути надані додаткові гарантії його прав та інтересів. Іншою особливою умовою має бути впровадження в межах спеціального режиму господарювання пільгового режиму оподаткування та сплати митних платежів. Таким чином, державна допомога, додаткові гарантії прав суб'єктів господарювання та пільги – три стовпи, на яких формується спеціальний режим господарювання [2, с. 122].

Обсяг засобів підтримки, які застосовуються для стимулювання діяльності суб'єктів спеціального режиму господарювання певним чином збігається з тим, що пропонує законодавець для приватного партнера у проектах ППП. Законодавець у ст. 18 Закону України «Про державно-приватне партнерство» надає перелік видів державної підтримки здійснення ППП, які можуть надаватися зокрема: шляхом надання державних гарантій та місцевих гарантій; шляхом фінансування за рахунок коштів державного чи місцевих бюджетів та інших джерел згідно із загальнодержавними та місцевими програмами тощо. Слід зазначити, що зазначений перелік є відкритим, а відтак, можна стверджувати, що всі стимули, які передбачає держава для спеціального режиму господарювання можливо застосовувати і до приватного сектора у рамках публічно-приватного партнерства.

Процесуальна ж складова змісту спеціального режиму стосується механізму встановлення такого режиму, що потребує ретельного опрацювання широкого спектру питань. Так, наприклад, спеціальна (вільна) економічна зона створюються Верховною Радою України за ініціативою Президента України, Кабінету Міністрів України або місцевих Рад народних депутатів України та місцевої державної адміністрації з наявністю відповідних документів про створення спеціальної (вільної) економічної зони та техніко-економічного обґрунтування доцільності створення і функціонування спеціальної (вільної) економічної зони. Статус і територія ВЕЗ, а також термін, на який вона створюється, визначаються Верховною Радою України шляхом прийняття окремого закону для кожної ВЕЗ [3]. Відтак, порядок створення спеціального режиму є доволі складний і потребує спеціальних передумов для існування.

Натомість, чинний Закон України «Про державно-приватне партнерство» та низка підзаконних актів, що регулюють питання організаційного характеру здійснення ППП передбачають такі етапи формування ППП: 1) ініціювання проекту ППП; 2) проведення аналізу ефективності; 3) прийняття рішення про здійснення ППП; 4) проведення конкурсу з визначення приватного партнера; 5) укладення договору ППП; 6) виконання та звітування по договору ППП.

Таким чином, якщо матеріальна складова зазначених вище моделей відносин держави та бізнесу має подібний характер, то порядок її отримання виявляється різним. Зокрема, при спеціальному режимі необхідним є отримання відповідного статусу суб'єкта такого режиму, для укладення проекту публічно-приватного партнерства – проходження конкурсу з визначення приватного партнера.

Відтак, з огляду на зазначене виявляється, що при аналізі спеціального режиму господарювання та публічно-приватного партнерства можна знайти подібність у більшості їх ознак та критеріїв. Зокрема, спільними для цих двох видів співпраці держави з приватним сектором є спеціальний механізм реалізації, особливий характер відношення до економічної конкуренції та організаційно-господарський компонент, який полягає у наданні пільг, гарантій, державної підтримки тощо.

Окрім цього, Господарський кодекс відносить до форм спеціального режиму господарювання концесії. Однак, слід зазначити, що 03.10.2019 було прийнято новий Закон України «Про концесії», який визначає концесію як форму здійснення державно-приватного партнерства. На підставі цього закону були внесені зміни і у Главу 40 Господарського кодексу України, яка присвячена концесії як різновиду спеціального режиму господарювання. Таким чином, законодавець відніс концесію до публічно-приватного партнерства, але в той же час відніс і до спеціального режиму господарювання.

Звідси можна зробити висновок, що законодавець надає передумови для існування спеціального режиму господарювання в межах публічно-

приватного партнерства. До того ж, 07.10.2009 Кабінетом Міністрів України була прийнята Постанова «Про затвердження Морської доктрини України на період до 2035 року» успіх реалізації якої пов'язується з ППП [4]. Згідно цієї доктрини напрямами відродження морської індустрії наряду із запровадженням стимулюючого режиму заплановано і застосування механізмів публічно-приватного партнерства. Виявляється, що ресурсне забезпечення, необхідне для реального розвитку морської галузі в Україні, можна отримати тільки шляхом забезпечення належної кооперації між державними структурами і приватним капіталом з чітким (на рівні законів) визначенням взаємних гарантій і регламентів цього процесу [5].

Виявляється, законодавство про публічно-приватне партнерство потребує відповідної модернізації, адже проекти ППП можуть існувати не тільки в передбачених законодавцем формах. Ефективну форму для публічно-приватного партнерства можуть створити такі відносини, в яких держава не є безпосереднім учасником та рівноправним партнером господарської діяльності, а є регулятором, владним суб'єктом, що створює для себе організаційно-господарські зобов'язання, де з останніх може складатися індивідуальний спеціальний режим господарювання для окремого суб'єкта. Таку форму публічно-приватного партнерства доречно розглядати у відносинах із господарськими організаціями великого бізнесу, що створить передумови до продуктивної співпраці держави з потужним потенціалом крупного бізнесу шляхом створення програм спільної діяльності, де, перш за все, буде захищатися публічний інтерес держави [6, с. 222].

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Матвєєва А.В. Спеціальний правовий режим господарювання: поняття і види. Проблеми господарського права. Право та інновації. 2018. № 4(24). С. 39–44.
2. Вакім В.Е. Базові чинники законотворення в сфері формування спеціальних режимів інноваційної діяльності. Проблеми законності. 2017. Вип. 139. С. 121–133.
3. Про загальні засади створення і функціонування спеціальних (вільних) економічних зон: Закон України від 13.10.1992 № 2673-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/2673-12>
4. Вінник О.М. Громадянське суспільство і публічно-приватне партнерство: правові аспекти взаємодії. Громадянське суспільство в Україні: сучасний стан, виклики, стратегії модернізації: монографія у 3-х т. За заг. ред. акад. НАН України Ю.С. Шемшученка і акад. НАПрН України О.В. Скрипнюка. Т.2 Доктринальний вимір галузевих засад функціонування громадянського суспільства в Україні. Київ: Вид-во «Юридична думка», 2019 р. С. 293–359.
5. Гриневецький: Без партнерства між державою й бізнесом Морська доктрина залишиться декларацією. URL: <http://news.finance.ua/ua/~1/0/all/2010/01/24/184940>

6. Менів Я.О. Господарські організації великого бізнесу як об'єкти правової політики держави: постановка проблеми. *Економічна теорія та право*. 2016. № 4(27). С. 215–226.

В.К. Малолітнева,
канд. юрид. наук, учений секретар,
Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ

РОЛЬ ГОСПОДАРСЬКОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ У БОРОТБІ З НЕДОБРОСОВІСНИМИ УЧАСНИКАМИ У ПУБЛІЧНИХ ЗАКУПІВЛЯХ

Одним із основоположних принципів, закріплених у Законі України «Про публічні закупівлі», виступає добросовісна конкуренція серед учасників. Принцип добросовісності є одним із засобів утримання сторін від зловживання своїми правами. Часто не лише учасники закупівлі приймають рішення не брати участь у закупівлях, у яких внаслідок дій замовника не забезпечено рівних та чесних умов, але і самі замовники стають заручниками недобросовісних учасників, коли останні свідомо понижують свою ціну за предмет закупівлі, навіть інколи до рівня економічно не вигідної для себе, щоб стати переможцями, і з розрахунком зловживання певними правами після підписання договору, передбаченими у Законі України «Про публічні закупівлі», у подальшому відмовляються виконувати свої зобов'язання за погодженими цінами, змушуючи замовника збільшувати ціну за одиницю товару. Це, у свою чергу, спотворює результати торгів і нівелює економію бюджетних коштів. Як у попередній, так і новій редакції Закону України «Про публічні закупівлі», визначено, що істотні умови договору про закупівлю не можуть змінюватись після його підписання до виконання зобов'язань сторонами у повному обсязі. Втім, п. 2 ч. 2 ст. 36 попередньої редакції Закону України «Про публічні закупівлі» серед підстав для можливості зміни істотних умов договору про закупівлю визначав зміну ціни за одиницю товару не більше ніж на 10% у разі коливання ціни такого товару на ринку, за умови, що зазначена зміна не призведе до збільшення суми, визначеної у договорі. Деякі учасники звертались до замовника про укладення додаткової угоди з підвищення ціни вже через один-два дні після підписання основного договору. І це при тому, що пропозиція учасника за результатом аукціону передбачала 42% економії у порівнянні з очікуваною вартістю закупівлі [1]. І замовник під тиском необхідності своєчасного забезпечення потреб, особливо в критично важливих товарах для виконання своїх функцій, змушений погоджуватись на укладання додаткової угоди або декількох угод, при цьому зменшуючи необхідні обсяги предмету закупівлі, адже збільшення ціни має відбуватись без зміни суми договору. Нова

редакція Закону України «Про публічні закупівлі» запровадила певні обмеження для зловживання цією нормою. По-перше, у Законі відтепер передбачено процедуру виявлення аномально низької ціни тендерної пропозиції. По-друге, відтепер збільшення ціни за одиницю товару може бути встановлено до 10% пропорційно збільшенню ціни такого товару на ринку. І дані зміни можуть вноситись не частіше ніж один раз на 90 днів з моменту підписання договору про закупівлю. Втім, обмеження щодо строків зміни ціни за одиницю товару не застосовується у випадках зміни умов договору про закупівлю бензину та дизельного пального, газу та електричної енергії. Таким чином, у недобросовісних учасників залишаються додаткові важелі зловживання своїми правами, що обумовлено особливостями функціонування ринків зазначених товарів.

Господарський кодекс України (далі ГК України) передбачає ефективні способи впливу на таких учасників. Так, недобросовісні учасники мають пам'ятати про визначення поняття «підприємництво», яке закріплено у ст. 42 ГК України. Дана норма зіграла вирішальну роль під час вирішення наступного спору. 29.10.2018 між товариством з обмеженою відповідальністю (відповідач) та замовником за результатом процедури закупівлі було укладено договір про закупівлю бензину у талонах. Відповідач зобов'язувався передати у власність замовнику товар протягом 3-х робочих днів з моменту укладення цього договору. Строк поставки товарів визначено до закінчення терміну дії талонів. Тобто останнім днем виконання зобов'язання виступало 01.11.2018. Однак 02.11.2018 відповідач повідомив про неможливість поставки товару за цінами, встановленими у специфікації до договору, оскільки ціна зросла. І вже 06.11.2018 замовник звернувся до відповідача з вимогою здійснити поставку товару та сплатити пеню, передбачену договором. 08.11.2018 відповідач звернувся до замовника з листом, у якому запропонував укласти додаткову угоду до договору про закупівлю, відповідно до якої при незмінній ціні основного договору зменшити кількість паливно-мастильних матеріалів (в літрах) та відповідно збільшити їх вартість. Замовник відмовився від укладення додаткової угоди і запропонував здійснити поставку товару у найкоротші строки. Після звернення з черговою претензією до постачальника замовник прийняв рішення про розірвання договору, про що було повідомлено відповідача. Товариство з обмеженою відповідальністю, не погоджуючись з рішенням та постановою судів попередніх інстанцій щодо стягнення з нього пені та штрафу, звернулося до Верховного Суду з касаційною скаргою. Втім, Верховний Суд не взяв до уваги посилення відповідача на неможливість поставки нафтопродуктів за ціною, зазначеною у договорі, у зв'язку із зростанням ціни на цей товар на ринку з огляду на таке. Укладаючи угоду та пропонуючи ціну поставки товару, останній повинен був враховувати можливі ризики коливання цін на ринку нафтопродуктів, оскільки відповідно до приписів ст. 42 ГК України підприємництво - це господарська діяльність, яка здійснюється самостійно, ініціативно та *на власний ризик* (авторське

виділення). У разі коливання цін учасник має документально довести цей факт, втім, у даній справі було встановлено, що суди попередніх інстанцій обґрунтовано вказали, що ціни на нафтопродукти, зазначені у Листі від 01.11.2018 відповідної торгово-промислової палати, не є форс-мажорними обставинами в розумінні розділу договору. Коливання цін на нафтопродукти на ринку сторони могли прогнозувати укладаючи договір. У згаданому листі йдеться про вартість пального на АЗС України, тобто у роздрібній мережі. Замовник здійснював публічну закупівлю гуртової партії нафтопродуктів. У матеріалах справи немає та відповідачем суду не надані докази, які б спростовували доводи позивача про те, що різниця у ціні на нафтопродукти до 16% являє собою націнку за роздрібний продаж цих товарів. Лист Головного управління статистики у Львівській області стосується середніх споживчих цін на паливо у Львівській області у листопаді 2018 р. і не стосується цін на паливо за період з 30.10.2018 по 01.11.2018, коли відповідач мав повне право виконати свої зобов'язання за договором [2]. У даному випадку учасник не зміг об'єктивно та правильно довести факт саме коливання (зміни) ціни на ринку, тобто у порівнянні з ціною на момент підписання договору, завдяки чому можна прослідкувати динаміку коливання ціни. Отже, він мав під час свідомого заниження ціни своєї пропозиції та укладення договору оцінювати та передбачати попередження можливих ризиків своєї підприємницької діяльності, тенденції зростання (падіння) цін на ринку товарів тощо.

Крім того, у публічних закупівлях набирає обертів використання оперативно-господарських санкцій як дієвого механізму боротьби з недобросовісними учасниками, які порушуючи умови договору за попередніми закупівлями, беруть участь у нових закупівлях у цього ж замовника, який не може відхилити пропозицію учасника, оскільки ним дотримано всіх формальних вимог. Тому замовник може передбачити у договорі про закупівлю оперативно-господарську санкцію, визначену п. 4 ч. 1 ст. 236 ГК України, зокрема, відмову від встановлення на майбутнє господарських відносин зі стороною, яка порушує зобов'язання. Досить широко у своїх договорах про закупівлю таку оперативно-господарську санкцію застосовує ПАТ «Національна енергетична компанія «УКРЕНЕРГО». Строк, на який застосовується санкція, становить 12 календарних місяців з дати направлення повідомлення учаснику про її застосування. У разі застосування оперативно-господарської санкції відомості про це включаються замовником до публічного списку контрагентів, до яких застосовано оперативно-господарські санкції, який ведеться замовником [3].

Замовнику важливо чітко прописати види оперативно-господарських санкцій та порядок їх застосування у проекті договору про публічну закупівлю на етапі затвердження тендерної документації. Оскільки Законом України «Про публічні закупівлі» не передбачено такої підстави для відхилення пропозиції учасника закупівлі, замовник може зазначити у

тендерній документації вимогу надання довідки у довільній формі про незастосування оперативно-господарських санкцій, наприклад з наступним формулюванням, що до відповідного учасника замовником не застосовувались встановлені господарським договором оперативно-господарські санкції, передбачені п. 4 ч. 1 ст. 236 Господарського кодексу України, у вигляді відмови від встановлення на майбутнє господарських відносин із учасником як стороною, яка порушує зобов'язання. Тобто замовнику важливо передбачити у тендерній документації порядок підтвердження застосування (не застосування) такої оперативно-господарської санкції. Крім того, якщо до учасника було застосовано такі санкції, а у довідці він вказує, що не було, це можна розцінювати як факт зазначення у тендерній пропозиції будь-якої недостовірної інформації, що є суттєвою при визначенні результатів процедури закупівлі, в результаті чого замовник відповідно до ч. 15 ст. 29 Закону України «Про публічні закупівлі» відхиляє тендерну пропозицію. Втім, перед встановленням даної умови замовнику доцільно проаналізувати рівень конкуренції на відповідному ринку, адже за обмеженої кількості учасників тендер може взагалі не відбутись внаслідок неподання або подання менше двох тендерних пропозицій.

Застосування зазначених оперативно-господарських санкцій є схожим на новий механізм боротьби з недобросовісними учасниками, який було запроваджено новою редакцією Закону України «Про публічні закупівлі», що введена в дію 19.04.2020. Так, згідно з ч. 2 ст. 17 Закону замовник може прийняти рішення про відмову учаснику в участі у процедурі закупівлі та може відхилити тендерну пропозицію учасника у разі, якщо учасник процедури закупівлі не виконав свої зобов'язання за раніше укладеним договором про закупівлю з цим самим замовником, що призвело до його дострокового розірвання, і було застосовано санкції у вигляді штрафів та/або відшкодування збитків – впродовж трьох років з дати дострокового розірвання такого договору. Отже, як можна побачити зі змісту даної статті, обов'язковою умовою реалізації такого права замовником виступає застосування санкцій у вигляді штрафів та/або відшкодування збитків за невиконання обов'язків відповідно до договору про закупівлю. При цьому, згідно з ч. 3 ст. 235 ГК України оперативно-господарські санкції застосовуються незалежно від вини суб'єкта, який порушив господарське зобов'язання. Крім того, відповідно до ст. 237 ГК України такі санкції застосовуються стороною, яка потерпіла від правопорушення, у позасудовому порядку. Отже, порядок застосування оперативно-господарських санкцій є більш спрощеним для замовника.

Таким чином, Господарський кодекс України надає замовникам додаткові ефективні правові способи впливу та боротьби з недобросовісними учасниками у публічних закупівлях у випадку зловживання ними своїми правами, передбаченими Законом України «Про публічні закупівлі».

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Процедура закупівлі. Газ природний. Prozorro. URL: <https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2018-11-01-000312-a>
2. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 03.02.2020, справа № 914/86/19. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/87329259?fbclid=IwAR1yh-1F3Lpqx8ybxzqD2kalSn7uaYjPk73PQea1VqLj0xkz79fvPHOHRgo>
3. Процедура закупівлі. Спеціальний робочий одяг (зимовий). Prozorro. URL: <https://prozorro.gov.ua/tender/UA-2020-03-04-000414-c>

С.Б. Мельник,
канд. юрид. наук, доцент,
доцент кафедри хозяйственного права и процесса,
Национальный университет
«Одесская юридическая академия», г. Одесса

ЭФФЕКТИВНОСТЬ И НЕ ТОЛЬКО ОЧЕРЕДНОГО «РЕФОРМИРОВАНИЯ» В УКРАИНЕ (ИЛИ ЕЩЕ РАЗ О СОБЛЮДЕНИИ НОРМЫ ЗАКОНА, ЗАКОНОТВОРЧЕСТВЕ И ЭКОНОМИЧЕСКОЙ КОНКУРЕНЦИИ)

Тема кричащая! Выказано и написано много, правда, особого желания слышать различные точки зрения не наблюдается. Но все-таки.

С позиции соблюдения фундаментальных положений законодательства Украины о государственной регуляторной политике в сфере хозяйственной деятельности приходится, с сожалением, констатировать: правовые нормы в Украине существуют исключительно в теоретической плоскости. Действительно, скудные попытки формализованно-обосновательных строк о декодификации хозяйственного законодательства, в первую очередь, конечно, представителями смежной частно-правовой сферы (оставляем в данном случае посягательства публично-правового направления, которое, как оказалось, имеет намерение тяготеть к квазикоммерческой (конечно же, в официальной версии к хозяйственной (*опять не то*), к «административноуслужливой» платной деятельности (*о налогах в этом случае забываем?*), с выходящей и за предметные пределы административной юрисдикцией) разбиваются о «банальные» законодательные препятствия: целесообразность, адекватность, эффективность, сбалансированность, предсказуемость, прозрачность и учет общественного мнения (*да, даже в вопросах правового опосредования, законодательствования, что прямо указано в качестве принципов государственной регуляторной политики [1]*).

Не соблюдаются нормы-принципы не только в продолжающейся истории с отменой Хозяйственного кодекса Украины (2003 г.), но и с

предложенным реформированием гражданского законодательства, Гражданского кодекса Украины (2003), с рекодификацией фактически на базе частного права (*и почему только в пользу одного кодифицированного акта?*).

В развитие тезиса о необходимости соблюдения законодательных предписаний о государственной регуляторной политике в сфере хозяйственной деятельности странно, мягко говоря, выглядят уже отдельные фрагменты данной истории: «норм (статей) Хозяйственного кодекса недостаточно, они имеют отсылочный характер, поэтому лучшим (*эффективным???*) будет закон, который почти в двадцать раз по количеству статей (*сошлемся тоже, раз был выбран такой критерий*) меньше»; «все реформирование бизнес-законодательства через целевое выражение такого реформирования просто было сведено к пункту об отмене Хозяйственного кодекса Украины» и т.п. Сегодня эта история представлена в несколько ином русле: книги Гражданского кодекса заменят собой ряд кодифицированных актов отраслевого законодательства Украины. Здесь напрашивается предложение (*извините за форму*): не стоит скромничать, предлагаем пойти далее – «Свод Законов Украины». В сфере частного права с равенством всего и вся (какие ограничения, например, по торговой площади и количеству потребителей в условиях пандемии; в государственной помощи субъектам хозяйствования; в тарифной политике естественных монополистов и т.п.); без коммерциализации частно-правовых отношений (без предпринимательства, договоров финансового лизинга и т.п. (*вспомним классику цивилистики и современное международное право*)); обязательной (абсолютной) свободой договора (права частной собственности по аналогии) (соответственно, без формулярного права, правовых сервитутов и т. п.) – и все это, как предлагается, под эгидой Гражданского кодекса Украины.

И в качестве весомого контраргумента хотелось бы затронуть экономическую конкуренцию, конечно, соответствующее правовое ее опосредование, законодательство. Оно, пожалуй, как никакое другое не вписывается в конструкцию: «Хозяйственный кодекс Украины – исключительно архаизм советского прошлого, социалистического способа производства, советского законодательства и т.п. (*естественно в контексте сверх негативном*)». Интересно, а как соотносились экономическая конкуренция и социалистическое соревнование в нашей прежней экономической системе и законодательстве? И как во все это вписывается сегодняшнее содержание ст.ст. 5, 10, 18, 19, гл.гл. 3 и 28 Хозяйственного кодекса Украины (2003 г.)? И еще: каким образом гражданско-правовые методы смогут сформировать правовое пространство адвокатирования экономической конкуренции (исключений из него) – «Конституции рыночной экономики»?

Безусловно, актуализация правового материала необходима. И профессиональное пользование, и оперирование им теми, на кого направлено регулирование их хозяйственной (предпринимательской, экономической)

деятельности, представляется более эффективным в виде профильного кодифицированного акта, совершенствование которого должно строиться на правовых началах, и уж точно не может находиться под запретом.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності: Закон України від 11.09.2003 № 1160-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1160-15#Text>

Ю.А. Ніколаєнко,
студент 2-го року навчання за ОР «Магістр»
денної форми, Інститут права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка, м. Київ

НАУКОВО-ТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ ДОГОВОРУ ПРО ЗАКУПІВЛЮ

Постановка проблеми. Оновлена редакція Закону України «Про публічні закупівлі» (далі Закон про публічні закупівлі), яку введено в дію з 19.04.2020 (за виключенням розділу VI «Процедура торгів з обмеженою участю»), містить нове визначення поняття договору про закупівлю, що певним чином відрізняється від попереднього положення. Водночас договір, в тому числі й про закупівлю, є багатостороннім правовим явищем, а тому не може вважатися достатнім у юридичній науці тільки законодавче визначення даного поняття. Неможливе без проведення наукових досліджень встановлення ключових ознак договору про закупівлю у різних розрізах повинно стати основою для формулювання визначення його поняття. Поряд із цим важливу роль відіграє оцінка можливості екстраполювання існуючих у науках цивільного та господарського права підходів до розуміння договору на договір про закупівлю.

Аналіз останніх робіт та публікацій. Під час формування даних тез до уваги бралися праці, в яких приділялася увага різним подходам до розуміння договору в цивільному та господарському праві, таких правників: А. Апаров, С.Я. Вавженчук, І.В. Давидова, О.О. Красавчиков, О. Онищенко, В.С. Щербина та інші.

Мета даного дослідження. Мета цієї роботи полягає у виробленні науково-теоретичних пропозицій до визначення поняття договору про закупівлі на основі проведення аналізу існуючих наукових підходів і поглядів на договір у різних призмах.

Виклад основного матеріалу. Під час аналізу поняття договору про закупівлю потрібно зазначити, що у праві договір розглядається в основному в двох значеннях, які необхідно розрізняти для правильного

правозастосування. Так, С.Я. Вавженчук, при дослідженні підходів до договору в рамках таких двох значеннях та його ознак, що впливають з кожного з них, вказує на багатогранність такого правового явища як договір, адже його можливо розуміти як юридичний факт, який є фактичною підставою, що у поєднанні з нормативною підставою спричиняє виникнення, зміну чи припинення правовідносин, або ж як правовідношення, яке є відносним та регулятивним правовим зв'язком з притаманним йому змістом у вигляді суб'єктивних прав та обов'язків [1, с. 6]. Договір як юридичний факт розглядав також й О.О. Красавчиков, зазначаючи, що всі договори є взаємними юридичними діями [2, с. 103]. На розвиток тези щодо виду правовідносин, що виникають на підставі договору, вважаємо за необхідне послатися на роботу С.В. Черноп'ятова, який, проводячи аналіз ознак охоронних правовідносин та їх відмінностей від регулятивних, звернувся до праці Є.Я. Мотовиловкера, яким зазначено, що регулятивними правовідносинами слід називати ті, які виникають з правомірних подій чи дій та метою яких є забезпечення організації суспільного життя [3, с. 133]. Таку думку, безумовно, можна застосувати й до регулятивного відносного правовідношення, виникнення якого є юридичним наслідком договору про закупівлю, оскільки цей правовий зв'язок спрямований на нормальне та належне оплатне задоволення потреб замовника чи третьої особи у товарах, послугах чи роботах.

В п. 6 ч. 1 ст. 1 оновленого закону про публічні закупівлі міститься норма-дефініція, з якої випливає, що договір про закупівлю є господарським, який при цьому укладається в спеціальному порядку (під час проведення процедур закупівель) та умовами якого передбачено платне передання товару, виконання робіт чи надання послуг. Убачається доцільним зазначити, що закон визначає договір саме як правочин, оскільки акцент робиться на особливому порядку його укладення (вчинення правочину) та на умовах про платне передання товару, надання послуг чи виконання робіт, що складають частину його змісту. Стосовно першої вказівки про те, що договір про закупівлю є господарським, потрібно вказати таке. В юридичній літературі на основі виокремлення ознак господарського договору робиться висновок про те, що ним є домовленість між суб'єктом господарювання та іншими учасниками відносин у сфері господарювання, яка направлена на встановлення, зміну чи припинення прав і обов'язків у сфері господарювання [4, с. 300]. В цьому випадку господарський договір розглядається як двосторонній правочин. Очевидно, що визначення господарського договору через домовленість запозичене з положення ч. 1 ст. 626 Цивільного кодексу України (далі ЦК України), а особливість проявляється в переліку тих осіб, договір між якими може називатися господарським та в специфічній сфері, на виникнення, зміну чи припинення прав та обов'язків у якій направлена така домовленість. В частині встановлення складових вищенаведеного визначення, які можуть бути застосовані й до визначення договору про закупівлю, вважаємо за доцільне вказати, що при вчиненні в межах

процедури закупівлі сукупності дій, спрямованих на настання певних правових наслідків, дані особи керуються наміром саме встановити, однак не змінити та не припинити права й обов'язки. Таке судження аргументовано тим, що при укладенні договору про закупівлю ще не існує договірного правовідношення, до змісту, об'єкту чи складу суб'єктів якого можна було би внести зміни, чи існування якого можна було би припинити, тобто в даному випадку для можливості констатації у сторін волі на зміну чи припинення прав та обов'язків потрібна наявність вже існуючого правовідношення, юридичний зміст якого й складали би змінювані чи припинювані права та обов'язки, чи щодо об'єкта чи суб'єктів якого вносилися би зміни. При цьому самостійний науково-практичний інтерес викликає питання стосовно того, чи виникатимуть унаслідок укладення договору виключно зобов'язальні правовідносини між його сторонами або ж третіми особами, на користь яких його було укладено. У рамках цієї дискусії А. Апаров та О. Онищенко посилаються на правові наслідки договору, які виділяються В.С. Мілаш, до яких означений науковець відносить виникнення не тільки зобов'язального, а інколи й речових правовідносин [5, с. 44]. Як приклад виникнення речових правовідносин унаслідок укладення договору про закупівлю можемо навести випадок закупівлі послуг з надання майна в оренду, адже після того, як між замовником і переможцем буде вчинено даний правочин та буде передано річ у користування і володіння замовника, у нього виникне право на користування та володіння чужим майном, щодо якого у невизначеного кола осіб виникне обов'язок пасивного характеру не вчиняти дії, спрямовані на порушення даних речових прав. Більше того, ч. 1 ст. 398 ЦК України прямо закріплює договір з власником речі як фактичну підставу виникнення у особи права володіння як речового права на чуже майно та, як наслідок, виникнення речових правовідносин. Поряд із цим в наведеній праці міститься думка про те, що господарський договір – це й господарське правовідношення, змістом якого виступають господарські зобов'язання діяти певним чином [4, с. 299]. У цій площині господарський договір розглядається як правовий зв'язок, однак вважаємо за необхідне уточнити зміст господарського правовідношення з зобов'язань на суб'єктивні права й юридичні обов'язки, між якими спостерігається наявність кореляційного зв'язку, оскільки, наприклад, виконання договірного обов'язку зобов'язаною стороною погашає право вимоги управненої сторони. Перекладаючи наведені доктринальні підходи до визначення договору, зокрема господарського, на сферу договору про закупівлю можемо визначити його в розумінні правочину **як двосторонню домовленість замовника та переможця закупівлі (на його стороні в силу абз. 5 п. 37 ч. 1 ст. 1 закону про публічні закупівлі можуть виступати як одна особа, так і декілька юридичних осіб-нерезидентів), спрямовану на виникнення цивільних прав та обов'язків у сфері господарювання, яка досягається виключно шляхом проведення передбачених законом процедур закупівлі, спрощеної закупівлі. Водночас договір про закупівлю як правовідношення потрібно розглядати**

як відносний регулятивний правовий зв'язок, що виникає унаслідок укладення договору про закупівлю (фактична підстава) та відповідних правових норм (юридична підстава), юридичним змістом якого виступають суб'єктивні права й юридичні обов'язки його учасників, передбачені як змістом договору як правочину, так й застосовними положеннями нормативно-правових актів.

Підсумовуючи вищенаведене, вважаємо, що мету даної роботи досягнуто, оскільки на підставі існуючих у юридичній науці поглядів на договір як багатогранне правове явище запропоновано розуміти договір про закупівлю як правочин (юридичний факт) та як регулятивне відносне правовідношення поряд із відповідними визначеннями його поняття в залежності від обраного аспекту.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Вавженчук С. Деякі ознаки договору як юридичного факту та договору-правовідношення. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 5. С. 6-9. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2019/5/2.pdf>
2. Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве. М.: Госюриздат, 1958. 184 с.
3. Черноп'ятов С.В. Поняття та ознаки охоронних трудових правовідносин. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2014. Випуск 2, том 2. С. 133. URL: <http://ir.duan.edu.ua/bitstream/123456789/938/1/30.pdf>
4. Щербина В.С. Господарське право: підручник. 6-те вид., перероб. і допов. К.: Юрінком Інтер, 2013. 640 с.
5. Апаров А., Онищенко О. Юридична природа поняття господарського договору: огляд наукових і нормативних підходів. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 10. С. 44.

Ю.І. Остапенко,

канд. юрид. наук, асистентка кафедри господарського права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого, м. Харків

КОДИФІКАЦІЯ ІННОВАЦІЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ЯК ПРІОРИТЕТНИЙ НАПРЯМ МОДЕРНІЗАЦІЇ ГОСПОДАРСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

У всьому світі саме наука, технології та інновації є головним джерелом капіталізації. І саме кінець XX – початок XXI сторіччя ознаменувався активізацією трансформаційних процесів з переходу до вищих (п'ятого та шостого) технологічних укладів, проведенням досліджень у сфері інформаційних технологій, визнанням за основний фактор виробництва та

чинник розвитку знання, переорієнтуванням суспільної свідомості у бік необхідності постійного самовдосконалення та внутрішнього зростання людини, які започаткували становлення інформаційного суспільства та запровадження інноваційної моделі економічного розвитку. [1, с. 3] Зазначені зміни світового масштабу зумовили, зі свого боку, трансформації на національному рівні окремих держав, пов'язані з поширенням знань, інформації, поглибленням досліджень та впровадженням їх результатів у реальному секторі економіки. Тому одним з найактуальніших питань розвитку національної економіки відповідно до інноваційної моделі є формування адекватної новим умовам та суспільним потребам законодавчої бази розроблення ефективної правової форми для реалізації державної інноваційної політики. В Україні формування нормативно-правової бази наукової, науково-технічної, інноваційної діяльності незавершене і позбавлене системного підходу, що підтверджує відсутність цілеспрямованої, послідовної державної політики у цих сферах і стримує створення інноваційної інфраструктури.

За підрахунками, законодавство, що стосується інноваційної діяльності, налічує 13 законодавчих актів, понад 50 нормативно-правових актів Уряду, близько 100 різноманітних відомчих документів. Активність законодавчої та виконавчої влади тут підтверджено розробкою стратегічних документів, Концепцій, Законів, цільових програм, Постанов, Угод та інших формальних атрибутів, необхідних для реалізації зазначеної державної політики. Ухвалені програмні документи, а саме Постанова Верховної ради України «Концепція науково-технологічного та інноваційного розвитку України» від 13.07.1999 № 916-XIV, Закон України «Загальнодержавна комплексна програма розвитку високих наукоємних технологій» від 09.04.2004 № 1676-IV, Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про схвалення Концепції розвитку національної інноваційної систем» від 17.06.2009 № 680-р, Постанова Кабінету Міністрів України «Про утворення Ради з розвитку інновацій» 25.10.2017 № 895, Постанова Кабінету Міністрів України «Деякі питання визначення середньострокових пріоритетних напрямів інноваційної діяльності загальнодержавного рівня на 2017-2021 роки» від 28.12.2016 № 1056, Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про схвалення Стратегії розвитку сфери інноваційної діяльності на період до 2030 року» від 10.07.2019 № 526-р та інші документи не створили єдиного погляду на повну Програму розвитку інноваційної сфери.

Водночас, нормативно-правова база інноваційної діяльності є фрагментарною, суперечливою і неповною мірою відповідає засадам економіки, «що ґрунтується на знаннях» [2, с. 243]. До цього часу відсутні: достатня ефективність захисту прав інтелектуальної власності, що порушує багато норм ТРІПС; не створені правові умови для функціонування венчурного капіталу як ринкового інституту; процедури створення окремих суб'єктів інноваційної діяльності безпідставно ускладнені. Відсутні також законодавчо встановлені критерії інноваційності проектів і розмежування

інвестиційних та інноваційних проектів. Недостатньо внормовані питання об'єктивної експертизи та конкурсних засад у бюджетному фінансуванні наукових, науково-технічних, інноваційних програм і проектів. Так, Закон України «Про державні цільові програми» від 02.12.2012 № 5463-VI передбачає обов'язкову державну експертизу проектів державних цільових програм «згідно із законодавством», яке відсутнє. У Законі йдеться про наукові та науково-технічні програми, експертизу яких здійснює центральний орган виконавчої влади в галузі науки і освіти, отже, розробку та експертизу програм фактично віднесено до повноважень одного органу. Закон не визначає також цілісної системи управління програмами; у переліку ініціаторів програм відсутні галузеві академії наук, підприємства, наукові організації та об'єднання, органи місцевого самоврядування, громадяни. Існує неузгодженість термінології чинних законодавчих актів, що зумовлює можливість різного трактування закону та викривлює статистичну звітність у сферах наукової, науково-технічної та інноваційної діяльності.

Вихідні правові передумови державної інноваційної політики закладено в Конституції України. Крім Конституції України, норми щодо інноваційної діяльності містяться в багатьох актах різних галузей законодавства. Їх умовно можливо поділити на дві групи. До першої групи належать акти законодавства, які визначають засади державної політики у сфері інноваційної діяльності. Законодавче забезпечення цієї сфери діяльності в Україні започатковано Законом України «Про основи державної політики у сфері науки і науково-технічної діяльності». Крім названого вище закону, слід назвати прийняту Верховною Радою України «Концепцію науково-технічного та інноваційного розвитку України». Зasadничими правовими документами, що регулюють інноваційну діяльність є: Господарський кодекс України; Цивільний кодекс України; закони України «Про інноваційну діяльність» від 04.07.2002 № 40-IV, «Про інвестиційну діяльність», «Про пріоритетні напрями інноваційної діяльності в Україні» 08.09.2011 № 3715-VI, «Про спеціальний режим інноваційної діяльності технологічних парків» 16.07.1999 № 991-XIV, «Про державні цільові програми», «Про наукову і науково-технічну діяльність» 26.11.2015 № 848-VIII та інші нормативні акти. До другої групи законодавчих актів належать такі, за якими інновації, науково-технічна й інноваційна діяльність є лише складником процесів функціонування соціально-економічних відносин в країні.

Недосконалість правової бази посилює практика «призупинення» окремих статей чинних законів, що стосуються наукової, науково-технічної та інноваційної діяльності, законодавчими або ж підзаконними актами. Так, Закон України «Про інноваційну діяльність» передбачав стимулювання інноваційної діяльності шляхом встановлення податкових пільг. Проте чинність його відповідних статей була «призупинена» спочатку на 2003 р., а потім і на 2004 р. Закон України «Про спеціальний режим інвестиційної та інноваційної діяльності технологічних парків» дозволяє технопаркам, їх

учасникам, дочірнім та спільним підприємствам здійснювати за рахунок сум податків на додану вартість та податку на прибуток рефінансування власних інноваційних проектів.

Окремою проблемою є недотримання чинного законодавства та недієздатності судової системи в частині відновлення порушених прав суб'єктів економічної діяльності.

Протягом двох останніх років предметом суспільного обговорення та уваги з боку державних органів є проблема розроблення та прийняття Інноваційного кодексу. В. Семиноженко відносить прийняття Інноваційного кодексу до необхідних заходів для забезпечення випереджального та стабільного розвитку економіки. Однак слід визнати, що питання кодифікації законодавства, що регулює суспільні відносини, пов'язані зі здійсненням інноваційної діяльності, ще не набули суттєвого наукового обґрунтування. Така пропозиція, зважаючи на її особливу суспільну значущість, висловлювалася з різних боків, причому частіше від представників економічної науки. [3, с. 16] Однак при цьому ще не стали предметом наукового обговорення не лише питання структури такого кодифікованого акту, а й підходи до формування його змісту. У всіх, правда, збігається думка щодо назви останнього – йдеться про Інноваційний кодекс України.

На підставі наведених положень було запропоновано проект Інноваційного кодексу України № 53-60 у 2012 р. Харківською школою права. Однак, спроба науковців харківської школи залишилась без належної уваги. Звісно, прийняття Інноваційного кодексу є саме тією формою правового регулювання відносин, що виникають у зв'язку із здійсненням інноваційної діяльності, яка дозволить охопити всі їх основні різновиди, в межах національної інноваційної системи, та визначити питання функціонування останньої. Він здатний виконувати також функцію правової основи державної інноваційної політики, а також об'єднати навколо себе та стати центральною ланкою системи інноваційного законодавства. Розробка та введення Інноваційного кодексу Україні є доцільними, зважаючи на інноваційно орієнтований стратегічний курс економічного розвитку держави, а також процеси глобалізації, світові тенденції розвитку та сучасні потреби національної економіки у новій конкурентоспроможній продукції та найновітніших засобах виробництва. Відтак, одним із пріоритетних напрямів реформування господарського законодавства залишається спроба кодифікувати інноваційне законодавство України.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Жовнірчик Я. Ф. Аналіз та шляхи вдосконалення нормативно-правової бази для забезпечення розвитку інноваційної системи України. *Ефективна економіка*. 2012. № 2. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/efek_2012_2_17

2. Задихайло Д.В. Господарсько-правове забезпечення економічної політики держави: монографія. Х.: Юрайт, 2012. 456 с.

3. Атаманова Ю.Є. Інноваційний кодекс України як форма удосконалення законодавчого забезпечення інноваційного розвитку України. *Вісник Академії правових наук України*. 2008. № 1(52). С. 172-182.

Ю.М. Павлюченко,
канд. юрид. наук, доцент,
доцент кафедри господарського права
Донецького національного університету
імені Василя Стуса, м. Вінниця

ЩОДО ПРИНЦИПУ АГРАРНОГО ПРОТЕКЦІОНІЗМУ В РЕГУЛЮВАННІ АГРАРНОГО РИНКУ

Аграрний ринок має вагоме значення не тільки для розвитку аграрного сектора, але й для економіки країни в цілому. Функціонування аграрного ринку переважно забезпечується нормами аграрного права, проте значну роль відіграють норми господарського, податкового та інших галузей права щодо торгівлі, реалізації продукції тощо.

Як економіко-правове явище аграрний ринок можна вважати підтвердженням вислову академіка В.К. Мамутова, що основу правового регулювання економіки і в Україні, і за кордоном становить господарське законодавство разом з інститутами конституційного, податкового та інших галузей законодавства, що регулюють окремі економічні відносини. У комплексі з такими інститутами господарське законодавство утворює систему правового забезпечення економіки [1, с. 30].

Глобалізація аграрних ринків, лібералізація митної політики поряд зі створенням експортних можливостей для вітчизняних товаровиробників призводить до посилення конкуренції на внутрішньому і зовнішніх ринках, що актуалізує питання аграрного протекціонізму у регулюванні такого ринку.

У найбільш широкому розумінні принцип аграрного протекціонізму означає відстоювання інтересів національних товаровиробників на внутрішньому та зовнішньому ринках задля забезпечення продовольчої безпеки, збереження та розвитку вітчизняного сільського господарства.

В юридичній науці принцип аграрного протекціонізму відносять до принципів аграрного права або до принципів державного регулювання аграрного сектора економіки. Наприклад, М.М. Чабаненко цей принцип розглядає як елемент принципу пріоритетності розвитку сільського господарства і як такий, що являє собою певну систему пільг та привілеїв, що надаються вітчизняним сільськогосподарським товаровиробникам з боку держави [2, с. 106]. Проте В.Ю. Уркевич під аграрним протекціонізмом розуміє захист національних аграрних товаровиробників від імпортних,

змістом якого виступає встановлення преференцій для виробництва і реалізації сільськогосподарської продукції на вітчизняному ринку [3, с. 123].

У своєму дослідженні Х.А. Григор'єва аграрний протекціонізм розглядає в контексті державної підтримки і пропонує визначати його як рису державної аграрної політики, відповідно до якої забезпечується стан реальної захищеності інтересів суб'єктів аграрного господарювання, населення, майбутніх поколінь, що досягається за допомоги системи державної підтримки сільського господарства, яка щодо реалізації сільськогосподарської продукції охоплює цінове регулювання, компенсаційні заходи, стимулювання попиту і налагодження збутової інфраструктури [4, с. 8, 19].

Відповідна система державної підтримки закріплена у законодавстві. Прикладами прояву принципу аграрного протекціонізму у регулюванні внутрішнього аграрного ринку виступають положення, спрямовані на цінове регулювання, розбудову інфраструктури аграрного ринку, функціонування біржового аграрного ринку, стимулювання реалізації сільськогосподарської продукції, які передбачені у Законах України «Про ціни і ціноутворення», «Про оптові ринки сільськогосподарської продукції», «Про товарну біржу», «Про державну підтримку сільського господарства» та інших. Водночас інші заходи здійснюють опосередкований вплив на розвиток аграрного ринку, зокрема тваринницькі дотації, аграрні розписки, податкові превенції, страхування сільськогосподарської продукції з державною підтримкою тощо.

Отже, принцип аграрного протекціонізму реалізується через сукупність засобів державного регулювання і державної підтримки сільськогосподарських товаровиробників. Більшість з перерахованого є складовими окремих напрямів економічної політики і виступають засобами державного регулювання (ст.ст. 9, 12 ГК України). Слід зазначити, що державне регулювання аграрного ринку властиве змішаній економіці. На доцільності втручання держави у ринкові відносини неодноразово наголошував академік В.К. Мамутов та обґрунтовував це необхідністю виправляти проблемні ситуації за допомогою спеціальних інструментів правового регулювання [5, с. 9].

При дослідженні принципу аграрного протекціонізму також робиться акцент на захисті інтересів аграрних товаровиробників у зовнішньоекономічних відносинах, зокрема при експорті продукції. Принцип аграрного протекціонізму має бути спрямованим на забезпечення зацікавленості аграрних товаровиробників в експорті, субсидіювання експорту, конкурентоздатності продукції, що можна досягти за рахунок вдалого поєднання наявних юридичних засобів зацікавленості.

Такі засоби досліджував академік В.К. Мамутов, звертаючи увагу, що у сучасних умовах економічному суверенітету можуть сприяти дружні зв'язки як з СНД, так і з ЄС, які будуть підкріплені взаємовигідними багатосторонніми та двосторонніми договорами [6, с. 7].

Як приклад можна наводити членство України в СОТ, яке дійсно забезпечило низку переваг, зокрема, й для аграрних товаровиробників [7, с. 170]. Водночас, вступ до СОТ в контексті реалізації принципу аграрного протекціонізму став складним випробуванням для України, оскільки були істотно переглянуті та скорочені види й обсяги державної підтримки фермерських господарств й інших сільськогосподарських товаровиробників, полегшився імпорту сільськогосподарської продукції, що втілювалося у численних змінах і доповненнях до законодавства. Однак, вступ до СОТ надав інструменти реалізації принципу аграрного протекціонізму, зокрема можливість захисту вітчизняних товаровиробників у міжнародних інституціях. Другим значним випробуванням можна вважати підписання Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони. При цьому у якості вдалого прикладу реалізації принципу аграрного протекціонізму можна наводити створення зони вільної торгівлі між Україною та ЄС, якою передбачено обопільне усунення тарифів (чи квот), гармонізацію законодавства, удосконалення технічного регулювання.

Отже, не дивлячись на те, що принцип аграрного протекціонізму переважно розглядається як один принципів аграрного права, зрештою його реалізація, яка полягає у задіянні засобів державного регулювання та державної підтримки, передбачених у господарському, аграрному та іншому законодавстві, фокусується на розвитку аграрного ринку. Можна стверджувати, що стан внутрішнього аграрного ринку, положення і захищеність вітчизняного аграрного товаровиробника на внутрішньому й зовнішньому аграрному ринках є відзеркаленням та мірилом ефективності реалізації принципу аграрного протекціонізму.

Перспективним напрямом подальших досліджень може стати цінове регулювання на аграрному ринку через призму принципу аграрного протекціонізму.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Мамутов В.К. Посилити вплив академічної науки на формування економічного законодавства. *Вісник НАН України*. 2012. № 7. С. 26-31.
2. Чабаненко М.М. Становлення та розвиток системи аграрного права України: монографія. Дніпропетровськ: Видавництво «Грані», 2015. 298 с.
3. Уркевич В.Ю. теоретичні проблеми регулювання аграрних відносин. *Правове регулювання екологічних, аграрних та земельних відносин в Україні: сучасний стан та напрями удосконалення*: монографія. За ред. А.П. Гетьмана та В.Ю. Уркевича. Харків: Право, 2012. 448 с.
4. Григор'єва Х.А. Концептуальні засади правового регулювання державної підтримки сільського господарства в Україні: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.04. Одеса, 2020. 40 с.

5. Мамутов В.К. Заинтересованность и самоусиление. *Економіка та право*. 2017. № 3(48). С. 3-15. <https://doi.org/10.15407/econlaw.2017.03.003>

6. Мамутов В.К. Юридические средства усиления заинтересованности субъектов хозяйствования. *Економіка та право*. 2015. № 3(42). С. 3-10. <https://doi.org/10.15407/econlaw.2015.03.003>

7. Голуб Т.І. Державний протекціонізм в аграрному секторі економіки в умовах членства України в СОТ: дис. ... канд. екон. наук. Київ, 2016. 193 с.

П.М. Пальчук,

канд. юрид. наук, доцент,
доцент кафедри міжнародного приватного,
комерційного та цивільного права
Київського національного торговельно-
економічного університету, м. Київ

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРИМУСОВОГО ВИКУПУ АКЦІЙ (ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ)

Корпоративний сектор економіки України на сьогодні представлений різними організаційно-правовими формами комерційних юридичних осіб та особливе місце в них займають акціонерні товариства. Створення перших акціонерних товариств в Україні відбувалося при відсутності належного правового поля та відсутності належної правової культури учасників корпоративних правовідносин.

Особливе значення для розвитку корпоративного сектору економіки має належне унормування відносин, пов'язаних із створенням та подальшим функціонуванням акціонерних товариств. При цьому, з урахуванням положень чинного законодавства, управління акціонерними товариствами здійснюють насамперед акціонери, як особи, майновими активами яких був сформований статутний капітал товариства та які визначають фактичну і юридичну долю такої корпорації. Визначаючи напрями розвитку акціонерного товариства, акціонери реалізують закріплені за ними корпоративні права, зміст яких визначається законами України та локальними нормативно-правовими актами такого товариства, насамперед статуту. Власне поняття корпоративних прав в найзагальнішому значенні закріплені в ст. 167 Господарського кодексу України [1], ст. 116 Цивільного кодексу України [2]. Деталізація прав акціонера як власника корпоративних прав визначається п. 8 ч. 1 ст. 2 Закону України «Про акціонерні товариства», де закріплено що корпоративні права – це сукупність майнових і немайнових прав акціонера – власника акцій товариства, які впливають з права власності на акції, що включають право на участь в управлінні акціонерним товариством, отримання дивідендів та активів акціонерного товариства у разі

його ліквідації відповідно до закону, а також інші права та правомочності, передбачені законом чи статутними документами [3].

Дана дефініція окреслює висхідне положення, що реалізація комплексу корпоративних прав може здійснюватися певною особою, фізичною або юридичною, за умови визнання її власником корпоративних прав, а саме акціонером певного акціонерного товариства. Акціонер набуває права власності на акції в силу заснування акціонерного товариства (первинний спосіб набуття права власності на акції) або набуття права власності у спосіб, який передбачений чинним законодавством, наприклад укладення певного договору (похідний характер набуття права власності на акцію).

Акція як об'єкт права власності може бути предметом господарського обігу без обмежень в силу вільного волевиявлення учасників правовідносин. При цьому, ст. 41 Конституції України встановлює, що ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності, а право приватної власності є непорушним. Примусове відчуження об'єктів права приватної власності може бути застосоване лише як виняток з мотивів суспільної необхідності, на підставі і в порядку, встановлених законом, та за умови попереднього і повного відшкодування їх вартості. Примусове відчуження таких об'єктів з наступним повним відшкодуванням їх вартості допускається лише в умовах воєнного чи надзвичайного стану [4]. Проте це не може поширюватися щодо відчуження акцій на вимогу домінуючого акціонера про недотримання прав міноритарного акціонера, на що неодноразово вказують фахівці [5, 6].

На сьогодні акціонерне законодавство містить низку положень щодо припинення права власності на акції за відсутності вільного між сторонами волевиявлення. Зокрема, п. 11 ч. 1 ст. 2 Закону України «Про акціонерні товариства» вказано, що обов'язковий викуп акцій – обов'язкове придбання за плату та на вимогу акціонера розміщених товариством акцій. Порядок і умови обов'язкового придбання акцій акціонерним товариством деталізується у ст. 68-69 Закону України «Про акціонерні товариства».

Проте значно більшу увагу вимагає аналіз положень законодавства щодо викупу домінуючим акціонером акцій у міноритарних акціонерів, що законодавчо унормовано ст. 65-2 Закону України «Про акціонерні товариства». Особливу увагу слід звернути на положення абз. 2 ч. 4 ст. 65-2, що у разі подання до товариства публічної безвідкличної вимоги всі акціонери акціонерного товариства, крім осіб, що діють спільно із такою особою, та її афілійованих осіб, та саме товариство зобов'язані у безумовному порядку продати належні їм акції цього товариства заявнику вимоги.

Ю. Жоронокуй вказує, що примусовий викуп акцій мажоритарними акціонерами у дрібних акціонерів присутнє у праві Європейського Союзу та низки європейських країн. При цьому, науковець вказує, що примусовий викуп акцій у міноритарних акціонерів має позитивні та негативні аспекти. Власне дія процедури викупу мажоритарним акціонером акцій міноритарних

акціонерів є доволі складною, оскільки передбачає не одностороннє виявлення особи, а гармонізацію інтересів учасників відповідного процесу [6, с. 30].

Не заперечуючи щодо необхідності досягнення згоди щодо належного корпоративного управління в акціонерному товаристві цілком обґрунтовано слід вказати, що міноритарні акціонери не мають змоги впливати на прийняття рішень. Проте, це не означає, що вони бажають втратити належні їм акції. Це їх власність, якою вони володіють, користуються та розпоряджаються, а відповідно їх прав власності має бути припинено з їх волі, в порядку, передбаченому законом.

Не заперечуючи доцільність набуття акцій у міноритарних акціонерів фахівці вказують на необхідності захисті їх інтересів, насамперед оплати набутих акцій мажоритарними акціонерами за ринковою ціною, яка має формуватися на фондовій біржі [8].

Останню крапку у можливості примусового викупу акцій домінуючим акціонером мав зробити Конституційний Суд України. Проте він ухвалив рішення про відмову у відкритті конституційного провадження в силу невідповідності конституційного подання вимогам, які передбаченні чинним законодавством [9].

Отже, питання примусового викупу акцій є доволі складним з точки зору дотримання вимог Конституції України в частині непорушності права приватної власності та захисту прав і законних інтересів міноритарних акціонерів. При цьому, слід погодитися із науковцями, що основним завданням є досягнення балансу інтересів мажоритарних та міноритарних акціонерів, напрацювання механізму визначення ринкової вартості акцій, які є предметом примусового викупу. Щодо публічних акціонерних товариств таким орієнтиром має бути вартість акцій, яка встановлюється фондовою біржею.

Для приватних акціонерних товариств, вбачається, примусовий викуп акцій як механізм набуття акцій домінуючим акціонером в разі його одностороннього рішення не може застосовуватися.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Господарський кодекс України від 16.01.2003. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15>
2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
3. Про акціонерні товариства: Закон України від 17.09.2008 № 514-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/514-17#Text>
4. Конституція України від 28 червня 1996 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
5. Примусовий викуп акцій є віджиманням і вимагає законодавчого удосконалення. URL: <https://ua.interfax.com.ua/news/economic/509546.html>

6. Бабич А.. Про справедливість. Squeeze-out, або Примусовий викуп акцій міноритарних акціонерів. URL: <https://nv.ua/ukr/biz/experts/primusoviy-vikup-akciy-squeeze-out-v-chomu-problema-50034833.html>

7. Жорнокуй Ю. Викуп акцій мажоритарним акціонером: за та проти. *Підприємництво, господарство та право*. 2018. № 6. С. 30-34.

8. Горецька М. Сквізаут («squeezeout»): проблеми, які потребують вирішення, або примусовий викуп акцій. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/korporativne-pravo-ma/skvizaut-squeezeout-problemi-yaki-potrebuyut-virishennya-abo-primusoviy-vikup-akciy.html>

9. Про відмову у відкритті конституційного провадження у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 65² Закону України «Про акціонерні товариства» та пункту 2 розділу II «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах»: Ухвала Великої палати Конституційного Суду України від 10.10.2019 № 45-у/2019 у справі № 1-1952019(4549/19). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v045u710-19#Text>

П.О. Повар,

канд. юрид. наук, доцент,

доцент кафедри господарського права та господарського процесу

Інституту права Київського національного університету

імені Тараса Шевченка, м. Київ

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПУБЛІЧНИХ ІНТЕРЕСІВ НА РИНКУ ЕЛЕКТРИЧНОЇ ЕНЕРГІЇ

Електроенергетика є однією із основних галузей економіки нашої країни, що забезпечує споживачів електричною енергією. Сучасні тенденції розвитку цієї галузі в Україні полягають у розширенні ринкових засад її функціонування, підвищення рівня конкуренції у виробництві та постачанні електричної енергії. Водночас регулювання цієї суспільно значимої сфери діяльності вимагає врахування не лише приватних інтересів суб'єктів господарювання як учасників ринкових відносин, але й публічних інтересів. Електроенергетика є галуззю економіки, у якій яскраво проявляється господарсько-правова природа її правового забезпечення. Правові засоби господарського права дозволяють ефективно та оптимально забезпечити адекватне правове регулювання, що складаються на ринку електричної енергії, а наука господарського права – дослідити, виявити та визначити закономірності та особливості такого регулювання. Господарсько-правове регулювання відносин у сфері електроенергетики враховує та забезпечує поєднання приватних та публічних інтересів.

Спеціальним законом, що регулює відносини на ринку електричної енергії, є Закон України «Про ринок електричної енергії» від 13.04.2017 [1] (далі Закон). Згідно з преамбулою цей Закон визначає правові, економічні та організаційні засади функціонування ринку електричної енергії, регулює відносини, пов'язані з виробництвом, передачею, розподілом, купівлею-продажем, постачанням електричної енергії. Ціллю такого регулювання визначається забезпечення надійного та безпечного постачання електричної енергії споживачам з урахуванням певних чинників, які, як уявляється, пов'язані з категорією публічного інтересу у цій сфері: (а) інтересів споживачів, (б) розвитку ринкових відносин, (г) мінімізації витрат на постачання електричної енергії та (в) мінімізації негативного впливу на навколишнє природне середовище.

Яскравим вираженням правового забезпечення публічних інтересів є вжитий у Законі термін *загального економічного інтересу*. У структурі Закону виокремлено окремий розділ XIII (ст. 62-65), присвячений забезпеченню *загальносуспільних інтересів* у процесі функціонування ринку електричної енергії. Як випливає із положень ст. 62 Закону, забезпечення *загального економічного інтересу* виражається у необхідності, по-перше, задоволення інтересів (а) громадян, (б) суспільства і (в) держави; по-друге, забезпечення сталого розвитку електроенергетичної галузі; по-третє, забезпечення конкурентоспроможності національної економіки. З метою забезпечення загального економічного інтересу Закон передбачає спеціальні правові засоби, що іменуються як *спеціальні обов'язки для забезпечення загальносуспільних інтересів у процесі функціонування ринку електричної енергії*, що покладаються на учасників ринку електричної енергії (далі спеціальні обов'язки).

Залежно від підстав покладення та визначення змісту спеціальні обов'язки можна поділити на дві групи: 1) визначені законом; 2) визначені рішенням Кабінету Міністрів України.

До першої групи належать спеціальні обов'язки, що покладаються на учасників ринку електричної енергії для забезпечення загальносуспільних інтересів у процесі функціонування ринку електричної енергії і які передбачені у ч. 2 ст. 62 Закону, а саме: 1) забезпечення збільшення частки виробництва електричної енергії з альтернативних джерел енергії; 2) виконання функцій постачальника універсальних послуг; 3) виконання функцій постачальника «останньої надії»; 4) надання послуг із забезпечення розвитку генеруючих потужностей; 5) підвищення ефективності комбінованого виробництва електричної та теплової енергії.

До другої групи належать спеціальні обов'язки, що визначаються та покладаються за рішенням Кабінету Міністрів України відповідно до вимог, встановлених ч. 3 ст. 62 Закону. Нормативне регулювання цієї групи спеціальних обов'язків характеризується широким використанням оціночних категорій і виражається у закріпленні у законі вимог, яким повинні відповідати обов'язки. До таких вимог можна віднести:

1) вимоги щодо змісту загальносупільних інтересів, які можуть забезпечуватися Кабінетом Міністрів України шляхом покладення спеціальних обов'язків на учасників ринку. До таких інтересів належать: (1) національна безпека, а також безпека постачання електричної енергії; (2) стабільність, належна якість та доступність електричної енергії, у тому числі для вразливих споживачів; (3) захист навколишнього природного середовища, енергоефективність, збільшення частки енергії, виробленої з альтернативних джерел, та зменшення викидів парникових газів; (4) захист здоров'я, життя та власності населення;

2) вимоги щодо змісту спеціальних обов'язків. Спеціальні обов'язки мають бути чітко визначеними, прозорими, недискримінаційними та мати тимчасовий характер;

3) вимоги щодо обсягу та умов виконання спеціальних обов'язків. Вони мають бути необхідними та пропорційними до мети задоволення правомірного загальносупільного інтересу та такими, що створюють найменші перешкоди для розвитку ринку електричної енергії.

4) вимоги щодо процедури розробки пропозицій. Регулятор – Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг – (1) готує пропозиції щодо обсягів та умов покладення спеціальних обов'язків, (2) проводить щодо них консультації із Секретаріатом Енергетичного Співтовариства; (3) подає їх до Кабінету Міністрів України;

5) вимоги щодо змісту рішення Кабінету Міністрів України про покладання спеціальних обов'язків на учасників ринку. Закон визначає такі складові частини рішення: (1) загальносупільний інтерес, для забезпечення якого на учасників ринку покладаються спеціальні обов'язки; (2) зміст та обсяг спеціальних обов'язків; (3) учасники ринку, на яких покладаються спеціальні обов'язки; (4) обсяг прав учасників ринку, на яких покладаються спеціальні обов'язки, необхідних для виконання таких обов'язків; (5) категорії споживачів, яких стосуються спеціальні обов'язки; (6) територія та строк виконання спеціальних обов'язків; (7) джерела фінансування та порядок визначення компенсації, що надається учасникам ринку, на яких покладаються спеціальні обов'язки;

6) вимоги щодо порядку вибору учасника або учасників ринку електричної енергії, на яких Кабінетом Міністрів України покладаються спеціальні обов'язки. Такий вибір здійснюється у прозорий і недискримінаційний спосіб на підставі критеріїв, затверджених Кабінетом Міністрів України, та не має створювати перешкод для здійснення права споживачів на вільний вибір електропостачальника;

7) вимоги щодо умов виконання спеціальних обов'язків, які мають забезпечувати покриття економічно обґрунтованих витрат учасника ринку на виконання таких обов'язків.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Про ринок електричної енергії: Закон України від 13.04.2017 № 2019-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2017. № 27-28. Ст. 312.

А.В. Погоріленко,

аспірант кафедри господарського права та господарського процесу
Інституту права Київського національного університету
імені Тараса Шевченка, м. Київ

ПРАВОВА ПРИРОДА СМАРТ КОНТРАКТІВ ЯК ІНСТРУМЕНТУ РЕАЛІЗАЦІЇ ГОСПОДАРСЬКО-ДОГОВІРНИХ ВІДНОСИН

Смарт контракт як новітній спосіб реалізації господарсько-договірних відносин набуває все більшої актуальності в умовах сьогодення. Смарт контракт є комп'ютерним протоколом, спрямованим на автоматизоване виконання умов домовленостей. До основних ознак смарт контракту варто віднести наступні:

- Доступ смарт контракту до товарів чи послуг, які є предметом договору, щоб у автоматичному порядку визначати їх долю в залежності від тих чи інших обставин (за умови можливості технічного забезпечення такого доступу та за виключенням випадків, коли такий доступ суперечить суті договору);
- Учасники смарт контракту ініціюють угоду цифровим підписом;
- Умови смарт контракту мають форму алгоритму операцій. Усі учасники погоджуються з цими умовами та доручають комп'ютеру контролювати виконання договору та здійснювати певні заходи (блокування коштів, трансакція активів, внесення речового права до реєстру тощо);
- Реалізація певних автоматизованих заходів за протоколом пов'язується з настанням певних «тригерів», як от поставка товарів одним із контрагентів до точки призначення, перерахування коштів на рахунок замовника тощо;
- Розумний контракт розгортається в основному на базі *Blockchain* [1].

До основних переваг смарт-контракту варто віднести наступні:

- **Безпека.** Система *Blockchain* як така станом на сьогодні визнана однією з найбільш надійних систем кодування інформації. Вона передбачає мінімальну можливість пошкодження;
- **Швидкість.** Алгоритми смарт контракту передбачають автоматизацію багатьох процесів, на які в традиційних господарсько-договірних відносинах витрачається велика кількість часу (як-от переведення коштів, підтвердження прийняття товару через розробку та підписання акту прийому-передачі тощо);

- **Протокольність.** Смарт контракт є протокольною системою, а тому зводить до мінімуму можливість двозначних тлумачень.

Законодавство України, зокрема у сфері господарювання, не містить ані визначення смарт контракту як такого, ані специфічного правового регулювання. З огляду на це варто розглянути його правову природу – чи варто вважати смарт контракт договором в звичному значенні? Правова доктрина країн Європи тривалий час досліджувала дане питання. Деякі дослідники Франції, як от Ж. Жюсті (*J. Giusti*) схильні до того, що смарт контракт все ж є договором в повноцінному розумінні, оскільки він дозволяє «прописати» в собі умови договору та проконтролювати його виконання [2, с. 152-153]. Інші дослідники, як-от М. Меккі (*M. Mekki*) вказують, що смарт контракт є всього лише протоколом, який відслідковує ті чи інші події та активує певні наслідки, пов'язані з їх настанням. У зв'язку з цим, він не є договором як таким, а швидше інструментом для його виконання, на який договір може бути «накладений» [2, с. 153]. Ми схильні притримуватися останньої позиції. Демонстрація базових ознак смарт контракту, що були наведені вище, зокрема відсутність візуальної форми, придатної для зчитування, виключно алгоритмічна, або ж протокольна («якщо...то») природа смарт контракту, відсутність в смарт контракті можливості альтернативного врегулювання, свідчить про те, що смарт контракт є радше комп'ютерною програмою, спрямованою на контроль належного виконання договору, а не, власне, договором як таким. Також він відрізняється і від платформи *Blockchain*, на основі якої він функціонує. Все в сукупності вказує на те, що смарт контракт є способом реалізації договору як такого, а не угодою в традиційному розумінні.

Для підтвердження даної позиції звернемося до прикладу оформлення смарт контракту в сфері страхування, який розроблений на основі дослідження французького дослідника *G. Guerlin* [3, с. 513]. Згідно з таким прикладом, можна уявити собі договір страхування, укладений між страховою організацією і фермерським господарством. Кліматичні дані регулярно передаються в *Blockchain* за допомогою підключеного термометра. Якщо смарт-контракт визначає протягом 30 днів сильну посуху, то господарство автоматично отримує передбачене договором страхове відшкодування без будь-якого втручання, включаючи страхову організацію. Як бачимо, у цьому випадку смарт контракт виконав функцію протоколу та автоматизатора, а не договору як такого.

З огляду на вищевказане, варто зазначити, що, на нашу думку, смарт контракт не є договором або контрактом у розумінні Цивільного та Господарського Кодексів України. З іншого боку, правове регулювання смарт контракту відсутнє в Україні незалежно від того, з якої позиції його розглядати. Як вказувалося, смарт контракт, хоч і не є договором, але є корисним інструментом реалізації господарсько-договірних відносин, зокрема у сфері електронної комерції. Він дозволяє автоматизувати вельми велику частку процесів у сфері господарювання, гарантує безпеку

контрагентів від недобросовісності та сприяє економічному зростанню держав.

Таким чином, рекомендується розробити та впровадити в законодавче поле:

1. Поняття смарт-контракту (при розробці якого варто звернути увагу, зокрема, на Декрет Президента Республіки Білорусь від 21.12.2017 «О развитии цифровой экономики» № 8 [4]);
2. Правила функціонування систем, на основі яких буде здійснюватися укладання, виконання та розірвання смарт-контрактів, зокрема в сфері господарсько-договірних відносин.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Tar A. Smart Contracts, Explained URL: <https://cointelegraph.com/explained/smart-contracts-explained>
2. Чуб Д.В. Правовое регулирование смарт-контрактов во Франции. *Актуальные проблемы российского права*. 2019. № 8(105). С. 151-158.
3. Guerlin G. Consideration sur les smart contracts. *Dalloz IP/IT*. 2017. October. P. 512-517.
4. О развитии цифровой экономики: Декрет Президента Республики Беларусь от 21.12.2017 № 8. URL: http://president.gov.by/ru/official_documents_ru/view/dekret-8-ot-21-dekabrja-2017-g-17716/

А.В. Попова,

канд. юрид. наук, доцент,
доцент кафедри господарського права та господарського процесу
Інституту права Київського національного університету
імені Тараса Шевченка, м. Київ

СПІВВІДНОШЕННЯ КАТЕГОРІЙ «ТОРГІВЛЯ ВАЛЮТНИМИ ЦІННОСТЯМИ» І «ВАЛЮТНІ ОПЕРАЦІЇ»

На ринку фінансових послуг склалися відносини щодо здійснення господарської діяльності з обміну валют. З прийняттям Закону України «Про валюту і валютні цінності» [1] (далі Закон про валюту) цей вид професійної фінансової діяльності отримав назву «торгівля валютними цінностями», тобто операції з купівлі, продажу або обміну валютних цінностей, що здійснюються як у готівковій формі (для банківських металів - із фізичною поставкою), так і безготівковій формі (для банківських металів - без фізичної поставки (п. 11 ст. 1 Закону про валюту)). Згідно з Законом України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» торгівля валютними цінностями є також одним із видів фінансових послуг.

Назва послуги за новим Законом відповідає Директиві 2013/36/EU «Про доступ до діяльності кредитних організацій і пруденційний нагляд за діяльністю кредитних організацій та інвестиційних компаній», згідно з п. 7 Додатку 1 до якої виділяється така фінансова послуга як торгівля за свій рахунок або за рахунок клієнтів: (b) іноземна валюта [2].

Таким чином, відповідно до чинного законодавства зміст діяльності з торгівлі валютними цінностями складають їх купівля/продаж або обмін. У законодавчому визначенні торгівлі валютними цінностями окремо виділяються три правові категорії: купівля, продаж і обмін, але не робиться акцент на їх розмежуванні. Закон про валюту не містить положень, які б пояснювали різницю між цими категоріями.

На підставі аналізу сутності таких категорій як торгівля та обмін можна зробити висновок, що торгівля валютними цінностями є формою обміну валютними цінностями, яка здійснюється за допомогою укладення відповідних договорів купівлі-продажу. Предметом таких договорів виступає такий специфічний товар як національна, іноземна валюти та банківські метали.

У зв'язку з цим, доцільно буде проаналізувати співвідношення таких категорій як торгівля валютними цінностями і валютні операції. У науковій літературі і чинному законодавстві поняття валютних операцій визначається по-різному.

У бухгалтерському законодавстві використовується термін «операція в іноземній валюті». Зокрема, у п. 4 Наказу Міністерства фінансів України «Про затвердження Положення (стандарту) бухгалтерського обліку 21 «Вплив змін валютних курсів» від 10.08.2000 № 193 операція в іноземній валюті визначається як господарська операція, вартість якої визначена в іноземній валюті або яка потребує розрахунків в іноземній валюті [3]. Зазначене Положення було розроблене на основі Міжнародного стандарту бухгалтерського обліку 21 (МСБО 21) «Вплив змін валютних курсів», яке також застосовується для обліку валютних операцій суб'єктів господарювання.

В економічній літературі часто ототожнюють валютні операції і операції в іноземній валюті, аргументуючи це застосуванням у міжнародній практиці терміну «*Foreign Currency Transactions*», який об'єднує зазначені поняття [4, с. 128]. Водночас деякі науковці відмічають негативний вплив на формування облікової інформації на підприємствах через неузгодженість і різноманітність законодавчого і доктринального тлумачень термінів «валютні операції» та «операції в іноземній валюті». З огляду на це, пропонується визначати валютні операції як операції суб'єктів валютних відносин з валютними цінностями, що реалізуються через угоди на валютному ринку, у процесі здійснення зовнішньоекономічної діяльності суб'єктами господарювання і в результаті руху цінностей на території України та за її межами (за винятком операцій у національній валюті між резидентами). У свою чергу, операції в іноземній валюті розглядаються як окремий вид валютних

операцій, інструментом яких є іноземна валюта, платіжні інструменти або фондові цінності, виражені в іноземній валюті [5, с. 7]. Деякі вчені-економісти не виділяють проблему співвідношення зазначених категорій і у своїх дослідженнях, використовуючи термін «валютні операції», пропонують його визначати як будь-які операції торговельного, кредитного чи розрахункового характеру, пов'язаних із використанням валюти та платіжно-кредитних інструментів, виражених у валюті [6, с. 7].

В юридичній літературі валютні операції розглядаються як сукупність дій (правочинів) суб'єктів валютних правовідносин, зокрема: вивезення та переказ валюти, її продаж та обмін, розміщення валютних цінностей тощо [7, с. 40-41]. Досліджуючи систему державного управління у сфері валютних правовідносин, Т.В. Філіпенко визначає валютні операції також через сукупність юридично обумовлених дій, що включають: дії, результатом яких є перехід права власності на валюту та валютні цінності, їх розміщення чи надання (отримання) послуг щодо обслуговування рахунків у валюті та валютних цінностях, а також використання останньої як засобу платежу [8, с. 18].

Чинне валютне законодавство не містить визначення валютних операцій. У п. 1 ст. 1 Закону України «Про валюту і валютні операції» зазначається, що валютною операцією є операція, що має хоча б одну з таких ознак: 1) операція, пов'язана з переходом права власності на валютні цінності та (або) права вимоги і пов'язаних з цим зобов'язань, предметом яких є валютні цінності, між резидентами, нерезидентами, а також резидентами і нерезидентами, крім операцій, що здійснюються між резидентами, якщо такими валютними цінностями є національна валюта; 2) торгівля валютними цінностями; 3) транскордонний переказ валютних цінностей та транскордонне переміщення валютних цінностей.

Якщо критично аналізувати положення зазначеної статті, то в ній перераховуються більше види, а не ознаки валютних операцій. З огляду на це, торгівля валютними цінностями є не ознакою, а видом валютних операцій, про що доцільно внести відповідні зміни до Закону про валюту.

У свою чергу, Податковий кодекс України встановлює, що торгівлею валютними цінностями є операції, пов'язані з переходом права власності на національну валюту України, іноземну валюту, платіжні документи та інші цінні папери, виражені у національній валюті України, в іноземній валюті або банківських металах, банківські метали (пп. 14.1.247 п. 14.1 ст. 14). Таким чином, у цьому визначенні одна ознака валютних операцій визначається через іншу (за Законом про валюту), тобто змістом торгівлі валютними цінностями (друга ознака валютних операцій) є перша ознака валютних операцій в частині переходу права власності на валютні цінності.

З економічної точки зору валютні операції також розглядаються як більш широке поняття. Так, Р.В. Костенко зазначає, що на валютному ринку здійснюється не тільки купівля-продаж валюти, а й операції з цінними паперами в іноземній валюті [9, с. 32].

Отже, згідно з чинним законодавством категорії «валютні операції» і «торгівля валютними цінностями» співвідносяться як ціле і частина, оскільки торгівля валютними цінностями виділяється як складова валютних операцій.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Про валюту і валютні цінності: Закон України від 21.06.2018. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 30. ст. 239.
2. Про доступ до діяльності кредитних організацій і пруденційний нагляд за діяльністю кредитних організацій та інвестиційних компаній: Директива 2013/36/EU. *Офіційний вісник Європейського Союзу*. 01.01.2015. 002.001. 155.
3. Про затвердження Положення (стандарту) бухгалтерського обліку 21 «Вплив змін валютних курсів: наказ Міністерства фінансів України від 10.08.2000 №193. *Офіційний вісник України*. 2000. №34. Ст. 1474.
4. Смірнова І.В., Смірнова Н.В. Вплив зміни валютних курсів на фінансову звітність: аналіз закордонного та вітчизняного досвіду. *Проблеми і перспективи розвитку підприємництва*. 2014. № 2(1). С. 127-133.
5. Галещук Г.М. Облік і аналіз операцій в іноземній валюті: автореф. дис. ... канд. екон. наук: 08.00.09. Тернопіль, 2015. 22 с.
6. Пруський О.С. Організація діяльності комерційних банків на валютному ринку України Облік і аналіз операцій в іноземній валюті: автореф. дис. ... канд. екон. наук: 08.04.01. Тернопіль, 2006. 23 с.
7. Костюченко О.А. Поняття та класифікація валютних операцій. *Вісник Академії адвокатури України*. 2008. Випуск 11. С. 37-42.
8. Філіпенко Т.В. Механізм державного управління валютним ринком України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра наук з держ. управ-ня: 25.00.02. Донецьк, 2011. 39 с.
9. Костенко Р.В. Формування у майбутніх економістів знань про валютний ринок та біржові валютні операції у процесі професійної підготовки. *Економіка харчової промисловості*. 2010. № 4. С. 30-32.

К.Б. Попович,

асистент кафедри господарського права,
юридичний факультет,

ДВНЗ «Ужгородський національний університет», м. Ужгород

ЮРИСДИКЦІЯ У СПРАВАХ ЩОДО ТРАНСКОРДОННОЇ НЕПЛАТОСПРОМОЖНОСТІ В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ

Глобальні виклики сучасності, що стають причиною негативних наслідків для економічної діяльності суб'єктів господарювання, зокрема, настання їх неплатоспроможності в межах територіальних юрисдикцій різних держав, дедалі більше актуалізують необхідність досліджень провідного

досвіду правового регулювання неплатоспроможності. Метою таких досліджень є пошук нових та ефективних підходів щодо якісного прийняття рішень компетентними суб'єктами у відповідній сфері на внутрішньодержавному рівні. Окрім того, конституційні положення щодо європейського вектору розвитку Української держави та виконання міжнародних зобов'язань за Угодою про Асоціацію між Україною та Європейським Союзом у частині гармонізації господарського (економічного) законодавства, формують нагальну потребу запровадження найбільш адаптивної до європейських правових норм моделі українського законодавства з питань неплатоспроможності.

Наднаціональне регулювання (у розумінні цієї статті – це впорядкування господарських та цивільних правовідносин уповноваженими органами влади Європейського Союзу за допомогою приписів права Європейського Союзу) правових відносин, які виникають у зв'язку із невиконанням, несвоєчасним виконанням або імовірністю настання невиконання чи несвоєчасного виконання договірних (грошових) зобов'язань, що матиме за наслідок неплатоспроможність, передусім спрямоване на процесуальні відносини транскордонного (транскордонний (англ. – *cross-border*, нім. – *grenzüberschreitend*, франц. – *transfrontalière*) у розумінні цієї статті визначається як такий, що має за наслідки перетин кордону незалежно від прилеглості чи наближеності кордонів держав один до одного, та існує у межах двох або більше юрисдикцій) характеру. На сьогоднішній день, у цій сфері одним (та поки єдиним) із ключових законодавчих актів наднаціонального рівня прийняття, є Регламент (ЄС) 2015/848 Європейського Парламенту та Ради «Про судочинство у справах щодо неплатоспроможності» (далі Регламент 2015/848), метою якого є запобігання «туризму неплатоспроможності» [1, с. 100], а також попередження негативних впливів на впорядковане функціонування внутрішнього ринку, підвищення ефективності та дієвості судочинства у справах щодо транскордонної неплатоспроможності, координація судових проваджень, визнання рішень судів [2] та усунення інших колізій у справах щодо транскордонної неплатоспроможності.

Цим правовим актом, зокрема, врегульовано наступні основні аспекти:

- який суд наділяється компетенцією стосовно відкриття провадження у справах щодо неплатоспроможності;
- яке національне право повинно бути застосоване та
- визнання рішення судів, коли товариство (компанія), підприємець (торгівець) або фізична особа набуває статусу неплатоспроможного(ї) [3].

Відповідаючи на запитання щодо визначення юрисдикції суду та до якого суду звертатись із клопотанням про відкриття провадження у справі щодо транскордонної неплатоспроможності, передусім, варто звернути увагу на встановлені Регламентом 2015/848 типи (види) проваджень у справах щодо транскордонної неплатоспроможності, про відкриття яких може бути

подане клопотання, та категорії боржників, щодо яких може бути відкрите провадження у відповідних справах.

Враховуючи положення Регламенту 2015/848, боржників можна поділити на наступні основні групи суб'єктів неплатоспроможності, щодо яких може бути подане клопотання про відкриття провадження:

- товариства (компанії) або юридичні особи;
- фізичні особи, які здійснюють незалежну ремісничу або професійну діяльність та
- (інші) фізичні особи [2].

Разом з тим, правовими приписами цього законодавчого акту також регламентовані категорії боржників, які можуть бути допущені до провадження у справі щодо неплатоспроможності з огляду на їх правосуб'єктність. Передумови щодо визначення таких категорій боржників підлягають врегулюванню згідно із національним правом держави-учасниці, в межах юрисдикції якої відкривається провадження у справі щодо неплатоспроможності (ст. 7(2)) [2].

Додатково Регламентом 2015/848 також визначається окрема категорія боржників (*debtors in possession* – боржник із особистим управлінням (*перекл. автора*)), щодо яких відкрите провадження у справі щодо неплатоспроможності, в рамках якого не є обов'язковими призначення керуючого або повноцінна передача прав та обов'язків керуючому майном боржника, та у процесі якого боржник при цьому повністю або щонайменше частково зберігає контроль над його майном та діяльністю (справами) (ст. 2(3)). Правовий статус боржника із особистим управлінням практично прирівнюється (у межах допустимого) до статусу керуючого у справах щодо неплатоспроможності, зокрема, у справах щодо неплатоспроможності стосовно майна членів групи підприємств (ст. 76) [2].

Повертаючись до питання щодо визначення юрисдикції у справах щодо неплатоспроможності в межах наднаціонального правопорядку Європейського Союзу, варто виокремити види проваджень у справах щодо неплатоспроможності, передбачені положеннями Регламенту 2015/848. Обмежуючись можливістю сформулювати наступні види проваджень за окремими категоріями, провадження у справах щодо транскордонної неплатоспроможності у системі права Європейського Союзу можна поділити, зокрема, на наступні: головне провадження (а); вторинне провадження (б); територіальне (особливе) провадження (в); провадження у справах щодо неплатоспроможності стосовно майна членів групи підприємств (г); координаційно-групове провадження (г).

Головним провадженням у справах щодо неплатоспроможності згідно із Регламентом 2015/848 визначається провадження у справах щодо неплатоспроможності, яке відкривається компетентними судами (судом у розумінні Регламенту 2015/848 є орган юстиції або будь-яка інший орган (установа), який наділений повноваженнями відкривати провадження у справах щодо неплатоспроможності, підтверджувати відкриття такого

провадження або приймати рішення у рамках цього провадження (ст. 2(6)) [2]) держави-учасниці, в межах юрисдикції якої боржник має центр його основних інтересів (далі ЦОІ) (ст. 3(1)) [2]. У свою чергу, ЦОІ є спільною ознакою та фундаментальним аргументом для відкриття головного провадження щодо всіх категорій боржників, та встановлюється як «місце, де боржник здійснює звичне управління його інтересами та яке є відомим для третіх сторін» (ст. 3(1)) [2]. Попри це, суди держав-учасниць, в межах юрисдикції яких боржник не має ЦОІ, є повноважними відкривати провадження проти боржника, лише за умови, що боржник має організацію (у розумінні Регламенту 2015/848 «організацією» є будь-яке місце діяльності, де боржник здійснює або здійснював упродовж тримісячного періоду до подання клопотання про відкриття провадження у справах щодо неплатоспроможності економічну діяльність не тимчасового типу із залученням людей та майна (ст. 2(10)) [2]) в межах території цих держав. Наслідки прийнятих рішень в рамках цього провадження обмежуються юрисдикцією держави-учасниці, в якій знаходиться майно боржника (ст. 3(2)), а також забороняється піддавати їх сумніву в іншій державі-учасниці (ст. 20(2)) [2].

Вторинним провадженням у справах щодо неплатоспроможності стає будь-яке провадження у справах щодо неплатоспроможності після моменту відкриття головного провадження у відповідних справах. Однією із цілей встановлення такої категорії проваджень, стала необхідність захисту локальних кредиторів (локальним кредитором є кредитор, вимоги проти боржника якого виникли із або у зв'язку із функціонуванням організації в іншій державі-учасниці, ніж в державі-учасниці, в якій знаходиться ЦОІ (ст. 2(11)) [2]) [4, с. 229].

Територіальне (особливе) провадження у справах щодо транскордонної неплатоспроможності (до моменту відкриття головного провадження у таких справах) повинне відповідати передумовам його відкриття. Зокрема, якщо згідно із національним правом держави-учасниці, в межах юрисдикції якої знаходиться ЦОІ боржника, не може бути відкрите головне провадження у справі щодо неплатоспроможності, то відкривається територіальне (особливе) провадження у відповідних справах. Таке провадження відкривається також у разі подання клопотання локальним кредитором держави-учасниці, в якій подається таке клопотання про відкриття територіального (особливого) провадження, або органом, уповноваженим для подання клопотання про відкриття такого провадження згідно із національним правом держави-учасниці, в якій знаходиться організація боржника (ст. 3(4)) [2]. Після відкриття головного провадження у справі щодо неплатоспроможності, територіальне (особливе) провадження набуває статусу вторинного провадження у справах щодо неплатоспроможності.

Тлумачення категорій проваджень у справах щодо неплатоспроможності стосовно майна членів групи підприємств та

координаційно-групового провадження Регламентом 2015/848 не встановлюється. Разом з тим, відкриття координаційно-групового провадження може відбуватись за клопотанням керуючого, призначеного у провадженні у справах щодо неплатоспроможності стосовно майна члена групи підприємств, до будь-якого суду, що є компетентним для провадження у справі щодо неплатоспроможності члена групи підприємств (ст. 61(1)). Окрім того, приписами цього правового акту затверджене «правило пріоритетності», згідно з яким, у разі звернення із клопотанням про відкриття координаційно-групового провадження до судів різних держав-учасниць, суди, клопотання до яких надійшло пізніше, оголошують себе такими, що знаходяться поза межами юрисдикції, на користь суду, до якого клопотання надійшло раніше (ст. 62) [2].

Як тільки рішення про відкриття провадження у справі щодо неплатоспроможності набуває законної сили в одній державі-учасниці, воно визнається усіма державами-учасницями з однаковими наслідками та без додаткових формальностей [3].

З огляду на вищезазначене та погоджуючись із думкою проф. О. Бірюкова [5], у подальшому процесі реформування українського законодавства з питань неплатоспроможності, зокрема, в частині розширення механізмів та інструментарію застосування правового інституту транскордонної неплатоспроможності, національними правовими приписами, враховуючи ефективну європейську та світову практику, потрібно регламентувати чітку уніфікацію щодо застосування термінології інституту транскордонної неплатоспроможності, сформувати коло учасників відповідних господарських процесуально-правових відносин та дипломатичних засобами досягати укладення якісних двосторонніх угод у сфері визнання та виконання судових рішень, а також про судову допомогу та співпрацю у господарських справах.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Mankowski P. The European World of Insolvency Tourism: Renewed, But Still Brave? // *Netherlands International Law Review*, 2017. Т. 64. №. 1. Р. 95-114.
2. Regulation (EU) 2015/848 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2015 on insolvency proceedings. *OJ. L 141*. 5.6.2015. P. 19-72. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32015R0848>
3. Wirksame Vorschriften für grenzüberschreitende Insolvenzverfahren in der EU. Die Zusammenfassung der wichtigsten Punkte. *Amt für Veröffentlichungen*, 2019. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/de/LSU/?uri=CELEX:32015R0848&qid=1475248453554>
4. Fierbinteanu G., Nemeş V. A NEW APPROACH IN CROSS BORDER CASES-REGULATION (EU) NO 2015/848 OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL OF 20 MAY 2015 ON INSOLVENCY

PROCEEDINGS (RECAST)? *Challenges of the Knowledge Society*. 2017. P. 227-233.

5. Бірюков О. Транскордонні банкрутства в законодавстві України. Доповідь від 3/10/2014 р. *Офіційний сайт ГО «Асоціація правників України»*. URL: https://uba.ua/documents/doc/oleksandr_biryukov_sudovyy.pdf

А.Є. Рудковський,
аспірант кафедри господарського права та господарського процесу
Інституту права Київського національного університету
імені Тараса Шевченка, м. Київ

САМОРЕГУЛЮВАННЯ У СТРАХОВІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ ЯДЕРНОГО СТРАХОВОГО ПУЛУ УКРАЇНИ ЯК ШЛЯХ ДЛЯ ПОДОЛАННЯ РИЗИКІВ ПОВ'ЯЗАНИХ З ЯДЕРНОЮ ШКОДОЮ

Постановка проблеми. Станом на сьогодні, доволі актуальним питанням щодо стану ядерної енергетики у нашій державі. Україна була однією із провідних країн не тільки у складі СРСР але й у всьому світі у питаннях пов'язаних з ядерним паливом та й загалом енергетичними аспектами. Говорячи про ринок страхування станом на сьогодні актуально згадати трагічні події минулих років котрим понад 34 роки. А саме мова йде про трагедію на Чорнобильській атомній електростанції, коли 26 квітня 1986 року відбувся вибух на 4 енергоблоці.

Дана подія сколихнула цілу світову спільноту та змусила задіяти багато людських ресурсів на подолання жахливих наслідків, котрі в подальші роки спровокують величезну кількість захворювань та летальних випадків серед населення багатьох країн учасниць на той час СРСР.

Аналіз останніх робіт та публікацій. Під час написання даних тез було здійснено аналіз та приділено увагу до думок таких науковців-практиків як Л.О. Афанасьєва, Н.Б. Пацурії, О.В. Сушик та досліджено стан нормативної бази.

Мета дослідження. Метою цього дослідження було врахувати ряд переваг такого виду саморегулювальної страхової організації як Ядерний страховий пул. Визначити роль та місце та призначення даної організації у ринку страхових послуг. Дослідити сучасний стан, принципи та стандарти праці міжнародних партнерів. Визначити переваги таких об'єднань та користь для економічної складової держави. Дослідити сучасний стан нормативної бази та зазначити рекомендації стосовно публічної звітності та інформованості населення стосовно питань котрі пов'язані з ядерною енергетикою, оскільки це досить болюче питання для українського населення.

Виклад основного матеріалу. Одним із важливих питань постало вирішення покриття збитків та наслідків, які були спричиненні жахливою

подією 26.04.1986. Оскільки тисячі сімей були змушені залишити власні домівки на «короткий» проміжок часу не усвідомлювали реальну ситуацію та той факт що ніколи не зможуть повернутися до дому.

Радіаційна катастрофа яка сталася в 1986 р. на Чорнобильській атомній електростанції змусила весь світ звернути увагу на рівень безпеки на об'єктах підвищеної небезпеки. Загалом, говорячи про діяльність у сфері енергетики (атомної, ядерної) неможливо передбачити негативні наслідки та збитки які можуть бути спричинені з різних обставин. Оскільки причиною будь-якої аварії може бути як людський фактор так і сили природи (землетруси, шторми, буревії). Але збитки та втрати які можуть бути спричинені внаслідок таких явищ можливо зменшити, шляхом страхування.

Ядерне страхування особливий вид страхування, який виник як один з можливих засобів акумулювання значних грошових коштів для відшкодування потенційної ядерної шкоди. Цей вид страхування має свою специфіку, яка полягає в складнощах визначення можливості настання страхового випадку і відповідно встановлення страхової премії, в залежності від страховика від страхувальника тощо. Необхідною передумовою фінансової стабільності ядерного страхування є наявність коштів (страховий фонд), необхідних і достатніх для забезпечення відшкодування ядерної шкоди. Монопольне становище страхових компаній у сфері фінансового забезпечення відшкодування ядерної шкоди спонукає їх до встановлення досить великих ставок страхових премій, які мають тенденцію до збільшення. За цих умов видається виправданою ідея створення механізму накопичення страхових внесків. Таке становище спричинило виникнення ядерних страхових пулів – особливих об'єднань страхових організацій [1].

З економічної точки зору створення ядерного пулу та бути його учасником набагато вигідніше оскільки немає монополізму страхових компаній які зловживають тарифами.

Страховим пулом визнається один із видів картельної угоди, або консорціуму, що створюється з метою здійснення страхування у певній вузькій галузі [2].

Положенням «Про Ядерний страховий пул» визначає:

Ядерний страховий пул – це об'єднання страховиків-резидентів України, які в установленому порядку отримали ліцензію на проведення обов'язкового страхування цивільної відповідальності за ядерну шкоду. Відповідно до положення пул є юридичною особою, яка утворюється і діє відповідно до установчого договору, його статуту і цього Положення.

Пул є неприбутковою організацією, яка утримується лише за рахунок внесків його членів та не провадить підприємницької діяльності. Також пул не має права втручатися у господарську діяльність своїх членів і не відповідає за зобов'язаннями своїх членів, і так само його члени не відповідають за його зобов'язання [3].

У відповідності до чинного законодавства України а саме Постанова Кабінету Міністрів України «Про обов'язкове страхування цивільної

відповідальності за ядерну шкоду» від 23.06.2003 № 953 страховиком визнається – юридична особи-резидент України, яка отримала в установленому порядку ліцензію на проведення обов'язкового страхування цивільної відповідальності за ядерну шкоду та є членом Ядерного страхового пулу [1].

Мета пулу та його формування полягає у координації діяльності його учасників та забезпечення фінансової надійності страхування. Також, нещодавно Ядерний страховий пул отримав згоду від ЛСОУ на набуття статусу члена Ліги і тепер повинен відповідати та дотримуватись щодо вимог під якими було надано згоду.

Варто наголосити що в більшості випадків сумарних коштів кожного національного пулу, як правило, недостатньо для покриття ядерного ризику, який вони беруть на себе, що змушує їх перестраховувати частину цього ризику у зарубіжних страхових пулів.

Договори перестраховування із загальним рахунком укладаються із іншими ядерними пулами у всьому світі. Ця прозорість не тільки забезпечує найбільш високий ступінь гарантій по перестраховуванню, вона також встановлює відому кінцеву межу участі кожного члена. Ці фактори дають можливість членам брати на себе більші зобов'язання по ядерним ризикам, ніж тоді, коли вони відчували наявність значної невизначеності по відношенню до повного обсягу претензій, які є результатом якогось значного страхового випадку: багато членів беруть на себе більші зобов'язання на користь ядерної енергетики, ніж вони звичайно практикують відносно інших промислових ризиків. Результатом є значне покращення розподілу і якості особливо відчутних страхових послуг [4].

Відповідно до звичайної практики страхування відповідальності оператора ядерної установки не покриває шкоду, спричинену збройним конфліктом, воєнними діями тощо, або спричинену серйозними природними катастрофами в країнах, де вони часто трапляються. Так, перша Фукусімська атомна електростанція була застрахована на кілька десятків мільйонів євро в *DKVG*. За умовами договору страхування не є страховим випадком збиток, заподіяний у результаті землетрусу, цунамі і виверженням вулкану. Тому *DKVG* нічого не виплатило власнику АЕС в Фукусіма за аварію на Першій Фукусімській АЕС. До того ж, оператор станції не придбав будь-якого майнового покриття з кінця 2010 р.

Говорячи про вітчизняний Ядерний страховий пул України варто зазначити що його діяльність не є публічною. Також інформації відносно нього з офіційних джерел не так багато а найголовнішою проблемою стосовно інформованості та останніх подій у сфері ядерного страхування можна вважати відсутність офіційного веб-сайту або соціального ресурсу котрий інформував би щодо останніх змін та тенденцій у енергетичному секторі.

Щодо страхової суми, то Порядком та правилами ядерного страхування визначається, що загальна страхова сума за договором

обов'язкового страхування еквівалентна 150 млн SDR, а для дослідницьких реакторів – 5 млн SDR за кожний ядерний інцидент, а також сукупно за усіма страховими випадками, які сталися під час дії договору обов'язкового страхування. Це положення повністю відповідає міжнародним зобов'язанням України (див. нижче у цьому пункті).

Щодо страхових тарифів, то для обчислення тарифів при обов'язковому страхуванні цивільної відповідальності за ядерну шкоду актуальні розрахунки встановлено постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку обчислення тарифів при обов'язковому страхуванні цивільної відповідальності за ядерну шкоду» від 20.08.2003 № 1307.

Отже, проаналізувавши вищезазначений досвід як міжнародний так і вітчизняний, необхідно законодавцю надавати можливості та підтримувати такий вид страхових організацій або пулів які мають ознаки саморегулювання. Оскільки саме вони бачать реальну картину та проблеми котрі їм скоріш за все не оминуть та завчасно попередити їх настання або хоча б розробити певний план дії. Держава не в змозі контролювати абсолютно всі сфери економіки та навіть створивши новий мегарегулятор СПЛІТ у обличчі Національного Банку України, на нашу думку підтримка та співпраця з саморегулювальними страховими організаціями зумовить полегшення та розвантаження ринку страхування та загалом економічного сектору. Але також не варто забувати про звітність та прозорість таких організацій стосовно ведення їхньої діяльності, оскільки дана сфера для спільноти є досить важливою та болючою. Тому бажано передбачити певні закріплення у законодавстві стосовно режиму доступності та звітності стосовно ряду питань котрі можуть постати у майбутньому. Станом на сьогодні деякі відомості є застарілими стосовно кількості учасників пулу та й загалом щодо його діяльності.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Сушик О. Ядерне страхування в країнах Європейського Союзу: Правові аспекти. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. 2012. Вип. 92. С. 49-52. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/VKNU_Yur_2012_92_14
2. Афанасьева А. Ядерное страхование в капиталистических странах: Сравнительно-правовое исследование. Отв. ред. А.И. Иойрыш. Академия наук СССР. Институт государства и права. М.: Наука, 1989. 110 с.
3. Положення про Ядерний страховий пул, затверджене Постановою Кабінету Міністрів України від 23.06.2003 № 953. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/953-2003-%D0%BF>
4. Про обов'язкове страхування цивільної відповідальності за ядерну шкоду: Постанова Кабінету Міністрів України від 23.06.2003 № 953. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/953-2003-%D0%BF>

5. Страхова галузь хоче щоб Фукусіму закрили, але DKVG не бажає платити. URL: <http://myfukushima.info/2011/04/18/insurance-industry-watches-fukushimaclosely-but-dkvg-wont-pay-on-earthquakes/>

А.Є. Санченко,
канд. юрид. наук, старший науковий співробітник,
провідний науковий співробітник відділу проблем
розвитку господарського права та законодавства,
керівниця Центру перспективних досліджень і
співробітництва з прав людини в сфері економіки
Державної установи «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Макутова НАН України»,
член Європейської групи публічного права, м. Київ

ТРАНСКОРДОННЕ СПІВРОБІТНИЦТВО ТА ПРАВА ЛЮДИНИ У КОРЕЛЯТИВНИХ ПАРАМЕТРАХ ЦІЛЕЙ СТАЛОГО РОЗВИТКУ

Широковідомі 17 Цілей сталого розвитку (далі ЦСР), прийняті в 2015 р. Резолюцією Генеральної Асамблеї ООН № 70/1 [1] як ціннісна і сутнісна парадигма Порядку денного розвитку людства до 2030 року, охоплюють усі можливі сфери суспільних відносин сучасності. Вони мають комплексний і неподільний характер, забезпечуючи баланс трьох вимірів сталого розвитку: економічного, соціального та екологічного. Відповідно, в ході їх реалізації перетинаються численні інтереси різноманітних суб'єктів, що можуть мати різну територіальну, державну або міжнародну приналежність, різні правові, економічні та соціальні характеристики і властивості, різний потенціал, різні цілі й завдання тощо.

Втім, визначальною детермінантою цих відносин, інтересів і діяльності їх суб'єктів у контексті задекларованого перетворення нашого світу є забезпечення можливості всіх людей реалізувати свій потенціал в умовах гідності й рівності та у здоровому навколишньому середовищі. Тобто проголошений ООН Порядок денний має чітку людиноцентристську налаштованість, черпає ідеї з концепції природного права, й є «планом дій для людей, планети та процвітання». Отже очевидно, що досягнення ЦСР можливе лише в разі встановлення взаємної довіри та розвитку співробітництва між учасниками цього процесу в різних сферах і на різних рівнях – від глобального до локального.

Глобальний рівень співпраці, задля досягнення ЦСР включно, означений, зокрема Глобальним договором ООН [2], офіційне започаткування якого відбулося в 2000 р. Глобальний договір є безпрецедентною ініціативою, що в 1999 р. оголошена учасниками Всесвітнього економічного форуму. Він має на меті об'єднання бізнесу для

кращого світу, заохочення його соціальної відповідальності та звітування про те, як така відповідальність реалізується. Підкреслимо, що добровільними учасниками цієї ініціативи від початку стали найпотужніші транснаціональні корпорації *Volvo Car Corporation*, *UBS Group AG*, *Royal Dutch Shell plc*, *Nike, Inc.*, *LM Ericsson*, *Deutsche Bank AG*, *Daimler AG*, *Nokia Corporation*, *Renault SAS*, *BMW AG* та ін. Станом на початок травня 2020 р. до Глобального договору приєдналися 10435 компаній із 166-ти країн світу [3]. Серед них 64 – з України [4].

Цей договір зафіксував Десять принципів у сферах прав людини, трудових відносин, охорони навколишнього середовища та боротьби з корупцією [5], які корелюються з усіма ЦСР та з виключною більшістю завдань щодо їх реалізації. Синергія цих принципів позиціонується в якості засад підприємницької діяльності в усьому світі, оскільки вони походять із норм Загальної декларації прав людини, Декларації Міжнародної організації праці основних принципів та прав у світі праці, Декларації Ріо-де-Жанейро щодо навколишнього середовища та розвитку та Конвенції ООН проти корупції та ін.

Так, у сфері прав людини встановлюється, що підприємства повинні підтримувати і поважати захист міжнародно проголошених прав людини і завжди обачливо переконуватися, що вони не є причетними до порушень прав людини. У світі праці підприємства погоджуються з їхнім обов'язком підтримувати свободу асоціацій та визнавати право на укладання колективних договорів; ліквідувати всі форми примусової праці та дитячу працю, а також дискримінацію в сфері праці та зайнятості. У площині навколишнього середовища вирішено, що підприємства повинні запобігати створенню екологічних проблем, запроваджувати ініціативи щодо підвищення відповідальності за стан навколишнього середовища, заохочувати розвиток і поширення застосування екологічно безпечних технологій. Антикорупційні дії учасників Глобального договору полягають у реалізації їх обов'язку протистояти корупції в усіх її формах, включаючи злихвістство та хабарництво, через те, що корупція зашкоджує не лише їхній діловій репутації, але й умовам ринкової конкуренції та якості результатів господарювання в цілому.

Названі принципи є інструментом оптимального саморегулювання соціально свідомого бізнесу, як транснаціонального, так і того, що працює всередині країн. Адже згідно із загальними принципами господарювання, закріпленими, зокрема, в ст. 6 Господарського кодексу України, держава обмежена у регулюванні економічних процесів у частині забезпечення соціальної спрямованості економіки, добросовісної конкуренції у підприємництві, екологічного захисту населення, ін. [6].

Відомо, що бізнес, користуючись такими засадами ведення господарської діяльності, як економічна багатоманітність; свобода підприємництва; вільний рух капіталів, товарів і послуг, тощо [6], володіє різноманітними можливостями здійснювати позитивний вплив на розвиток

суспільства та права людей. Великі транснаціональні компанії, що мають розгалужені операційні мережі та ланцюги поставок у різних частинах світу, в ході своєї діяльності отримують специфічні відомості про особливості та стан суспільних відносин у місцях, які віддалені від їхніх штаб-квартир, і набувають можливість бачити через «місцевий об'єктив» характерні потреби у сприянні сталому розвитку окремих країн, груп країн або територій.

Природно, такі властивості стосуються і аспектів забезпечення реалізації ЦСР у процесі економічних відносин транскордонного характеру. Зміцнення цих відносин у рамках Глобального договору підтримується його локальними мережами. Їх діяльність допомагає суб'єктам підприємницької діяльності усвідомити, що означає відповідальний бізнес у різних національних, культурних і мовних контекстах, зокрема на прикордонних територіях, сприяє просвітництву, навчанню, встановленню та веденню діалогу з політико-правових питань місцевого та державного значення, розвитку колективних дій та партнерства. Завдяки участі в локальних мережах місцеві підприємці, зарубіжні та транснаціональні компанії можуть налагоджувати зв'язки з іншими суб'єктами господарської діяльності та зацікавленими сторонами, в т.ч. органами влади, науковими колами, громадами. Важливо, що до Глобального договору крім бізнес-компаній, що здебільшого є суб'єктами приватно-правових відносин, можуть приєднуватися і міста в рамках Програми ООН розвитку міст [7]. Таким чином досягається реалізація Цілі 17 «Партнерство заради сталого розвитку», яку в 2018 р. Глобальний договір назвав однією із найважливіших.

Специфіка сучасних цивілізованих бізнес-відносин обумовлює і феномен нівелювання економічних бар'єрів між країнами. Вони сприяють економічному зростанню в світі в цілому та в окремих регіонах, включно тих, що перебувають у кризовому становищі, через підтримку розвитку регіональних ринків праці з метою підвищення рівня зайнятості населення шляхом інвестування в зміцнення людського капіталу, розбудову транспортної та енергетичної інфраструктури, заохочення інновації та їх впровадження, стимулювання регіональної конкурентоспроможності, ін.

Вагомими економічними наслідками інтеграційних процесів на теренах Європи в межах її проактивної концепції «Європа без розділових ліній» є формування єдиного внутрішнього ринку, економічних регіонів із загальним ринком праці на прикордонних територіях, у т.ч. у рамках дво- або багатосторонніх договорів про транскордонне співробітництво (далі ТКС), а також створення зон вільної торгівлі між європейськими країнами та країнами-учасницями угод про асоціацію, серед яких і Україна.

Принагідно зазначимо, що загальноєвропейська правова основа ТКС ґрунтується, передусім, на основоположних нормах Статуту Ради Європи та установчих договорів Європейського Союзу, що закріплюють прагнення європейців до більш тісного єднання, у т.ч. і задля економічного та соціального прогресу. Тож, очевидно, що ці прагнення і цінності, однак

сприйняті народами Європи в середині 20-го сторіччя, нині повною мірою транспоновані в ЦСР.

Втілення принципів домовленостей між європейськими державами співпрацювати крізь кордони оформлено у Європейській рамковій конвенції про транскордонне співробітництво між територіальними общинами або властями та трьох Протоколах до неї [8]. Міжнародно-правова вага цих договорів визначається їх нормами, що закріпили поняття ТКС, його правову та інституційну основу, окреслили сфери і форми його реалізації. Крім іншого, договори встановлюють, що ТКС не повинно зашкоджувати правам і свободам людини. Україна ратифікувала зазначені договори, прийняла Закон «Про транскордонне співробітництво» [9], адаптувала інші відповідні нормативно-правові акти та впроваджує їх у практичну діяльність.

Спрямованість ТКС на миролюбні, раціональні та взаємовигідні відносини заради блага населення сусідніх держав відображена в його визначенні: ТКС є будь-якими спільними діями, направленими на посилення та поглиблення добросусідських відносин між територіальними общинами або властями, які знаходяться під юрисдикцією двох або декількох сторін зазначених вище міжнародних договорів, та на укладання з цією метою будь-яких необхідних угод або досягнення домовленостей [10]. Саме так воно визначено названою вище Конвенцією та рецепійовано в українське законодавство.

Таке бачення сутності ТКС, узгоджене на рівні держав-членів Ради Європи, імplementовано й в *acquis* ЄС, зокрема в Регламент № 1082/2006 Європейського Парламенту та Європейської Комісії про Європейське об'єднання територіального співробітництва [11] та Регламент № 1302/2013 Європейського Парламенту та Європейської Комісії, що доповнює Регламент № 1082/2006 з метою роз'яснення, спрощення і вдосконалення процедури створення та функціонування таких об'єднань [12]. Їх положення є юридично обов'язковими для держав-членів ЄС і активно застосовуються ними понад десятиліття. Однак, ці документи ЄС становлять особливий інтерес і для України, адже вона та інші треті країни отримали можливість брати участь у ТКС із сусідніми державами-членами Євросоюзу за його програмної та фінансової підтримки.

Зазначимо, що за висновками європейських дослідників, ТКС є надзвичайно гетерогенним явищем з точки зору видів відносин, правових рамок, суб'єктів, інституційних форм, фінансових інструментів тощо. Його успішність залежить від ряду факторів, серед яких: форма державного устрою, компетенція місцевих органів влади та їх фаховий потенціал, якість нормативно-правового забезпечення, доступ до необхідних фінансових ресурсів і зацікавленість у співпраці між суб'єктами ТКС і стейкхолдерами (серед яких і бізнес-структури) сусідніх держав [13].

Але, для нас очевидно, що запорукою спрямованості ТКС на сталий розвиток є його сутнісна основа – воно спрямовано на реалізацію ініціатив людей, населення громад сусідніх країн. Ці ініціативи відображають їхні

спільні потреби у вирішенні проблем, що можуть стосуватися розбудови взаємопов'язаних інфраструктурних об'єктів, промисловості та підприємництва; отримання соціально-економічних вигід, у т.ч. через створення нових робочих місць, трудову мобільність, отримання медичних послуг; збереження та розвитку природних і людських ресурсів; зміцнення освітньо-культурних та інших міжлюдських вимірів кооперування. З врахуванням такої специфіки як окремі держави, що поділяють кордони, так і об'єднання держав, зокрема ЄС, формують та здійснюють регіональну політику, яка за суттю є політикою згуртування навколо економічних і соціальних завдань і викликів, а за формою – операційним інструментом реалізації ЦСР на регіональному та місцевому рівнях. Окремо підкреслимо, що ефективне ТКС здатне сприяти реалізації Цілі 11 щодо сталого розвитку міст і спільнот.

Наша держава, яка межує з 7-ма державами, 4 з яких є членами ЄС, має повною мірою використовувати потенціал ТКС у процесі досягнення ЦСР. Про це, зокрема, йдеться і в Угоді про асоціацію між Україною та ЄС, де глава 27 в Розділі V «Економічне та галузеве співробітництво» відведена питанням розширення транскордонного та регіонального співробітництва [14]. Також і інші положення Угоди передбачають підтримку ТКС збоку держави в контексті її політики регіонального розвитку як такої, що повинна заохочувати продуктивну економічну та інвестиційну діяльність, інновації тощо.

Підсумовуючи, зазначимо, що в контексті реалізації парадигми, сформульованої академіком В.К. Мамотовим, – «право завжди супроводжує економіку» [15, с. 233-241], група фахівців Інституту економіко-правових досліджень НАН України у співпраці з європейськими експертами другий рік поспіль проводить науково-практичні дослідження перебігу розвитку ТКС в Україні, що становлять інтегральну частину теми науково-дослідних робіт «Правова модель сталого розвитку України». Їх результати, так само як і висновки інших вітчизняних правників та економістів, доводять, що українське законодавство та політика стосовно ТКС все ж мають ряд суттєвих недоліків. Прогалини та неузгодженості правового регулювання ТКС, а також неналежна практика застосування чинного законодавства, на жаль, існують, незважаючи на те, що Україна має чітко окреслені міжнародні зобов'язання перед Радою Європи, Євросоюзом та їх державами-членами в зв'язку з ратифікацією відповідних багатосторонніх договорів. Проте громади прикордонних регіонів, ясно розуміючи переваги ТКС, прагнуть його розвитку.

Й, на нашу думку, Україна та будь-яка інша держава, керуючись, зокрема і ЦСР, повинна забезпечити реалізацію права на розвиток – як в індивідуальному, так і колективному сенсі. А ТКС, без сумніву, є ресурсом нових можливостей, нових форм і правил співпраці його суб'єктів на засадах сталого розвитку, соціальної відповідальності та поваги прав людини, у т.ч. і

в сфері модерної економічної діяльності національного, транскордонного і транснаціонального характеру.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Резолюція Генеральної Асамблеї ООН від 25.09.2015 № 70/1 «Перетворення нашого світу: Порядок денний у сфері сталого розвитку до 2030 року» [Transforming our world: the 2030 Agenda for Sustainable Development: Resolution adopted by the UN General Assembly on 25 September 2015 No. A/RES/70/1]. URL: <https://undocs.org/A/RES/70/1>

2. Глобальний договір ООН. Об'єднання бізнесу для кращого світу. URL: <https://www.unglobalcompact.org>

3. Глобальний договір ООН Наші учасники. URL: <https://www.unglobalcompact.org/what-is-gc/participants?page=1>

4. Глобальний договір ООН. Наші учасники: Україна. URL: https://www.unglobalcompact.org/what-is-gc/participants/search?utf8=%E2%9C%93&search%5Bkeywords%5D=&search%5Bcountries%5D%5B%5D=206&search%5Bper_page%5D=10&search%5Bsort_field%5D=&search%5Bsort_direction%5D=asc

5. Десять принципів Глобального договору ООН. URL: <https://globalcompact.org.ua/pro-nas/desjat-principiv-gd-oon/>

6. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#n37>

7. Нова програма розвитку міст (New Urban Agenda). URL: <http://habitat3.org/wp-content/uploads/NUA-Ukrainian.pdf>

8. Європейська рамкова конвенція про транскордонне співробітництво між територіальними общинами або властями 1980 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_106; Додатковий протокол до Європейської рамкової конвенції про транскордонне співробітництво між територіальними общинами або властями 1995 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_099; Протокол № 2 до Європейської рамкової конвенції про транскордонне співробітництво між територіальними общинами або властями, який стосується міжтериторіального співробітництва 1998 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_520; Протокол № 3 до Європейської рамкової конвенції про транскордонне співробітництво між територіальними общинами або властями стосовно об'єднань євро регіонального співробітництва (ОЕС) 2009 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_947

9. Про транскордонне співробітництво : Закон України від 24.06.2004 р. № 1861-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1861-15>

10. Європейська рамкова конвенція про транскордонне співробітництво між територіальними общинами або властями 1980 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_106

11. Regulation (EC) No 1082/2006 of the European Parliament and of the Council of 5 July 2006 on a European grouping of territorial cooperation (EGTC). URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1585498320385&uri=CELEX:32006R1082>

12. Regulation (EU) No 1302/2013 of the European Parliament and of the Council of 17 December 2013 amending Regulation (EC) No 1082/2006 on a European grouping of territorial cooperation (EGTC) as regards the clarification, simplification and improvement of the establishment and functioning of such groupings. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:32013R1302>

13. Cross-border Co-operation Toolkit , prepared by Centre of Expertise for Local Government Reform, Council of Europe, in cooperation with Daniele Del Bianco, Italy, and John Jackson, UK. June 2012. URL: <https://rm.coe.int/cbc-cross-border-co-operation/1680747160>

14. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони; ратифікована Україною Законом від 16.09.2014 № 1678-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011

15. Мамутов В.К. Общие проблемы науки хозяйственного права на стыке XX и XXI века. *Право Украины*. 2011. № 3-4. С. 233-241.

Т.Б. Сорокіна,
юрист ТОВ «Консул-Хелп», м. Одеса

ДЕЯКІ ПРАВОВІ АСПЕКТИ ДЕРЖАВНОГО КОНТРОЛЮ ТА НАГЛЯДУ У СФЕРІ РЕСТОРАННОГО ГОСПОДАРСТВА

Враховуючи правове поле і виходячи, сподіваємося, з потенційного бажання рестораторів займатися своєю професійною діяльністю в межах такого правового поля, важливими є питання не тільки початку (організації) підприємницької діяльності у сфері ресторанного господарства, а й її здійснення (процесу, можливих підстав юридичної відповідальності). Тут в якості базового слід розглядати постулат Господарського кодексу України: «Суб'єкти господарювання мають право без обмежень самостійно здійснювати господарську діяльність, що не суперечить законодавству» (ч. 1 ст. 19 [1]). При цьому кодифікований акт передбачає і загальні приписи щодо державного контролю за господарською діяльністю суб'єктів у конкретних сферах, наприклад, у сфері споживання – за якістю і безпечністю продукції та послуг (абз. 8 ч. 3 ст. 19 Кодексу). Щодо споживання, то необхідно згадати, що спеціальні Правила [2] встановлюють функціонал закладу ресторанного господарства також і у вигляді організації споживання продукції...(абз. 3 п.1.3).

Деталізація ж таких загальних приписів передбачається на рівні спеціальних законодавчих норм (ч. 4 ст. 19 Кодексу). І кодифікована норма, і норми спеціального Закону [3] вимагають врахування також положень законодавчих актів, що встановлюють правовий статус і повноваження органів державного нагляду (контролю), тобто відповідну інституційну складову. Але і це не все: необхідно крім цього враховувати положення ст. 2 спеціального Закону, сферу його дії, вірніше винятки з цієї сфери. Так, наприклад, необхідно застосовувати положення законів щодо харчових продуктів; у сфері контролю за додержанням ліцензіатами ліцензійних умов положення спеціального закону у сфері ліцензування господарської діяльності (загальні приписи такого державного нагляду і контролю передбачені безпосередньо нормами Закону, правда, для рестораторів, в першу чергу, щодо алкогольних напоїв і тютюнових виробів на підставі відповідного профільного Закону) і т.п. Проте також треба знати, що, наприклад, контроль за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції визначений у процедурному вигляді не нормою Закону, як того вимагають кодифіковані правила, а фактично підзаконним нормативно-правовим документом [4]. Крім цього важливим є врахування віднесення ресторатора до того чи іншого виду суб'єкта господарювання (з урахуванням положень ст. 55 Кодексу), його податкового статусу, а також так званого ризик-орієнтованого підходу, які кардинально можуть змінити загальні правила і процедури державного контролю та нагляду на виконання вимог спеціального Закону і Закону від 23.02.2012 № 4448-VI [5].

Таким чином, проблематика зводиться до численності законодавчих положень, які так чи інакше або деталізують не тільки загальні правила кодифікованого акту, а й спеціального закону, на який він посилається, або прийняті і діють паралельно з ними. Безумовно, це викликає певні складнощі. Офіційне підтвердження цього факту можна зустріти в тексті самого законодавчого акту, при цьому на рівні основоположних приписів: «...презумпції правомірності діяльності суб'єкта господарювання у разі, якщо норма закону чи іншого нормативно-правового акта, виданого на підставі закону, або якщо норми різних законів чи різних нормативно-правових актів допускають неоднозначне (множинне) трактування прав та обов'язків суб'єкта господарювання та/або повноважень органу державного нагляду (контролю)...» (один з основних принципів державного нагляду (контролю), абз. 15 ст. 3 спеціального Закону [3]).

Сьогодні ж ситуація ще більш ускладнилася, особливо на тлі нещодавно діючих загальних правил щодо непроведення відповідних контрольних-наглядових заходів (мораторію). Знову ж нагадуємо, що ми виходимо з розуміння необхідності здійснювати ту чи іншу господарську діяльність з урахуванням правових приписів, навіть в рамках цільової необхідності, доцільності, неординарності ситуації, яка склалася. Так, в якості прикладу до проблематики, яка тут розглядається, можна навести публікацію від 22.06.2020 в «Економічній правді» про достатньо велику

кількість перевірок суб'єктів ресторанного господарства Державною службою України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів (Держпродспоживслужбою) на цьому тижні [6], з відповідним посиланням в неї на офіційну інформацію від Міністра розвитку громад та територій України: «...щонайменше 10000 перевірок Держпродспоживслужбою за дотриманням закладами громадського харчування норм... За результатами засідання Комісії контролюючі органи мають отримати відповідні доручення. Зокрема Укртрансбезпеці, Держпродспоживслужбі, Національній поліції буде доручено посилити нагляд за дотриманням суб'єктами господарювання протиепідемічних норм; забезпечити здійснення заходів державного контролю за дотриманням об'єктами торгівлі продовольчими та непродовольчими товарами, ринками, закладами громадського харчування правил встановлених МОЗ...» [7].

Як висновок, слід зазначити, що задача максимальної доступності для розуміння правил державного нагляду та контролю, мінімізації розпорошеності норм не вирішена належним чином. Крім численних підстав (правил, сфер (напрямів), відповідних правових приписів в діяльності суб'єктів господарювання) процедурні вимоги також диференційовані за напрямками діяльності закладів (підприємств) ресторанного господарства. Більш того, не у всіх випадках мова йде про норму Закону, окремі процедури передбачені підзаконними документами, що прямо суперечить Кодексу. Необхідна максимальна уніфікація в цьому питанні, а також відповідна правова форма в досягненні відповідного балансу між державою та суб'єктами господарської діяльності. Вирішення питання за допомогою декларування правомірності поведінки суб'єкта господарювання, а не через якісне поліпшення правового опосередкування важливої складової функціонування ресторанного господарства є, на наш погляд, малопродуктивним.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Господарський кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>
2. Про затвердження Правил роботи закладів (підприємств) ресторанного господарства: наказ Міністерства економіки та з питань європейської інтеграції України від 24.07.2002 № 219. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0680-02#Text>
3. Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності: Закон України від 05.04.2007 № 877-V. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/877-16#Text>
4. Про Положення про порядок проведення перевірок додержання законодавства про захист економічної конкуренції: розпорядження від 25.12.2001 № 182-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0139-02#Text>
5. Про особливості здійснення державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності щодо фізичних осіб - підприємців та юридичних

осіб, які застосовують спрощену систему оподаткування, обліку та звітності: Закон України від 23.02.2012 № 4448-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4448-17#Text>

6. В Україні проведуть масові перевірки кафе, ресторанів і транспорту. *Економічна правда*. 22.06.2020. URL: <https://www.epravda.com.ua/news/2020/06/22/662082/>

7. Олексій Чернишов наголосив на необхідності посилення нагляду за дотриманням протиепідемічних норм та проведенні відповідних перевірок. Міністерство розвитку громад та територій України. 20.06.2020. URL: <https://www.minregion.gov.ua/press/news/oleksij-chernyshov-nagolosyv-na-neobhidnosti-posylennya-naglyadu-za-dotrymannyam-protyepidemichnyh-norm-ta-provedenni-vidpovidnyh-perevirok/>

А.О. Сошников,
канд. юрид. наук,
в.о. наукового співробітника відділу проблем модернізації
господарського права та законодавства,
Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Мамутова НАН України», м. Київ

СТВОРЕННЯ ОБ'ЄДНАННЯ ЄВРОРЕГІОНАЛЬНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА ТА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НАЦІОНАЛЬНИХ ІНТЕРЕСІВ УКРАЇНИ

Транскордонне співробітництво направлено на формування добросусідських відносин та поглиблення взаємодії суб'єктів та учасників транскордонного співробітництва.

Статтею 1 Закону України «Про транскордонне співробітництво» визначено, що **об'єднання єврорегіонального співробітництва** є формою транскордонного співробітництва зі статусом юридичної особи відповідно до національного законодавства держави, на території якої є його місцезнаходження, метою якого є заохочення, підтримка та розвиток в інтересах населення транскордонного та міжтериторіального співробітництва між суб'єктами і учасниками таких відносин у сферах спільної компетенції та відповідно до повноважень, встановлених згідно з національним законодавством відповідної держави.

Суб'єктами транскордонного співробітництва, за статтею 3 «Про транскордонне співробітництво», є:

- територіальні громади;
- представницькі органи місцевого самоврядування;
- об'єднання органів місцевого самоврядування;

- місцеві органи виконавчої влади України, що взаємодіють з територіальними громадами;
- органи влади сусідніх держав.

В відповідному законодавчому акті саме об'єднанню єврорегіонального співробітництва порівняно з іншими формами транскордонного співробітництва (євро регіоном та європейським об'єднанням територіального співробітництва) приділена основна увага, що забезпечує більш дієве правове регулювання та дозволяє розбудовувати даний формат транскордонних відносин.

Суб'єкти транскордонного співробітництва, які планують утворити об'єднання єврорегіонального співробітництва, готують проекти угоди про утворення об'єднання єврорегіонального співробітництва та статуту такого об'єднання.

Після завершення підготовки проектів засновницьких документів – Угоди про утворення об'єднання єврорегіонального співробітництва і Статуту об'єднання єврорегіонального співробітництва, уповноважений представник повинен надіслати їх на погодження до центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну регіональну політику, який спільно з Міністерством закордонних справ України протягом одного місяця перевіряє їх на відповідність ст. 157 Конституції України та відповідність міжнародним зобов'язанням України у сфері транскордонного співробітництва (стаття 9² «Про транскордонне співробітництво»).

Тобто проект угоди про утворення об'єднання єврорегіонального співробітництва не може містити положень щодо змінення Конституції України; скасування чи обмеження прав і свобод людини і громадянина; щодо ліквідації незалежності чи порушення територіальної цілісності України, а також.

Відповідно до рішення Уряду України загальну координацію транскордонного співробітництва, у тому числі підготовки та реалізації програм і проектів, та контроль за додержанням законодавства з питань транскордонного співробітництва покладено на **Міністерство розвитку громад та територій України**.

Якщо проект Угоди про утворення об'єднання єврорегіонального співробітництва пройшов таку перевірку без зауважень, Міністерство розвитку громад та територій України має направити уповноваженому представнику об'єднання єврорегіонального співробітництва відповідне погодження. Якщо ж Міністерство розвитку громад та територій України відмовив у погодженні проекту такої Угоди, він потребує доопрацювання. В свою чергу, діюче законодавство не містить чітких меж і процедур, детального порядку проведення перевірки та погодження відповідних угод. Також необхідно відзначити відсутність повноцінних методичних рекомендацій щодо підготовки та укладання угод об'єднання єврорегіонального співробітництва, які дозволили суб'єктам транскордонного співробітництва більш якісно розробляти засновницькі

документи об'єднання єврорегіонального співробітництва та усвідомлювати «червоні лінії», передбачені ст. 157 Конституції України.

Досить незрозумілим є поточна ситуація, коли під час опрацювання положень проекту угоди про утворення об'єднання єврорегіонального співробітництва не залучаються співробітники Служби безпеки України, хоча завдання якої, відповідно до ст. 2 Законом України «Про Службу безпеку України» від 25.03.1992, є: захист державного суверенітету, конституційного ладу, територіальної цілісності, економічного, науково-технічного і оборонного потенціалу України, законних інтересів держави та прав громадян від розвідувально-підривної діяльності іноземних спеціальних служб, посягань з боку окремих організацій, груп та осіб, а також забезпечення охорони державної таємниці. Додатково необхідно відзначити, що Служба безпеки України, як державний орган спеціального призначення з правоохоронними функціями, який забезпечує державну безпеку України може мати інформацію про можливі недоброчесні наміри посадових осіб суб'єктів транскордонного співробітництва, що у подальшому можуть бути загрозою для держави, також не будуть зайвими додаткові контрольні заходи (наприклад, співробітники Служби безпеки України матимуть інформацію про бажання суб'єктів транскордонного співробітництва заснувати відповідне об'єднання єврорегіонального співробітництва, що дасть можливість аналізувати діяльність окремих посадових осіб у подальшому в інтересах національної безпеки).

Так пропонується викласти ч. 5 ст. 9² Закону України «Про транскордонне співробітництво» в наступній редакції:

«Повноважний представник суб'єктів транскордонного співробітництва, які планують утворити об'єднання єврорегіонального співробітництва, надсилає проекти угоди та статуту об'єднання на погодження до центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну регіональну політику, який спільно з Міністерством закордонних справ України та Службою безпеки України протягом місяця з дня надходження перевіряє та погоджує угоду, за умови її відповідності ст. 157 Конституції України та міжнародним зобов'язанням України у сфері транскордонного співробітництва».

Також доречним є розробка та затвердження спільного наказу Міністерства розвитку громад та територій України, Міністерства закордонних справ України та Служби безпеки України «Про Порядок проведення перевірки та погодження угод об'єднання єврорегіонального співробітництва» та методичних рекомендацій Міністерства розвитку громад та територій України, як центрального органу виконавчої влади, що здійснює загальну координацію транскордонного співробітництва і контроль за додержанням законодавства з питань транскордонного співробітництва, щодо підготовки та укладання угод об'єднання єврорегіонального співробітництва.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Про транскордонне співробітництво: Закон України від 29.06.2004 № 1906-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1906-15>
2. Про затвердження Положення про Міністерство розвитку громад та територій України: Постанова Кабінету Міністрів України від 30.04.2014 № 197. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/197-2014-%D0%BF>
3. Про Службу безпеки України: Закон України від 25.03.1992 № 2229-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-12>

О.В. Тарасевич,

канд. екон. наук, доцент,
завідувачка відділу економіко-правових проблем містознавства,
Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Мамутова НАН України», м. Київ

ДЕЯКІ АСПЕКТИ РОЗВИТКУ ТРУДОВОГО ПОТЕНЦІАЛУ В СФЕРІ ЖИТТЄЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОНБАСУ В СВІТЛІ НАУКОВОГО ДОРІВКУ В.К. МАМУТОВА

Одним з найголовніших чинників соціально-економічного розвитку регіону виступає рівень зайнятості населення та трудового потенціалу. Це обумовлює значний науковий інтерес до зазначеної проблематики академіка В.К. Мамутова, особливу увагу в працях якого було приділено кадровим питанням підприємств, включаючи проблеми організації управління трудовими ресурсами, відбору та розстановки кадрів, можливості участі персоналу в управлінні підприємствами різних форм власності [1, с. 188-189]. Ним було підкреслено важливість врахування при цьому, поряд із галузевими, специфічних місцевих особливостей та чинників впливу на умови праці, а також розглянуто організацію діяльності управлінського персоналу підприємств і взаємовідносини із вищестоящими органами [2, с. 9]. При цьому особливо слід наголосити на дослідженнях академіка В.К. Мамутова, присвячених проблематиці розвитку трудового потенціалу на Донбасі, який академік вважав місцем концентрації не тільки значного економічного та технічного, але й наукового, гуманітарного та інтелектуального потенціалу [3, с. 55].

На жаль, руйнівні наслідки озброєного протистояння, досі триваючого на території регіону, призвели до значних негативних зрушень у структурі трудового потенціалу Донбасу. Так, внаслідок викликаних проведенням бойових дій економічного спаду та посиленних міграційних процесів, колись економічно та промислово розвинутий Донбас, який до воєнних подій мав високий, втім, задоволений попит на висококваліфіковані кадри практично в усіх галузях промисловості, нині характеризується скороченням чисельності зайнятого населення, зростанням безробіття, відтоком кваліфікованих кадрів. Зокрема, чисельність зайнятого населення в Донецькій області (без

урахування частини тимчасово окупованої території) у 2019 р. порівняно з 2013 р. зменшилась на 62% (більше ніж на 1,1 млн осіб), рівень безробіття (за методологією Міжнародної організації праці) серед робочої сили у віці 15–70 років склав 13,6%, у працездатному віці – 14,0% (у 2018 р. становив відповідно 14,0% і 14,4%), що значно вище, ніж у середньому по Україні (у 2019 р. склав відповідно 8,2% та 8,6%) [4]. Як результат – за рівнем безробіття Донбас посідає перше місце серед інших регіонів України. При цьому більша частина економічно активного населення регіону ніде не облікована і не отримує жодних офіційних доходів, включаючи зокрема особи, які зайняті нелегально, трудових мігрантів тощо.

Серед економічних проблем розвитку трудового потенціалу в сфері життєзабезпечення Донбасу ключовими виступає низький рівень заробітної плати працюючих, заборгованість із її виплати (обумовлена збитковістю діяльності більшості господарюючих суб'єктів міського господарства сфери), низький рівень мотивації та стимулювання праці (а іноді й повна їх відсутність), поряд із незадовільним станом та важкістю умов праці, високим рівнем небезпеки здійснення функціональних обов'язків командою працівників відповідних підприємств при необхідності оперативного, а часто й негайного усунення проблем сфери життєзабезпечення в умовах активних бойових дій. Зазначене виступає значущими причинами звільнення, а, отже, обумовлює плинність персоналу та вельми високий рівень безробіття серед працездатного населення міст на Донбасі. Це потребує підвищеної уваги та врахування з боку керівництва підприємств сфери життєзабезпечення Донбасу при організації праці, заходів щодо її охорони та управління відповідними трудовими ресурсами, а також необхідність їх соціальної і трудової адаптації, сприяння зайнятості.

Таким чином, одним з пріоритетних напрямів вирішення проблеми безробіття та трудової адаптації на Донбасі виступає зокрема залучення існуючого трудового потенціалу з метою відновлення пошкоджених і зруйнованих об'єктів та мереж комунальної інфраструктури сфери життєзабезпечення міст, постраждалих внаслідок конфлікту.

У зв'язку з цим відповідним органам державної влади та місцевого самоврядування, керівництву комунальних підприємств слід розглянути можливість підвищення мотивації персоналу комунальних підприємств сфери життєзабезпечення (зокрема, інженерно-технічного персоналу, що безпосередньо здійснюватиме «польові» роботи, пов'язані із усуненням проблемних наслідків бойових дій щодо порушених (зруйнованих) об'єктів газо-, енерго-, тепло-, водопостачання тощо), зокрема шляхом виплати преміальних надбавок та доплат до заробітної плати за складність, небезпечність умов праці. Крім того, доцільною представляється запровадження системи винагород менеджменту підприємств сфери життєзабезпечення міста залежно від досягнутих ним показників ефективності.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Мамутов В.К. Предприятие и вышестоящий хозяйственный орган. 2-е изд., доп. Донецк: Каштан, 2010. 240 с.
2. Мамутов В.К. Правовые аспекты регионального управления. *Економіка та право*. 2016. №1(43). С. 3–10. <https://doi.org/10.15407/econlaw.2016.01.003>
3. Мамутов В.К. Глядя из Донбасса. Донецк: Юго-Восток, 2007. 267 с.
4. Кількість безробітних у Донецькій області у 2019 році. *Головне управління статистики у Донецькій області. Офіційний сайт*. 2020. URL: <http://donetskstat.gov.ua/pres/presreliz.php?dn=0320&number=0>

Л.С. Тертишна,
інтерн Комітету Верховної Ради України
з питань організації державної влади,
місцевого самоврядування, регіонального розвитку та містобудування,
здобувачка кафедри господарського права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого, м. Київ

ДЕРЖАВНА РЕГІОНАЛЬНА ПОЛІТИКА ТА ЗАЛУЧЕННЯ ІНОЗЕМНИХ ІНВЕСТИЦІЙ: ПРАВОВІ АСПЕКТИ ВЗАЄМОДІЇ

Запуск процесу децентралізації в Україні стало не лише відображенням бажання територіальних громад самостійно задовольняти власні потреби на локальному рівні, а й продемонструвало першооснову цієї тенденції – відсутність зацікавленості та активної участі держави у регіональному розвитку. Звісно, що держава не завжди має змогу у повному обсязі втручатися у всі механізми функціонування територій. Завдання держави полягає у наступному: визначенні загальних і, разом з тим, чітких напрямків підтримки нею територій, використовуючи засоби та способи, які є саме в її розпорядженні; відстоювати інтереси регіонів у тих випадках, де останні не можуть цього зробити, наприклад, – на загальнодержавному рівні та чи не найголовніше – забезпечення почуття захищеності як територій так і людей, які проживають в межах всієї країни з боку держави.

Як показало соціологічне дослідження у 2017 р. мешканці різних регіонів не бачили державної регіональної політики. 41,3% опитаних змогли дати відповідь на питання «Як Ви вважаєте, якою є політика центральної влади по відношенню до Вашого регіону проживання?». 33,5% тих, хто дали відповідь на це питання, погоджуються, що центральна влада враховує інтереси їх регіону проживання (так вважає 20% опитаних на Заході та 45% на Сході та Півдні), 25,2% – не враховує [1, с. 11]. На нашу думку, такі кардинальні показники між мешканцями Сходу та Заходу України частково обумовлені тим, що по-перше, – західні регіони завжди мали високий рівень

самоорганізації та активну позицію громадян в питаннях місцевої життєдіяльності (яскравим підтвердженням цього є м. Львів), а тому вони мають не значний ступінь орієнтованості на вказівки з центру. По-друге, – східні території характеризуються присутністю великих корпорацій та підприємств стратегічно важливого значення для держави, тому ці регіони завжди перебували у полі зору центральної влади. У той же час регіональна економіка західних регіонів вибудована завдяки дрібним та середнім виробникам, які мало залежать від рішень органів державної влади на противагу монолітним сферам господарювання. По-третє, у зв'язку з агресією Росії на території Донецької та Луганської областей вектор уваги держави сильно перемістився та зосередився на східній частині України.

Варто зазначити, що це показники станом на 2017 р., однак вони у будь-якому випадку є невтішними та ілюструють загальні настрої у суспільстві з приводу сприйняття громадськістю ефективності дії державної регіональної політики. Наразі можна припустити, що ситуація лише погіршилася, адже децентралізація знаходиться на завершальній стадії і регіони все більше отримують автономність у забезпеченні власної конкурентоспроможності без залучення держави. Однак, продовження економічної кризи та її суттєве посилення через COVID-19 вимагає від державної регіональної політики рішучих кроків, які б продемонстрували її вагомую роль для регіонів навіть за умов децентралізації.

Територіальні громади реалізують свій економічний, соціальний, екологічний розвиток завдяки регіональній політиці, про те вони аж ніяк не можуть суттєво вплинути на всі процеси, що відбуваються у державі та об'єднати всі регіони з їх відмінностями в єдиний територіальний, економічний, політичний простір як це робить державна регіональна політика. Таким чином державі потрібно терміново застосовувати всі можливі ресурси названого виду державної політики, у тому числі і господарсько-правові, з метою покращення економічної ситуації та зміцнення авторитету центральної влади у регіонах.

У зв'язку з поширенням пандемії COVID-19 кожна з країн тривалий проміжок часу буде зосереджена на вирішенні власних проблем, які були викликані через запровадження карантинних умов та призвели до економічної кризи. Враховуючи той факт, що наша власна економіка, наразі, не може забезпечити достатнє надходження коштів для наповнення бюджету ми, традиційно, вдаємося до запозичення коштів у міжнародних кредиторів. Доцільно згадати, що залучення коштів потребує їх подальшого повернення і сплати відсотків та не завжди сприяє розквіту економіки, а більше слугує її підтриманню на певному рівні. Саме тому, перше з чого, на нашу думку, дійсно варто розпочати – активніше залучати зовнішніх приватних інвесторів, адже це матиме найкращий ефект для держави в абсолютно усіх напрямках.

Названий підхід призведе до: отримання коштів, які не вимагають наступного повернення; підвищення авторитету України серед інших країн

завдяки приходу на ринок значної кількості іноземців; створення нових підприємств, що позитивно позначиться на інфраструктурі територій на яких вони будуть розташовані; працевлаштування громадян за рахунок іноземних компаній, що знизить високий рівень безробіття та залишить українців на території власної країни. Задля цього необхідно дослідити нормативно-правові акти у яких відображається питання прямих іноземних інвестицій та як вони врегульовані.

На офіційному веб-сайті Міністерства розвитку громад та територій України з лютого 2020 р. для публічного громадського обговорення розміщено Проект постанови Кабінету Міністрів України «Державна стратегія регіонального розвитку на період до 2027 року». Якщо його проаналізувати, то така ціль державної регіональної політики як – підвищення рівня конкурентоспроможності регіонів забезпечується завдяки підвищенню інвестиційної привабливості територій і громад, підтримці залучення та розміщення інвестицій. Одним із заходів реалізації останньої стане – підтримка залучення та розміщення інвестицій. Досягнення цієї оперативної цілі визначене наступними положеннями вищенаведеного Проекту постанови, зокрема акцентується на важливості прямих іноземних інвестицій у процесі покращення соціально-економічного становища територій і громад. Також закріплено, що державна регіональна політика насамперед буде спрямована на підтримку інвестицій, які впливають на регіональну конкурентоспроможність, впровадження інновацій і передбачатиме: розвиток компетентності місцевих органів влади та інших інституцій у сфері пошуку та обслуговування інвесторів; планування створення та розвиток інвестиційних зон, підтримку організації та створення промислових майданчиків; активний пошук та залучення цільових інвестицій для конкурентоспроможних галузей регіональної й місцевої економіки; розробку та інженерно-технічне обслуговування індустриальних парків тощо [2].

Враховуючи те, що в досягненні цієї оперативної цілі визначеної Проектом «Державної стратегії регіонального розвитку на період до 2027 року» вказано про прямі іноземні інвестиції саме ці кроки, на думку її розробників, будуть стосуватися іноземного інвестора і найбільшу увагу концентрують на індустриальних парках. На нашу думку, в сьогоденних умовах державного розвитку буде складно підготувати інвестиційні майданчики з усією необхідною інфраструктурою з метою приходу потенційного інвестора. Це потребує значних грошових затрат та часу для їх створення, якими ми, поки що, не володіємо. Запропонована концепція є досить раціональною на перспективу, однак на тут і зараз вона не може себе виправдати, разом з тим роботу у цьому напрямку слід продовжувати поетапно. Тому варто переглянути це положення Проекту Стратегії, яка на разі не є затвердженою, а також погоджувати цілі Державної стратегії з цілями Стратегій регіонального розвитку, які приймаються на місцях.

Наразі необхідно удосконалити уже наявні механізми залучення приватного іноземного інвестора, адже це не потребуватиме особливих затрат, а також доцільно скористатися новими діджитал тенденціями, які прискорилися у своєму розвитку завдяки самоізоляції та роботі у дистанційному режимі. Усталеною світовою практикою приваблення іноземних інвестицій є аутсорсинг, який уже давно із ІТ-сфери перейшов і в інші галузі. В Україні він лише починає набирати оберти в господарській сфері, однак успішні результати уже демонструють західні регіони. На їх території функціонують заводи компаній «*Leoni AG*» та Фуджікура з виготовлення кабельних мереж та електрообладнання для автомобілів. Підтримка державою таких підприємств може знайти свій прояв, наприклад, у вигляді спрощення бюрократичних процедур проходження продукції через митницю, механізмів підключення до електромереж, газо- та водопостачання тощо. Окрім того варто здійснювати поступове приведення всіх сфер пов'язаних з підприємницькою діяльністю до вимог міжнародних стандартів, що продемонструє іноземним компаніям присутність у нас знайомих їм умови, однак з кращими для них ресурсами.

Основним таким ресурсом завжди виступав кадровий, підхід до якого зазнав значної трансформації з початком COVID-19. По-перше, посилюються ІТ-напрямки роботи; по-друге, міжнародні компанії зрозуміли, що людина, яка може виконати необхідний їм обсяг роботи не має перебувати в приміщенні їх офісу або навіть в межах країни, для цього їй потрібні знання, технічні можливості та володіння мовою. Зараз підвищиться попит на «білих комірців», у тому числі, і на наших фахівців, адже не відомо як швидко розпочнеться звичний – стаціонарний режим роботи, а окрім того багатьом компаніям економічно вигідніше працювати з працівником дистанційно за умови ефективного виконання ним своєї роботи. Саме тому органам державної влади вже сьогодні потрібно задуматися над тим щоб створити кадровий резерв із громадян, які хочуть працювати з іноземними компаніями залишаючись в Україні. Платформою для цього, наприклад, може виступити Державний центр зайнятості, який буде контактувати з іноземними компаніями пропонуючи відповідні кандидатури. Це дозволить громадянам залишитися вдома, кошти, які вони будуть отримувати залишатимуться в економіці нашої країни і їхнє працевлаштування буде легальним.

Теперішні умови розвитку не лише України, а й всього світу продемонстрували, що усталені способи функціонування економіки вимагають перезавантаження та пошуку нових варіантів реалізації. COVID-19 став лакмусовим папірцем для того аби зробити висновки про те, що: по-перше, потрібно поступово відходити від постійних міжнародних кредитів, які створюють нашу залежність від іноземних партнерів. По-друге, якщо і говорити про іноземні кошти, то варто сконцентрувати свої зусилля на максимальному привабленні до України приватних зовнішніх інвесторів.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Котенко Я., Ткачук А. Локальна ідентичність як умова розвитку об'єднаних територіальних громад: навч. модуль. Київ: ІКЦ «Легальний статус», 2017. 48 с.
2. Державна стратегія регіонального розвитку на період до 2027 року: проект постанови Кабінету Міністрів України. URL: <http://minregion.gov.ua/base-law/grom-convers/elertronni-konsultatsiyi-z-gromadskistyuu/proekt-postanovi-kabinetu-ministriv-ukrayini-pro-zatverdzhennya-derzhavnoyi-strategiyi-regionalnogo-rozvitku-na-period-do-2027-roku>

О.А. Трегуб,

канд. юрид. наук, молодший науковий співробітник,
Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВТОРИННОГО РЕСУРСОКОРИСТУВАННЯ

Важливою передумовою сталого соціально-економічного зростання та екологічного добробуту є переорієнтація суспільного виробництва з первинних (природних) на вторинні ресурси як основу для задоволення усе зростаючих матеріальних потреб людини.

Останніми десятиріччями у розвинених країнах, зокрема Німеччині, Японії, Швейцарії та ін., цей процес став послідовним і цілеспрямованим, завдяки чому вже сьогодні їх економіка демонструє високі показники вторинного ресурсокористування. В Україні ж попит на вторинні ресурси є стабільно низьким, а виробництво – природоємним.

Причин цьому багато. Одна з них полягає у недосконалому законодавстві, що, з одного боку, належним чином не стимулює залучення вторинних ресурсів у господарський обіг, та, з іншого, не створює достатніх умов для охорони та раціонального споживання природних ресурсів.

У юридичній науці проблематика правового регулювання вторинного ресурсокористування досліджується переважно крізь призму поводження з відходами (Т.Л. Антонова, В.А. Зуєв, Н.О. Максименцева, Н.С. Пінкевич, М.В. Федунь, Р.В. Цалин, В.О. Юрескул та ін.). Більшість досліджень у галузі економічної, технічної наук та науки державного управління також стосується відходів (І.А. Кінаш [1], Ю.М. Маковецька, В.С. Міщенко, В.Ю. Пересоляк [2] та ін.), проте окремі роботи присвячені вторинним енергетичним ресурсам (Р.А. Александрова [3]) та зворотним водам (О.М. Маценко, Л.А. Сербінова). При цьому питання правового регулювання вторинного ресурсокористування до цього часу комплексно не розглядалися.

Отже, дослідження за обраною темою є актуальним і своєчасним, а його **мета** – конкретизувати наукові положення щодо правового регулювання вторинного ресурсокористування.

Відправним для цього дослідження є поняття вторинних ресурсів, якими у загальному розумінні є накопичення сировини, речовин, матеріалів і продукції, утворені у всіх видах виробництва і споживання, які не можуть бути використані за прямим призначенням, але потенційно придатні для повторного використання в економіці з метою отримання сировини, виробів та/або енергії [4]. З огляду на це, існує багато видів вторинних ресурсів, які по-різному класифікуються законодавством та мають відмінний правовий режим.

Так, велику групу вторинних ресурсів утворюють речовини, матеріали та предмети, що визначаються законодавством як *відходи*. Одна з головних цілей законодавства про відходи полягає у розширенні використання останніх як вторинних матеріальних та енергетичних ресурсів [5], що має як соціально-економічне, так і екологічне значення. На досягнення цієї мети спрямовано норми низки законів («Про відходи», «Про утилізацію транспортних засобів», «Про хімічні джерела струму» та ін.) і підзаконних нормативно-правових актів (наприклад, наказ Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України від 04.05.2012 № 196 «Про затвердження Правил експлуатації об'єктів поводження з побутовими відходами»). Водночас ресурсний аспект поводження з відходами у вказаному законодавстві враховується недостатньо, а його модернізація у цьому аспекті постійно відтерміновується.

Значна частина вторинних ресурсів, до яких входять і окремі види відходів, може бути залучена у виробництво енергії. У зв'язку з цим відносини у сфері їх використання регулюються енергетичним законодавством (закони України «Про альтернативні джерела енергії», «Про альтернативні види палива», «Про енергозбереження», «Про комбіноване виробництво теплової та електричної енергії (когенерацію) та використання скидного енергопотенціалу» та ін.). Так, до альтернативних джерел енергії закон відносить *вторинні енергетичні ресурси*, а саме доменний та коксівний гази, газ метан дегазації вугільних родовищ, перетворення скидного енергопотенціалу технологічних процесів [6]. Настільки вузький і вичерпний перелік поіменованих вторинних енергетичних ресурсів зовсім не означає, що інші матеріали та речовини не можуть бути повторно використані в енергетиці. Наприклад, органічні відходи у складі біомаси класифікуються не як відповідні ресурси, а як відновлювані джерела енергії. Проте фактично вони також є вторинними енергетичними ресурсами. Чорна металургія є джерелом утворення конвертерного і феросплавного газів, доменного, мартенівського й інших шлаків [3, с. 113], що здатні відігравати помітну роль у розвитку вторинного ресурсокористування в енергетиці.

Ще одним видом вторинних ресурсів є *стічні* та інші зворотні води (шахтні, кар'єрні, дренажні). На законодавчому рівні відносини, пов'язані з використанням стічних вод, упорядковуються Водним кодексом України, Законом України «Про питну воду, питне водопостачання та водовідведення», наказом Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України «Про затвердження Порядку

повторного використання очищених стічних вод та осаду за умови дотримання нормативів гранично допустимих концентрацій забруднюючих речовин» від 12.12.2018 № 341 та іншими нормативно-правовими актами. Зокрема, Водним кодексом України закріплено обов'язок водокористувачів здійснювати заходи щодо запобігання скиданню стічних вод чи його припинення, якщо вони можуть бути використані у системах оборотного, повторного і послідовного водопостачання [7].

Багатоманітність вторинних ресурсів, відмінності у їх властивостях і господарському призначенні обумовлюють диференційованість, розгалуженість правового регулювання вторинного ресурсокористування як у поресурсному розрізі (відходи, стічні води і т.д.), так і за видами економічної діяльності й галузями господарювання (електроенергетика, водопостачання й ін.). Зокрема, у межах енергетичних відносин окремі категорії ресурсоцінних відходів мають спеціальний правовий режим з властивим йому набором стимулів та обмежень (як відновлювані джерела енергії, як альтернативні види палива).

У розвиток думки про спеціалізацію правового регулювання потрібно додати, що включення *родових* понять «вторинні ресурси» та «вторинне ресурсокористування» до термінологічного апарату законодавства є зайвим і недоцільним (це не стосується випадків, коли, наприклад, під вторинними ресурсами розуміються лише відходи). З техніко-юридичного погляду, ці поняття не виконують інструментальної функції, безпосередньо націленої на забезпечення реалізації правових приписів. Водночас указані поняття являють собою важливі наукові категорії, оперування якими дозволяє виділяти спільні ознаки досліджуваних явищ, об'єднувати їх і розробляти науково-методичні підходи до вторинного ресурсокористування.

Варто також наголосити, що питання вторинного ресурсокористування необхідно враховувати при здійсненні стратегічного планування на державному рівні. Насамперед, у комплексній стратегії (наприклад, стратегії ресурсозбереження) доцільно встановити загальні принципи та цілі такого ресурсокористування, з якими мають узгоджуватися як положення галузевих і секторальних стратегій, так і правові принципи та цілі виходячи зі специфіки конкретних сфер регулювання та вторинних ресурсів.

У науковій літературі залучення в господарський обіг вторинних ресурсів визнається одним із головних критеріїв ефективності ресурсокористування [8, с. 34]. Першочерговою метою вторинного ресурсокористування є підтримка збалансованого і раціонального природокористування [1, с. 105], завдяки чому природні ресурси поступово перетворюються на так звані «резервні джерела постачання» [2, с. 23]. У юридичному сенсі взаємозв'язок і взаємозалежність сфери вторинного ресурсокористування та сфери охорони й раціонального використання природних ресурсів виражаються у двох основних аспектах.

По-перше, досконале й результативне правове регулювання вторинного ресурсокористування сприяє збереженню природного капіталу,

заміщенню первинних ресурсів вторинними та досягненню їх оптимального балансу в економіці.

По-друге, від якості та спрямованості правового регулювання природоресурсних відносин значною мірою залежить попит на вторинні ресурси. Чинниками підвищення попиту можуть бути вдосконалення обліку у сфері природокористування, підвищення плати за користування природними ресурсами, установлення суворіших вимог для отримання права спеціального природокористування, посилення юридичної відповідальності за порушення у цій сфері та ін. З іншого боку, спрощення доступу до виробничо-господарського використання природних ресурсів, відсутність належного обліку, моніторингу і контролю у відповідній сфері, низький рівень природоресурсних платежів не лише зменшують попит на вторинні ресурси, але й призводять до збільшення їх пропозиції через неощадливий характер виробництва та пов'язане з ним надмірне відходоутворення.

Отже, правове регулювання вторинного ресурсокористування відзначається розгалуженістю як за видами вторинних ресурсів, так і за видами економічної діяльності й галузями господарювання. До вторинних ресурсів, що мають спеціальний правовий режим, окремо належать відходи та стічні води. При цьому вторинні енергетичні ресурси законодавство розуміє вузько та включає до них лише частину ресурсів з енергетичним потенціалом.

Існує тісний зв'язок між правовим регулюванням вторинного ресурсокористування та правовим регулюванням природоресурсних відносин. Від ефективності першого залежить збереження природних ресурсів, а друге безпосередньо впливає на попит на вторинні ресурси та їх пропозицію.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Кінаш І.А. Вторинне ресурсокористування, як чинник ефективної ресурсоощадної діяльності. *Економічний форум*. 2016. № 1. С. 104-109.
2. Пересоляк В.Ю. Шведський досвід управління та ведення кадастру вторинних ресурсів. *Землеустрій, кадастр і моніторинг земель*. 2019. № 1. С. 22-29.
3. Александрова Р.А. Вторинні енергетичні ресурси чорної металургії та їх використання. *Theoretical and Practical Aspects of Economics and Intellectual Property*. 2017. Issue 15. P. 113-117.
4. Вторичные ресурсы. Словарь терминов. Портал «Твердые бытовые отходы». URL: <http://www.solidwaste.ru/dict/dictionary.html?termin=66>
5. Про відходи: Закон України від 05.03.1998 № 187/98-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1998. № 36-37. Ст. 242.
6. Про альтернативні джерела енергії: Закон України від 20.02.2003 № 555-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 24. Ст. 155.4.
7. Водний кодекс України: Закон України від 06.06.1995 № 213/95-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1995. № 24. Ст. 189.

8. Джумагельдієва Г.Д. Правове регулювання господарського використання природних ресурсів: монографія. Київ: Вид-во «Юридична думка», 2014. 202 с.

А.В. Устименко,
аспірантка Державної установи «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ

ЗАСТОСУВАННЯ ПРИНЦИПУ СВОБОДИ ДОГОВОРУ ПРИ ПРОЦЕДУРІ ВИВЕДЕННЯ НЕПЛАТОСПРОМОЖНОГО БАНКУ З РИНКУ

Актуальність обраної теми обґрунтована не лише науково-теоретичним інтересом, а й практичним – судова практика характеризується наявністю діаметрально протилежних підходів стосовно можливості (неможливості) застосовувати положення Цивільного кодексу України [1] (далі ЦК України) в частині недійсності правочинів, підстави для визнання нікчемними яких зазначені у ст. 203 (зокрема, порушення принципу договірної свободи) та положеннях пар. 2 Глави 16 ЦК України. Це не тільки не сприяє єдності та ефективності судової практики, це також негативно впливає на функціонування системи захисту прав та інтересів вкладників.

Фонд гарантування вкладів фізичних осіб (далі Фонд), як юридична особа публічного права та спеціальна установа, наділений повноваженнями у вигляді адміністративного примусу щодо юридичної кваліфікації правочинів (договорів) банку на предмет їх нікчемності, та подальшого застосування наслідків такої нікчемності. Це має наслідком порушення проявів договірної свободи стосовно обов'язковості виконання договору (*pacta sunt servanda*), належного та реального виконання договору. Загалом, ігнорування положень ЦК України щодо правочинів на користь норм адміністративного законодавства, саме по собі вже свідчить про обмеження договірної свободи сторін. Тим самим створюється дисбаланс інтересів в бік публічного права проти права приватного.

У такому зв'язку особливого інтересу набуває співвідношення договірної свободи, якою характеризуються приватноправові відносини, та адміністративного примусу у вигляді публічно-владних управлінських функцій Фонду. Останні знаходять своє відображення, зокрема, у перевірці правочинів (договорів) банку на предмет виявлення в них ознак нікчемності, зазначених у ч. 3 ст. 38 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» [2].

Для цілей цієї статті пропонується розглядати принцип свободи договору не тільки як принцип суто договірного права, а й як засаду цивільного законодавства, в цілому, що не обмежується традиційною тріадою відповідно до ст. 627 ЦК України. Такий підхід простежується у працях багатьох вчених (С.М. Бервено [3], В.О. Горев [4], А.В. Луць [5], О.О.

Мережко [6]). До прикладу, В.О. Горєв підкреслює існування таких проявів свободи договору на стадії його виконання: обов'язковість виконання договору, належність та реальне виконання договору; які є похідними від свободи укладення договору [4, с. 162].

Значний інтерес цієї роботи становлять рішення Великої Палати Верховного Суду (далі ВП ВС), преюдиціальність яких передбачена законом (чч. 5, 6 ст. 13 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [7]), враховуючи окремі думки суддів ВП ВС. Такий аналіз дозволяє виділити три основні підходи суддів до вирішення спірного питання: 1) Фонд не є суб'єктом владних повноважень у розумінні ст. 4 КАС України, а відповідно до відносин Фонду та вкладника (позивача) слід застосовувати норми ЦК України; 2) Фонд є суб'єктом владних повноважень у розумінні ст. 4 КАС України, а відповідно до відносин Фонду та вкладника (позивача) слід застосовувати норми Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб»; 3) Фонд виконує повноваження органів правління банку, а його рішення щодо віднесення правочину до нікчемних є внутрішнім розпорядчим документом банку, що за своєю юридичною природою не створює обов'язків для третіх осіб. При чому, серед окремих думок суддів ВП ВС перевагу все ж становить перший підхід.

Ключовими моментами аргументації прихильників першого підходу (окремі думки у справах № 811/3526/15 [8], № 813/6392/15 [9], № 592/13020/17 [10] та ін.) є наступні: характер спору між вкладником та Фондом – приватноправовий, так як порушуються не публічні права вкладника, а цивільні, а повноваження Фонду щодо виявлення та фіксації нікчемних правочинів не відносяться до владних; рішення Фонду являється одностороннім правочином в порядку ст. 202 ЦК України, так як підставою нікчемності правочину є не рішення уповноваженої особи Фонду, а норма закону, тому таке рішення (документ) не має розпорядчого значення і не є реалізацією владних управлінських функцій уповноваженої особи Фонду; те, що Фонд являється особою публічного права не свідчить ні про владний характер правовідносин, стороною яких є Фонд, ні про їх владно-управлінські повноваження у правовідносинах з віднесення угод до категорії нікчемних.

Прихильниками другого підходу (окремі думки у справах № 910/12294/16 [11], № 802/351/16-а [12], № 804/1920/16 [13]) наводяться наступні обґрунтування: законодавець передбачив спеціальні норми у вигляді Закону, які мають пріоритет над загальними нормами цивільного законодавства про нікчемність; реалізація функцій Фонду має публічний (за сферою реалізації) та владний характер (за методом впливу); Фонд не був стороною правочинів (договорів, операцій) за вкладними операціями, а відповідно між вкладником (позивачем) та Фондом не виникло інших правовідносин, ніж ті, що впливають з оскаржуваного Наказу. Так, застосовувати загальні положення про нікчемність неможливо. Рішення Фонду є рішенням суб'єкта владних повноважень за своєю юридичною

природою, а так як між Фондом та вкладником виникли правовідносини, що пов'язані із оскаржуваним рішенням, норми ЦК не підлягають застосуванню.

Проте, така аргументація вважається не досить вдалою, так як суперечить чинному законодавству в частині визнання правочинів нікчемними. За загальним правилом, нікчемність правочину встановлюється відповідно до закону, а не волевиявлення та рішення уповноваженої особи, та не потребує додаткового судового підтвердження. А відтак, будь-яка заінтересована особа може констатувати (виявляти) нікчемність того чи іншого правочину. Так, наприклад, відповідно до ч. 5 ст. 216 ЦК України, вимога про застосування наслідків недійсності нікчемного правочину може бути пред'явлена будь-якою заінтересованою особою. Вищий спеціалізований суд України у своєму аналізі окремих питань судової практики, що виникають при застосуванні судами рекомендаційних роз'яснень, викладених у постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» від 06.11.2009 № 9 [14], слушно зауважив, що ЦК України не містить визначення поняття «заінтересована особа», тобто залишає його оціночним. Тому слід враховувати, що заінтересованою особою є будь-яка особа, яка має конкретний майновий інтерес в оспорюваному договорі. Відповідно до цього, немає значення, у якому «статусі» Фонд чи його уповноважена особа відносить конкретний договір до нікчемних, адже такі повноваження не є виключно повноваженнями Фонду.

Щодо третього підходу (постанови ВП ВС у справах №819/353/16 [15]; №815/5392/16 [16]; № 813/1061/16 [17];), судді мотивують свої рішення наступним: уповноважена особа Фонду на етапі запровадження тимчасової адміністрації, виконує функції керівництва банківської установи, оскільки після призначення тимчасової адміністрації керівництво банку втрачає свої повноваження, а в правовідносинах банку, які впливають із укладених ним договорів, уповноважена особа Фонду діє як представник сторони договірних відносин. У такому разі Рішення уповноваженої особи мають розглядатися як внутрішній розпорядчий документ банку, який не впливає на права жодних осіб, свідчить про те, що жодні права жодних осіб не порушені, а отже, не можуть бути захищені в жодному судочинстві.

Неможливо повністю погодитися з таким підходом, зокрема, в частині визначення рішення Фонду внутрішнім розпорядчим документом банку. Адже законом встановлюються сфера дії розпорядчих та інших управлінських документів підприємств та установ, яка обмежується сферою виконання підприємством функцій, що забезпечують його діяльність, та відповідно обмежується суб'єктивним складом, який перебуває у підпорядкуванні [18]. Проте, відносини банку та клієнта (вкладника) під час укладення та виконання договору банківського вкладу не характеризуються подібними ознаками підпорядкованості, а засновані на принципі договірної свободи. Крім того, зазначений підхід суттєво обмежує конституційні права вкладників, а оскільки метою Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» та Фонду є захист прав вкладників коштів до банків

України та збільшення довіри до банківської системи України з боку фізичних осіб, у тому числі фізичних осіб – підприємців, однак при цьому не мають бути порушені права та інтереси інших осіб, які є споживачами банківських послуг у широкому розумінні.

Найбільш вдалим вважається перший підхід, відповідно до якого у спірних відносинах Фонду та вкладника необхідно застосовувати положення ЦК України. Так як ознакою публічно-правового спору є вертикальна підпорядкованість, відносини Фонду та вкладника повинні були б характеризуватися керуванням, спрямуванням волі та волевиявленням, поведінки вкладника ще до виникнення між ними адміністративного спору. Проте, в такому б випадку порушувався принцип свободи договору, а укладення правочинів на засадах вільного волевиявлення та інших елементів принципу свободи договору презюмується (ст. ст. 3, 203, 204, 627, 628 ЦК України), рівно як і те, що договір укладений відповідно до вимог чинного законодавства України. У такому випадку досить несправедливими по відношенню до особи вкладника є положення ст. 38 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб», адже на момент укладення договору сторони не керувалися і не могли керуватися підставами для визнання нікчемними договорів, відповідно до зазначеного Закону. Крім того, погоджуючись з тим, що участь Фонду як юридичної особи публічного права у відносинах з вкладниками автоматично не переводить такі відносини у публічно-правові, проте підтверджує правило частини першої ст. 82 ЦК України, що на юридичних осіб публічного права у цивільних відносинах поширюються положення цього Кодексу, якщо інше не встановлене законом. А з огляду на те, що профільний Закон України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» не регулює майнові відносини (цивільні відносини), засновані на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності їх учасників, та головне, – не містить прямої заборони щодо застосування до відносин Фонду та вкладників норм ЦК України, необхідно визначити зміст правовідносин і застосувати до них ті норми права, які їх регулюють. Додатково слід наголосити, що суди усіх юрисдикцій у мотивувальних частинах судових рішень при розгляді справ, стороною яких є Фонд, посилаються на норми ЦК України. Так як правовідносини між банком та вкладником виникли на підставі цивільно-правової угоди, існували до моменту виникнення спору між Фондом та вкладником, а профільний Закон не наводить відмінних від ЦК України положень, що регулюють правовідносини за договором банківського вкладу, до таких відносин слід застосовувати положення ЦК України.

Таким чином, до відносин Фонду та вкладника (позивача) слід застосовувати положення ЦК України, що відповідає принципу договірної свободи, з огляду на таке:

1) правовідносини Фонду та вкладника не можуть розглядатися як публічно-правові з ознакою вертикальної підпорядкованості, так як повинні були б у такому випадку існувати ще до виникнення спору;

2) правовідносини Фонду та вкладника носять приватноправовий характер, адже виникли з підстави існування договірної зв'язку між банком та вкладником, договірна свобода у якому презюмується відповідно до положень ЦК України;

3) профільний Закон не регулює відносини, що виникають із договорів банківського вкладу, як такі, що засновані на вільному волевиявленні, юридичній рівності та майновій самостійності сторін;

4) рішення Фонду чи його уповноваженої особи у разі виявлення ознак нікчемності правочину не може відноситися суто до повноважень Фонду як суб'єкта владних повноважень, або ж як представника банку у договірних відносинах, так як будь-яка заінтересована особа може констатувати (виявляти) нікчемність того чи іншого правочину, відповідно до ч. 5 ст. 216 ЦК України.

А відтак, та обставина, що договір банківського вкладу (депозиту) підпадає під перевірку Фонду та його уповноваженої особи на предмет нікчемності жодним чином не повинна впливати та змінювати його правову природу відповідно до вимог актів цивільного законодавства.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#n1163>
2. Про систему гарантування вкладів фізичних осіб: Закон України від 23.02.2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4452-17#n5>
3. Бєрвєно С.М. Проблеми договірної права України: монографія. К.: Юрінком Інтер, 2006. 392 с.
4. Горєв В.О. Свобода договору як загальна засада цивільного законодавства України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Х., 2007. 203 с.
5. Луць А.В. Свобода договору в цивільному праві України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Л., 2001. 166 с.
6. Мєрєжко А.А. Договір в частном правє. К.: Юстиниан, 2003. 176 с.
7. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>
8. Окрема думка судді ВП ВС у справі № 811/3526/15. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75345717>
9. Окрема думка суддів ВП ВС у справі № 813/6392/15. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75345711>
10. Окрема думка суддів ВП ВС у справі № 592/13020/17. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78268059>
11. Окрема думка судді ВП ВС у справі № 910/12294/16. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/74598912>
12. Окрема думка суддів ВП ВС у справі № 802/351/16-а. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/78977421>
13. Окрема думка судді ВП ВС у справі № 804/1920/16. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/77398193>

14. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» від 06.11.2009 № 9. URL: https://zib.com.ua/ua/print/127479-vischiy_specializovaniy_sud_ukraini_analiz_okremih_pitan_sud.html

15. Постанова ВП ВС від 04.07.2018 у справі №819/353/16. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75296531>

16. Постанова ВП ВС від 04.07.2018 у справі №815/5392/16. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/75296563> (дата звернення: 26.04.2020).

17. Постанова ВП ВС від 22.08.2018 у справі № 813/1061/16. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/76262671>

18. Наказ Міністерства юстиції України № 1000/5 від 18.06.2015 «Про затвердження Правил організації діловодства та архівного зберігання документів у державних органах, органах місцевого самоврядування, на підприємствах, в установах і організаціях». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0736-15>

К.О. Хрімлі,

канд. юрид. наук, науковий співробітник,
Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ

АНАЛІЗ ЗАКОНОДАВЧОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАСАД ФОРМУВАННЯ ІНВЕСТИЦІЙНО-ІННОВАЦІЙНОЇ СКЛАДОВОЇ МОДЕЛІ СТАЛОГО РОЗВИТКУ УКРАЇНИ

Вступ. На сучасному етапі розвитку України спостерігається необхідність збільшення масштабів інвестицій та інновацій й відповідно ефективного правового регулювання відносин у цій сфері. Від рівня досконалості законодавства залежить якість кінцевого продукту і, що не менш важливо, його вартість. Чинні законодавчі норми спрямовані на створення сприятливого середовища для реалізації інвестиційно-інноваційної складової моделі сталого розвитку України й стимулювання її суб'єктів. У разі їх якісного формування вони стримують або знижують інноваційну активність у державі. Тому ефективне нормативно-правове забезпечення розвитку інвестиційно-інноваційної складової моделі сталого розвитку України є актуальними для вітчизняної економіки.

Обраний Україною шлях інтеграції до Євросоюзу вимагає зближення та інтеграцію національної економічної системи до систем країн ЄС. Це ставить Україну перед вибором запровадження тієї моделі розвитку, яка прийнята ЄС за базову, тобто моделі інноваційного розвитку.

Мета роботи – узагальнення та аналіз чинного законодавства в сфері інвестиційно-інноваційної діяльності як складової моделі сталого розвитку України задля ефективного забезпечення правового регулювання розвитку економіки України.

Національне інвестиційно інноваційне законодавство України в умовах складової моделі сталого розвитку України, складається з законів України «Про пріоритетні напрями розвитку інноваційної діяльності в Україні», «Про інвестиційну діяльність», «Про наукову і науково-технічну діяльність», «Про спеціальний режим інноваційної діяльності технологічних парків» та інших нормативно-правових актів, які визначають правові, економічні та організаційні засади державного регулювання інноваційної діяльності в Україні, встановлюють форми стимулювання державою інноваційних процесів і спрямовані на підтримку розвитку економіки.

Для полегшення інвестиційної діяльності та покращення інвестиційного клімату в останні роки було ухвалено цілу низку нормативно-правових актів. До міжнародних норм було адаптоване законодавство щодо регулювання діяльності іноземних інвесторів, визначено державні гарантії захисту іноземних інвестицій, встановлено національний режим інвестування.

Вихідні правові передумови державної інноваційної політики закладено в Конституції України.

Стаття 54 гарантує громадянам свободу наукової і технічної, а також інших видів творчості, захист інтелектуальної власності, їхніх авторських прав. У цій статті визначено, що держава сприяє розвитку науки, встановленню наукових зв'язків України зі світовим співтовариством України інноваційним шляхом.

Господарський кодекс України розглядає інноваційну діяльність лише у сфері господарювання та визначає її як діяльність учасників господарських відносин, що здійснюється на основі реалізації інвестицій з метою виконання довгострокових науково-технічних програм з тривалими строками окупності витрат і впровадження нових науково-технічних досягнень у виробництво та інші сфери суспільного життя (ст. 325).

Закон України «Про інноваційну діяльність» передбачає, що інноваційна діяльність – діяльність, що спрямована на використання і комерціалізацію результатів наукових досліджень та розробок і зумовлює випуск на ринок нових конкурентоздатних товарів і послуг. Закон визначає правові, економічні та організаційні засади державного регулювання інноваційної діяльності в Україні, встановлює форми стимулювання державою інноваційних процесів і спрямований на підтримку розвитку економіки України інноваційним шляхом. Згідно із цим Законом державну підтримку одержують суб'єкти господарювання всіх форм власності, що реалізують в Україні інноваційні проекти, і підприємства всіх форм власності, які мають статус інноваційних.

Закон України «Про інвестиційну діяльність» інноваційну діяльність визначено як одну із форм інвестиційної діяльності, яка здійснюється з метою впровадження досягнень науково-технічного прогресу у виробництво і соціальну сферу, що включає: випуск і розповсюдження принципово нових видів техніки і технології; прогресивні міжгалузеві структурні зрушення; реалізацію довгострокових науково-технічних програм з великими строками

окупності витрат; фінансування фундаментальних досліджень для здійснення якісних змін у стані продуктивних сил; розробку і впровадження нової, ресурсозберігаючої технології, призначеної для поліпшення соціального і екологічного становища.

Окремо, слід відмітити прийняту 13.07.1999 Верховною Радою України Концепцію науково-технічного та інноваційного розвитку України. Концепція містить основні цілі, пріоритетні напрями та принципи державної науково-технічної політики, механізми прискореного інноваційного розвитку, орієнтири структурного формування науково-технологічного потенціалу та його ресурсного забезпечення.

Роль держави при переході економіки країни на інноваційний шлях розвитку полягає у розробці та удосконаленні нормативно-правового забезпечення інноваційних процесів. Держава є безпосереднім учасником інноваційної діяльності, в першу чергу як суб'єкт, що здійснює управління цією діяльністю і її підтримку [2]. Таким чином, для досягнення ефективної роботи інноваційної системи в цілому держава повинна виступати безпосереднім учасником інноваційної діяльності, оскільки формування сприятливого інноваційного клімату вимагає значних інвестицій як у фундаментальні науки так і в прикладні дослідно-конструкторські розробки [3].

Л.А. Оліх вказує один з можливих шляхів вдосконалення вітчизняного нормативно-правового забезпечення розвитку інноваційної інфраструктури, яким є формування так званого інноваційного кодексу, до якого увійшли б як чинні, так і новостворені документи, спрямовані на: – визначення суті, складових та об'єктів інноваційної інфраструктури; – створення умов для формування та ефективного функціонування інноваційної інфраструктури; – взаємозв'язок розвитку інноваційної інфраструктури з пріоритетними напрямами науково-технічної та інноваційної діяльності; – формування бази для практичного використання сучасних організаційних форм реалізації інноваційної діяльності; – закладення основ фінансового забезпечення державних цільових програм науково-технічного розвитку та цільових проектів; – стимулювання фінансування інноваційної діяльності підприємств як за рахунок власних коштів, так і залучених [4].

Д.С. Грінь зазначає, що держава більше покладається на ринкові механізми стимулювання інноваційної діяльності, ніж на пряму підтримку інноваційного процесу. Проблема полягає в тому, що розвиток науки і науково-технологічних розробок практично не фінансується державою, наука і економіка України розвиваються різними шляхами. Більшість розробок, виконаних вітчизняними науковцями, не мають практичного застосування в галузях економіки, що спричиняє фактичну ізолюваність наукових установ від підприємництва, а отже, унеможливорює розвиток інноваційного процесу за рахунок ринкових важелів, оскільки інноваційна діяльність опинилася значною мірою поза межами ринку. Ринкових механізмів на сучасному етапі

буде недостатньо для помітної інтенсифікації інноваційного процесу в Україні [5].

Інвестиційно-інноваційна модель сталого розвитку економіки держави передбачає модернізацію економіки, яка ґрунтується на впровадженні принципово новітніх технологій і застосуванні нових знань. Проведене дослідження дає можливість визначити пріоритетні напрями реалізації сучасної інноваційної політики. Однак в умовах кризового стану економіки України проблемою є інвестиційна підтримка інноваційних рішень.

Ґрунтуючись на досвіді країн, які перейшли до моделі інноваційного розвитку, державна інноваційно-інвестиційна політика на сучасному етапі повинна передбачати: – вдосконалення законодавства України, спрямованого на активізацію інвестиційної діяльності; – створення та забезпечення ефективного функціонування інститутів розвитку (державна інвестиційна компанія, фонд стратегічних інвестицій, фонд кредитних гарантій тощо); – становлення та розвиток індустрії прямого інвестування та венчурного капіталу; – створення умов для залучення інвестицій на ринках капіталу через первинне публічне розміщення акцій в Україні; – реалізація принципів державно-приватного партнерства при реалізації інфраструктурних проєктів; – врегулювання відносин в процесі укладання, виконання та припинення дії угод про розподіл продукції; – використання земельних ділянок для здійснення концесійної діяльності, посилення державних гарантій прав концесіонерів; – державна підтримка реалізації інвестиційних програм і проєктів за пріоритетними напрямами економічного розвитку України; державна підтримка інвестиційних програм і проєктів, направлених на розвиток експортоорієнтованих та імпортозаміщуваних виробництв [6].

Висновки: Аналіз чинного законодавства у сфері інвестиційно-інноваційної складової моделі сталого розвитку України дає можливість зробити наступні висновки. Незважаючи на те, що на сьогоднішній день існує велика кількість нормативно-правових актів різного рівня, вони не є достатньо якісними для ефективного регулювання аналізуємих відносин. Сьогодні необхідно створення єдиного понятійного апарату у цій сфері, як інструменту подолання протиріч та суперечок у чинному законодавстві. Також для вирішення проблем інвестиційної діяльності України необхідно: стабільне законодавство, яке має забезпечувати державні гарантії захисту вітчизняних та іноземних інвестицій та розвиток сприятливого інвестиційно-інноваційного клімату для реалізації пріоритетних державних програм та інвестиційних проєктів. Якісна розробка та удосконалення нормативно-правового забезпечення інвестиційно-інноваційної складової моделі сталого розвитку України є необхідним для вітчизняної економіки.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Смирнова І.І. Сталий розвиток в Україні: теоретичні аспекти *Економічний вісник Донбасу*. 2018. № 1(51). С. 10-14.
2. Касич А.О. Втілення концепції стратегічного управління в практику вітчизняних підприємств. *Бізнес-Інформ*. 2014. № 11. С. 290-294.

3. Тарасова О.В. Вплив держави на формування інвестиційно-інноваційного потенціалу економіки України. *Економіка харчової промисловості*. № 1(25). 2015. С. 66-68.

4. Оліх Л.А. нормативно-правове забезпечення розвитку інноваційної структури в Україні. Проблеми нормативного забезпечення інноваційної діяльності та шляхи їх вирішення: матеріали конф. (м. Київ, 27 вересня 2017 р.). К. С. 124-128.

5. Інноваційна економіка: теоретичні та практичні аспекти: монографія. Вип. 1. За ред. Є.І. Масленнікова. Херсон, 2016. 84 с.

6. Ульяновченко О.В. Інноваційно-інвестиційна діяльність, як основа сталого розвитку економіки держави. *Науковий вісник Мукачівського державного університету*. 2015. № 2(4). С. 70-76.

М.В. Худенко,
аспірантка

Державної установи «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ

ПРОБЛЕМИ ОТOTOЖНЕННЯ ОСІБ, ЯКІ ЗДІЙСНЮЮТЬ НЕЗАЛЕЖНУ ПРОФЕСІЙНУ ДІЯЛЬНІСТЬ, З ФІЗИЧНИМИ ОСОБАМИ-ПІДПРИЄМЦЯМИ

Проблема розмежування самозайнятих осіб на фізичних осіб-підприємців та осіб, які здійснюють незалежну професійну діяльність, досить актуальна в наш час через відсутність єдності законодавства з цього питання.

Академік В.К. Макутов неодноразово звертав увагу наукової спільноти на необхідність системного підходу до законодавчого забезпечення в цілому та взаємодії загальногосподарського та спеціального податкового законодавства зокрема [1, с. 60].

Господарський кодекс України, на відміну від Податкового кодексу України, не містить визначення ні самозайнятих осіб, ні осіб, які здійснюють незалежну професійну діяльність. Це призводить до подальшої плутанини та ототожнення правового статусу фізичних осіб-підприємців та осіб, які здійснюють незалежну професійну діяльність, в іншому законодавстві України.

Такому ототожненню сприяє навіть Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування» щодо усунення дискримінації за колом платників» (далі Закон щодо усунення дискримінації за колом платників), що набере чинності з 01.01.2021. Цим законом передбачені зміни в ст. 4 Закону України «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування» щодо звільнення осіб, які здійснюють незалежну професійну діяльність, від сплати за себе єдиного внеску за умови взяття їх на облік як фізичних осіб-підприємців та

провадження ними одного виду діяльності одночасно і звільнення від сплати єдиного внеску в разі сплати його роботодавцем за основним місцем роботи [2]. Законом щодо усунення дискримінації за колом платників передбачено доповнення, яке повністю дублює п. 65.9 ст. 65 Податкового кодексу України, а саме: «якщо фізична особа зареєстрована як підприємець та при цьому провадить незалежну професійну діяльність, така фізична особа обліковується у податковому органі як фізична особа – підприємець з ознакою провадження незалежної професійної діяльності» [3].

Цілі прийняття цього закону благородні та допоможуть особам, які здійснюють незалежну професійну діяльність, уникнути подвійного, а то і потрійного обкладання єдиним соціальним внеском. Проте він може створити хибне враження того, що особи можуть здійснювати свою незалежну професійну діяльність як фізичні особи-підприємці.

Як влучно підмітила Г.Д. Джумагельдієва «незграбна податкова гібридизація незалежної професійної діяльності на практиці відбивалася у юридичному «роздвоєнні особистості», коли представник незалежної професійної діяльності одночасно реєструвався і як фізична особа – підприємниць та більшу частину доходів отримував у цій якості, інколи відображуючи незначні надходження у себе як представника незалежної професійної діяльності» [4]. Такі дії сприяють приховуванню доходів від незалежної професійної діяльності та можуть призвести до підміни понять і ще більшої невизначеності правового статусу осіб, які здійснюють незалежну професійну діяльність.

Розглянемо цю проблему на прикладі адвокатів. Згідно з ст. 1 Закону України «Про адвокатура та адвокатську діяльність» адвокат – це фізична особа, яка здійснює адвокатську діяльність на підставах та в порядку, що передбачені цим законом. В свою чергу, адвокатська діяльність – це незалежна професійна діяльність адвоката щодо здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги клієнту. Статтею 13 цього закону передбачено, що адвокат, який здійснює адвокатську діяльність індивідуально, є самозайнятою особою [5].

Підпункт 14.1.226. п. 14.1 ст. 14 Податкового кодексу України для цілей оподаткування визначає самозайняту особу як платника податку, який є фізичною особою-підприємцем або провадить незалежну професійну діяльність за умови, що така особа не є працівником в межах такої підприємницької чи незалежної професійної діяльності. Незалежна професійна діяльність – участь фізичної особи у науковій, літературній, артистичній, художній, освітній або викладацькій діяльності, діяльність лікарів, приватних нотаріусів, приватних виконавців, адвокатів, арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів), аудиторів, бухгалтерів, оцінщиків, інженерів чи архітекторів, особи, зайнятої релігійною (місіонерською) діяльністю, іншою подібною діяльністю за умови, що така особа не є працівником або фізичною особою – підприємцем (за виключенням випадку, передбаченого п. 65.9 ст. 65 цього Кодексу) та використовує найману працю не більш як чотирьох фізичних осіб [3].

Тобто, адвокат в силу своєї діяльності є самозайнятою особою, яка здійснює незалежну професійну діяльність. Проте термін «фізична особа – підприємець з ознакою провадження незалежної професійної діяльності» поза податковим контекстом створює враження, що адвокат може здійснює свою незалежну професійну діяльність як фізична особа-підприємець. Така плутанина у правовому статусі фізичних осіб-підприємців та осіб, які здійснюють незалежну професійну діяльність, зокрема адвокатів, породжує різну судову практику відшкодування витрат на правову допомогу (послуг адвоката), а рішення судів часто суперечать один одному.

Наприклад, у справі № 910/11511/18 позивач дійшов до Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду (далі КГС) з касаційною скаргою про визнання удаваним правочином договору про надання професійної правничої (правової) допомоги. Звертаючись з позовом у цій справі, позивач посилався на те, що вказаний договір про надання професійної правничої (правової) допомоги є удаваним, так як сторони вчинили інший правочин – договір про надання послуг. Обґрунтовує він це тим, що у договорі про надання правової допомоги однією з сторін має бути адвокат, однак відповідач діяв як фізична особа-підприємець, а не як адвокат. Постановою від 14.05.2019 КГС все ж відмовив у задоволенні цієї скарги мотивуючи це тим, що позивач обрав не той спосіб захисту, так як він має відповідати змісту порушеного права.

Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду своєю постановою від 22.12.2018 у справі № 826/856/18 задовольнив вимоги скажника щодо відшкодування судових витрат на правову допомогу, яка була надана однією і тією ж особою, але в першій інстанції в статусі фізичної особи-підприємця, а в другій – в статусі адвоката. Для цього суд послався на Конституцію України, хоча спеціальна норма ст. 134 Кодексу адміністративного судочинства України не передбачає відшкодування витрат на професійну правничу допомогу, надану не адвокатом.

Для уникнення подальшої плутанини слід нормативно закріпити визначення поняття осіб, які здійснюють незалежну професійну діяльність, в Господарському кодексі України. Термін «фізична особа – підприємець з ознакою провадження незалежної професійної діяльності» з Податкового кодексу України та Закону України «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування» стосується лише податкового обліку і аж ніяк немає підстав об'єднувати в одне ціле правовий статус фізичної особи-підприємця та правовий статус особи, яка здійснює незалежну професійну діяльність.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Мамутов В.К. Удосконалення системи правового забезпечення економіки в Україні. *Економіка України*. 2013. № 2(615). С. 60-66.
2. Про внесення змін до Закону України «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування» щодо

усунення дискримінації за колом платників: Закон України від 13.05.2020 № 592-IX. *Офіційний вісник України*. 2020. № 45. Ст. 1423.

3. Податковий кодекс України : Закон України від 02.12.2010 № 2755-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 13-14. Ст. 112.

4. Джумагельдієва Г.Д. Податкова гібридність самозайнятих осіб. URL: <https://coordynata.com.ua/podatкова-gibridnist-samozajnatih-osib>

5. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 05.07.2012 № 5076-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 27. Ст. 282.

О.О. Худенко,

канд. юрид. наук,

асистент кафедри господарського права та господарського процесу

Інституту права Київського національного університету

імені Тараса Шевченка, м. Київ

РОЗШИРЕННЯ САМОПРЕДСТАВНИЦТВА ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ ТА УХИЛЕННЯ ВІД ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Наприкінці минулого року, за день до Дня адвокатури, Верховною Радою України було прийнято закон, яким передбачалося «розширення можливостей самопредставництва» [1]. Ці можливості були розширені викладенням у новій редакції частин третьої та четвертої у ст. 56 Господарського процесуального кодексу (далі ГПК), ст. 58 Цивільного процесуального кодексу, ст. 55 Кодексу адміністративного судочинства України. Нова редакція додала можливість самопредставництва в суді юридичної особи, органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим, органу місцевого самоврядування особою, уповноваженою трудовим договором (контрактом).

Незважаючи на маніпулятивні твердження в пояснювальній записці до відповідного ще законопроекту, ці зміни вносилися зовсім не заради юрисконсультів підприємств [2]. Ще з 2017 р. юрисконсульты поступово позбавлялися можливості представляти своїх роботодавців в судах і згодом повністю втратили таку можливість. Роботодавці та юрисконсульты знову отримали відповідну можливість лише тому, що органи державної влади не могли забезпечити своє представництво в судах з 01.01.2020.

Не будемо співвідносити терміни «представництво» та «самопредставництво», а також з'ясовувати що саме в дійсності було дозволено органам державної влади, оскільки відповідні зауваження вже були висловлені та законодавцями проігноровані [3]. Проблема самопредставництва органів державної влади виявилася в тому, що їхні «самопредставники» не зуміли підтвердити свої повноваження в судах. Якщо юрисконсультам підприємств нічого не заважало продемонструвати суду свій трудовий договір (контракт), то в багатьох державних службовців він в

письмовому вигляді просто відсутній. Цей прорахунок взяли виправляти суди.

Академік Валентин Карлович Мамутов зазначав, що «забезпечення справедливості залежить не тільки від законодавства і процесу його формування, а й від практики правозастосування, особливо від тлумачення норм в судовій практиці» [4]. Сьогодні від тлумачення норм суди все частіше переходять до створення норм і зовсім не з метою забезпечення справедливості.

Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного господарського суду створив аналог ст. 60 ГПК для підтвердження повноважень «самопредставників» органів державної влади, тобто перелічив всі можливі документи, якими вони хоч якось зможуть підтвердити повноваження на самопредставництво [5].

При цьому органам державної влади безумовно поновлюються (продовжуються) пропущені процесуальні строки, приймаються складені з порушеннями процесуальні документи та ігноруються більшість процесуальних зловживань, клопотань про застосування заходів процесуального примусу до представників чи самих органів державної влади. Це звісно не обвинувальний ухил як в кримінальному судочинстві, але теж підтверджує усестороннє сприяння органам державної влади з боку суддів.

Органи державної влади не шукають справедливості в судах. Суд для них – це інструмент ухилення від відповідальності. Відповідальність органу державної влади за вчинене порушення переноситься з об'єктивного факту вчинення такого порушення на суб'єктивне рішення суду, який вважає, що порушення було вчинене. Від зворотного це виглядає так: не орган державної влади вчинив порушення, а суд вирішив, що орган державної влади вчинив порушення.

Оскарження у всіх інстанціях безвідносно до існування підстав для оскарження це теж елемент ухилення від відповідальності. Якщо орган державної влади не оскаржує рішення суду першої інстанції, то він його визнає, а тому хтось вже зараз мав би понести відповідальність. Через роки на виході з Верховного Суду можна вже стверджувати, що оскаржувана адміністративна практика була давно і помилковою, а тому винних службовців на сьогоднішній день немає можливості та сенсу шукати.

В пояснювальній записці окремо виділялося три проблеми, пов'язані із залученням адвоката до представництва органів державної влади [2]:

- 1) Неможливість працевлаштувати адвокатів. Потреба працевлаштування представника пов'язана не з якістю представництва, а з його «кількістю». Адвокат не повинен і не буде погіршувати якість своїх послуг, щоб встигнути прибути у всі судові засідання та підготувати всі процесуальні документи (він залучить колег або найме помічників). В той же час як працевлаштований представник залишається сам на сам з будь-якою кількістю роботи по судовому представництву, а тому це закінчується повним копіюванням відзиву в апеляційну і далі в касаційну скаргу, читанням матеріалів справи вперше в очікуванні початку судового засідання

(інколи безпосередньо вже на самому судовому засіданні) та безпричинним заперечуванням всього без будь-яких аргументів чи релевантних пояснень.

2) Залучення адвоката потребує фінансових ресурсів. Тільки значні витрати на виправдовування органом державної влади своїх порушень зможуть зменшити їхню кількість. За інших обставин органи державної влади мають безлімітний ресурс на ухилення від відповідальності через суди.

3) Відсутність прямого, чіткого механізму замовлення [...] та надання якісної правничої допомоги адвокатом. Закон України «Про публічні закупівлі» цю надуману проблему вирішує прямо, чітко та якісно.

Саме тому розширення можливостей самопредставництва органів державної влади це не благо, це можливість порушувати права людини дешево.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розширення можливостей самопредставництва в суді органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, інших юридичних осіб незалежно від порядку їх створення: Закон України від 18.12.2019 № 390-IX. *Відомості Верховної Ради України*. 2020. № 15. Ст. 95.

2. Пояснювальна записка до законопроекту № 2261 від 15.10.2019.
URL:
<http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=67079&pf35401=505097>

3. Зауваження Головного юридичного управління до законопроекту № 2261 від 15.10.2019. URL:
<http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=67079&pf35401=514597>

4. Мамутов В.К. Служіння праву – це служіння справедливості. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2011. № 10. С. 7.

5. Ухвала колегії суддів КГС ВС від 21.01.2020 у справі №924/440/19.
URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/87056189>

Т.І. Швидка,

канд. юрид. наук, доцент,
асистентка кафедри господарського права
Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого, Харків

КОДИФІКАЦІЯ КОНКУРЕНТНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ЯК НЕОБХІДНИЙ МЕХАНІЗМ ЙОГО РЕФОРМУВАННЯ

Стан конкурентного законодавства сьогодні має досить розгалужений характер. Враховуючи застарілість багатьох норм щодо регулювання

конкурентних відносин, враховуючи процеси глобалізації, можна стверджувати про необхідність уніфікації конкурентних норм, прийняття міжнародних правил конкуренції, дотримання яких є обов'язковим для всіх країн, а також прийняття міжнародно-правових механізмів регулювання конкуренції на глобальному світовому ринку. Крім того, вкрай актуальним є й питання введення національного законодавства в русло світового масштабу, що, звісно, підтверджує нагальність модернізації чинних норм конкурентного законодавства.

Таким чином, беручи до уваги розгалужений характер конкурентного законодавства, очевидною стає необхідність проведення систематизації як процесу впорядкування чинних юридичних актів у сфері конкуренції та приведення їх до певної внутрішньо узгодженої системи відповідно до об'єктивних потреб розвитку конкурентних відносин. Основною метою систематизації має стати не лише упорядкування всіх нормативно-правових актів конкурентного права в одному документі, а й прийняття низки кодифікованих актів на основі узгодженості всіх норм конкурентного права, уніфікації категоріального апарату й термінології конкурентного законодавства з обов'язковою гармонізацією із нормами міжнародного права.

Нагадаємо, що спеціальними актами конкурентного законодавства вважаються закони України «Про захист економічної конкуренції» [1], «Про Антимонопольний комітет України» [2], «Про природні монополії» [3], «Про захист від недобросовісної конкуренції» [4] та «Про державну допомогу суб'єктам господарювання» [5] та спеціальні акти законодавства в цій сфері, а також інші законодавчі акти, які прямо чи опосередковано зачіпають питання економічної конкуренції.

Поряд із законами, необхідно назвати й низку підзаконних нормативно-правових актів, які деталізують процесуальні моменти діяльності Антимонопольного комітету України (далі АМКУ), зокрема, щодо розгляду заяв про надання дозволу на концентрацію й узгоджені дії, щодо розгляду справ про захист економічної конкуренції, щодо надання попередніх висновків та дозволів на узгоджені дії та концентрацію тощо. У той же час слід наголосити ще раз, у цих нормативно-правових актах відсутня системність, вони мають доволі розгалужений характер, а отже, їх варто систематизувати. До того ж в чинних нормативно-правових і законодавчих актах не враховані умови глобалізації, відкритість ринків тощо.

У контексті наведеного додамо, що систематизація – це діяльність щодо приведення нормативно-правових актів в цілісну, узгоджену систему, вона необхідна для забезпечення нормального функціонування всього механізму правового регулювання, тобто всіх його елементів, які можуть успішно діяти тільки в єдності, іншими словами в єдиному процесі. Результати систематизації виступають певним загальнокультурним досягненням. Як відмічав Ремі Кабріяк, це – «продукт історичного і культурного розвитку суспільства», який володіє значним політичним і соціальним потенціалом [6, с. 26.].

Конкурентне законодавство, як і будь-яке інше явище, має свої особливості. Як зазначає Є.А. Гетьман у своїй дисертації, особливості

кодифікації бувають двох груп, а отже, вона може розглядатися: як різновид нормотворчості і як систематизація. [7, с. 8-9].

Безперечно, слід погодитися із твердженням, що поєднання в кодифікації упорядкування й оновлення законодавства дозволяє визначати її як найбільш досконалу, вищу форму правотворчості.

Дуже важливим питанням є розподіл кодифікації на окремі види: загальну, галузеву і спеціальну (комплексну) кодифікацію.

Виходячи з того, що конкурентне право – це підгалузь господарського права, яка, вона структурується, об'єднуючи цілу низку відносно автономних інститутів, серед них такі, як інститут: економічної конкуренції, природних монополій, недобросовісної конкуренції, обмеження монополізму та економічної концентрації, відповідальності за конкурентні правопорушення, суб'єктів організаційно-господарських повноважень у конкурентній сфері тощо. Кодифікація конкурентного права шляхом прийняття уніфікованого для всієї підгалузі кодексу вбачається проблематичною з огляду на суттєву різницю у правовій природі і правовій спрямованості цих інститутів (регулююча, правоохоронна, процедурна), тому оптимальним уявляється кодифікація конкурентного законодавства України у вигляді низки кодексів, кожен з яких унормовуватиме гомогенні за своєю природою відносини.

Крім того, висловлено думку, що кодифікація не може відбуватися в один етап. Запропоновано розробити три кодифікованих акта: **Конкурентний кодекс України, Конкурентний процедурний кодекс України і Кодекс України про конкурентні правопорушення**, в якому буде приділена увагу й деталізовано склад кожного правопорушення, із зазначенням обтяжуючих і пом'якшуючих обставин. Кожен кодекс має містити Загальну й Особливу частини.

Конкурентний кодекс України має включати: узагальнюючі норми конкурентного права щодо недопущення монополізації ринків, захисту від недобросовісної конкуренції, контролю за діяльністю суб'єктів природних монополій, контролю за концентрацією й узгодженими діями; визначення основних засад функціонування АМКУ, його завдання, повноваження, порядок обрання голови, членів, та інші норми, які на сьогодні закріплені в Законі України «Про Антимонопольний комітет України», а також ті, спираючись на які відбувається унормування процесу дотримання конкурентності при публічних закупівлях, у тому числі оскарження порушень при публічних закупівлях, дотримання принципів державної допомоги.

Кодекс України про конкурентні правопорушення має закріплювати не просто перелік конкурентних правопорушень, а визначати склад кожного правопорушення й відповідальність, яка буде співрозмірна із збитками, завданими антиконкурентними правопорушеннями, тобто зі шкодою, заподіяною суб'єктам господарювання або економіці країни, враховуючи пом'якшуючі й обтяжуючі обставини, сукупність правопорушень тощо. Особлива частина повинна складатися з окремих статей, присвячених кожному виду правопорушень із зазначенням кваліфікаційних вимог і складу, які враховують сегментацію ринків і порушень на цих ринках. При цьому мають братися до уваги не тільки правопорушення, передбачені Законом України «Про

захист економічної конкуренції», а й Законом «Про захист від недобросовісної конкуренції», а також правопорушення у сферах, де діють суб'єкти природних монополій, правопорушення у сфері публічних закупівель тощо.

Конкурентний процедурний кодекс – це акт, що узагальнює всі процедурні повноважень, визначені підзаконними нормативно-правовими актами, які існують на сьогодні. Він має охоплювати такі питання: учасники судового процесу, докази, процесуальні форми, строки, розгляд заяв, розслідування у справі, процедура проведення досудового розслідування, процедури надання дозволів на концентрацію й узгоджені дії, порядок оскарження рішень у справах до господарського суду. Загальна частина Конкурентного процедурного кодексу має об'єднувати норми й інститути процедури розгляду конкурентних правопорушень, які мають значення для галузі в цілому, всіх видів проваджень і стадій. Особлива частина має містити норми й інститути, які врегульовують порядок розгляду і вирішення справ у різних провадженнях у сфері економічної конкуренції.

Враховуючи вищезазначене, можна зробити висновок, що аналіз сучасного стану конкурентного законодавства дає можливість стверджувати про застарілість чинних норм та їх розгалужений характер. Все це вимагає від уряду плідної роботи щодо систематизації та кодифікації норм конкурентного права. Проте важливо не просто визначити на законодавчому рівні перелік конкурентних правопорушень, а й запровадити правила конкуренції, поряд із впорядкуванням процесуальних моментів діяльності антимонопольних органів.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Про захист економічної конкуренції: Закон України від 11.01.2001 № 2210–ІІІ. *Відомості Верховної Ради України*. 1999. № 12. Ст. 64.
2. Про Антимонопольний комітет України: Закон України від 26.11.1993 № 3659–ХІІ. *Відомості Верховної Ради України*. 1993. № 50. Ст. 472.
3. Про природні монополії: Закон України від 20.04.2000 № 1682–ІІІ. *Відомості Верховної Ради України*. 2000. № 30. Ст. 238.
4. Про захист від недобросовісної конкуренції: Закон України від 07.06.1996 № 236/96–ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 36. Ст. 164.
5. Про державну допомогу суб'єктам господарювання: Закон України від 02.08.2018 № 2481–VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 34. Ст. 1173.
6. Кабрияк Р. Кодификации. Пер. с фр. М.: Статут, 2007. 475 с.
7. Гетьман Є.А. Кодифікація законодавства України: поняття, особливості, види: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2010. 20 с.

Наукове видання

ДРУГІ НАУКОВІ ЧИТАННЯ ПАМ'ЯТІ АКАДЕМІКА В.К. МАМУТОВА

3 липня 2020 року

Науковий редактор В.А. Устименко
Упорядники: Р.А. Джабраїлов, В.В. Рєзнікова, О.Ю. Ілларіонов
Технічний редактор О.М. Єрмоленко

Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Мамутова Національної академії наук України»
01032, Київ 32, бульв. Т. Шевченка, 60
Тел.: (044) 200-55-68

Підписано до друку 02.07.2020.
Формат 60х84/8. Папір офсетний. Гарнітура Times New Roman Cyr.
Ум. друк. арк. 42,0. Ум. фарб.-відб. 42,0. Обл.-вид. арк. 39,06.
Зам. 0062. Тираж 100 прим.

Віддруковано ТОВ «Видавництво «Десна Поліграф»
Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи до
Державного реєстру видавців, виготівників і розповсюджувачів видавничої продукції.
Серія ДК № 4079 від 1 червня 2011 року
14035, м. Чернігів, вул. Станіславського, 40
Тел.: (0462) 972-664