

Національна академія наук України

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

Університет державної фіскальної служби України
Навчально-науковий інститут права
Кафедра господарського права та процесу

**ТРЕТІ НАУКОВІ ЧИТАННЯ
ПАМ'ЯТІ АКАДЕМІКА В.К. МАКУТОВА**

20 липня 2021 року

Київ-Ірпінь
2021

УДК 346.1 (477)

Т 66

Науковий редактор:

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

Упорядники:

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

Н.В. Никитченко – д-р юрид. наук, професор, завідувач кафедри господарського права та процесу Навчально-наукового інституту права Університету державної фіскальної служби України;

О.Ю. Ілларионов – старший науковий співробітник, Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень імені В.К. Макутова Національної академії наук України».

*Рекомендовано до друку вченою радою Державної установи «Інститут економіко-правових досліджень імені В.К. Макутова Національної академії наук України»
(протокол № 11 від 28 серпня 2021 року)*

*Зареєстровано в Державній науковій установі «Український інститут науково-технічної експертизи та інформації»
(посвідчення № 324 від 19 травня 2021 року)*

Т 66 Треті наукові читання пам'яті академіка В.К. Макутова (м. Київ, 20 липня 2021 р.). Наук. ред. В.А. Устименко. Київ-Ірпінь: НАН України; ДУ «ІЕПД імені В.К. Макутова НАН України», 2021. 296 с.

ISBN 978-966-02-9665-7

Видання містить тези виступів учасників Третіх наукових читань пам'яті академіка В.К. Макутова (м. Київ, 20 липня 2021 р.). Розглядаються науково-творча спадщина академіка Національної академії наук та Національної академії правових наук України Валентина Карловича Макутова, актуальні та найбільш сучасні питання правового забезпечення господарських відносин в Україні та за кордоном, новітні тенденції у господарському процесі, шляхи модернізації та рекодифікації господарського законодавства в контексті стратегічного курсу України щодо реалізації положень Угоди про асоціацію з Європейським Союзом.

Захід проведено за технічної підтримки Ресурсного Центру соціально-правової та професійної підтримки співробітників переміщених ЗВО/наукових установ (створений за підтримки Офісу Ради Європи в Україні).

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

УДК 346.1 (477)

ISBN 978-966-02-9665-7

© Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень імені В.К. Макутова Національної академії наук України», 2021
© Автори тез доповідей, 2021

ЗМІСТ

Устименко В.А., Джабраїлов Р.А. СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ ДЕРЖАВНОЇ РЕГУЛЯТОРНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ.....	6
Никитченко Н.В., Роженюк О.О. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ КОРПОРАТИВНОГО ДОГОВОРУ: МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД.....	29
Гарагонич О.В. АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ МОДЕРНІЗАЦІЇ ПРАВОВОГО СТАТУСУ КОРПОРАЦІЙ.....	36
Деревянко Б.В. ОКРЕМІ СУПЕРЕЧЛИВІ МОМЕНТИ У § 1.1 КОНЦЕПЦІЇ ОНОВЛЕННЯ ЦИВІЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ.....	41
Дубницький В.І. СПАДЩИНА АКАДЕМІКА В.К. МАМУТОВА В УМОВАХ СУЧАСНОЇ ЕКОНОМІЧНОЇ СИТУАЦІЇ УКРАЇНИ.....	44
Жилінська Л.О. ЕКОЛОГІЧНІСТЬ ВИРОБНИЦТВА В УКРАЇНІ: ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ (В СВІТЛІ НАУКОВОГО ДОРОБКУ В.К. МАМУТОВА).....	47
Захарченко А.М. ЩОДО ПРАВОВОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ ІНОЗЕМНОГО ІНВЕСТУВАННЯ У ПІДПРИЄМСТВА, ЯКІ МАЮТЬ СТРАТЕГІЧНЕ ЗНАЧЕННЯ ДЛЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ.....	49
Зельдіна О.Р., Гришко В.В. СТИМУЛИ ДЛЯ ІНВЕСТОРІВ ЯК МЕХАНІЗМ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНВЕСТИЦІЙНОЇ ПРИВАБЛИВОСТІ ДОНЕЦЬКОЇ ТА ЛУГАНСЬКОЇ ОБЛАСТЕЙ.....	52
Кірін Р.С. АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЛІКВІДАЦІЇ ВУГЛЕДОБУВНИХ ПІДПРИЄМСТВ.....	57
Коверзнев В.О. ПИТАННЯ МОДЕРНІЗАЦІЇ ЦИВІЛЬНОГО ТА ГОСПОДАРСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ.....	63
Малолітнева В.К. НАЦІОНАЛЬНА СТРАТЕГІЯ РОЗВИТКУ ПУБЛІЧНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ: РОЛЬ У РЕАЛІЗАЦІЇ ЦІЛЕЙ СТАЛОГО РОЗВИТКУ.....	68
Ніколенко Л.М. ОЦІНОЧНІ ПОНЯТТЯ: ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ У ГОСПОДАРСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ.....	74
Олюха В.Г. ЗВІЛЬНЕННЯ ПОСАДОВИХ ОСІБ ГОСПОДАРСЬКИХ ТОВАРИСТВ У ЗВ'ЯЗКУ З ПРИПИНЕННЯМ ЇХ ПОВНОВАЖЕНЬ.....	78
Онишко С.В., Онишко О.В. ДО ПИТАННЯ ПРАВОВОГО СУПРОВОДЖЕННЯ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ.....	84
Радзивілюк В.В. РЕАЛІЗАЦІЯ ПРИНЦИПУ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПЛЮРАЛІЗМУ В ЗАКОНОДАВСТВІ ПРО БАНКРУТСТВО УКРАЇНИ.....	88
Тарасевич О.В. ЩОДО РОЛІ ДОТРИМАННЯ ПРИНЦИПУ ВІДКРИТОСТІ У ЗМІЦНЕННІ ЕКОЛОГІЧНОЇ БЕЗПЕКИ МІСТА (КРИЗЬ ПРИЗМУ НАУКОВОГО СПАДКУ В.К. МАМУТОВА).....	95
Федулова С.О. ДО ПИТАННЯ ПРО РЕФОРМУВАННЯ ГОСПОДАРСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ.....	99
Хрідочкін А.В. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОЦЕСУ ВИКОРИСТАННЯ ОБ'ЄКТІВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ: КОНЦЕПТУАЛЬНІ ПІДХОДИ.....	102
Андрейцев В.В. МОДЕРНІЗАЦІЯ ЯК ПРАВОВА ФОРМА ВДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ, ПОВ'ЯЗАНОЇ З ОБ'ЄКТАМИ ПІДВИЩЕНОЇ НЕБЕЗПЕКИ.....	108
Апанасенко К.І. ОБМЕЖЕННЯ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У СВІТЛІ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ ОСТАННІХ РОКІВ.....	116

Бессарабова В.М. ПРАВОВА ПРИРОДА ФІНАНСОВО-ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПІДПРИЄМСТВ З ДЕРЖАВНОЮ ЧАСТКОЮ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ.....	120
Боднарчук О.І., Плигач Т.О. ПРИНЦИПИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ БАНКРУТСТВА ФІЗИЧНИХ ОСІБ-ПІДПРИЄМЦІВ.....	124
Болотова Г.Д. ДЕЯКІ АСПЕКТИ ФОРМУВАННЯ ІНВЕСТИЦІЙНО-ІННОВАЦІЙНОЇ МОДЕЛІ ЯК ОСНОВИ НАЦІОНАЛЬНОЇ СТРАТЕГІЇ РОЗВИТКУ ЕКОНОМІКИ.....	129
Волкова А.О. ОЦІНКА ВПЛИВУ НА ДОВКІЛЛЯ: СУЧАСНІ РЕАЛІЇ ТА ПЕРСПЕКТИВИ.....	134
Габрись О.М. ЗЛОВЖИВАННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНИМИ ПРАВАМИ.....	138
Гостєва О.Ю. РЕГІОНАЛЬНА КЛАСТЕРИЗАЦІЯ ЯК ЗАСІБ РОЗВ'ЯЗАННЯ СОЦІАЛЬНО-ЕКОНОМІЧНИХ ПРОБЛЕМ.....	144
Градобоева Є.С. ЕКОНОМІКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВІДКРИТОСТІ МІСЦЕВОЇ ЕКОЛОГІЧНОЇ ПОЛІТИКИ В СВІТЛІ НАУКОВОГО ДОРОБКУ АКАДЕМІКА В.К. МАМУТОВА.....	148
Деркач Е.М. ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗАХИСТУ ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ У СФЕРІ ТРАНСПОРТУ.....	153
Донков С.В. ОСОБЛИВОСТІ КОДИФІКАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО БАНКРУТСТВО.....	159
Єремєєва Н.В. ЦІЛЬОВИЙ ПІДХІД ЯК УМОВА ЕФЕКТИВНОСТІ ПОЛІСИСТЕМНИХ КОМПЛЕКСІВ НОРМ.....	164
Ілларионов О.Ю. ПОЛІТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ОНОВЛЕННЯ ЦИВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА.....	168
Кіщак Д.С. ЗНАЧЕННЯ САНАЦІЇ ПІДПРИЄМСТВА: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ.....	181
Лига А.І. ПРОБЛЕМИ ЕКОЛОГІЗАЦІЇ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА: В КОНТЕКСТІ УСУНЕННЯ ОМАНЛИВОЇ ГОСПОДАРСЬКОЇ ПРАКТИКИ «GREENWASHING».....	184
Мінгела О.А. РОЛЬ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В ЕКОНОМІЧНІЙ БЕЗПЕЦІ УКРАЇНИ.....	191
Минюк О.Ю., Сокол В.О. ПРОБЛЕМИ ВПРОВАДЖЕННЯ ТА ПЕРСПЕКТИВИ РЕАЛІЗАЦІЇ МЕДІАЦІЇ ЯК АЛЬТЕРНАТИВНОГО СПОСОБУ ВИРІШЕННЯ ГОСПОДАРСЬКИХ СПОРІВ В УКРАЇНІ.....	195
Нестеров Г.Г. ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЕКОЛОГІЗАЦІЇ ВИРОБНИЦТВА ПРОМИСЛОВИХ МІСТ УКРАЇНИ В СВІТЛІ НАУКОВОГО ДОРОБКУ В.К. МАМУТОВА.....	200
Остринська К.Ю. ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ЗДІЙСНЕННЯ ДЕРЖАВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ СФЕРИ ЕНЕРГЕТИКИ В УКРАЇНІ.....	202
Остринський В.О. ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ РИНКОВОЇ САМОРЕГУЛЯЦІЇ БУДІВЕЛЬНОЇ ГАЛУЗІ: ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ.....	208
Павлюченко Ю.М. ЩОДО НЕДЕРЖАВНОГО КОНТРОЛЮ ЗА АГРАРНИМ РИНКОМ.....	213
Пальчук П.М. СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ ГОСПОДАРСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА В УКРАЇНІ.....	219
Роженко О.В. ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ДОСЛІДЖЕННЯ ПРАВОВИХ УМОВ ЗОВНІШНЬОЕКОНОМІЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ У СФЕРІ ВИРОЩУВАННЯ ЗЕРНОВИХ КУЛЬТУР В УКРАЇНІ.....	225
Рябцова А.Г. ПРИНЦИПИ ВИКОРИСТАННЯ ПРИРОДНИХ РЕСУРСІВ У ГОСПОДАРСЬКІЙ ДІЯЛЬНОСТІ.....	228

Санченко А.Є. МІЖНАРОДНІ ЗАСАДИ МОДЕРНІЗАЦІЇ ВІДНОСИН ДЕРЖАВИ І СУБ'ЄКТІВ ПІДПРИЄМНИЦТВА НА ОСНОВІ ТА ДЛЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ЦІЛЕЙ СТАЛОГО РОЗВИТКУ	235
Селівон А.М. ЗАСТОСУВАННЯ ЗАХОДІВ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРИМУСУ У РАЗІ НЕПОВІДОМЛЕННЯ СУДУ ПРО НЕМОЖЛИВІСТЬ ПОДАТИ ДОКАЗИ, ВИТРЕБУВАНІ СУДОМ, АБО НЕПОДАННЯ ТАКИХ ДОКАЗІВ БЕЗ ПОВАЖНИХ ПРИЧИН.....	241
Сидоренко В.В. СТАНОВЛЕННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЕКОНОМІКИ ЗАМКНЕНОГО ЦИКЛУ У ЄС.....	247
Сироваткін С.А. СУБ'ЄКТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОНАННЯ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ В СФЕРІ ПРАВОВІДНОСИН З КРЕДИТУВАННЯ.....	250
Стригунов О.М. ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗАХИСТУ КОРПОРАТИВНИХ ПРАВ ПРИ ОСКАРЖЕННІ РІШЕНЬ ЗАГАЛЬНИХ ЗБОРІВ АКЦІОНЕРІВ.....	254
Токунова А.В. РОЛЬ БІЗНЕСУ У ВДОСКОНАЛЕННІ СИСТЕМИ ВТОРИННОГО РЕСУРСОКОРИСТУВАННЯ: АКТУАЛЬНІСТЬ ТА КРАЩІ ПРАКТИКИ.....	259
Трегуб О.А. ЕКОЛОГО-ПРАВОВІ ПИТАННЯ ПОВОДЖЕННЯ З НЕБЕЗПЕЧНИМИ ВІДХОДАМИ НА ПОСТКОНФЛІКТНИХ ТЕРИТОРІЯХ.....	263
Устименко А.В. СКАСУВАННЯ ГОСПОДАРСЬКОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ: ПОГЛЯД КРИЗЬ ПРИЗМУ ТЕОРІЇ НАУКОВИХ РЕВОЛЮЦІЙ Т.КУНА.....	270
Хрімлі К.О. ПИТАННЯ ЗАКОНОДАВЧОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАСАД ФОРМУВАННЯ ІНВЕСТИЦІЙНО-ІННОВАЦІЙНОЇ СКЛАДОВОЇ МОДЕЛІ СТАЛОГО РОЗВИТКУ УКРАЇНИ.....	273
Худенко М.В. НЕЗАЛЕЖНА ПРОФЕСІЙНА ДІЯЛЬНІСТЬ ЛІКАРІВ.....	276
Чабан О.А. ЕСТОПЕЛЬ ЯК КРИТЕРІЙ СПРАВЕДЛИВОСТІ У ПРАВОНАСТАНОВЛЕННІ ДІЯЛЬНОСТІ.....	281
Щербакова Н.В. РОЗВИТОК ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОЦЕСІВ РЕОРГАНІЗАЦІЇ ГОСПОДАРСЬКИХ ОРГАНІЗАЦІЙ ПІД ВПЛИВОМ ЄВРОПЕЙСЬКИХ І МІЖНАРОДНИХ ВИМОГ (СТАНДАРТІВ).....	285

В.А. Устименко,
член-кореспондент НАН України,
член-кореспондент НАПрН України,
доктор юридичних наук, професор,
Заслужений юрист України,
директор, Державна установа «Інститут економіко-правових
досліджень імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ
<https://orcid.org/0000-0002-1094-422X>

Р.А. Джабраїлов,
доктор юридичних наук, професор,
заступник директора з наукової роботи,
Державна установа «Інститут економіко-правових
досліджень імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ
<https://orcid.org/0000-0002-4422-2102>

СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ ДЕРЖАВНОЇ РЕГУЛЯТОРНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Ще задовго до прийняття у 2003 р. Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» (далі Закон про регуляторну політику) [1] аксіоматичним став вислів, запропонований академіком НАН України В.К. Макутовим, про «економічну обґрунтованість права та правове забезпечення економіки», що отримало закріплення як девіз наукового журналу «Економіка та право», ініціатором створення та головним редактором якого тривалий час був Валентин Карлович.

З роками в черговий раз переконуємося та віддаємо шану мудрості нашого вчителя – засновника Донецької школи господарського права, який в досить стислій формі визначив філософський закон взаємодії права та економіки.

По суті нормативне закріплення останнього відбулося у змісті Закону про регуляторну політику, проте застосування якого за майже 18-ти річний період залишається незначним через низку факторів, основним серед яких доводиться визнати елементарне недотримання положень Закону про регуляторну політику.

Напевно одним із перших та головних випробувань для перевірки на дієвість Закону про регуляторну політику було прийняття у березні 2005 р. Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про Державний бюджет України на 2005 рік» та деяких інших законодавчих актів України», яким, серед іншого, було внесено зміни до низки нормативно-правових актів щодо скасування податкових та митних пільг на територіях спеціальних (вільних) економічних зон та на територіях пріоритетного розвитку.

У змісті пояснювальної записки до законопроекту «Про внесення змін до Закону України «Про Державний бюджет України на 2005 рік» та деяких інших законодавчих актів України» (реєстр. № 7221 від 24.03.2005) та у відповідному висновку Головного науково-експертного управління Верховної Ради України [2] відсутні згадування про те чи проводився аналіз регуляторного впливу, який є обов'язковим відповідно до ст. 8 Закону про регуляторну політику. У зв'язку з цим можна дійти висновку про те, що такий аналіз не було підготовлено. Напевно, з нез'ясованих причин, зазначений законопроект не був ідентифікований як регуляторний акт, який або окремі положення якого, за визначенням Закону про регуляторну політику, «спрямовані на правове регулювання господарських відносин, а також адміністративних відносин між регуляторними органами або іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання» [1].

Скоріше за все помилково було визнано, що внесення змін до актів чинного законодавства щодо скасування податкових та митних пільг для суб'єктів господарювання, що здійснювали інвестиційні проекти у межах спеціальних (вільних) економічних зон і на територіях пріоритетного розвитку, шляхом вилучення норм щодо надання таких пільг як із законів про створення СЕЗ та ТПР, так й інших спеціальних законів, не є формою правового регулювання господарських відносин.

Зокрема, зазначеного підходу дотримується Головне науково-експертне управління Верховної Ради України, у висновку якого на законопроект «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо забезпечення збалансованості бюджетних надходжень» (реєстр. № 5600 від 02.06.2021) наголошено наступне: «11.1. Згідно з новим абз. 3 п. 12.5 ст. 12 ПК *«на рішення про встановлення місцевих податків та зборів, прийняті на підставі і на виконання вимог цього Кодексу, не поширюється дія законодавства щодо здійснення державної регуляторної політики та регуляторної діяльності»*. Слід зауважити, що відповідно до Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» *«державна регуляторна політика у сфері господарської діяльності (далі державна регуляторна політика) – напрям державної політики, спрямований на вдосконалення правового регулювання господарських відносин, а також адміністративних відносин між регуляторними органами або іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання ...»*, а тому, на наш погляд, не поширюється на податкові правовідносини.» [3].

Втім зазначений пункт висновку суперечить як Господарському, так і Податковому кодексам України.

Насамперед, не враховано, що, відповідно до ч. 2 ст. 12 Господарського кодексу України, надання податкових пільг визнається одним із основних засобів регулюючого впливу держави на діяльність суб'єктів господарювання, а ст. 17 має назву «Податки в механізмі державного регулювання господарської діяльності» [4].

Додатково проігноровано положення Податкового кодексу України. Зокрема, у п. 11 підрозділу 6 «Особливості справляння плати за землю» розділу XX зазначено, що в рамках реалізації інвестиційних проектів із значними інвестиціями до рішень органів місцевого самоврядування та/або рішень про внесення змін до таких рішень щодо встановлення ставок земельного податку та орендної плати за землі державної та комунальної власності в розмірі, меншому ніж розмір земельного податку, встановлений рішенням відповідного органу місцевого самоврядування для певної категорії земель, що сплачується на відповідній території; звільнення від сплати земельного податку **не застосовуються**, поряд із деякими нормами Податкового кодексу України, також **вимоги Закону про регуляторну політику** [5].

Аналогічні за формою застереження передбачені також п. 52, 52-7 та 58 підрозділу 10 «Інші перехідні положення» розділу XX Податкового кодексу України, а саме встановлено, що вимоги **Закону про регуляторну політику не застосовуються**:

1) по 31.12.2019 до рішень про встановлення туристичного збору та/або про внесення змін до таких рішень, прийнятих сільською, селищною, міською радою або радою об'єднаної територіальної громади, що створена згідно із законом та перспективним планом формування територій громад (п. 52);

2) у 2020 р. на проекти рішень, рішення сільських, селищних, міських рад, рад об'єднаних територіальних громад, що створені згідно із законом та перспективним планом формування територій громад, про внесення змін до прийнятого рішення про встановлення місцевих податків та/або зборів щодо зменшення ставок єдиного податку, та/або плати за землю, та/або податку на нерухоме майно, відмінне від земельної ділянки, щодо об'єктів нежитлової нерухомості, які перебувають у власності фізичних або юридичних осіб, прийняті відповідно до п. 52-6 підрозділу 10 розділу XX цього Кодексу (п. 52-7);

3) у 2020 р. до прийнятих рішень органів місцевого самоврядування, населених пунктів на лінії зіткнення про встановлення місцевих податків і зборів, які прийняті на виконання цього Кодексу (п. 58) [5].

Вказані нормативні положення свідчать про те, що за звичайних умов вимоги Закону про регуляторну політику мають застосовуватися до сфери регулювання податкових відносин, зокрема, тих, суб'єктами яких, з одного боку, виступають органи місцевого самоврядування, а, з іншого, суб'єкти господарювання або громадяни.

Втім з тих чи інших причин виключено зазначені групи суспільних відносин з-під сфери дії Закону про регуляторну політику.

До речі, картка законопроекту «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо забезпечення збалансованості бюджетних надходжень» (реєстр. № 5600 від 02.06.2021) також не містить відомостей про підготовку аналізу регуляторного впливу. І

це в той час, коли відповідних змін мають зазнати норми, які визначають особливості справляння більшості загальнодержавних податків та зборів, що, безперечно, може справити вплив як на суб'єктів господарювання, так і громадян.

Напевно розробник зазначеного законопроекту, як і Головне науково-експертне управління Верховної Ради України, не вбачають підстав для ідентифікації предмету правового регулювання як такого, що має відношення до сфери господарювання.

Хоч в іншому випадку, пов'язаному із майже однойменним законопроектом, а саме «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо забезпечення збалансованості бюджетних надходжень у 2016 році» (реєстр. № 3688 від 22.12.2015), у тексті пояснювальної записки (п. 10) було зазначено, що законопроект є **регуляторним актом та потребує погодження з Державною регуляторною службою України** [6].

Втім про формальний характер такого застереження та його некоректність свідчить те, що розробник законопроекту № 3688, котрим виступив Кабінет Міністрів України, не врахував, що відповідно до ст. 21 Закону про регуляторну політику, *процедура погодження з уповноваженим органом передбачено для проєктів регуляторних актів, які розробляються органами виконавчої влади*. В той час як згідно з абз. 7 ч. 1 ст. 30 Закону про регуляторну політику, до повноважень уповноваженого органу щодо здійснення державної регуляторної політики, серед іншого, належить проведення *експертиз проєктів законів України, інших нормативно-правових актів, які регулюють господарські й адміністративні відносини між регуляторними органами або іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання, надання розробникам цих проєктів пропозицій про їх удосконалення відповідно до принципів державної регуляторної політики*.

Утім, інформацію про вжиття заходів з розробки аналізу регуляторного впливу та проведення експертизи уповноваженим органом щодо здійснення державної регуляторної політики в картці законопроекту № 3688 не наведено. Більш детальний аналіз зазначеного законопроекту та однойменного закону у контексті дотримання принципу верховенства права наведено у окремій науковій статті авторів цих тез [7].

Закономірним наслідком розробки законопроектів та їх подальшого ухвалення всупереч вимогам Закону про регуляторну політику виступають порушення Конституції та законів України у частині забезпечення дотримання принципу верховенства права, прав та свобод громадян, забезпечення реалізації державної економічної політики у спосіб, що сприяє сталому розвитку суспільства тощо.

Зокрема, на поспішність та економічну необґрунтованість скасування Законом України «Про внесення змін до Закону України «Про Державний бюджет України на 2005 рік» та деяких інших законодавчих актів України»

податкових та митних пільг для суб'єктів господарювання, що здійснювали інвестиційні проєкти у межах спеціальних (вільних) економічних зон і на територіях пріоритетного розвитку, зверталась увага як в комплексних дослідженнях, зокрема в дисертаційній роботі О.Р. Зельдіної [8], так і в окремих наукових публікаціях [9, 10].

Більше того, досить легковажно поставилися народні депутати України до висновку Головного науково-експертного управління Верховної Ради України до законопроєкту «Про внесення змін до Закону України «Про Державний бюджет України на 2005 рік» та деяких інших законодавчих актів України» (реєстр. № 7221 від 24.03.2005), у якому містилось застереження про те, що подані матеріали не містять переконливих обґрунтувань на користь прийняття такого рішення. Додатково у висновку було наголошено, що саме надання пільгового режиму є вирішальною ознакою СЕЗ і, відповідно, його скасування фактично ліквідує саму СЕЗ. І це в той час, коли за законодавчо встановленою процедурою (ч. 2 ст. 24 Закону України «Про загальні засади створення і функціонування спеціальних (вільних) економічних зон» [11]) передбачено, що спеціальна (вільна) економічна зона може бути ліквідована Верховною Радою України до закінчення строку, на який її було створено, за поданням Президента України або Кабінету Міністрів України.

У підсумку на сьогодні формально закони України, якими були створені СЕЗ та ТПР, є чинними, але фактично інвестиційна діяльність не здійснюється.

Узагальнюючи наведену у тексті висновку аргументацію, Головне науково-експертне управління Верховної Ради України зазначило, що оптимальне вирішення питання СЕЗ і ТПР неможливе без глибокого неупередженого аналізу результатів їх діяльності, чіткого відокремлення економічних чинників від практики порушень законодавства.

Задля цього слід було б провести відстеження результативності законів України, якими були створені СЕЗ та ТПР. Зокрема, відповідно до ч. 1 ст. 10 Закону про регуляторну політику, стосовно кожного регуляторного акта послідовно здійснюються *базове, повторне та періодичне відстеження його результативності*.

На момент розгляду законопроєкту «Про внесення змін до Закону України «Про Державний бюджет України на 2005 рік» та деяких інших законодавчих актів України» (реєстр. № 7221 від 24.03.2005) вже була чинною Методика відстеження результативності регуляторного акта, затверджена постановою Кабінету Міністрів України від 11.03.2004 № 308 [12].

Втім розробник зазначеного законопроєкту, котрим виступив Кабінет Міністрів України, не вдався до відстеження результативності законодавчих актів, до яких пропонувалося внести відповідні зміни.

Замість цього, вже після прийняття Закону України «Про Державний бюджет України на 2005 рік» та деяких інших законодавчих актів України»,

на підставі Постанови Верховної Ради України від 21.12.2006 № 513-V було створено Тимчасову слідчу комісію Верховної Ради України з питань перевірки ефективності функціонування спеціальних економічних зон та територій пріоритетного розвитку в Україні [13].

У попередньому звіті Тимчасової слідчої комісії про виконану роботу було наголошено як на позитивних, так і негативних аспектах функціонування спеціальних економічних зон та територій пріоритетного розвитку в Україні. У підсумковій частині попереднього звіту зверталась увага на те, що *більшість проблемних питань розвитку спеціальних територій знаходиться у площині удосконалення норм законодавства*. Додатково було відзначено, що зміст наданих до Тимчасової слідчої комісії матеріалів та обсяг зазначеної в них інформації на етапі проміжного звіту *не дозволяє зробити повноцінного аналізу ефективності функціонування спеціальних економічних зон та територій пріоритетного розвитку*.

Беручи до уваги вищезазначене, Тимчасова слідча комісія резюмувала, що у подальшій роботі слід зосередитись на аналізі таких питань:

- наскільки існуюча в Україні концепція запровадження спеціального режиму економічної діяльності у СЕЗ та на ТПР сприяє структурній перебудові економіки регіонів та їх розвитку на інноваційній основі з максимальним використанням внутрішнього економічного потенціалу;

- спроможності кожної СЕЗ та ТПР щодо перетворення їх у центри впровадження новітніх технологій, що відповідають світовим стандартам або створення на їх основі експортоорієнтованих логістичних комплексів як об'єднувальних елементів у складі міжнародних транспортних коридорів;

- доцільність подальшого існування кожної СЕЗ та ТПР;

- опрацювання пропозицій щодо конкретних механізмів функціонування СЕЗ та ТПР у майбутньому, що дозволило б використовувати всі резерви національної економіки та уникнути негативних явищ [14].

Втім у відкритих джерелах не вдалося віднайти остаточний звіт Тимчасової слідчої комісії з можливими відповідями на визначені самою Комісією питання.

Здавалося б, за досить тривалий час чинності Закону про регуляторну політику, а це майже 18 років, мало б прийти усвідомлення того, що виконання зазначеного Закону є обов'язком в тому числі того органу, який його прийняв, тобто Верховної Ради України.

Втім останні приклади з практики законотворчої роботи, які навіть натякують розробникам законопроектів, що зміст останнього зумовлює потребу у підготовці аналізу регуляторного впливу, свідчать про свідоме ігнорування вимог Закону про регуляторну політику.

Одним із таких яскравих прикладів виступає законопроект «Про внесення змін і доповнень до деяких законів України з метою вдосконалення цивільного законодавства» (реєстр. № 2635 від 19.12.2019), представлений на розгляд Верховної Ради України суб'єктами законодавчої ініціативи – групою народних депутатів О.О. Мережко, І.Р. Калаур, В.А. Ватрас,

С.О. Демченко, С.В. Кальченко та А.В. Задорожний. Зазначеним законопроектом було передбачено внесення часткових змін до Цивільного кодексу України щодо корпоративних прав. Втім найголовніша мета, яку переслідував законопроект, полягала у скасуванні Господарського кодексу України [15].

Відсутність аналізу регуляторного впливу та звіту про відстеження результативності Господарського кодексу України не стали на заваді для реєстрації цього законопроекту у Верховній Раді України.

Звісно, спільними зусиллями раціонально мислячої частини наукового співтовариства, Комітетів з питань економічного розвитку та з питань бюджету Верховної Ради України, окремих міністерств вдалося запобігти практичному втіленню деструктивних ініціатив.

Втім на цьому спроби щодо скасування Господарського кодексу України не припинилися і наразі обговорюється Концепція оновлення Цивільного кодексу України [16], яка була презентована наприкінці січня місяця 2021 р. на засіданні робочої групи з підготовки законопроекту з рекодифікації (оновлення) цивільного законодавства України, створеної на підставі розпорядження Голови Верховної Ради України від 28.07.2020 № 260. До речі, презентував цю Концепцію перший заступник Голови Верховної Ради України Р.О. Стефанчук у присутності групи науковців – представників науки цивільного права.

Ані у промові Р.О. Стефанчука, ані у виступах на засіданні присутніх науковців та народних депутатів, ані у тексті самої Концепції оновлення Цивільного кодексу України не було акцентовано увагу на необхідності та першочерговості підготовки аналізу регуляторного впливу у разі скасування Господарського кодексу України та звіту про відстеження результативності останнього.

Очікуваною стала ґрунтовна оцінка Концепції оновлення Цивільного кодексу України з боку науковців та практикуючих юристів, яка знайшла прояв у підготовці та оприлюдненні відповідного науково-експертного висновку, в якому досить докладно наведено системні вади деструктивного бачення майбутнього господарського законодавства та ризики для економіки України у разі скасування Господарського кодексу України, особливо у контексті євроінтеграційних процесів [17].

Серед останніх подій слід назвати проведення спільно з Українським союзом промисловців і підприємців (далі УСПП) II Форуму громадської підтримки проєвропейських правових реформ, який відбувся 30.06.2021. За підсумками обговорення низки важливих питань, у тому числі ініціатив щодо скасування Господарського кодексу України, було сформульовано рекомендації, які разом з текстом науково-експертного висновку до Концепції оновлення Цивільного кодексу України було додано до низки листів УСПП (від 02.07.2021, 05.07.2021) за підписом голови цієї організації А.К. Кінаха, адресованих Президенту України В.О. Зеленському, голові Верховної Ради України Д.О. Разумкову, головам та співголовам

депутатських груп та депутатських фракцій політичних партій, а також головам Комітетів Верховної Ради України, а саме з питань інтеграції України до Європейського Союзу, з питань антикорупційної політики, з питань бюджету, з питань правової політики, з питань економічного розвитку.

Якщо замислитися, то по суті наукове співтовариство разом з громадськими організаціями та, в цілому, соціально відповідальна частина суспільства намагаються запобігти настанню наслідків недотримання уповноваженими органами державної влади положень Закону про регуляторну політику.

Закономірно виникає питання про те як забезпечити суворе дотримання регуляторними органами положень Закону про регуляторну політику?

Вбачається, що задля цього необхідно, щонайменше, активізувати роботу з виконання вже наявних вимог Закону про регуляторну політику, а також підготувати низку змін як до цього Закону, так і до інших нормативно-правових актів у частині підвищення ефективності регуляторної політики держави.

Насамперед, в черговий раз слід підкреслити ключове значення конституційної норми про те, 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 (ч. 2 ст. 19 Конституції України) [18].

Зазначена норма мала б бути визначальною для органів державної влади, особливо, коли мова йде про центральні органи – Верховну Раду України та Кабінет Міністрів України.

Втім, як свідчить практика застосування Закону про регуляторну політику, вищевказана конституційна норма не дотримується.

Зокрема, ст. 15 Закону про регуляторну політику передбачає те, що *порядок планування діяльності Верховної Ради України з підготовки проєктів законів, що регулюють господарські відносини та адміністративні відносини між регуляторними органами або іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання, порядок розгляду цих проєктів законів Верховною Радою України, порядок забезпечення принципу прозорості та врахування громадської думки у здійсненні Верховною Радою України державної регуляторної політики, а також порядок відстеження результативності та перегляду законів, що регулюють господарські відносини та адміністративні відносини між регуляторними органами або іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання, визначаються законом про Регламент Верховної Ради України з урахуванням вимог цього Закону.*

Відповідно зазначені позиції мали б знайти відображення у Регламенті Верховної Ради України, затвердженому Законом України від 10.02.2010 № 1861-VI [19]. Проте доводиться констатувати, що вимоги ст. 15 Закону про регуляторну політику дотепер не виконано, оскільки у тексті Регламенту

Верховної Ради України відсутні відповідні норми, які б закріплювали особливості здійснення державної регуляторної політики Парламентом України. Дивним навіть є те, що у тексті Регламенту Верховної Ради України взагалі не згадуються у будь-яких відмінках терміни «регуляторний» чи «регулятор».

Відповідно у тексті Регламенту Верховної Ради України (ст. 91) не міститься жодних застережень про те, що до законопроекту має додаватися аналіз регуляторного впливу.

І це в той час, коли у пункті 1 § 50 Регламенту Кабінету Міністрів України закріплено положення про те, що до проєкту регуляторного акта додається аналіз регуляторного впливу. При цьому, відповідно до пп. 5 п. 3 § 52 вказаного Регламенту, під час проведення експертизи поданого до Кабінету Міністрів України проєкту акта Секретаріат Кабінету Міністрів України аналізує регуляторний вплив проєкту регуляторного акта [20].

Додатково слід наголосити на спільній проблемі (для Парламенту та Уряду України), яка в черговий раз свідчить про неналежний рівень виконання вимог Закону про регуляторну політику, а саме не забезпечується дотримання положень ст. 7 у частині затвердження регуляторними органами планів діяльності з підготовки ними проєктів регуляторних актів на наступний календарний рік не пізніше 15 грудня поточного року, якщо інше не встановлено законом.

У цьому контексті заслуговує на увагу те, що ані Верховна Рада України, ані Кабінет Міністрів України **не затверджують окремих планів діяльності з підготовки ними проєктів регуляторних актів на наступний календарний рік саме у статусі самостійного документу.**

В той час як практика діяльності центральних органів виконавчої влади засвідчує те, що розробка таких планів є невід'ємною складовою їх регуляторної діяльності. Достатньо у якості прикладу згадати Наказ Міністерства розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства України «Про затвердження плану діяльності з підготовки проєктів регуляторних актів у сфері господарської діяльності на 2021 рік» від 19.11.2020 № 2392 [21], який періодично оновлюється. Зокрема, останні зміни до плану діяльності з підготовки проєктів регуляторних актів у сфері господарської діяльності на 2021 рік датовані 06.07.2021 [22].

Звісно, План законопроектної роботи Верховної Ради України та План пріоритетних дій Уряду на кожний календарний рік передбачають розробку, у тому числі, регуляторних актів. Відповідно логічним було б виділення у структурі таких планів окремого змістовного підрозділу, присвяченого виключно проєктам регуляторних актів. Адже, наприклад, зі змісту Регламенту Кабінету Міністрів України випливає те, що у плані пріоритетних дій Уряду відображаються завдання і заходи (кроки), зокрема з *нормотворчої діяльності щодо підготовки проєктів регуляторних* та інших нормативно-правових актів, визначаються строки виконання та виконавці

таких завдань і заходів, а також наводяться очікувані результати щодо їх виконання (п. 6 § 5-1).

Втім і цього не здійснено і, відповідно, будь-який суб'єкт господарювання, який ознайомлюється зі змістом зазначених планів, має лише здогадуватися, що той чи інший акт напевно є регуляторним або ж, навпаки, помилково стверджувати, що запланований акт не є регуляторним.

Використання такого підходу з боку Верховної Ради України та Кабінету Міністрів України **суперечить** такому принципу державної регуляторної політики як: «передбачуваність – послідовність регуляторної діяльності, відповідність її цілям державної політики, а також планам з підготовки проектів регуляторних актів, що дозволяє суб'єктам господарювання здійснювати планування їхньої діяльності» (ст. 4 Закону про регуляторну політику).

Іншим аспектом планування діяльності з підготовки проектів регуляторних актів є затвердження відповідних планів на наступний календарний рік **не пізніше 15 грудня поточного року**.

Нормативно встановлений строк на постійній основі ігнорується як Верховною Радою України, так і Кабінетом Міністрів України.

Зокрема, План законопроектної роботи Верховної Ради України на 2021 р. було затверджено Постановою Верховної Ради України від **02.02.2021** № 1165-IX [23]. Із значно більшим запізненням було затверджено План законопроектної роботи Верховної Ради України на 2020 р., в саме **16.06.2020** [24]. Із відповідним порушенням строку, визначеного Законом про регуляторну політику, було також затверджено План пріоритетних дій Уряду на 2021 рік, а саме **24.03.2021** [25]. І вже у II півріччі 2020 р. (**а саме 09.09.2020**) було затверджено План пріоритетних дій Уряду на 2020 р. [26].

Отже, порушення строків затвердження Плану законопроектної роботи Верховної Ради України та Плану пріоритетних дій Уряду додатково свідчить про недотримання принципу «передбачуваності».

Більше того, недотримання вимог щодо строків затвердження планів діяльності з підготовки проектів регуляторних актів призводить до того, що відсутня належна кореляція між переліками законопроектів, передбачених Планом законопроектної роботи Верховної Ради України та Плану пріоритетних дій Уряду, як щодо строків внесення проектів актів на розгляд Парламенту України, так і щодо конкретних законопроектів, які мають бути розроблені.

Наприклад, дотепер не зареєстровано у Верховній Раді України нову редакцію книги першої Цивільного кодексу України – «Загальні положення», яка, відповідно до Плану законопроектної роботи Верховної Ради України на 2021 р. (п. 368), мала б бути подана у березні 2021 р.

Додатково п. 111 Плану пріоритетних дій Уряду на 2021 р. передбачено розроблення та подання Кабінетові Міністрів України законопроектів щодо внесення змін до законів України «Про концесію» та «Про оренду державного та комунального майна» щодо врегулювання питання передачі

майна з оренди в концесію. Відповідальним визначено Мінекономіки, а індикатором виконання визначено подання законопроектів до Верховної Ради України. Втім підготовка зазначених законопроектів не знайшла відображення у Плані законопроектної роботи Верховної Ради України на 2021 р.

Хоч більшість позицій у Плані законопроектної роботи Верховної Ради України та Плані пріоритетних дій Уряду збігаються, що свідчить про вжиття заходів з метою забезпечення узгодженості дій з підготовки відповідних регуляторних актів.

Вбачається за доцільне наголосити на тому, що хаотичність державної регуляторної політики посилюється додатковими факторами, які знаходять вияв у підготовці та внесенні на розгляд Верховної Ради України законопроектів, ініційованих Президентом України як регуляторним органом.

Як не дивно, але на веб-сайті офіційного інтернет-представництва Президента України відсутня будь-яка інформація щодо особливостей здійснення регуляторної діяльності, зокрема, не наведено відомостей про план діяльності Президента України з підготовки проектів регуляторних актів на 2021 р., неможливо встановити наявність відповідних планів за минулі роки, а також встановити факт оприлюднення проектів регуляторних актів та аналізу регуляторного впливу за кожним з них з метою одержання зауважень і пропозицій від фізичних та юридичних осіб, їх об'єднань. Адже, відповідно до положень Закону про регуляторну політику, опублікування останніх є обов'язковим та передбачає також можливість розміщення на офіційній сторінці розробника проекту регуляторного акта в мережі Інтернет (ст. 13).

Відповідно у більшості випадків законопроекти, ініційовані Президентом України, не узгоджуються з Планом законопроектної роботи Верховної Ради України на відповідний календарний рік.

Наприклад, проект Закону України «Про надання допомоги застрахованим особам на період здійснення обмежувальних протиепідемічних заходів, запроваджених з метою запобігання поширенню гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2» (реєстр. № 5300 від 24.03.2021) (далі законопроект № 5300) [27], який вже є чинним Законом № 1358-IX від 30.03.2021 [28], не було передбачено у Плані законопроектної роботи Верховної Ради України на 2021 р. На цю обставину також звернуло увагу Головне науково-експертне управління Верховної Ради України у відповідному висновку до зазначеного законопроекту.

Як впливає зі змісту ст. 1 законопроекту № 5300 та вже чинного Закону № 1358-IX, допомога надається у зв'язку із **втратою частини заробітної плати найманими працівниками суб'єктів господарювання, робота яких тимчасово зупинена** внаслідок запровадження у 2021 р., починаючи з лютого, обмежувальних протиепідемічних заходів, запроваджених з метою

запобігання поширенню на території окремих адміністративно-територіальних одиниць гострої респіраторної хвороби *COVID-19*, спричиненої коронавірусом *SARS-CoV-2*, та у зв'язку із втратою частини доходу фізичними особами – підприємцями, економічна діяльність яких тимчасово зупинена внаслідок запровадження додаткових обмежувальних протиепідемічних заходів, пов'язаних із поширенням коронавірусної хвороби (*COVID-19*).

Відповідно, не викликає об'єктивна характеристика законопроекту реєстр. № 5300 як регуляторного акта, хоч про це не було згадано жодного слова у тексті висновку Головного науково-експертного управління Верховної Ради України.

Очевидними стають факти порушення вимог Закону про регуляторну політику щодо необхідності підготовки повідомлення про оприлюднення проекту регуляторного акта з метою одержання зауважень і пропозицій, опублікування проекту регуляторного акта та відповідного аналізу регуляторного впливу.

Не враховано і те, що, згідно з ч. 4 ст. 7 Закону про регуляторну політику, якщо регуляторний орган готує або розглядає проект регуляторного акта, який не внесений до затвердженого цим регуляторним органом плану діяльності з підготовки проектів регуляторних актів, цей орган повинен внести відповідні зміни до плану не пізніше десяти робочих днів з дня початку підготовки цього проекту або з дня внесення проекту на розгляд до цього регуляторного органу, але не пізніше дня оприлюднення цього проекту. Відсутність законопроекту № 5300, як вже зазначалось вище, у тексті Плану законопроектної роботи Верховної Ради України на 2021 р. є додатковим свідченням ігнорування вимог Закону про регуляторну політику.

Напевно підготовка аналізу регуляторного впливу до законопроекту реєстр. № 5300 дозволила б ще на етапі обговорення усунути більшість недоліків, на які звертало увагу Головне науково-експертне управління Верховної Ради України, а саме щодо:

- відсутності застереження про те, яку саме частину заробітної плати чи доходу мають втратити застраховані особи, щоб отримати право на допомогу, і чи отримують таку допомогу застраховані фізичні особи-підприємці, які за період дії обмежувальних заходів втратили не частину доходу, а весь дохід;

- здійснення виплати допомоги одноразово, що може не забезпечити підтримку застрахованих осіб впродовж всього 2021 р., оскільки обмежувальні заходи протягом цього року можуть застосовуватися декілька разів;

- неврахування того, що в умовах дії обмежувальних заходів може бути призупинена діяльність не лише суб'єкта господарювання в цілому, але й, наприклад, його окремого структурного підрозділу, яка відповідає видам, визначеним у Переліку видів економічної діяльності, але не належить до

основної діяльності суб'єкта господарювання, що негативно позначиться на захисті прав працівників відповідних структурних підрозділів;

- отримання допомоги в залежності від порядкового номера основного виду діяльності відповідного суб'єкта у відомостях Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань, а не від, власне, самого основного виду діяльності, що у процесі правозастосування містить ризик позбавлення права певної частини осіб на отримання допомоги.

При цьому найголовніше, на що не було акцентовано увагу у висновку, це ступінь відповідності нормам Конституції та законів України положень законопроекту № 5300 в частині нормативно закріпленої можливості тимчасового зупинення діяльності суб'єктів господарювання та визначення Кабінетом Міністрів України відповідного Переліку основних видів економічної діяльності, стосовно яких здійснюються додаткові обмежувальні протиепідемічні заходи, пов'язані із поширенням коронавірусної хвороби (COVID-19), що призводять до тимчасового зупинення роботи суб'єктів господарювання. Відповідно ці положення на даний час є чинними та напевно потребують певного наукового коментарю.

Насамперед, **правові засади і гарантії підприємництва визначаються виключно законами України**, про що наголошено у п. 8 ч. 1 ст. 92 Конституції України. На даний час таким законом можна вважати Господарський кодекс України, яким визначено засади і гарантії здійснення підприємницької діяльності.

Слід визнати, що обмеження або зупинення діяльності суб'єкта господарювання згадується у тексті Господарського кодексу України, **але у якості виду адміністративно-господарської санкції** (ст. 239). При цьому адміністративно-господарські санкції застосовуються за **порушення встановлених законодавчими актами правил здійснення господарської діяльності**. Відповідно метою застосування таких санкцій є припинення правопорушення суб'єкта господарювання та ліквідацію його наслідків (ст. 238).

Відповідно не з'ясованою залишається правова природа зупинення діяльності суб'єктів господарювання, передбачена вже чинним Законом України № 1358-ІХ, а також постановою Кабінету Міністрів України «Про встановлення карантину та запровадження обмежувальних протиепідемічних заходів з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2» від 09.12.2020 № 1236 (далі постанова № 1236) [29]. До речі, саме цією постановою Кабінету Міністрів України затверджено Перелік основних видів економічної діяльності, стосовно яких здійснюються обмежувальні протиепідемічні заходи, запроваджені з метою запобігання поширенню на території окремих адміністративно-територіальних одиниць гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2,

що призводять до тимчасової зупинки роботи суб'єктів господарювання, в яких працюють застраховані особи, та фізичних осіб – підприємців.

Певне роз'яснення з цього приводу можна віднайти у преамбулі постанови № 1236, у якій міститься посилання на ст. 29 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб» як правову підставу розробки підзаконного нормативно-правового акта.

Ознайомлення із вказаною статтею Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб» переконує в тому, що Кабінет Міністрів України за власним тлумаченням законодавчих норм дійшов висновку про можливість зупинення діяльності суб'єктів господарювання в умовах правового режиму карантину. Хоч в тексті ч. 4 ст. 29 зазначеного Закону не міститься застережень про можливість зупинення діяльності підприємств, установ та організацій. Зокрема, передбачено наступне: «У рішенні про встановлення карантину зазначаються обставини, що призвели до цього, визначаються межі території карантину, затверджуються необхідні профілактичні, протиепідемічні та інші заходи, їх виконавці та терміни проведення, *встановлюються тимчасові обмеження прав фізичних і юридичних осіб та додаткові обов'язки, що покладаються на них*, підстави та порядок обов'язкової самоізоляції, перебування особи в обсерваторії (обсервації), госпіталізації до тимчасових закладів охорони здоров'я (спеціалізованих шпиталів). Карантин встановлюється на період, необхідний для ліквідації епідемії чи спалаху особливо небезпечної інфекційної хвороби. *На цей період можуть змінюватися режими роботи підприємств, установ, організацій, вноситься інші необхідні зміни щодо умов їх виробничої та іншої діяльності.*» [30]. Напевно зміна режиму роботи не може дорівнюватися зупиненню робот підприємств, установ, організацій.

На досить широку дискрецію Кабінету Міністрів України з приводу ухвалення рішень про вжиття заходів в умовах правового режиму карантину, які суперечать Конституції України, акцентував увагу Конституційний Суд України у рішенні № 10-р/2020 від 28.08.2020 за підсумками розгляду справи за конституційним поданням Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень постанови Кабінету Міністрів України «Про встановлення карантину з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2, та етапів послаблення протиепідемічних заходів», положень ч. 1, 3 ст. 29 Закону України «Про Державний бюджет України на 2020 рік», абз. 9 п. 2 розділу II «Прикінцеві положення» Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про Державний бюджет України на 2020 рік»» (далі рішення № 10-р/2020) [31].

Зокрема, у п. 3.2 мотивувальної частини рішення № 10-р/2020 було наголошено, що, згідно зі ст. 64 Конституції України, конституційні права і свободи людини і громадянина *не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України; в умовах воєнного або надзвичайного стану можуть встановлюватися окремі обмеження прав і свобод із*

зазначенням строку дії цих обмежень; не можуть бути обмежені права і свободи, передбачені ст.ст. 24, 25, 27, 28, 29, 40, 47, 51, 52, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63 Конституції України. Конституційний Суд України також зазначив, що *обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина є можливим у випадках, визначених Конституцією України. Таке обмеження, як зауважив Конституційний Суд України, може встановлюватися виключно законом – актом, ухваленим Верховною Радою України як єдиним органом законодавчої влади в Україні; встановлення такого обмеження підзаконним актом суперечить ст.ст. 1, 3, 6, 8, 19, 64 Конституції України [31].*

Отже, резюмуючи наведене, можна констатувати, що *зупинення діяльності суб'єктів господарювання (не в розумінні як адміністративно-господарської санкції) можливо лише у випадках, встановлених Конституцією та законами України та за умов воєнного або надзвичайного стану. Правовий режим карантину не передбачений Конституцією України як правова підстава для обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина.*

Запобігти виникненню ситуацій, коли допускається порушення законодавства про засади державної регуляторної політики, особливо з боку центральних органів влади та посадових осіб вбачається за можливе у разі посилення запобіжного механізму, елементи якого закріплені у Законі про регуляторну політику.

Втім зазначений механізм спрямований лише на контроль за прийняттям регуляторних актів органами виконавчої влади, їх посадовими особами.

Зокрема, як зазначено у ч. 1 ст. 25 Закону про регуляторну політику, регуляторний акт не може бути прийнятий або схвалений уповноваженим на це органом виконавчої влади або його посадовою особою, якщо наявна хоча б одна з таких обставин:

- відсутній аналіз регуляторного впливу;
- проєкт регуляторного акта не був оприлюднений;
- проєкт регуляторного акта не був поданий на погодження із уповноваженим органом;
- щодо проєкту регуляторного акта уповноваженим органом було прийнято рішення про відмову в його погодженні.

При цьому під терміном «уповноважений орган» в Законі про регуляторну політику мається на увазі центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну регуляторну політику – Державна регуляторна служба України (далі ДРСУ).

Як зазначено у ч. 1 ст. 21 Закону про регуляторну політику, погодженню із ДРСУ як уповноваженим органом підлягають *проєкти регуляторних актів, які розробляються центральними органами виконавчої влади, Радою міністрів Автономної Республіки Крим, місцевими органами виконавчої влади, територіальними органами центральних органів виконавчої влади.*

При цьому особливості розгляду Кабінетом Міністрів України проектів регуляторних актів визначені ст. 24 Закону про регуляторну політику. Зокрема, кожен проект регуляторного акта, що внесений на розгляд до Кабінету Міністрів України, подається для підготовки експертного висновку щодо регуляторного впливу до структурного підрозділу Секретаріату Кабінету Міністрів України, на який рішенням Кабінету Міністрів України покладено відповідну функцію.

Попри те, що на веб-сайті ДРСУ у розділі «Аналіз проектів регуляторних актів» у переліку проектів регуляторних актів присутні проекти постанов Кабінету Міністрів України, розробниками яких вказано відповідні профільні міністерства та інші центральні органи виконавчої влади [32], вищенаведені у цій роботі приклади доводять, що не у всіх випадках проекти законів України як регуляторних актів, що вносяться Кабінетом Міністрів України на розгляд Верховної Ради України, надаються попередньо на погодження ДРСУ.

Щодо проектів законів – регуляторних актів, що розробляються іншими, окрім Кабінету Міністрів України, суб'єктами законодавчої ініціативи, а саме Президентом України та народними депутатами України, в Законі про регуляторну політику відсутні будь-які застереження про погодження таких актів з ДРСУ як уповноваженим органом.

Лише міститься застереження у ст. 30 Закону про регуляторну політику про те, що уповноважений орган щодо здійснення державної регуляторної політики (ДРСУ) проводить *експертизу проектів законів України, інших нормативно-правових актів, які регулюють господарські відносини та адміністративні відносини між регуляторними органами або іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання, надає розробникам цих проектів пропозиції про їх вдосконалення відповідно до принципів державної регуляторної політики.*

Втім ані Закон про регуляторну політику, ані Положення про Державну регуляторну службу України, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 24.12.2014 № 724 [33], не визначають підстав здійснення експертизи таких регуляторних актів.

Наприклад, залишається відкритим питання про обов'язковість подання розроблених суб'єктами законодавчої ініціативи законопроектів, які регулюють господарські відносини та адміністративні відносини між регуляторними органами або іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання, на експертизу до ДРСУ чи це є правом таких суб'єктів? Зважаючи на описані у цій роботі проблеми у практиці розробки та прийняття таких законопроектів, подання останніх на експертизу скоріше залишається правом розробника.

У зв'язку з цим, у Законі про регуляторну політику вбачається за доцільне **закріпити норму про обов'язковість подання на експертизу до ДРСУ проектів законів України, які регулюють господарські відносини та**

адміністративні відносини між регуляторними органами або іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання.

Додатково слід передбачити, аналогічно підходам, закладеним у ст. 25 Закону про регуляторну політику, підстави, коли не може бути прийнятий проєкт Закону України, що регулює господарські відносини та адміністративні відносини між регуляторними органами або іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання, закріпивши такі як:

- відсутній аналіз регуляторного впливу проєкту закону;
- проєкт закону не був оприлюднений;
- проєкт закону не був поданий на експертизу до уповноваженого органу;
- щодо проєкту закону уповноваженим органом підготовлено експертизу про невідповідність принципам державної регуляторної політики або наявність фактів порушення вимог Закону про регуляторну політику.

В той же час зважаючи на те, що зазначені пропозиції переважно спрямовані на упорядкування діяльності регуляторних органів, наділених правом законодавчої ініціативи, вбачається за доцільне передбачити можливість проведення ДРСУ експертизи законопроєктів, які регулюють господарські відносини та адміністративні відносини між регуляторними органами або іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання, із залученням до складу експертної групи представників розробника такого регуляторного акта, а також представників Головного науково-експертного управління Верховної Ради, Офісу Президента України або Секретаріату Кабінету Міністрів України (залежно від того хто є розробником) у кількості, необхідній для всебічного розгляду проєкту регуляторного акта.

Безперечно, істотних змін має зазнати також Регламент Верховної Ради України у контексті реалізації положень ст. 15 Закону про регуляторну політику.

Актуалізації та змістовного оновлення з урахуванням положень Закону про регуляторну політику потребують норми Положення про порядок роботи з законопроєктами та іншими документами, що вносяться Президентом України на розгляд Верховної Ради України, затвердженого Указом Президента України від 30.03.1995 № 270/95 [34]. Попри те, що останні зміни до цього документу вносилися у 2006 р., положення останнього є застарілими, містяться посилання на нормативно-правові акти, які втратили чинність. Зокрема, у п. 3 зазначеного Положення дається посилання на Регламент Верховної Ради України, затверджений Законом України від 27.07.1994 № 1296/94-ВР, який є нечинним.

Ці обставини можуть свідчити про те, що норми згаданого Положення напевно не застосовуються у практичній діяльності, інакше їх приведення у відповідність із сучасними вимогами до підготовки законопроєктів, особливо тих, що мають силу регуляторного акта, було б необхідною умовою

здійснення Президентом України та його Офісом регуляторної діяльності у відповідності із Конституцією та законами України.

Наявна практика розробки та прийняття законів – регуляторних актів із порушенням вимог Закону про регуляторну політику може у майбутньому створити ситуацію, коли правове регулювання економіки на певний час може опинитися у стані хаосу.

Зазначене обумовлене тим, що вже наявні прецеденти визнання нормативно-правових актів, прийнятих із порушенням принципів та процедур, встановлених Законом про регуляторну політику, протиправними та нечинними.

Зокрема, можна згадати постанову Верховного Суду від 27.11.2018 у справі № 826/2507/18 за позовом Публічного акціонерного товариства «Хмельницькгаз» до Кабінету Міністрів України, третя особа - Громадська спілка «Асоціація газового ринку України» про скасування постанови Кабінету Міністрів України від 23.03.2016 № 203 та пункту 1 переліку постанов Кабінету Міністрів України, що втратили чинність, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 23.03.2016 № 204.

Розглянувши обставини справи, Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду дійшов висновку, що «...внаслідок порушення вимог законів України «Про Кабінет Міністрів України», «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності», а також Регламенту Кабінету Міністрів України, зокрема, недотримання принципів державної регуляторної політики (передбачуваності, плановості, обґрунтованості), відсутності аналізу регуляторного впливу акта, порушення вимог щодо оприлюднення регуляторного акта та документа, що містить аналіз його регуляторного впливу, непогодження акта з Державною регуляторною службою України, Постанова № 203 є протиправною та нечинною». Верховним Судом було також підтримано позицію попередніх судів про задоволення позовної вимоги про визнання протиправним та нечинним п. 1 переліку постанов Кабінету Міністрів України, що втратили чинність, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 23.03.2016 № 204. Враховуючи зазначене та з метою забезпечення принципу соціальної справедливості, дотримання балансу приватних та публічних інтересів, а також керуючись ч. 2 ст. 265 Кодексу адміністративного судочинства України, колегія суддів Верховного Суду дійшла до висновку, що Постанова № 203 та п. 1 переліку, затвердженого Постановою № 204, втрачають чинність з моменту набрання законної сили рішенням суду у цій справі [35].

Наведений приклад нашо́вхує на думку про те, що правотворча діяльність із порушенням вимог Закону про регуляторну політику матиме закономірним результатом скасування у подальшому відповідних регуляторних актів, що також актуалізуватиме питання щодо відшкодування шкоди, завданої, зокрема, органом державної влади у сфері нормотворчої діяльності, на підставі ст. 1175 Цивільного кодексу України [36].

Напевно певні відповіді на підняті у цьому дослідженні питання мали б міститися у проєкті Закону України «Про правотворчу діяльність» (реєстр. № 5707 від 25.06.2021) (далі законопроект № 5707) [37], проте його аналіз свідчить про те, що розробниками пропонується впровадити оцінку впливу проєкту нормативно-правового акта. При цьому визначення поняття «оцінка впливу» у тексті законопроекту не наводиться, проте, беручи до уваги позиції, які мають бути представлені у пояснювальній записці за наслідками такої оцінки, можна провести певну аналогію цього поняття із «аналізом регуляторного впливу», передбаченого Законом про регуляторну політику.

У зв'язку з цим доречно навести думку В.В. Поєдинок про те, що етапи здійснення аналізу регуляторного впливу, передбачені Законом про регуляторну політику, зовні є доволі подібними до етапів оцінки впливу в Європейському Союзі [38, с. 220, 226]. І напевно розробники законопроекту реєстр. № 5707 надихались досвідом ЄС, втім залишилась не врахованою одна важлива обставина, пов'язана із тим, що оцінка впливу (*impact assessment*) необхідна для ініціатив Європейської Комісії, які, скоріше за все, матимуть значні економічні, екологічні або соціальні наслідки. Саме на це зроблено акцент у Керівних принципах щодо оцінки впливу (*Guidelines on impact assessment*), наведених на веб-сайті Європейської Комісії [39]. Втім у тексті законопроекту реєстр. № 5707 відсутній акцент на випадках, коли має проводитися оцінка впливу проєкту нормативно-правового акта. Лише міститься застереження, що етапи розробки проєкту нормативно-правового акта, серед яких в ч. 1 ст. 23 згадується оцінка впливу, є обов'язковими для розробки проєкту закону.

Справляється враження, що оцінка впливу у певній мірі може стати конкуруючою з аналізом регуляторного впливу процедурою підготовки нормативно-правових актів, особливо регуляторних актів. І, напевно, розробникам слід було б визначити співвідношення зазначених процедур та врахувати підходи, закладені Європейською Комісією щодо умов проведення такої оцінки.

Залишається сподіватися, що під час доопрацювання законопроекту реєстр. № 5707 зазначені дискусійні положення будуть у певній мірі уточнені.

Звісно, наведені у цій роботі пропозиції та висновки є лише загальним поглядом на початкові кроки, з яких можна розпочати процес вдосконалення правового забезпечення здійснення державної регуляторної діяльності, а тому висловлюємо сподівання на активізацію наукових пошуків, що сприятимуть формуванню бачення перспектив розвитку вітчизняної державної регуляторної політики.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності: Закон України від 11.09.2003 № 1160-IV. *Офіційний вісник України*. 2003 р. № 41. Ст. 2157.

2. Про внесення змін до Закону України «Про Державний бюджет України на 2005 рік» та деяких інших законодавчих актів України»: проєкт Закону України реєстр. № 7221 від 24.03.2005. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=7221&skl=5

3. Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо забезпечення збалансованості бюджетних надходжень: проєкт Закону України реєстр. № 5600 від 02.06.2021. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=72106

4. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV. *Офіційний вісник України*. 2003. № 11. Ст. 462.

5. Податковий кодекс України від 02.12.2010 № 2755-VI. *Офіційний вісник України*. 2010. № 92. Том 1. Ст. 3248.

6. Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо забезпечення збалансованості бюджетних надходжень у 2016 році: проєкт Закону України реєстр. № 3688 від 22.12.2015. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=57512

7. Устименко В.А., Джабраїлов Р.А. Економічна ефективність правових норм та її оцінка через призму принципу верховенства права (на прикладі податкового законодавства). *Економіка України*. 2021. № 2 (711). С. 63-74. <https://doi.org/10.15407/economyukr.2021.02.063>

8. Зельдіна О.Р. Теоретичні аспекти спеціального режиму господарювання: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право». НАН України, Ін-т екон.-правових дослідж. Донецьк, 2007. 35 с.

9. Попович О.С., Редько К.Ю. До питання про ефективність податкових пільг у спеціальних економічних зонах. *Наука та наукознавство*. 2013. № 1. С. 31-37.

10. Редько К.Ю. Про можливості спеціальних економічних зон для відновлення економіки України. *Наука та наукознавство*. 2015. № 2. С. 95-98.

11. Про загальні засади створення і функціонування спеціальних (вільних) економічних зон: Закон України від 13.10.1992 № 2673-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 50. Ст. 676.

12. Методика відстеження результативності регуляторного акта, затверджена постановою Кабінету Міністрів України від 11.03.2004 № 308. *Офіційний вісник України*. 2004. № 10. Ст. 612.

13. Про утворення Тимчасової слідчої комісії Верховної Ради України з питань перевірки ефективності функціонування спеціальних економічних зон та територій пріоритетного розвитку в Україні: постанова Верховної Ради України від 21.12.2006 № 513-V. *Відомості Верховної Ради України*. 2007. № 12. Ст. 122.

14. Попередній звіт про виконану роботу Тимчасової слідчої комісії Верховної Ради України з питань перевірки ефективності функціонування спеціальних економічних зон та територій пріоритетного розвитку в Україні. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=30016&pf35401=106389>

15. Про внесення змін і доповнень до деяких законів України з метою вдосконалення цивільного законодавства: проєкт Закону України реєстр. № 2635 від 19.12.2019. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=67704

16. Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ: Видавничий дім «АртЕк», 2020. 128 с.

17. Науково-експертний висновок до Концепції оновлення Цивільного кодексу України: брошура. Під заг. ред. члена-кореспондента НАН України В.А. Устименка. Київ: НАН України, ДУ «Інститут економіко-правових досліджень імені В.К. Макутова НАН України», 2021. 112 с.

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

19. Регламент Верховної Ради України, затверджений Законом України від 10.02.2010 № 1861-VI. *Офіційний вісник України*. 2010. № 12. Ст. 565.

20. Регламент Кабінету Міністрів України, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 18.07.2007 № 950 (у редакції постанови Кабінету Міністрів України від 09.11.2011 № 1156). *Офіційний вісник України*. 2007. № 54. Ст. 2180.

21. Про затвердження плану діяльності з підготовки проєктів регуляторних актів у сфері господарської діяльності на 2021 рік: наказ Міністерства розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства України від 19.11.2020 № 2392. *Офіційний веб-портал Міністерства економіки України*. URL: <https://www.me.gov.ua/Documents/Detail?lang=uk-UA&id=44b3b443-1868-4064-b98f-3727ba11de18&title=NakazMinekonomikiVid19-11-2020-2392-proZatverdzhenniaPlanuDiiialnostiZPidgotovkiProktivReguliatornikhAktivUSferiGospodarskoiDiiialnostiNa2021-Rik>

22. Доповнення до Плану з підготовки проєктів регуляторних актів на 2021 рік, затверджене 06.07.2021. *Офіційний веб-портал Міністерства економіки України*. URL: <https://www.me.gov.ua/Documents/List?lang=uk-UA&tag=RozvitokTaPidtrimkaPidpriemnitstva>

23. План законопроектної роботи Верховної Ради України на 2021 рік, затверджений Постановою Верховної Ради України від 02.02.2021 № 1165-IX. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1165-20#Text>

24. План законопроектної роботи Верховної Ради України на 2020 рік, затверджений Постановою Верховної Ради України від 16.06.2020 № 689-IX.

Офіційний веб-портал Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/689-20#Text>

25. План пріоритетних дій Уряду на 2021 рік, затверджений розпорядженням Кабінету Міністрів України від 24.03.2021 № 276-р. *Офіційний вісник України.* 2021. № 31. Ст. 1801.

26. План пріоритетних дій Уряду на 2020 рік, затверджений розпорядженням Кабінету Міністрів України від 09.09.2020 № 1133-р. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України.* URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1133-2020-%D1%80#Text>

27. Про надання допомоги застрахованим особам на період здійснення обмежувальних протиепідемічних заходів, запроваджених з метою запобігання поширенню гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2: проект Закону України реєстр. № 5300 від 24.03.2021. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України.* URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=71508

28. Про надання допомоги застрахованим особам на період здійснення обмежувальних протиепідемічних заходів, запроваджених з метою запобігання поширенню гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2: Закон України від 30.03.2021 № 1358-IX. *Офіційний вісник України.* 2021. № 30. Ст. 1701.

29. Про встановлення карантину та запровадження обмежувальних протиепідемічних заходів з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2: постанова Кабінету Міністрів України від 09.12.2020 № 1236. *Офіційний вісник України.* 2021. № 1. Ст. 14.

30. Про захист населення від інфекційних хвороб: Закон України від 06.04.2000 № 1645-III. *Офіційний вісник України.* 2000. № 17. Ст. 690.

31. Рішення Конституційного Суду України від 28.08.2020 № 10-р/2020 у справі за конституційним поданням Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень постанови Кабінету Міністрів України «Про встановлення карантину з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2, та етапів послаблення протиепідемічних заходів», положень частин першої, третьої статті 29 Закону України «Про Державний бюджет України на 2020 рік», абзацу дев'ятого пункту 2 розділу II «Прикінцеві положення» Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про Державний бюджет України на 2020 рік». *Офіційний вісник України.* 2020. № 76. Ст. 2433.

32. Аналіз проектів регуляторних актів. *Офіційний веб-портал Державної регуляторної служби України.* URL: http://www.drs.gov.ua/analysis_projects/page/445/

33. Положення про Державну регуляторну службу України, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 24.12.2014 № 724. *Офіційний вісник України.* 2015. № 4. Ст. 68.

34. Положення про порядок роботи з законопроектами та іншими документами, що вносяться Президентом України на розгляд Верховної Ради України, затверджене Указом Президента України від 30.03.1995 № 270/95. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України.* URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/270/95#Text>

35. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 27.11.2018 у справі № 826/2507/18 за позовом Публічного акціонерного товариства «Хмельницькгаз» до Кабінету Міністрів України, третя особа – Громадська спілка «Асоціація газового ринку України» про скасування постанови Кабінету Міністрів України від 23.03.2016 № 203 та пункту 1 переліку постанов Кабінету Міністрів України, що втратили чинність, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 23.03.2016 № 204. *Єдиний державний реєстр судових рішень.* URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78159531>

36. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435. *Відомості Верховної Ради України.* 2003. № 40-44. Ст. 356.

37. Про правотворчу діяльність: проєкт Закону України реєстр. № 5707 від 25.06.2021. *Офіційний веб-портал Верховної Ради України.* URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=72355

38. Поєдинок В.В. Правове регулювання інвестиційної діяльності: теоретичні проблеми: моногр. Ніжин: ТОВ «Видавництво «Аспект-Поліграф», 2013. 480 с.

39. Better regulation: guidelines and toolbox. *European Commission.* URL: https://ec.europa.eu/info/law/law-making-process/planning-and-proposing-law/better-regulation-why-and-how/better-regulation-guidelines-and-toolbox_en

Н.В. Никитченко,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри господарського права та процесу
Навчально наукового інституту права
Університет державної фіскальної служби України, м. Ірпінь
<https://orcid.org/0000-0001-9545-1434>

О.О. Роженьок,
аспірантка кафедри господарського права та процесу
Навчально наукового інституту права,
Університет державної фіскальної служби України, м. Ірпінь
<https://orcid.org/0000-0003-0297-1372>

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ КОРПОРАТИВНОГО ДОГОВОРУ: МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД

Зміни до законодавства, які набули чинності стосовно корпоративних договорів, покликані розширити застосування принципу диспозитивності в регулюванні відносин між учасниками товариств з обмеженою відповідальністю та акціонерами акціонерних товариств. Однак, зважаючи на те, що корпоративні договори вже десятки років є в інших юрисдикціях, і той факт, що саме практику їхнього застосування в англійському праві було взято за основу практикуючими юристами під час написання законопроекту про корпоративні договори, вважаємо за доцільне звернути увагу на міжнародний досвід застосування цього інструменту в регулюванні корпоративних відносин.

Для багатьох українських юристів-практиків корпоративні договори не є «*terra incognita*» у зв'язку з тим, що їх досить давно застосовують власники українських компаній. Якщо проаналізувати практику структурування частини українського бізнесу, то зазвичай українська операційна компанія належить іноземній структурі (zareєстрованій, наприклад, на Кіпрі), що, своєю чергою, належить іноземній холдинговій компанії, розташованій, скажімо, на Британських Віргінських Островах. Якщо кінцевий власник цього бізнесу не один, то партнери можуть укласти між собою корпоративну угоду («*shareholders agreement*»), підпорядковану іноземному (зазвичай англійському) праву. Через низку причин укладення таких договорів за українським правом майже не відбувалося раніше.

По-перше, українське корпоративне законодавство донедавна було достатньо зарегульованим, тобто не забезпечувало партнерам необхідної гнучкості у врегулюванні питань щодо продажу часток, голосування на загальних зборах, вирішення складних ситуацій тощо.

По-друге, як вже зазначалося вище, через структурування українського бізнесу за допомогою мережі закордонних холдингових структур пряме

володіння українськими компаніями їхніми бенефіціарними власниками є, найімовірніше, винятком, ніж правилом.

По-третє, положення чинного донедавна законодавства й низка рішень і роз'яснень вищих судових інстанцій виключали можливість підпорядкування окремих положень корпоративних договорів іноземному праву та передачу спорів на вирішення до міжнародних арбітражів. Сукупність зазначених причин призвела до того, що нині більшість корпоративних договорів щодо управління українськими компаніями укладено на рівні іноземних холдингів і підпорядковано здебільшого англійському праву, враховуючи, що концепція корпоративного договору зародилась вперше в англо-саксонській правовій системі, де установчі документи сприймаються як інструменти договірної права. Мабуть, таке уявлення сформувалося, зважаючи на положення Акта про компанії 1844 р. [1], який давав можливість створення акціонерної компанії шляхом підписання між її акціонерами акта про розпорядження майном (*deed of settlement*), що за своєю юридичною природою був звичайним цивільно-правовим договором.

Після 1856 р. засновники для цілей створення компанії були зобов'язані погоджувати два документи – статут та установчий договір [2]. Починаючи з 1962 р. і станом на сьогодні, засновницькими документами визнають статут та установчий договір, який може бути укладено як між акціонерами, так і між акціонерами й самою компанією. При цьому, як зазначає М.В. Леус, англійським правом не обмежується предмет корпоративного договору [3, с. 126]. Більше того, його положеннями сторони договору можуть вносити зміни до положень установчих документів, за умови подальшої реєстрації таких змін у реєстратора [4, с. 12, 14-15, 17].

Серед специфічних ознак статутів та установчих договорів за англійським правом, що визначають їх особливу правову природу, варто виокремити, зокрема, такі:

1) зміна статуту може відбуватися незалежно від наявності одноголосності між акціонерами. Інакше кажучи, внесення змін до статуту компанії допускається на підставі рішення, прийнятого кваліфікованою більшістю голосів її акціонерів (75 %);

2) акціонери, що набувають акції діючої компанії, зобов'язані дотримуватися положень статуту (проте не корпоративного договору) з моменту набуття прав на акції без необхідності отримання окремого погодження з їхнього боку;

3) їх сторонами можуть бути як акціонери так і сама компанія;

4) на відміну від звичайного цивільно-правового договору, не кожне положення корпоративного договору може бути виконано у примусовому порядку [5].

Інакше кажучи, не кожне порушення положень договору надає право акціонеру на примусову реалізацію його прав, що встановлено таким договором. В акціонера виникає право на звернення за судовим захистом

лише в разі, якщо було порушення його прав як акціонера компанії. Зокрема, такими правами, що забезпечені можливістю примусового виконання, є право бути повідомленим про проведення загальних зборів акціонерів, право брати в них участь і голосувати, право на отримання оголошених дивідендів, право вимагати від компанії надання обов'язкової інформації. Питання наявності в акціонерів права вимагати дотримання статутних документів викликало неабиякі суперечності в практиці англійських судів [5]. Наприклад, усталеною нормою прецедентного права є положення про те, що акціонер не має права на позов до директора компанії, якщо останній порушив норми статутних документів. Право на позов у цьому випадку виникає в самої компанії. Проте, якщо акціонер і директор пов'язані положеннями корпоративного договору, акціонер має право звернутися за судовим захистом прав на підставі порушення директором положень договору.

Варто зазначити, що корпоративний договір в англійському праві розглядають як звичайний цивільно-правовий інструмент, забезпечений судовим захистом у разі його невиконання або неналежного виконання. За загальним правилом цей договір не замінює статуту компанії й не вносить змін до нього.

Предметом корпоративного договору в англійському праві можуть бути такі питання: напрями діяльності компанії; розподіл внесків засновників до статутного капіталу; визначення обсягу прав, що надають акціонерам; правила додаткового фінансування компанії (наприклад, умов додаткового випуску акцій, зобов'язання щодо надання зовнішнього фінансування з боку акціонерів тощо); питання корпоративного управління (наприклад, визначення структури ради директорів, правління; порядок призначення та припинення повноважень директорів; визначення кількості голосів, необхідних для прийняття рішень на засіданнях ради директорів, загальних зборах акціонерів; порядок вирішення складних ситуацій); фінансові питання, виплата дивідендів, визначення стандартів фінансової звітності, визначення кола аудиторів, порядку підготовки бюджету й бізнес-планів компанії; порядок надання звітності та іншої інформації акціонерам компанії; структурування груп компанії – сторін договору, порядок створення дочірніх компаній і врегулювання відносин сторін корпоративного договору з такими компаніями (умови переведення працівників материнської компанії до дочірніх, порядок надання послуг і продажу товарів між материнською й дочірніми компаніями, передання прав інтелектуальної власності тощо); порядок передання акцій компанії, зокрема, переважні права акціонерів, право вимагати продажу або придбання акцій компанії («*call and put options*»); відносини сторін у разі настання певних обставин, наприклад, право вимагати продажу акцій компанії у випадку фінансової неспроможності сторони договору, суттєвого порушення договірних зобов'язань, випадки зміни контролю («*change of control*»), тобто зміни безпосередніх акціонерів або бенефіціарних власників сторін договору.

Цей перелік не є вичерпним, а предметом корпоративного договору в англійському праві може бути будь-яке питання, пов'язане з управлінням і діяльністю компанії.

Зважаючи на зручність корпоративного договору, досвід його укладення був доволі швидко перейнятий більшістю європейських країн, хоча законодавство більшості країн ЄС не містить окремих положень щодо корпоративного договору, тому положення щодо укладення, виконання, припинення та дійсності такого договору містяться зазвичай у цивільних та корпоративних кодексах, а також в законах про компанії. Як зазначає В.К. Мамутов, одна з важливих відмінностей континентальної законодавчої традиції полягає у свідомому прагненні до систематизації, упорядкування законодавства шляхом його кодифікації. Відповідно до цієї традиції створювалися кодекси, що регулюють господарські (торгові, комерційні) відносини у Франції, Німеччині, Австрії, Чехії, Польщі, десятках інших країн [6, с. 7].

Так, в Іспанії на корпоративний договір поширюються положення ст. 1255 Цивільного кодексу Іспанії [7, с. 199], відповідно до якої сторони вільні в укладенні будь-яких видів договорів та домовленостей, за умови, що вони не суперечать законодавству, публічним інтересам та моральним устоям. До корпоративного договору також ще не висувуються вимоги щодо наявності письмової форми. Про це зазначається у ст. 1278 Цивільного кодексу Іспанії [7, с. 202], згідно з якою договір повинен вважатися дійсним незалежно від того, в якій формі його вчинено, якщо дотримано загальні вимоги дійсності такого договору. Водночас, загальні вимоги дійсності договору встановлені у ст. 1261 Цивільного кодексу Іспанії [7, с. 200], і серед них вимоги щодо певної форми договору відсутні. Втім, якщо за такими договорами передається об'єкт нерухомості чи об'єкт інтелектуальної власності, то письмова форма з наступним нотаріальним посвідченням є обов'язковою [8, с. 1]. Окрім того, на відміну від українського законодавства, стороною корпоративного договору може бути також сама компанія, про що вказано у ст. 29 Закону Іспанії «Про корпоративні підприємства» [9, с. 12]. І ще однією відмінністю іспанського законодавства від вітчизняного в частині корпоративних договорів є те, що сторонами договору можуть бути і інші особи, крім акціонерів (так звані, корпоративні договори на користь третьої сторони-майбутнього акціонера) [7, с. 4].

Відсутнє окреме регулювання корпоративного договору і за законодавством Нідерландів. Корпоративний договір регулюється загальними положеннями договірного права Нідерландів, що містяться у Главі 6.5. Цивільного кодексу Нідерландів, що зумовлює відсутність окремих вимог щодо форми, порядку укладення та виконання корпоративного договору [10, с. 2-3]. За законодавством Нідерландів можливо також покласти зобов'язання корпоративним договором не лише на акціонерів, але й на компанію та третіх осіб. Втім, таке положення повинно міститись у статуті компанії з обмеженою відповідальністю. Щодо можливості

використання корпоративного договору як інструменту для змін положень статуту компанії серед нідерландських юристів досі точиться дискусія. У Цивільному кодексі Нідерландів, а саме у ст. 2:25 зазначено, що відступ від закону дозволений лише тоді, коли такий відступ дозволений законом [11, с. 15]. Втім, оскільки корпоративний договір не є законом, на відміну від статуту, який прирівнюється до «закону» компанії, то судова практика Нідерландів дозволяє відходити від законодавчих положень у договорах між акціонерами [12, с. 362-363].

Незважаючи на відсутність окремого регулювання корпоративного договору, законодавство Німеччини є дещо суворішим. За німецьким законодавством неможливо скасувати рішення загальних зборів, якщо воно суперечить положенням корпоративного договору, навіть якщо всі акціонери є сторонами такого договору. До того ж зміни до корпоративного договору можуть бути внесені лише за одностайною згодою сторін [13, с. 306]. Тим не менш, до корпоративного договору, як і в більшості країн-членів ЄС, немає додаткових вимог щодо форми укладення, а стороною корпоративного договору може бути також сама компанія. Зміст німецького корпоративного договору за німецьким законодавством не є обмеженим, втім на практиці існує декілька видів корпоративних договорів, серед яких: договори, що регулюють порядок голосування; договори, предмет яких становлять обмеження на відчуження акцій; договори, що регулюють корпоративне управління компанією; договори, які спрямовані на врегулювання відносин між акціонерами, якщо компанія знаходиться у процедурі банкрутства.

Окремого регулювання корпоративних договорів немає і за законодавством Швейцарії, Франції, Польщі та Бельгії, де такі угоди між акціонерами регулюються загальними положеннями зобов'язального права [14, с. 17, 21; 15, с. 1; 16, с. 1].

Серед країн-членів Європейського Союзу регулюванням корпоративного договору вирізняється Італія. Положення щодо змісту, строку дії та вимог розкриття факту укладення корпоративного договору містяться у ст.ст. 2341-bis та 2341-ter Цивільного кодексу Італії [17, с. 15-16]. Так, відповідно до ст. 2341-bis звичними положеннями корпоративного договору є положення щодо реалізації права голосування, контролю над передачею акцій в компанії та здійснення іншого впливу на діяльність компанії [17]. При цьому корпоративні договори за італійським законодавством є обмеженими у строку дії – не більше 5 років. Якщо сторони між собою погодили довший строк дії корпоративного договору, то він вважається таким, що укладеним на строк, визначений у ст. 2341-bis [17]. При цьому у сторін є право на поновлення строку дії договору після його спливу [17]. Окрім того, цитована стаття передбачає, що у випадку невизначеності строку дії договору, сторона має право припинити для себе його дію за умови попередження інших сторін за 180 днів до дати виходу. Акціонери компаній, діяльність яких пов'язана з ринком ризикового капіталу, повинні сповістити товариство про факт укладення корпоративного

договору, а також з такого повідомлення повинні починатись кожні загальні збори акціонерів. Окрім того, такі повідомлення повинні бути відображені у протоколі загальних зборів [17]. Відповідно до ч. 2 ст. 2341-ter за відсутності такого повідомлення товариству та решті акціонерів на загальних зборах, акціонери-сторони договору позбавляються права реалізувати своє право голосування, а будь-які рішення, прийняття яких потребує їх вирішального голосу, будуть вважатися оспорюваними [17].

Отже, підсумовуючи вищевикладене, ми можемо дійти висновків, що окреме нормативно-правове регулювання корпоративних договорів, за винятком Італії, у законодавстві країн-членів ЄС відсутнє.

У країнах з континентальним правом корпоративний договір регулюється положеннями зобов'язального права, які викладені у цивільних кодексах відповідних держав. У досліджуваних країнах не встановлюються на законодавчому рівні окремі вимоги до форми корпоративних договорів та до їх змісту, що дає можливість сторонам такого договору врегулювати корпоративні відносини найбільш зручним для себе способом. Необхідно зазначити, що предметом корпоративного договору можуть бути не лише питання правового характеру, як-от правові інструменти захисту прав міноритарних акціонерів та механізми виходу акціонерів з компанії, але й питання стратегічного планування певного виду підприємницької діяльності, наприклад, такі договори доволі часто містять бізнес-план компанії.

Підсумовуючи, слід процитувати академіка В.К. Мамотова, що «Україні, як молодій державі, доцільно використовувати не тільки власний накопичений досвід, а й досвід інших країн Європи, які пройшли значно більший шлях самостійного розвитку» [18, с. 3-4]. Адже на відміну від українського законодавства, яке дозволяє лише акціонерам чи учасникам товариств з обмеженою відповідальністю бути сторонами такого договору, законодавство досліджуваних вище країн дозволяє стороною корпоративного договору бути і самій компанії.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Company Acts 2006. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/46/contents>
2. Harold J. Laski. The Early History of the Corporation in England. *Harvard Law Review*. 1917. Vol. 30. № 6. P. 561.
3. Леус М.В. История становления и развития правового регулирования корпоративного договора. *Общество: политика, экономика, право*. 2016. № 3. С. 125-127.
4. Закон про компанії Великобританії. 2006. URL: http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/46/pdfs/ukpga_20060046_en.pdf
5. Загороднюк Г. Міжнародний досвід: корпоративні договори за англійським правом. *ЛігаЗакон*. 22.03.2018. № 10. URL: [file:///D:/Torrents/G%20ZagorodniukInternational%20experience%20corporate%200agreements%20under%20English%20lawUKRcompressed%20\(1\).pdf](file:///D:/Torrents/G%20ZagorodniukInternational%20experience%20corporate%200agreements%20under%20English%20lawUKRcompressed%20(1).pdf)

6. Мамутов В.К. Хозяйственному кодексу Украины – десять лет. URL: <http://www.iepd.kiev.ua/wp-content/uploads/2016/11/Mamutov-V.K.-HOZYAYSTVENNOMU-KODEKSU-UKRAINYI-VЪ“-DESYAT-LET.pdf>
7. Цивільний кодекс Іспанії. 2013. URL: <http://derechocivilugr.es/attachments/article/45/spanish-civil-code.pdf>
8. IBA Guideon Shareholders` Agreements: Spain. 2018. URL: <https://www.ibanet.org/Document/Default.aspx?DocumentUId=6FA09A75-1FDF-4000-9B23-78E031E28943>
9. Закон про корпоративні підприємства Іспанії. 2012. URL: https://law.au.dk/fileadmin/Jura/dokumenter/Corporate_Enterprises_Act_28Ley_de_Sociedades_de_Capital_29.pdf
10. Цивільний кодекс Нідерландів: Шоста книга. 1992. URL: <http://www.dutchcivillaw.com/legislation/dcctitle6655.htm>
11. Цивільний кодекс Нідерландів: Друга книга. 1992. URL: <https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/ELECTRONIC/91671/106450/F979278672/NLD91671%20Eng%20Book%202.pdf>
12. International Handbook on Shareholders` Agreements: Regulation, Practiceand Comparative Analysis – Berlin/Boston: Walter de Gruyter GmbH, 2018. 691 p.
13. Mantysaari Petri. Comparative Corporate Governance: Shareholders as a Rule-maker. Germany: Springer Science&Business Media, 2005. 445 p.
14. Трубина М.В. Гражданско-правовое регулирование акционерных соглашений в России и странах континентальной Европы: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Москва, 2015. 194 с.
15. IBA Guideon Shareholders` Agreements: Poland. URL: <https://www.ibanet.org/Document/Default.aspx?DocumentUId=9CC2128B-E7A2-4B22-912B-648E85CF79E3>
16. IBA Guideon Shareholders` Agreements: Belgium. URL: <https://www.ibanet.org/Document/Default.aspx?DocumentUId=EA53B41D-BBD4-4821-8068-DE2F5F12EAF3>
17. Цивільний кодекс Італії. 1942. URL: <https://www.altalex.com/documents/codici-altalex/2015/01/02/codice-civile>
18. Мамутов В.К. Повніше використовувати техніко-юридичні засоби удосконалення законодавства. *Право України*. 2008. № 2. С. 3-8.

О.В. Гарагонич,
доктор юридичних наук, доцент,
доцент кафедри господарського права
та господарського процесу Інституту права,
Київський національний університет
імені Тараса Шевченка, м. Київ
<https://orcid.org/0000-0002-8984-2399>

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ МОДЕРНІЗАЦІЇ ПРАВОВОГО СТАТУСУ КОРПОРАЦІЙ

Оприлюднення Концепції оновлення Цивільного кодексу України [1] та Концепції модернізації господарського законодавства України [2] актуалізували питання правового статусу корпорацій як основних суб'єктів корпоративних відносин. Оскільки розробники концепцій по-різному бачать нагальні проблеми правового регулювання відносин, пов'язаних зі створенням, діяльністю та припиненням корпорацій, перед правовою наукою постає завдання пошуку оптимальних шляхів вирішення зазначених проблем.

Корпорація є ключовою фігурою, з якою в юридичній літературі зазвичай пов'язують виникнення та існування корпоративних відносин. Поряд з терміном «корпорація» в наукових працях вживаються терміни «корпоративні організації», «корпоративні структури», «юридичні особи корпоративного типу» та ін. Однак найбільш поширеним у правовій доктрині є саме термін корпорація.

Корпорація є збірним поняттям для позначення організаційно-правових форм утворень, щодо яких в учасників правовідносин можуть виникати корпоративні права. З існуванням такого суб'єкта правова наука пов'язує формування інших категорій корпоративного права, які мають похідний від корпорації характер: корпоративні відносини, корпоративне управління, корпоративні права, корпоративні спори та ін.

Незважаючи на те місце, яке корпорації займають у сфері корпоративних відносин, представники правової науки досі не дійшли згоди ні щодо правової природи корпорацій, ні щодо кола суб'єктів, які можуть позначатися таким терміном. Відсутня узгоджена позиція з цих питань і між розробниками Концепції оновлення Цивільного кодексу України та Концепції модернізації господарського законодавства України. Така ситуація однозначно не сприятиме адаптації корпоративного законодавства до викликів сьогодення.

Відсутність належного висвітлення питань правового статусу корпорацій, їх організаційно-правових форм, у свою чергу обумовлює невизначеність правової природи таких суб'єктів корпоративних відносин. Аналіз наукових досліджень з цієї тематики засвідчив, що сучасні дослідники мають різні погляди на правову сутність корпорації та визначення кола суб'єктів, які охоплюються цією правовою категорією. При цьому

розбіжності у таких поглядах є істотними і принциповими (від визнання корпораціями акціонерних товариств і товариств з обмеженою відповідальністю і до віднесення до таких суб'єктів усіх юридичних осіб). Розходження у трактуванні поняття «корпорація» може створювати проблеми як у нормотворчій, так і в правозастосовній діяльності.

Для уникнення таких негативних наслідків вважається доцільним закріплення на законодавчому рівні певної узагальнюючої категорії, навколо якої вибудовуватиметься система корпоративних відносин. Як зазначає з цього приводу А.В. Смітюх, саме неможливість прив'язати весь понятійний апарат корпоративного права до категорії юридичної особи, господарського товариства або одного з видів господарських товариств і визначає необхідність введення категорії, яка позначатиме відповідне коло суб'єктів господарювання і щодо якої визначатимуться усі інші категорії [3, с. 54]. Щодо терміну «корпорація», який за своєю основою є теоретичною конструкцією, то його доречно застосовувати у вітчизняній правовій системі винятково з урахуванням особливостей її формування та за умов розробки правових критеріїв, які наповнюватимуть зміст цього терміну [4, с. 110].

Однак перш ніж закріпити у законодавстві таку узагальнюючу правову категорію, слід визначитися із суб'єктами, яких вона стосуватиметься. Встановлення кола суб'єктів корпоративних відносин, які охоплюються поняттям «корпорація» вбачається доцільним через дослідження її ознак.

Ознаки корпорації як суб'єкта корпоративних відносин:

- *по-перше*, корпорація – це об'єднання осіб, яке організаційно і майново діє ззовні як єдине ціле від свого імені. Виникнення корпорації можливе тільки в результаті узгодження волевиявлення усіх осіб, які її створюють. Волевиявлення ж самої корпорації визначається груповими інтересами осіб, які об'єдналися в рамках такого утворення. Разом із тим для визнання певного утворення корпорацією об'єднання двох і більше осіб може бути обов'язковим (повне товариство, командитне товариство, виробничий кооператив та ін.) або можливим (акціонерне товариство, товариство з обмеженою відповідальністю, товариство з додатковою відповідальністю). Зміна парадигми щодо можливості, а не обов'язковості об'єднання осіб у корпораціях пов'язана з прийняттям Дванадцятої директива № 89/667/ЄЕС Ради від 21.12.1989 «Про товариства з обмеженою відповідальністю з одним учасником» [5]. Положення даної Директиви щодо можливості утворення товариств однієї особи були імплементовані й у вітчизняне законодавство;

- *по-друге*, корпорація – це об'єднання капіталів. Результатом такого об'єднання є формування статутного капіталу, складеного капіталу або пайового фонду. На етапі створення корпорації об'єднання капіталів її засновників здійснюється для формування майнової основи майбутньої діяльності новоствореного суб'єкта правовідносин. Коло осіб, які надали своє майно для формування статутного (складеного) капіталу або пайового фонду корпорації, а також сукупна номінальна вартість зроблених такими особами вкладів можуть бути точно визначені у будь-який момент існування

корпорації. Особливістю об'єднання капіталів є те, що вони закріплюються за корпорацією на праві власності. Особи ж, які об'єднали свої капітали в рамках корпорації, в обмін на свої вклади набувають корпоративні права;

- *по-третє*, у корпорації особи об'єднуються для здійснення господарської діяльності, зокрема діяльності у сфері суспільного виробництва, спрямованої на виготовлення та реалізацію продукції, виконання робіт чи надання послуг вартісного характеру, що мають цінову визначеність. При цьому корпорацією може здійснюватися не тільки підприємницька, але й некомерційна господарська діяльність (наприклад, фондові біржі, товарні біржі та ін.). Для більшості європейських корпорацій також немає значення характер спільної цілі, яка переслідується їх учасниками, матеріальний (у тому числі підприємницький) чи «ідеальний» (некомерційний) [6, с. 38]. Так чи інакше капітал, об'єднаний у корпорації, повинен функціонувати, використовуватися для досягнення цілей, поставлених перед корпорацією і закріплених в її установчих документах. У зв'язку зі складністю ефективного використання об'єданого капіталу для здійснення господарської діяльності всередині корпорації можуть утворюватися структурні підрозділи (відділи, цехи, дільниці), взаємодія між якими досягається за допомогою органів управління або учасників (повні і командитні товариства);

- *по-четверте*, об'єднання осіб стає корпорацією за умови набуття статусу господарської організації. Господарськими організаціями є юридичні особи, створені відповідно до Цивільного кодексу України [7], підприємства, створені відповідно до Господарського кодексу України (далі ГК України) [8], а також інші юридичні особи, які здійснюють господарську діяльність та зареєстровані в установленому законом порядку. Про набуття корпорацією статусу господарської організації свідчить факт її державної реєстрації;

- *по-п'яте*, сформований засновниками (учасниками, членами) корпорації статутний (складений) капітал чи пайовий фонд поділений на певні частини, які можуть бути виражені частками, акціями чи паями. Саме ця ознака є однією з основних, за якими розмежовують господарські організації корпоративного та унітарного типу.

З урахуванням наведених ознак, корпорація може бути визначена як господарська організація, утворена шляхом об'єднання (обов'язкового або можливого) осіб на засадах участі (членства) і належних їм капіталів для здійснення господарської діяльності.

Законодавче визначення корпорацій у розглянутому розумінні в Україні немає. За своєю правовою природою максимально наближеним до терміну «корпорація» у вітчизняному законодавстві є поняття «корпоративне підприємство». Визначення поняття «корпоративне підприємство» передбачене ч. 5 ст. 3 ГК України, згідно з якою корпоративним визнається підприємство, яке утворюється, як правило, двома або більше засновниками за їх спільним рішенням (договором), діє на основі об'єднання майна та/або

підприємницької чи трудової діяльності засновників (учасників), їх спільного управління справами, на основі корпоративних прав, у тому числі через органи, що ними створюються, участі засновників (учасників) у розподілі доходів та ризиків підприємства.

Корпоративними є кооперативні підприємства, підприємства, що створюються у формі господарського товариства, а також інші підприємства, в тому числі засновані на приватній власності двох або більше осіб. Тобто до корпоративних підприємств ГК України відносить: господарські товариства; кооперативи (виробничі, сільськогосподарські, споживчі та ін.); корпоративні приватні підприємства; колективні сільськогосподарські підприємства; фермерські господарства, утворенні двома і більше фізичними особами; корпоративні фонди та ін.

Про визнання суб'єктами корпоративних відносин основної маси корпоративних підприємств йдеться і в п. 1.1 Постанова Пленуму Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» від 25.02.2016 № 4 [9].

Палкі дискусії між представниками правової науки навколо поняття «корпорація» точитимуться і надалі аж поки законодавець не визначиться з тим, що має охоплюватися таким поняттям. Закріплення у господарському законодавстві загального терміну «корпорація» або його аналога допоможе заповнити вакуум та усунути колізії у визначенні місця таких суб'єктів у структурі корпоративних відносин.

Як слушно зазначає з цього приводу І.В. Лукач, на те, що особа є учасником корпоративних відносин, має бути відповідна вказівка в певному нормативному акті [10, с. 61].

На думку І.В. Спасибо-Фатєєвої необхідно в нормативному порядку визначити поняття «корпорація», оскільки за відсутності базового поняття корпорації в правозостосовчій практиці, використовуються терміни «корпоративні права» та «корпоративні правовідносини». Внаслідок такого стану правового регулювання здійснення корпоративних прав та їх захист наражається на складнощі, яких не вдалося подолати ані процесуальному законодавству (яким введено поняття корпоративного спору і розширено тлумачення корпоративні правовідносини та корпорації), ані фрагментарними оновленнями матеріального законодавства, що породжує багато суперечностей [11, с. 39].

Закріплення у позитивному праві за певним терміном певного значення протягом тривалого строку, відмова від зміни змістовного навантаження його легального визначення вимагає пошуку інших термінів для позначення явищ, які не охоплюються відповідним легальним визначенням [3, с. 56].

При модернізації корпоративного законодавства вбачається доцільним розширення термінологічного глосарію новим терміном, який би позначав поширене у юридичній літературі поняття «корпорація». В якості такого терміну могли б розглядатися запропоновані представниками науки

господарського права поняття «господарська організація корпоративного типу» [12, с. 137] або «корпоративна господарська організація» [3, с. 60].

Також варто закріпити вичерпний перелік організаційно-правових форм, в яких можуть створюватись і діяти корпорації. Це надасть можливість узгодити поняття корпорації з іншими похідними від нього категоріями.

Платформою для визначення правового статусу корпорації як основного суб'єкта корпоративних відносин вважаємо необхідним обрати ГК України, а в разі рекодифікації господарського законодавства – відповідний кодифікований акт, який його замінить.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Концепція оновлення Цивільного кодексу України. 2020. Київ, Видавничий дім «АртЕк», 128 с.
2. Концепція модернізації господарського законодавства України. *Юридичний вісник України*. 2021. № 13-15. С. 18-19.
3. Смітюх А.В. Корпоративні права та корпоративні паї (частки): теоретико-правові засади: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.04. Одеса, 2018. 561 с.
4. Корпоративне право України: проблеми теорії та практики: монографія. За заг. ред. В.А. Васильєвої. Івано-Франківськ: Супрун В.П., 2017. 612 с.
5. Twelfth Council Company Law Directive 89/667/EEC of 21 December 1989 on single-member private limited-liability companies. *Official Journal L*. 395. 30.12.1989. P. 40.
6. Суханов Е.А. Сравнительное корпоративное право. 2-е изд., стереотипное. Москва: Статут, 2016. 456 с.
7. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>
8. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>
9. Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин: Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 25.02.2016 № 4. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0004600-16>
10. Лукач І.В. Поняття та види суб'єктів корпоративних відносин. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер. Юриспруденція*. 2013. № 6-1. Том 2. С. 61-64.
11. Спасибо-Фатєєва І.В. Корпоративні правовідносини в Україні і модель Хіршмана. *Восьмі юридичні диспути з актуальних проблем приватного права, присвячені пам'яті Є.В. Васьковського*: матеріали науково-практичної конференції. Одеса: Астропринт, 2018. С. 38-40.
12. Кравець І.М. Правове становище суб'єктів організаційно-господарських повноважень : монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2010. 240 с.

*Б.В. Дерев'янку,
доктор юридичних наук, професор,
головний науковий співробітник
відділу правового забезпечення ринкової економіки,
Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва
імені академіка Ф.Г. Бурчака НАПрН України, м. Київ
<https://orcid.org/0000-0001-7408-8285>*

ОКРЕМІ СУПЕРЕЧЛИВІ МОМЕНТИ У § 1.1 КОНЦЕПЦІЇ ООНОВЛЕННЯ ЦИВІЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ

Відносини між усіма можливими суб'єктами сучасних галузей права постійно змінюються та ускладнюються. Тому цілком об'єктивним явищем є потреба у перманентному оновленні нормативної бази, що визначає їх правовий статус. При цьому не є винятком жоден із кодифікованих та більшість із інших нормативно-правових актів. Інша річ, що нові норми повинні сприяти підвищенню рівня захисту прав та інтересів людей, суб'єктів економіки та власне держави. А сьогодні потреба у таких нормах має місце у кодифікованих актах і цивільного, і господарського, і кримінального, і адміністративного та іншого законодавства.

За обсягом, кількістю та варіативністю особисті немайнові та майнові відносини (цивільні відносини), засновані на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності їх учасників займають чи не найбільшу питому вагу серед усіх відносин, що регулюються нормами права. Безумовно, значна частина із цих відносин потребує більш ефективного врегулювання, ніж воно є сьогодні. А отже, оновити норми Цивільного кодексу України (далі ЦК України) слід було ще декілька років тому і, відповідно, саму ідею оновлення цивільного законодавства в цілому можна підтримати. Проте запропонований спосіб і зміст такого оновлення містять у собі значну кількість суперечливих моментів, на які потрібно звернути увагу.

Спочатку концепція стосувалася оновлення цивільного законодавства, але «на-гора» у 2020 р. було видано Концепцію оновлення Цивільного кодексу України. Таким чином назвою автори самі применшили сферу дії Концепції, поширивши її лише на норми ЦК України. У цьому зв'язку видається дещо незрозумілим, що у § 1.1 пропонується визнати таким, що втратив чинність, Господарський кодекс України (далі ГК України). Тобто у концепції, що згідно із назвою покликає оновити лише ЦК України, найпершим пунктом передбачено скасування чинності зовсім іншого нормативно-правового акту.

Загалом історія людської цивілізації знає безліч прикладів коли справа, що розпочиналася із руйнування, нічим добрим не завершувалася. Такий підхід, як мінімум повинен насторожувати навіть нефакхівців. Факхівці ж крім несприйняття самого підходу, все ж таки, зажадають почути аргументи чим же ГК України заважає, що повинен втратити чинність. А «аргументів» у

§ 1.1 наведено аж на сім строчок, за якими ГК України «...не відповідає параметрам актів, які регулюють підприємницькі відносини, що за своєю природою є приватноправовими...». Одразу слід поставити питання: чому це акти, що регулюють підприємницькі відносини, мають приватноправову природу? Якби підприємець продавав свою продукцію членам своєї сім'ї, не сплачував податків, не дотримувався нормативів із якості, не наймав робітників і не платив їм зарплату, тоді це були б приватноправові відносини. А так він знаходиться у правовому полі держави, зареєструвався як підприємець, у разі потреби отримав спеціальний дозвіл чи ліцензію чи інший документ на право займатися саме цим видом діяльності, дотримується державних стандартів якості і безпечності продукції, у разі потреби наймає працівників, сплачує податки, підпадає під перевірки своєї діяльності з боку відповідних державних органів, у межах їх компетенції, громадських організацій та ін., має право укладати договори тощо. Ці відносини мають змішану публічно-приватну природу.

Важко переконувати у тому, що лежить на поверхні, але його просто не хочуть бачити. Якщо спростити і застосувати метод аналогії, то можна пояснити наступним чином. Окремі канали українського телебачення транслюють телевізійний проєкт «Ревізор», в якому журналісти перевіряють суб'єктів підприємницької діяльності у сфері громадського харчування та обслуговування населення. Часто підприємці відмовляються допускати журналістів до перевірки якості своєї продукції, стану та якості послуг тощо, мотивуючи це тим, що у них приватний бізнес, а тому особи, що перевіряють, не мають права знаходитися на території їхніх приватних кафе, ресторанів, готелів, клубів тощо. І навіть журналісти, які не мають юридичної освіти, пояснюють, що випікання пиріжків у себе вдома є приватною справою, і ніхто не має права перевіряти чи дотримується людина технологій, стандартів якості і безпеки. А коли те саме робить та сама людина з метою продажу невизначеному колу споживачів, то тут мають місце публічні інтереси, забезпечення яких не просто може, а повинно перевірятися. Навіть договір купівлі-продажу продуктів харчування, який укладатиметься між цим підприємцем і споживачем символічно названо публічним договором... У цьому випадку виникає запитання, чому більшість приватних підприємців та журналісти знають і розуміють межу між приватними і публічними інтересами, а окремі українські юристи не розуміють або не хочуть розуміти? У попередніх роботах нами зазначалося, що «...Не можуть відносини за участі великих транснаціональних корпорацій, банків та бірж, страховиків та перевізників регулюватися тим самим законодавством, що і відносини між чоловіком і дружиною, батьком та сином, сусідами по під'їзду тощо. Відносини у сфері економіки мають значну (якщо не переважаючу) кількість публічних інтересів, є більш складними, ніж відносини за участі людей (громадян, підданих або фізичних осіб за термінологією сучасного цивільного права). Тому і законодавство,

яким вони регулюються, має бути складнішим і більш комплексним...» [1, с. 79].

Наступний «аргумент» у § 1.1 концепції оновлення Цивільного кодексу України сформульовано: «... Аналіз змісту двох кодексів, тривалих наукових дискусій, відповідної судової практики показують наявність таких системних вад ГК, які не тільки істотно перешкоджають економічному розвитку України та її реформуванню відповідно до положень Угоди про асоціацію з ЄС, але становлять реальну загрозу стратегічним прагненням країни». Зрозуміло, що ніяка відповідна судова практика не наводиться, тривалі наукові дискусії до єдиного знаменника представників шкіл цивільного та господарського права допоки не призвели і жодна зі шкіл не змогла переконати опонентів. Якихось системних вад ГК України в аналізованій концепції оновлення Цивільного кодексу України наведено не було. Також не було наведено доказів і на те, що положення ГК України «...перешкоджають економічному розвитку України та її реформуванню відповідно до положень Угоди про асоціацію...». Стосовно останнього виділеного у лапки слід зазначити, що використаний займенник «її» не може відноситися до словосполучення «економічному розвитку», оскільки тоді був би використаний займенник «його». Виходить, що займенник «її» відноситься до слова «України». А отже, виходить, що автори пропонують реформувати саме Україну, тобто державу «Україна». В Угоді про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони вимога про «реформування України» відсутня. Там термін «реформування» застосовується до 1) «загальні правові засади для імплементації у сфері державних закупівель» (ст. 152); 2) «статистичної системи» (ст. 358); 3) «системи управління науковою сферою та дослідних установ» (ст. 375); 4) «ринку праці» (ст. 420); 5) «систем вищої освіти» (ст. 431) [2]. Більше того, у жодній міжнародній угоді, підписаній Україною, немає вимоги про скасування ГК України.

А отже, наявні у § 1.1 концепції оновлення Цивільного кодексу України положення про визнання таким, що втратив чинність ГК України, виходять за межі предмета оновлення самої концепції, є недоведеними та такими, що у випадку реалізації призведуть до колапсу в економіці і зашкодять тисячам українських підприємств, установ, організацій, їх об'єднанням, негативно вплинуть на і без того не надто стабільний інвестиційний клімат. Концепція оновлення Цивільного кодексу України повинна містити положення, покликані саме оновити ЦК України. І тільки у такому випадку від неї буде значна користь.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Дерев'янко Б.В. Доцільність регулювання відносин в економіці Господарським кодексом: зарубіжний досвід. *Форум права*. 2016. № 2. С. 77-82. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2016_2_13

2. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і її державами-членами, з іншої сторони: Угоду ратифіковано із заявою Законом від 16.09.2014 № 1678-VII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011#Text

*В.І. Дубницький,
доктор економічних наук, професор,
професор кафедри підприємництва, організації виробництва,
та теоретичної і прикладної економіки,
Державний вищий навчальний заклад
«Український державний хіміко-технологічний
університет», м. Дніпро
<https://orcid.org/0000-0002-3007-6116>*

СПАДЩИНА АКАДЕМІКА В.К. МАМУТОВА В УМОВАХ СУЧАСНОЇ ЕКОНОМІЧНОЇ СИТУАЦІЇ УКРАЇНИ

Видатний вчений-правознавець, академік НАН України Валентин Карлович Мамутов, який залишається в нашій пам'яті – мудрим, далекоглядним наставником, невтомним, самовідданим працівником, в своїй роботі писав: «... варто в правотворчості, як, власне, і в усьому іншому, спиратися на власні сили, реалізовувати свій великий потенціал ... Закони ми повинні писати самі. Писати так, щоб не було лазівок для несправедливості».

Ще в 1993 р. В.К. Мамутов відзначав, що вже понад двадцять років тому (початок 70-х р. ХХ ст.) у ході дискусії про господарське право було встановлено, що як би не розходилися думки щодо визнання господарського права самостійною галуззю права, необхідна його наукова систематизація для практичного використання і створення техніко-юридичного підґрунтя для його вдосконалення.

Розбіжність думок полягала в тому, що прихильники загальноцивілістичної концепції (Р. Халфіна, Г. Матвеев, і в даний час Р. Стефанчук, А. Довгерт, Н. Кузнєцова) вважали і вважають необхідним створення вдосконаленої версії Цивільного кодексу.

При цьому Валентин Карлович Мамутов тривалий час (1975-2018 рр.) обґрунтовував доцільність прийняття і функціонування самостійного Господарського кодексу. При цьому, він обґрунтовано вказував на те, що досвід кодифікації норм, що регулюють сучасні господарські відносини в країнах з розвиненою економікою, не дає підстав, насамперед для прихильників цивілістичної концепції, вважати за доцільне об'єднання «всього» і «вся» в єдиний Цивільний кодекс.

Також в публікаціях академіка В.К. Мамутова відзначено, що завдання самостійного об'єднання специфічних норм господарського законодавства

отримала оригінальне рішення в Японії і Південній Кореї, де поряд з Цивільним кодексом і самостійним Торговим кодексом є також і Господарський кодекс.

Практика показує правоту ідеї і наукового обґрунтування В.К. Мамутова, що чинність Господарського кодексу України (з 01.01.2004), поряд з Цивільним кодексом свідчить про те, що Цивільний кодекс не в змозі охопити всі правові інститути, за допомогою яких здійснюється регламентація економічних відносин, зокрема, державне регулювання господарської діяльності. У роботі «Проблеми кодифікації господарського законодавства» (1993 р.) Валентин Карлович Мамутов акцентував, що нормотворчий процес, пов'язаний з формуванням системи власного господарського законодавства, поки не має єдиної основи, стрижня, навколо якого могла б йти систематизація внутрішнього узгодження правотворчості.

На думку автора, який має досить великий досвід у господарській діяльності великих промислових підприємств і науково-виробничого підприємства (1972-1997 рр.), господарський механізм має, як правило, трирівневий характер:

- 1-й рівень – це елементарні або «спонтанно-ринкові» форми простого товарного виробництва і обміну;

- 2-й рівень – складають сучасні форми функціонування усупільненого виробництва і обміну, в яких взаємодіють великі галузеві, міжгалузеві і транснаціональні корпорації;

- 3-й рівень – представлений різними формами державного, наддержавного і міждержавного регулювання економіки, з урахуванням впливу цифрової трансформації економіки і менеджменту.

В.К. Мамутов, його колеги та учні завжди підкреслювали, що основна ідея Господарського кодексу України – свобода підприємництва в рамках господарського порядку, передбаченого Конституцією України. Цей порядок визначається таким об'єктивним фактором, як конституційне закріплення принципу економічного різноманітного суспільного життя в Україні.

В цілому, виходячи з існуючих ситуацій в економіці України, на думку автора, пора розраховувати на власний патріотично орієнтований бізнес, а не плазувати перед іноземцями, «зарубіжними порадиниками і експертами» і одночасно створювати умови для власних «комбінаторів».

Важливе також розуміння необхідності вдосконалення окремих положень існуючого Господарського кодексу України. Одночасно необхідно перешкоджати намірам окремих «цивілістів» скасувати Господарський кодекс України і підмінити його «монстром» в сфері правознавства – новою редакцією Цивільного кодексу України (основні ініціатори з середовища цивілістів – Р. Стефанчук, А. Довгерт, Н. Кузнецова).

З позиції господарника, необхідно усувати окремі професійно обґрунтовані зауваження до окремих положень Господарського кодексу України, а не скасовувати його як цього вимагають окремі новатори – прихильники загальноцивілістичної концепції. Багато в чому їх діяльність,

спрямована на знищення Господарського кодексу України, пояснюється бажанням «увічнити» окремих особистостей з юридичної спільноти, як радикальних «реформаторів», полегшивши умови подальшого грабежу як промислового комплексу (тобто узаконення гірших варіантів «реіндустріалізації» і переділу, на основі технологій рейдерства, власності), так і створення умов продажу ліквідних виробничих активів олігархам.

Втім, автор, виходячи зі свого досвіду господарювання, ризикне викласти окремі рекомендації до уточнення окремих положень Господарського кодексу України, а саме:

1. В умовах цифровізації економіки, необхідності забезпечення економічної та інформаційної безпеки господарювання, мабуть необхідно більш точно викласти пріоритетні завдання Кодексу. Це стосується, в першу чергу, зростання ділової (цифрової, інформаційної, інформаційно-психологічної діяльності суб'єктів господарювання, в тому числі в рамках наслідків планетарної пандемії *COVID-19*. Далі це стосується становлення розвинено-збалансованої інфраструктури та конкурентного середовища, що базується на основі становлення ринку високопрофесійних і інтелектуальних послуг.

2. Звісно ж, що в умовах «стагнації» економіки України та її регіонів, фахівцям-правознавцям, необхідно більш «жорстко» в рамках Кодексу, сформулювати принципи і механізми захисту національного товаровиробника з метою зміцнення національного суверенітету і відновлення національного конкурентного середовища.

3. В даний час економіка України функціонує в просторі, де регулярно, з боку розвинених країн (так званого «золотого мільярда») порушуються правила економічної конкуренції і допускається дискримінація вітчизняних суб'єктів господарювання. В існуючій редакції Кодексу обмежено викладена суть порушення правил економічної та інформаційної конкуренції, а також не встановлена форма заборони дискримінації національних виробників.

На закінчення, автор підкреслює, що багато ідей, аргументів Валентина Карловича Мамутова є поза часом, поза державними кордонами і дають ґрунт для виконання наукових досліджень в галузі господарського права його учнями, послідовниками, а також для практичного застосування.

*Л.О. Жилінська,
доктор економічних наук, доцент,
старший науковий співробітник,
Державна установа «Інститут економіко-правових
досліджень імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ
<https://orcid.org/0000-0002-7524-4507>*

ЕКОЛОГІЧНІСТЬ ВИРОБНИЦТВА В УКРАЇНІ: ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ (В СВІТЛІ НАУКОВОГО ДОРОБКУ В.К. МАКУТОВА)

Проблеми запровадження економіко ефективних технологій екологічності виробництва займають значне місце у економічній діяльності суб'єктів господарювання. Охорона природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки населення є об'єктивною вимогою сучасності з боку формування нової моделі розвитку. Актуальним на сучасному етапі є питання поглиблення основ екологічної безпеки та перспектив екологізації промисловості, що слугуватиме передумовою для покращення життя українського суспільства.

Про зацікавленість до дослідження питань екологізації свідчить кількість наукових праць вчених. Наукові дослідження академіка В.К. Макутова зробили значний внесок у формування фундаментальних основ процесів екологізації суб'єктів господарювання, територій та держави в цілому [1], виявлено правове забезпечення інноваційної діяльності [2], надано економіко-правовий підхід щодо дослідження проблем управління суспільним виробництвом [3] та наведені економічні методи управління [4].

Планування раціонального природокористування в державі здійснюється на основі розроблених державних планів та програм соціально-економічного розвитку, які наголошують на: зменшенні негативного впливу промислового комплексу та збереженні природно-ресурсного потенціалу країни.

Наявність економічних проблем промислового комплексу (низькі показники конкурентоспроможності, продуктивності праці, темпи економічного зростання та людського розвитку) не відривне зв'язано з екологічними проблемами (зміна клімату, зменшення біологічного розмаїття, дефіцит природних ресурсів, вплив людей на біосферу, забруднення навколишнього середовища).

За даними державної служби статистики України [5] викиди інших забруднюючих речовин (від стаціонарних джерел викидів) у 2015 р. складає 612,4 т, 2016 р. – 663,6 т, 2017 р. – 559,7 т, 2018 р. – 519,6 т, 2019 р. – 503,7 т, 2020 р. – 548,2 т. Згідно статистичних даних з 2016 по 2019 рр. відбувається зниження показника, але у 2020 р. показник на 8,83 % підвищується. Аналіз екологічного стану виявив нагальну необхідність формування чіткого діючого механізму щодо екологізації виробництва, так як головним

джерелом забруднення навколишнього середовища є промислові підприємства.

Для розв'язання проблем пов'язаних з екологічністю виробництва необхідно розробити та уніфікувати: національні екологічні стандарти для промислових підприємств; розробити еколого-економічної концепції раціоналізації суспільного виробництва; сформувані еколого-економічну свідомість населення; залучити науковців, теоретиків та практиків, які є безпосередніми учасниками процесу розробки стратегії екологічного розвитку, до вирішення цих питань; економічно регулювати раціональне використання й охорону природних ресурсів; надання суб'єктам господарювання податкових, кредитних і інших пільг у разі використання сучасних безпечних технологій; підприємствам, які найбільш забруднюють атмосферне повітря встановити ліміти та відповідні нормативи плати.

Запровадження дієвих механізмів впровадження екологічних програм розвитку як елементів еколого-економічної стійкості національної економіки та програм, що забезпечують реалізацію основних засад державної екологічної політики надасть умови до невілювання негативного впливу на стан довкілля у результаті виробничої діяльності промислових підприємств.

Цілісність екологічних систем (досягнення стану динамічної рівноваги між внутрішніми елементами системи) можливо зберегти у результаті впровадження екологічних стандартів якості та поєднання екологічних пріоритетів із напрямками розвитку галузей економіки.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Мамутов В.К. Экологизация хозяйственного права. *Науковий вісник НЛТУ України*. 2005. Вип. 12.6. С.112-114.
2. Мамутов В.К. Правовое обеспечение инновационной деятельности. *Економіка регіона*. 2009. № 4. С. 51-55.
3. Мамутов В.К. Экономико-правовой подход к исследованию проблем управления общественным производством. Экономико-правовые проблемы совершенствования хозяйственного механизма. Москва: Институт государства и права Академии наук СССР, 1984.
4. Чумаченко Н.Г., Данилов Д.Д., Мамутов В.К. *Економічні методи управління*. Киев: Наук. думка, 1988.
5. Державна служба статистики України. URL: <http://www.ukrstat.gov.ua/>

*А.М. Захарченко,
доктор юридичних наук, доцент,
завідувач науково-дослідної лабораторії публічної безпеки громад,
Донецький державний університет внутрішніх справ, м. Маріуполь
<https://orcid.org/0000-0002-6359-2475>*

ЩОДО ПРАВОВОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ ІНОЗЕМНОГО ІНВЕСТИВАННЯ У ПІДПРИЄМСТВА, ЯКІ МАЮТЬ СТРАТЕГІЧНЕ ЗНАЧЕННЯ ДЛЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ

Одним з важливих завдань, яке було і залишається актуальним для Української держави, є забезпечення балансу інтересів у відносинах, пов'язаних із залученням іноземних інвестицій. Зазначене обумовлено тим, що з одного боку економіка України потребує залучення іноземного капіталу для інвестування розвитку різних галузей господарювання. Водночас з іншого боку безконтрольний та необмежений доступ нерезидентів у найважливіші підприємства національної економіки пов'язаний із ризиками ще більшого зростання залежності України від інших країн, можливістю деструктивного впливу іноземних держав та суб'єктів господарювання на стан вітчизняної економіки.

Впродовж багатьох років представники органів державної влади періодично констатували необхідність зміни існуючих підходів до залучення іноземних інвестицій у стратегічних галузях економіки, з урахуванням можливих загроз національній безпеці, однак системного законодавчого врегулювання це питання дотепер не одержало. Разом з тим, 03.02.2021 Урядом України на розгляд Верховної Ради України внесено проект Закону про здійснення іноземних інвестицій у суб'єкти господарювання, що мають стратегічне значення для національної безпеки України (реєстр. № 5011) [1]. Основна ідея, закладена у цьому законопроекті, заслуговує підтримки, але він не позбавлений суттєвих недоліків, неусунення яких в подальшому може спричинити ускладнення у практичному застосуванні відповідних норм.

В цьому контексті варто відзначити, що на необхідності протидії негативному іноземному впливу на економіку України раніше наголошував академік В.К. Макутов [2]. Проблемам захисту національних інтересів у відносинах з іноземними інвесторами приділяли увагу й інші представники науки господарського права. Зокрема, Д.Е. Федорчук та Є.О. Липницька пропонували законодавче встановлення певних обмежень стосовно здійснення іноземного інвестування у стратегічних галузях (сферах) економіки [3, с. 41; 4, с. 89-90]. Разом з тим наразі існує потреба додаткового опрацювання порушених питань, зважаючи на зміст вищеназваного законопроекту, ініційованого Урядом.

Викладене вище вказує на актуальність заявленої тематики та доцільність її дослідження з метою обґрунтування пропозицій щодо правової регламентації іноземного інвестування у підприємства, які мають стратегічне

значення для національної безпеки України.

Як зазначено у пояснювальній записці до законопроекту реєстр. № 5011, цим проектом пропонується запровадити в Україні систему оцінки впливу іноземних інвестицій на національну безпеку, яка на сьогодні відсутня. Законопроект визначає перелік видів діяльності, що мають стратегічне значення для національної безпеки України, а також передбачає встановлення правил, за якими у разі наміру здійснення іноземних інвестицій у підприємства у стратегічних сферах такі інвестиції підлягатимуть попередній оцінці спеціально створеною Міжвідомчою комісією, яка за результатами такої оцінки прийматиме рішення про погодження або про відмову в погодженні правочину.

Загалом підтримуючи ідею удосконалення законодавчого регулювання здійснення іноземних інвестицій у суб'єкти господарювання, що мають стратегічне значення для національної безпеки України, Головне науково-експертне управління Верховної Ради України водночас висловило щодо законопроекту значну кількість слушних зауважень і рекомендацій. В доповнення до висновку науково-експертного управління [5] варто окремо звернути увагу на декілька проблемних питань, які не одержали висвітлення у цьому висновку.

Одне з цих питань стосується визначення кола суб'єктів господарювання, які вважаються такими, що мають стратегічне значення для національної безпеки України, і здійснення іноземного інвестування щодо яких потребуватиме погодження з Міжвідомчою комісією. Так, згідно із законопроектом такими суб'єктами господарювання пропонується визнати юридичних осіб, які провадять фактично протягом останніх трьох років хоча б один з видів діяльності, що має стратегічне значення для національної безпеки України. Перелік таких видів діяльності наведено в окремій статті цього ж законопроекту. При цьому до вказаного переліку внесено окремі види діяльності, що зазначені у ч. 5 ст. 4 Закону України «Про приватизацію державного і комунального майна», в якій йдеться про заборону приватизації державних підприємств, що здійснюють діяльність певних видів (виготовлення та ремонт зброї, поводження з радіоактивними відходами, і ін.) [6].

Наведені положення перспективного та чинного законодавства потребують узгодження між собою, з урахуванням того, що іноземні інвестори не можуть придбавати цілісні майнові комплекси або акції (частки) у статутних капіталах підприємств державного сектору економіки, які згідно із законом не підлягають приватизації.

Ще одне проблемне питання полягає у тому, що у законопроекті не передбачено правові наслідки здійснення іноземних інвестицій у стратегічні підприємства з порушенням встановлених правил, тоді як наявність такої прогалини може фактично нівелювати дію пропонованого закону. Зважаючи на це, прийнятним варіантом врегулювання цього питання може стати закріплення положень стосовно нікчемності правочинів, вчинених з

порушенням відповідних правил, з одночасним закріпленням обов'язків уповноваженого центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику економічного розвитку, стосовно забезпечення у разі потреби захисту прав і законних інтересів держави в судовому порядку.

Поряд із цим є підстави стверджувати, що на сьогодні здійснювана спроба запровадження системи оцінки впливу іноземних інвестицій на національну безпеку є хоч і правильним, але дещо запізнілим кроком. Окрім встановлення вимог щодо погодження здійснення іноземних інвестицій у стратегічні підприємства у майбутньому, існує потреба проведення на державному рівні аналізу наявного стану і наслідків присутності іноземного капіталу у стратегічно важливих галузях національної економіки з подальшим опрацюванням механізмів, спрямованих на зменшення можливих ризиків такої присутності для національної безпеки. Одним з таких механізмів може бути відчуження на користь держави певних активів у стратегічних галузях з мотивів суспільної необхідності за умови виплати їх власникам відповідних компенсацій.

Додаткового опрацювання потребує й питання стосовно законодавчого оформлення вимог до здійснення іноземного інвестування у стратегічні підприємства. В цьому контексті вбачається, що замість прийняття окремого закону «Про здійснення іноземних інвестицій у суб'єкти господарювання, що мають стратегічне значення для національної безпеки України» більш прийнятним було б закріпити відповідні правила в окремому розділі вже наявного базового Закону України «Про режим іноземного інвестування», не поглиблюючи проблему множинності актів господарського законодавства, про яку неодноразово зазначалось у різних джерелах.

Врахування наведених вище пропозицій сприятиме запровадженню належної правової регламентації іноземного інвестування у підприємства, які мають стратегічне значення для національної безпеки України, і відповідно створюватиме передумови для зменшення загроз національній безпеці.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Проект Закону про здійснення іноземних інвестицій у суб'єкти господарювання, що мають стратегічне значення для національної безпеки України (реєстр. № 5011 від 03.02.2021). *Офіційний веб-сайт Верховної Ради України*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=70997

2. Мамутов В.К. Противостоят ли негативному иностранному влиянию на экономику Украины. *Экономико-правовые исследования в XXI веке: возможности совершенствования правовых средств государственного регулирования хозяйственной деятельности в условиях членства Украины в ВТО: материалы Пятой междунар. науч.-практ. интернет-конф. (Донецк, 1-7 июня 2010 г.)*. Науч. ред. В.К. Мамутов; НАН Украины, Ин-т экон.-прав. исслед. Донецк: Ноулидж. 2010. С. 3-14.

3. Федорчук Д.Э. Ограничение иностранного инвестирования как инструмент защиты экономической безопасности. *Экономика и право*. 2007.

№ 3 (19). С. 36-42.

4. Липницька Є.О. Правовий статус підприємств з іноземними інвестиціями: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.04. Донецький нац. ун-т. Вінниця, 2015. 239 с.

5. Висновок Головного науково-експертного управління Верховної Ради України на проект Закону України «Про здійснення іноземних інвестицій у суб'єкти господарювання, що мають стратегічне значення для національної безпеки України». *Офіційний веб-сайт Верховної Ради України*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=70997

6. Про приватизацію державного і комунального майна: Закон України від 18.01.2018 № 2269-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 12. Ст. 68.

О.Р. Зельдіна,

*доктор юридичних наук, професор,
керівник Центру з підготовки незалежних
експертиз у сфері права та економіки,
завідувач сектору,*

*Державна установи «Інститут економіко-правових
досліджень імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ
<https://orcid.org/0000-0002-7275-7817>*

В.В. Гришко,

*провідний юрист,
Державна установи «Інститут економіко-правових
досліджень імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ
<https://orcid.org/0000-0002-1203-8933>*

СТИМУЛИ ДЛЯ ІНВЕСТОРІВ ЯК МЕХАНІЗМ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНВЕСТИЦІЙНОЇ ПРИВАБЛИВОСТІ ДОНЕЦЬКОЇ ТА ЛУГАНСЬКОЇ ОБЛАСТЕЙ

Основними складовими інвестиційної привабливості України є:

1. Інвестиційна політика держави. Інвестиційна політика держави повинна забезпечувати спрямування інвестиційних потоків до ключових галузей економіки України з метою підвищення їх конкурентоспроможності, розвиток державно-приватного партнерства, а також максимізувати позитивні та мінімізувати негативні ефекти інвестиційної діяльності. Ключовим завданням інвестиційної політики держави є забезпечення системного та уніфікованого регулювання інвестиційних відносин. «Інвестиційна політика держави повинна забезпечувати динаміку процесів розширеного відтворення господарської діяльності. Визначення її ключових засад та змісту пов'язане, у свою чергу, з формуванням узгодженої системи

законодавства про інвестиційну діяльність, чітким окресленням завдань для органів державної влади та місцевого самоврядування в цій сфері, створенням дієвих механізмів та господарсько-правових засобів державного регулювання інвестиційних відносин, розробкою та впровадженням спеціальних режимів інвестиційної діяльності, різних за своєю конфігурацією» [1, с. 3].

2. Податкова політика держави. Податкова політика держави є не менш значущою для інвестора ніж інвестиційна політика. Забезпечити інвестиційну привабливість можливо, в тому числі, за допомогою відповідної податкової політики орієнтованої на досягнення компромісу між фіскальною функцією держави й ефективністю інвестування. Податкова політика повинна стимулювати інвестиційний процес та впливати на функціонування ринку інвестицій. Непередбачуваність податкового законодавства не дозволяє інвесторам спланувати свою підприємницьку діяльність. Тому дуже важливим для інвестора є стабільне та збалансоване податкове законодавство, що й повинна забезпечити податкова політика України.

3. Гарантії захисту прав інвесторів. Держава повинна забезпечити доступну, прозору та ефективну систему гарантій захисту прав інвесторів. Норми права, які встановлюють гарантії захисту прав інвесторів повинні передбачати доступні процедури, чітко визначені законодавцем, щоб не допускати зловживання та забезпечити дієвий механізм захисту прав інвесторів.

4. Податкові та інші стимули. Для інвесторів, значущим критерієм привабливості країни є податкові та інші стимули, які передбачено законодавством приймаючої країни. «Політика стимулювання інвестицій повинна бути здатна надати інвесторам середу, в якій вони можуть виконувати свою діяльність з прибутком і не вдаючись до непотрібного ризику» [2, с. 22]. Стимули дають можливість інвестору адаптуватися до нових умов господарювання та мінімізувати витрати. Підтримка окремих регіонів або галузей економіки за допомогою стимулів є запорукою збільшення інвестиційного потоку та розвитку економіки. Податкові пільги повинні враховувати економічну ситуацію в країні та стимулювати приплив інвестиційних надходжень до найважливіших напрямів економіки. Для створення ефективного механізму стимулювання інвестиційної діяльності потрібно забезпечити баланс інтересів держави та інвесторів. «Інвестор і приймаюча країна для інвестицій не мають однакових цілей. Крім того, країна, яка приваблює інвестиції, спробує принести мінімальний обсяг ресурсів для комплексного вирішення соціально-економічних завдань. З іншого боку, інвестор прагне максимізувати доходи в довгостроковій перспективі. Тому інвестиційний ринок – це процеси, пов'язані з діями законів попиту і пропозиції (солідарності інтересів) і забезпечення балансу інтересів» [3, с. 442].

Негативна воєнно-політична ситуація, яка склалась у Донецькій та Луганській областях свідчить про необхідність створення територій

пріоритетного розвитку з встановленням стимулів для інвесторів. Це дозволить запропонувати сприятливі умови для інвесторів і частково нівелювати негативні наслідки.

Мета цих тез – запропонувати види стимулів для інвесторів в умовах територій пріоритетного розвитку (далі ТПР) Донецькій та Луганській областей для подолання негативних наслідків воєнно-політичної ситуації у цих регіонах.

Стимули, які направлено на активізацію інвестиційної діяльності мають місце у законодавстві багатьох держав, а також знайшли відображення в українському законодавстві. Зокрема, у ст. 12 Господарського кодексу України (далі ГКУ) [4] зазначено, що надання інвестиційних, податкових та інших пільг є одним із засобів регулюючого впливу держави на діяльність суб'єктів господарювання. У Розділі VIII ГКУ передбачено можливість встановлення пільг для інвесторів в умовах спеціальних економічних зон та територій пріоритетного розвитку. Також, норми права, що передбачають можливість встановлення податкових, митних стимулів закріплено Податковим кодексом України (далі ПКУ) [5] та Митним кодексом України (далі МКУ) [6].

На підстави Закону України «Про загальні засади створення і функціонування спеціальних (вільних) економічних зон» [7] і спеціальних законів щодо створення та функціонування конкретних спеціальних економічних зон та територій пріоритетного розвитку в Україні діяли податкові, митні, фінансові пільги для інвесторів.

У науковому середовищі досі ведуться суперечки щодо впливу податкових та інших пільг в умовах спеціальних економічних зон (далі СЕЗ) та територій пріоритетного розвитку на економіку України. Окремі вчені зазначають що пільги мали негативний вплив на економіку України. Так, у процесі здійснення господарської діяльності в умовах спеціального режиму господарювання були випадки зловживання стимулюючим механізмом з боку недобросовісних суб'єктів господарювання. На підставі таких випадків науковцями та практиками висловлювалася думка, що для запобігання зловживань потрібно скасувати стимули для інвесторів. Водночас, зловживання, в значних масштабах, має місце й в умовах загального режиму оподаткування. Проте, це не свідчить про необхідність заборони господарських операцій в Україні. Отже, скасування СЕЗ та ТПР не є ефективним методом боротьби зі зловживаннями, а зловживання пільгами не спростовує позитивне значення стимулюючих режимів господарювання на процес залучення інвестицій. Досвід функціонування спеціального режиму господарювання демонструє, що зловживання пільгами стає можливим тільки у випадку існування недосконалих норм права, які дозволяють різні трактування законодавства. «Зловживання податковими пільгами викликано не самими СЕЗ і ТПР, а комплексними прогалинами у законодавстві» [8, с. 450].

Проте, більшість вчених зазначають, що пільги в умовах спеціальних економічних зон та територій пріоритетного розвитку послужили поштовхом для розвитку депресивних регіонів України. «Основна відмінність територій зі спеціальним режимом інвестування від тих, де переважають традиційні економічні відносини, полягає в пільговому режимі оподаткування, який є одним з головних чинників прискореного накопичення капіталу на територіях спеціальних економічних зон і територіях пріоритетного розвитку та його подальшого вигідного вкладення в їх розвиток» [9, с. 45].

Останні сім років воєнно-політичну ситуацію в Донецькій та Луганській областях можливо охарактеризувати такими факторами, як: військові дії, близькість до лінії розмежування, необхідність відновлення промисловості, житлових та інфраструктурних об'єктів. Проте, у бюджеті України немає достатньо коштів для вирішення зазначених проблем, тому необхідно знайти інвестиційні джерела для розв'язання цих проблем. Отже, потрібно забезпечити інвестиційну привабливість Донецької та Луганської областей для пошуку позабюджетних джерел фінансування.

Негативним фактором для інвесторів є військові дії, які мають місце в Донецькій та Луганській областях. «Нові прямі іноземні інвестиції в країну різко скоротились після початку війни» [10]. Це підтверджують й статистичні дані [11]. Так, в 2013 р. прямі іноземні інвестиції склали 5,5 млрд дол. США, а в 2014 р. 2,5 млрд дол. США, тобто значно зменшились. Поглиблює ситуацію нестабільність законодавства України, яке встановлює пільгові податкові режими. Постійні зміни податкового законодавства України негативно сприймається інвесторами та перешкоджає залученню інвестицій. Ще однією проблемою для інвесторів є зарегульованість тих чи інших процедур в сфері підприємницької діяльності.

Для створення інвестиційної привабливості Донецької та Луганської областей потрібне ефективне правове забезпечення функціонування ТПП, які передбачають запровадження спеціального режиму інвестиційної діяльності у цих регіонах України. Враховуючи досвід функціонування спеціальних режимів господарювання в Україні, у тому числі в Донецькій та Луганській областях, для залучення інвесторів до ТПП законодавець повинен запропонувати різноманітні стимули, а саме: звільнення від оподаткування податком на додану вартість операцій з ввезення на митну територію України нового устаткування (обладнання) та комплектуючих до них для потреб власного виробництва, якщо це передбачено інвестиційним проєктом; звільнення від сплати мита при ввезенні на митну територію України нового устаткування, обладнання та комплектуючих до них для потреб власного виробництва, якщо це передбачено інвестиційним проєктом; звільнення від оподаткування податком на прибуток за умови, що інвестиційний проєкт передбачає інвестицію не менше суми еквівалентної 5 млн євро, збереження або створення 20 робочих місць, а також сума пільги не повинна перевищувати 30 % розміру інвестиції, що передбачена інвестиційним проєктом; під час розрахунку амортизації мають право на використання

дворічного строку амортизації основних засобів, перелік яких передбачено інвестиційним проектом; скасування планових перевірок контролюючими органами на час реалізації інвестиційного проекту; страхування військово-політичних ризиків; кредитування інвестиційного проекту за пільговими висотками; звільнення від сплати земельного податку, якщо ця земельна ділянка використовується для реалізації інвестиційного проекту; зменшення на 50 % орендної плати за земельну ділянку, інші природні ресурси, якщо вони використовуються для реалізації інвестиційного проекту.

Підбиваючи підсумки доцільно зазначити наступне:

1. Законодавець повинен запропонувати диференційовану систему стимулів, використовуючи існуючий досвід, адаптуючи його до соціально-економічної ситуації, що призведе до поступового збільшення надходжень інвестиційного капіталу в економіку України.

2. Потрібно запровадити таку систему оподаткування, яка б не стримувала інвестиційну активність, а навпаки мала стимули для інвесторів в тих галузях економіки й на тих територіях, де це потрібно держави. На сучасному етапі воєнно-політична ситуація в Донецькій та Луганській областях свідчить про необхідність створення стимулюючих механізмів для залучення інвестицій в ці регіони України.

3. Необхідно забезпечити прозорий та дієвий механізм використання податкових та інших стимулів, щоб запобігти зловживанню з боку недоброякісних суб'єктів господарювання.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Кухар В.І. Господарсько-правове забезпечення державної інвестиційної політики в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.04. Харків, 2008. 197 с.

2. Kokkinou A., Psycharis I. Foreign Direct Investments, Regional Incentives and Regional Attractiveness in Greece. *44th Congress of the European Regional Science Association: «Regions and Fiscal Federalism»* (25th – 29th August 2004, Porto, Portugal). URL: <http://hdl.handle.net/10419/117204>

3. Sherzod M. Investment Attractiveness of Regions: Methodic Aspects of the Definition and Classification of Impacting Factors. *European Scientific Journal*. 2017. Vol. 13. P. 433-449.

4. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 18, № 19–20, № 20–21. Ст. 144.

5. Податковий кодекс України від 02.12.2010 № 2755-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 13–14, № 15–16, № 17. Ст. 112.

6. Митний кодекс України від 13.03.2012 № 4495-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2012. № 44-45; № 46-47; № 48. Ст. 552.

7. Про загальні засади створення і функціонування спеціальних (вільних) економічних зон: Закон України від 13.10.1992 № 2673-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 50. Ст. 676.

8. Україна: Стратегічні пріоритети. Аналітичні оцінки – 2006: монографія. За ред. О.С. Власюка. К.: НІСД, 2006. 576 с.

9. Волощенко Л. Оцінка ефективності територій зі спеціальним режимом інвестування як соціально-економічних утворень. *Схід*. 2005. № 4 (70). С. 44-46.

10. Аверчук Р. Прямі іноземні інвестиції в Україні: війна і мир. *Вокс Україна*. 12.01.2017. URL: <https://voxukraine.org/investments-in-ukraine-ua/>

11. Інформаційно-аналітичні матеріали щодо інвестиційного клімату в Україні у січні-вересні 2017 р. *Офіційний веб-портал Міністерства економічного розвитку і торгівлі України*. URL: <https://www.me.gov.ua/Documents/List?lang=uk-UA&tag=Стан%20інвестиційної%20діяльності%20в%20Україні>

Р.С. Кірін,

*доктор юридичних наук, доцент,
провідний науковий співробітник,*

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

<https://orcid.org/0000-0003-0089-4086>

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЛІКВІДАЦІЇ ВУГЛЕДОБУВНИХ ПІДПРИЄМСТВ

З 2004 р. в Україні вже було ліквідовано 68 державних гірничих підприємств, 19 державних шахт ліквіднуються або перебувають у стадії підготовки до ліквідації. Наразі 29 з 33 державних шахт є нерентабельними та функціонують виключно завдяки щорічним багатомільярдним дотаціям з державного бюджету. Кількість працівників, задіяних у галузі, скоротилася з майже 1 млн у 1991 р. до менш ніж 40 тис. у 2020 р. [1, с. 5].

Зверну увагу, що ще на початку XXI ст. академіки О.І. Амоша та В.К. Макутов вважали основними принципами інвестиційної політики у вугільній галузі наступні [2]:

- перехід більшості вугледобувних підприємств (далі ВДП) на акціонерну форму господарювання;
- надання інвестиційної підтримки найбільш ефективним і перспективним ВДП з одночасним закриттям неперспективних шахт;
- розширення на підприємствах галузі виробництва непрофільної високорентабельної продукції на основі використання попутної сировинної бази і початок проведення широкої диверсифікації їх діяльності;
- створення умов для залучення вітчизняних та іноземних інвестицій;
- участь державних і регіональних органів управління, а також великих споживачів вугілля в інвестуванні окремих проектів;
- надання адресної державної підтримки великим інвестиційним

проектам на поворотній і платній основі тощо.

За інформацією Міністерства енергетики України (далі Міненерго) реформу вугільної промисловості, під час якої частина державних шахт будуть передані компанії «Центренерго» і приватизовані разом з нею, планують завершити до 2030 р. [3]. Одна частина з 33 державних шахт, розташованих на підконтрольній уряду території буде передана «Центренерго» і приватизована разом з ним. Друга частина шахт буде приватизована іншими інвесторами. Третя – буде готуватися до ліквідації.

З метою опрацювання питання визначення моделі об'єднання за участю державних ВДП та ПАТ «Центренерго» постановою уряду утворена міжвідомча робоча група, як тимчасовий консультативно-дорадчий орган Кабінету Міністрів України (далі КМУ) [4]. Остання й запропонувала Уряду утворити акціонерне товариство за участю державних ВДП та публічного акціонерного товариства «Центренерго» [5].

Загалом, за даними Донецької обласної державної адміністрації до Переліку ВДП, розташованих на підконтрольній українській владі території, включено 30 відокремлених підрозділів з видобутку вугілля [6], з яких у стадії підготовки до ліквідації знаходяться 4 (шахта «Родинська» (ДП «Мирноградвугілля»), шахти «Північна» та «Південна» (ДП «Торецьквугілля»), а також ДП «Шахта ім. Д.С. Коротченка» (м. Селидове)). Крім того, ще 4 шахти перебувають у стадії ліквідації: – «Нова», ім. Артема (м. Торецьк); – «Гірник» (м. Гірник); – № 2 «Новгородівська» (м. Новгородівка).

Міненерго разом із Урядом Німеччини та міжнародними партнерами планує реалізувати пілотні проекти трансформації вугільних мономіст, які виконуватимуться спільно з міжнародною агенцією *GIZ (Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit (GIZ) GmbH)*. Для обрання учасників був проведений глибинний аналіз економічних, екологічних та соціально-політичних чинників. Відбір відбувався за такими критеріями: - економічні наслідки; – соціальні наслідки; – наслідки для навколишнього середовища; – місцева політична ситуація; – можливості для формування кластерів (технологічних, туристичних); – стан шахти. Оцінка дозволила на етапі підготовки пілотних проектів передбачити потенційні проблеми та передбачити заходи для їх мінімізації. Значну увагу приділено саме соціально-економічним реаліям регіону, де розміщена шахта. Міненерго запропонувало німецькій стороні 6 шахт для пілотних проектів: по три шахти на сході та заході (шахти державної форми власності, які готуються до ліквідації). Кожна із запропонованих шахт є унікальною, процес їх трансформації потребуватиме значних зусиль. Метою всіх пілотних проектів є не лише вирішення проблем конкретної території, але й напрацювання досвіду, який легко передається. Усі пілотні проекти будуть впроваджуватися за принципом формування кластерів: технологічних, туристичних, інноваційних та інших [7].

Слід зазначити, що на сьогодні Україна має 61 вугільний регіон, які

залежать від монопідприємств, і у сприянні справедливій трансформації яких Україна розраховує на допомогу Німеччини. Одним з таких україно-німецьких пілотних проєктів обрано шахту «5/6» на сході України, в м. Мирноград Донецької області (до 2016 р. – м. Дмитров, розташоване у 75 км від м. Донецька), що має потенціал технологічного кластеру [8].

Шахта «5/6» є відокремленим підрозділом, що входить до Державного підприємства «Мирноградвугілля», стала до ладу у 1916 р. (перша назва – «Гродівський рудник», з 1934 р. – шахта ім. Г. Дмитрова) і має наступні характеристики [9, с. 589]: – після реконструкції у 1983 р проектна потужність шахти склала 976 тис. т вугілля на рік; – фактичний видобуток у 2003 р. – 637 тис. т вугілля; – максимальна глибина 838/844 м (1990–1999); – шахтне поле розкрите 7 вертикальними стволами і капітальними квершлагами; – шахта надкатегорна за метаном, небезпечна по вибуху вугільного пилу.

Враховуючи практику переходу провідних країн світу до низьковуглецевої економіки, у найближчому майбутньому Україна постане перед необхідністю докорінної трансформації енергетичного сектору. Узяті міжнародні зобов'язання зі скорочення викидів парникових газів у межах Паризької угоди, Договору про заснування Енергетичного Співтовариства та Угоди про асоціацію з ЄС, останні соціально-економічні тенденції та наявні екологічні ризики свідчать, що цей процес буде супроводжуватися ліквідацією ВДП [10, с. 20].

Порядок списання заборгованості збиткових ВДП, які належать до сфери управління Міненерго, що ліквідуються за рішенням КМУ, з метою скорочення видатків на ліквідацію таких ВДП, встановлено законом [11]. При цьому, останнім також передбачено, що Порядок ліквідації підприємств, на які поширюється його дія, встановлюється КМУ. В свою чергу, затверджений урядом порядок [12] визначає дві умови, за наявності яких ВДП підлягає ліквідації, а саме:

1) наявна неспроможність ВДП провадити діяльність, передбачену статутом;

2) визнана недоцільність подальшої діяльності ВДП згідно з техніко-економічним обґрунтуванням.

При цьому ліквідація ВДП передбачає: а) здійснення заходів щодо припинення господарської діяльності; б) приведення його виробничих фондів до стану, який гарантує безпеку людей, майна і довкілля; в) соціальний захист працівників, що вивільняються; г) вирішення інших соціально-економічних питань.

Втім, наявний досвід закриття ВДП в Україні свідчить, що воно проводилося без адекватних планів соціально-економічної підтримки територій та призвело до виникнення комплексних негативних наслідків [10], адже не було:

- розроблено та прийнято програми реконверсії регіонів закриття вугледобувних підприємств, що є одним із ключових компонентів успішної

трансформації (зволікання з їх прийняттям неминуче призводить до відтермінування вирішення вже наявних соціально-економічних проблем і гальмує подальший розвиток вугільних регіонів);

- розроблено переліків перспективних та неперспективних шахт, що підлягають ліквідації (чітке розуміння долі місцевої шахти дозволить керівництву монопрофільних міст і населенню регіону розпочати процес відповідального планування закриття підприємства та диверсифікації економіки);

- консультацій з місцевою владою та населенням регіону (у більшості випадків у колишніх мономістах починалися процеси економічного занепаду та міграції населення до інших населених пунктів та регіонів).

Таким чином, налагодження конструктивного діалогу між органами державної влади, органами місцевого самоврядування та місцевим населенням є необхідною умовою прийняття викликів, перед якими постають шахтарські регіони. Це включає питання, у тому числі: а) працевлаштування та перекваліфікації звільнених працівників; б) реконверсії вугільних територій та залучення інвестицій для підтримки нових видів економічної діяльності, що прийдуть на заміну промисловості на основі викопного палива.

Крім того, в процесі виконання робіт з доопрацювання та затвердження Концепції реформування вугільної галузі і Плану заходів щодо її реалізації та Концепції трансформації вугільних регіонів України на період до 2030 р., в напряму відповідного блоку пропонується врахувати наступні групи відносин, що врегульовані чинним законодавством, як то:

1) гірничі відносини: 1.1) згідно зі ст. 7 Гірничого закону України (далі ГЗУ) [13] державна політика в гірничодобувній промисловості базується, зокрема, на принципах державного регулювання діяльності суб'єктів гірничих відносин в гірничодобувній промисловості та державної підтримки гірничих підприємств; 1.2) обсяги державної підтримки гірничих підприємств визначаються Державним бюджетом України на поточний рік [13, ст. 9]; 1.3) припинення діяльності гірничих підприємств здійснюється у формі ліквідації, реорганізації або консервації гірничих підприємств [13, ст. 44]; 1.4) ліквідація або консервація гірничого підприємства здійснюється за проектом, затвердженим власником (керівником) гірничого підприємства, який включає: – соціально-економічне обґрунтування; – технічне рішення; – пропозиції про можливе відновлення гірничих робіт, використання гірничих виробок, будівель, споруд іншого призначення; – заходи, спрямовані на запобігання небезпечному впливу на інші підприємства, довкілля та людей; проєкт має пройти оцінку впливу на довкілля, технічну та інші види експертиз, а також бути погоджений в установленому законодавством порядку з органами гірничого нагляду, органами місцевого самоврядування та іншими заінтересованими органами [13, ст. 45];

2) бюджетно-фінансові відносини [14]: 2.1) головним розпорядником бюджетних коштів та відповідальним виконавцем бюджетної програми є

Міненерго; 2.2) одержувачами бюджетних коштів є: – державні ВДП або господарські товариства з видобутку вугілля, 100 % акцій яких належать державі, на яких здійснюються заходи з їх підготовки до ліквідації, рішення про ліквідацію яких прийнято КМУ; – державні ВДП або господарські товариства з видобутку вугілля, 100 % акцій яких належать державі, у відокремлених підрозділах яких здійснюються заходи з підготовки до ліквідації; – державні підприємства, на які Міненерго покладено функції замовника з виконання робіт і заходів з ліквідації ВДП; – державні підприємства, на яких покладено функції з утримання водовідливних комплексів, будівництво і реконструкція яких передбачені проектами ліквідації шахт, за умови, що забезпечення їх подальшого функціонування до вартості таких проектів не включене; – державні ВДП або господарські товариства з видобутку вугілля, 100 % акцій яких належать державі, – замовники техніко-економічного обґрунтування недоцільності подальшої експлуатації ВДП; 2.3) відповідно до Закону України «Про Державний бюджет України на 2021 рік» [15] за статтею «Заходи з ліквідації неперспективних вугледобувних підприємств» передбачено видатки обсягом 1032458,2 тис. грн;

3) європейсько-правові відносини: 3.1) Угода про асоціацію між Україною та ЄС передбачає (ст. 264) домовленість сторін, що вони застосовуватимуть ст.ст. 262, 263 (3) або 263 (4) цієї Угоди з використанням як джерела тлумачення критеріїв, що впливають із застосування ст.ст. 106, 107 та 93 Договору про функціонування ЄС, зокрема відповідну судову практику Суду ЄС, а також відповідне вторинне законодавство, рамкові положення, керівні принципи та інші чинні адміністративні акти ЄС; 3.2) Рішенням Ради 2010/787/ЄС [16] визначено, що в контексті закриття неконкурентоспроможних шахт допомога вугільній промисловості може вважатися сумісною з належним функціонуванням внутрішнього ринку, якщо дотримано положення цього Рішення; 3.3) ст. 4 Рішення передбачено, що державна допомога, надана суб'єктам господарювання, які ведуть чи вели діяльність, пов'язану з видобутком вугілля, на покриття витрат, які виникають чи виникли через закриття вугільних підприємств, та які не пов'язані з поточним видобутком, може вважатися сумісною з внутрішнім ринком за умови, що надана сума не перевищує таких витрат; така допомога може використовуватись для покриття: – понесених витрат та коштів, наданих тільки суб'єктами господарювання, що закривають чи закрили ВДП, включаючи суб'єктів господарювання, що користуються допомогою на закриття; – понесених витрат декількома суб'єктами господарювання;

4) господарські відносини: 4.1) ресурси держави – рухоме і нерухоме майно, кошти державного бюджету, інші кошти, що є об'єктом права державної власності, земля та інші природні ресурси, що є об'єктами права власності Українського народу, бюджети фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування, щодо яких здійснюється державний нагляд або якими управляють чи розпоряджаються органи влади [17, п. 16,

ст. 1]; 4.2) виконання робіт/заходів, пов'язаних із ліквідацією збиткових ВДП, слід вважати таким, що здійснюється за рахунок ресурсів держави у розумінні Закону України «Про державну допомогу суб'єктам господарювання».

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Майбутнє справедливої трансформації в Україні: сприйняття в шахтарських містечках: Звіт за результатами фокус-груп з мешканцями семи шахтарських міст Донецької області. За ред. А. Богушенко, К. Криницького, М. Коваль-Гончар. Представництво Фонду ім. Фрідріха Еберта в Україні, Центр екологічних ініціатив «Екодія». 2020. 28 с.

2. Амоша А.И., Мамутов В.К. Привлечение и использование инвестиций для развития шахты. *Уголь Украины*. 2000. № 11. С. 14-15.

3. Міненерго має намір реформувати вугільну промисловість до 2030 року. 10.05.2021. URL: <https://oilpoint.com.ua/minenergo-maye-namir-reformuvaty-vugilnu-promyslovist-do-2030-roku/?lang=uk>

4. Про утворення міжвідомчої робочої групи з опрацювання питання визначення моделі об'єднання за участю державних вугледобувних підприємств та ПАТ «Центренерго»: постанова Кабінету Міністрів України від 02.09.2020 № 764. *Офіційний вісник України*. 2020 р. № 73. Ст. 2301.

5. Деякі питання утворення акціонерного товариства за участю державних вугледобувних підприємств та публічного акціонерного товариства «Центренерго»: розпорядження Кабінету Міністрів України 05.10.2020 № 1215-р. *Урядовий кур'єр*. 13.10.2020. № 199.

6. Перелік вугледобувних підприємств, розташованих на підконтрольній українській владі території. *Офіційний сайт Донецької обласної державної адміністрації*. URL: <https://dn.gov.ua/ua/ekonomika/promislovij-kompleks-ta-transport/vugilna-promislovist/perelik-vuglevidobuvnih-pidpriyemstv-roztashovanih-na-pidkontrolnij-ukrayinskij-vladi-teritoriyi>

7. Пілотні проекти трансформації вугільних мономіст: за якими критеріями обиратимуть шахти. *Офіційний сайт Міністерства енергетики України*. 12.10.2020. URL: http://mpe.kmu.gov.ua/minugol/control/publish/article?art_id=245478593

8. Денис Шмигаль: Україна зацікавлена у розширенні співробітництва з Німеччиною в енергетичній сфері. *Урядовий портал*. 24.05.2021. URL: <https://www.kmu.gov.ua/news/denis-shmigal-ukrayina-zacikavlena-u-rozshirenni-spivrobotnictva-z-nimechchinoyu-v-energetichnij-sferi>

9. Гірничий енциклопедичний словник: у 3 т. За ред. В.С. Білецького. Д.: Східний видавничий дім, 2004. Т. 3. 752 с.

10. Досвід трансформації шахтарських регіонів: рекомендації для України (резюме дослідження). За ред. А. Акерманн, К. Криницького, М. Шон-Чанішвілі. Центр екологічних ініціатив «Екодія». К: ALT Компанія, 2019. 28 с.

11. Про порядок списання заборгованості вугледобувних та вуглепереробних підприємств, які належать до сфери управління центральних органів виконавчої влади, що забезпечують формування та реалізують державну політику у вугільно-промисловому комплексі, що ліквідуються за рішенням Кабінету Міністрів України, перед Державним бюджетом України і місцевими бюджетами та державними цільовими фондами: Закон України від 17.01.1997 № 10/97-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/10/97-%D0%B2%D1%80#Text>

12. Про затвердження Порядку ліквідації збиткових вугледобувних та вуглепереробних підприємств: постанова Кабінету Міністрів України від 27.08.1997 № 939. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/939-97-%D0%BF#Text>

13. Гірничий закон України від 06.10.1999 № 1127-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1127-14#Text>

14. Про затвердження Порядку використання коштів, передбачених у державному бюджеті для здійснення заходів з ліквідації неперспективних вугледобувних підприємств: постанова Кабінету Міністрів України від 21.02.2018 № 93. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/93-2018-%D0%BF#Text>

15. Про Державний бюджет України на 2021 рік: Закон України від 15.12.2020 № 1082-ІХ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1082-20#Text>

16. 2010/787/EU: Council Decision of 10 December 2010 on State aid to facilitate the closure of uncompetitive coal mines. *Official Journal*. L 336. 21.12.2010. P. 24-29.

17. Про державну допомогу суб'єктам господарювання: Закон України від 01.07.2014 № 1555-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1555-18#Text>

В.О. Коверзнев,
доктор юридичних наук, професор,
старший науковий співробітник,
Державна установа «Інститут економіко-правових
досліджень імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ
<https://orcid.org/0000-0003-4228-1368>

ПИТАННЯ МОДЕРНІЗАЦІЇ ЦИВІЛЬНОГО ТА ГОСПОДАРСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

05.01.2021 Перший заступник Голови Верховної Ради України Руслан Стефанчук на сторінці в соціальній мережі *Facebook* запропонував професійному юридичному середовищу обговорити проєкт Концепції оновлення Цивільного кодексу України [1].

У відповідь на пропозицію, групою вчених-господарників підготовлено

Науково-експертний висновок до Концепції оновлення Цивільного кодексу України (далі Висновок), а також Концепцію модернізації господарського законодавства України (далі Концепція). Вказані акти схвалені та рекомендовані до друку Вченою радою Державної установи «Інститут економіко-правових досліджень імені В.К. Макутова Національної академії наук України» [2].

У Висновку проаналізовано правову природу Концепції оновлення Цивільного кодексу України (далі Документ) та її методологічну основу; визначено основні вади Документу, зокрема: хибний підхід до безмежної комерціалізації приватного права, що відсовує права людини на другий план; ігнорування наслідків практичного впровадження положень Документу, їх руйнівного впливу на економіку та соціальну сферу; наявність у Документі маніпулятивних тверджень щодо використання розробниками зарубіжного досвіду проведення кодифікації приватного права; невідповідність Документу окремим положенням Конституції України.

У Висновку сформульовано змістовні зауваження щодо окремих положень Документу, зокрема до параграфів 1.1, 1.2, якими передбачено скасування Господарського кодексу України як передумова оновлення Цивільного кодексу України, а також безпідставне розширення предмету цього Кодексу поширенням його дії на підприємницькі, корпоративні та інформаційні відносини, які, за задумом розробників, мають суто приватноправовий характер, з чим не можна погодитися.

Як випливає з підсумкових зауважень Висновку, запропонований до обговорення Документ як за формою, так і за змістом не відповідає потребам суспільства, при цьому несе ризик дестабілізації економічних правовідносин у державі. Скасування Господарського кодексу України неминуче призведе до утворення колапсу у правовій системі та погіршення інвестиційного клімату в країні, в зв'язку з цим обґрунтовано, що недоліки цього Кодексу потрібно усувати не шляхом його ліквідації, а приведенням кодифікації до сучасних потреб та виключенням неефективних і дублюючих норм.

Відповідно до схваленої науковою установою Концепції *метою модернізації* господарського законодавства є оновлення правової парадигми організації та здійснення господарської діяльності в Україні і на цій основі забезпечення конструктивного поєднання, взаємоузгодження публічних та приватних інтересів у регулюванні господарської (економічної) діяльності, суттєве покращення правових умов розвитку української економіки та підвищення рівня життя населення.

Серед *завдань модернізації* виділено вирішення проблеми множинності актів господарського (економічного) законодавства; спрощення, скорочення та угруповання масиву законів, що становлять правову основу господарської (економічної) діяльності на засадах зрозумілості, виконуваності та системності; досягнення несуперечливості та стабільності дії актів господарського (економічного) законодавства, закладення підґрунтя для послідовного та логічного розвитку такого законодавства [2, с. 108, 109].

Вирішення цього амбітного завдання можливо через перегляд значного масиву законодавства, що регулює різні сфери господарської діяльності, та імплементацію основних його положень до модернізованого (удосконаленого) Господарського кодексу України, з наповненням цього Кодексу переважно нормами прямої дії. Крім того, залишається актуальною потреба узгодження сфери дії Господарського та Цивільного кодексів України та виключення наявних колізій правового регулювання, що створює проблеми у практичному застосуванні цих актів.

На необхідності проведення кодифікації господарського законодавства та розробці «великого» Господарського кодексу України свого часу наполягав академік НАН України В.К. Мамутов [3, с. 37, 39, 40]. На потребі імплементації норм спеціального законодавства, що регулюють господарські відносини, до Господарського кодексу України та чіткого розмежування сфери дії Цивільного та Господарського кодексів України наголошується і в сучасних наукових дослідженнях, присвячених проблемам господарсько-правового регулювання економіки [4, с. 292-297].

Слід зазначити, що згідно зі ст. 1 Цивільного кодексу України цивільним законодавством регулюються особисті немайнові та майнові відносини (цивільні відносини), *засновані на юридичній рівності, вільному волевиявленню, майновій самостійності їх учасників*; до майнових відносин, заснованих на адміністративному або іншому владному підпорядкуванні однієї сторони другій стороні, а також до податкових, бюджетних відносин цивільне законодавство не застосовується, якщо інше не встановлено законом. Частиною 2 ст. 9 цього Кодексу встановлено, що особливості регулювання майнових відносин у сфері господарювання можуть бути передбачені законом [5].

Таким чином, загальні положення Цивільного кодексу України встановлюють правило про непоширення його норм на відносини у сфері господарювання, які врегульовані спеціальним законодавством.

Основні засади господарювання, що виникають у процесі організації та здійснення господарської діяльності між суб'єктами господарювання, а також між цими суб'єктами та іншими учасниками відносин у сфері господарювання визначено Господарським кодексом України [6; ст. 1].

За цим Кодексом *учасниками відносин* у сфері господарювання є суб'єкти господарювання, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, наділені господарською компетенцією, а також громадяни, громадські та інші організації, які виступають засновниками суб'єктів господарювання чи здійснюють щодо них організаційно-господарські повноваження на основі відносин власності.

Під господарською діяльністю у Кодексі розуміється діяльність суб'єктів господарювання у сфері суспільного виробництва, спрямована на виготовлення та реалізацію продукції, виконання робіт чи надання послуг вартісного характеру, що мають цінову визначеність.

Сферу господарських відносин становлять господарсько-виробничі,

організаційно-господарські та внутрішньогосподарські відносини.

Господарсько-виробничими є майнові та інші відносини, що виникають між суб'єктами господарювання при безпосередньому здійсненні господарської діяльності; під *організаційно-господарськими* відносинами розуміються відносини, що складаються між суб'єктами господарювання та суб'єктами організаційно-господарських повноважень у процесі управління господарською діяльністю; *внутрішньогосподарськими* є відносини, що складаються між структурними підрозділами суб'єкта господарювання, та відносини суб'єкта господарювання з його структурними підрозділами.

Отже, Господарським кодексом України чітко визначено предмет правового регулювання, коло учасників і види господарських відносин; запроваджено комплексний характер господарських відносин, оскільки, якщо господарсько-майнові відносини базуються на юридичній рівності учасників (горизонтальні відносини), то організаційно-господарські та внутрішньогосподарські – на підпорядкування одних учасників відносин іншим (вертикальними відносинами). Зазначене суперечить природі цивільного права, яке виходить виключно з юридичної рівності та майнової самостійності його учасників.

Незважаючи на загальні приписи ст.ст. 1, 9 Цивільний кодекс України містить багато спеціальних норм, спрямованих на врегулювання правового статусу та діяльності осіб, які є учасниками відносин у сфері господарювання, а також відносин, що не належать до предмету цивільного законодавства. За таких обставин, уявляється доцільним виключення таких норм з Цивільного кодексу з подальшою імплементацією до Господарського кодексу України.

До цих норм належать:

1) глава 5 «Фізична особа-підприємець» (у цілому), оскільки набуття людиною статусу фізичної особи-підприємця здійснюється виключно з метою заняття підприємницькою діяльністю, а для регулювання цивільних відносин має значення лише обсяг набутої людиною цивільної дієздатності;

2) ст.ст. 83-90 глави 7 «Загальні положення про юридичну особу» та глава 8 «Підприємницькі товариства» (у цілому), які визначають види організаційно-правових форм господарювання, що має значення для юридичної характеристики учасників господарських відносин, водночас для учасників цивільних відносин (крім фізичних осіб) достатньо тільки однієї ознаки – статусу юридичної особи (державна і територіальні громади беруть участь у цивільних правовідносинах через створені ними органи влади, які обов'язково повинні мати статус юридичної особи; ст.ст. 170, 172);

3) ст. 191 глави 13 «Речі. Майно», яка розглядає Підприємство як єдиний майновий комплекс (майно), проте за Господарським кодексом України Підприємство є учасником – тобто суб'єктом, а не об'єктом господарських відносин;

4) глава 14 «Цінні папери», оскільки вказаний правовий інститут призначений, насамперед, для характеристики різновиду майна суб'єктів

господарювання та його правового режиму;

5) ст. 243 глави 17 «Представництво», що регулює комерційне представництво, яке має особливий суб'єктний склад (комерційними представниками можуть бути лише юридичні особи та фізичні особи-підприємці) і сферу застосування (укладення договорів у сфері підприємницької діяльності);

6) ст. 712 глави 54 «Купівля-продаж», що визначає правову природу договору поставки, яка здійснюється виключно між суб'єктами підприємницької діяльності та не пов'язана із задоволенням особистих або сімейних інтересів фізичних осіб;

7) глава 76 «Комерційна концесія», яка застосовується у відносинах, що виникають між суб'єктами підприємницької діяльності, тобто є господарськими;

8) глава 77 «Спільна діяльність», що здійснюється, як правило, у формі простого товариства з метою отримання прибутку або досягнення іншої мети і по суті має господарську ознаку.

Висновок. Законодавче запровадження наведених у доповіді пропозицій дозволить забезпечити чітке розмежування сфер дії Цивільного та Господарського кодексів України, усуне наявні колізії правового регулювання та сприятиме покращенню умов розвитку економіки держави.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Концепція рекодифікації Цивільного кодексу України. URL: <https://drive.google.com/file/d/1ExwdnngsmvpAZJtWi836Rr6-x1quaZJQ/view>
2. Науково-експертний висновок до Концепції оновлення Цивільного кодексу України: брошура. Під заг. ред. члена-кореспондента НАН України В.А. Устименка. Київ: НАН України, ДУ «Інститут економіко-правових досліджень імені В.К. Макутова НАН України», 2021. 112 с.
3. Макутов В.К. Кодифікація: збірник наукових трудов. Київ: Юринком Інтер, 2011. 248 с.
4. Коверзнев В.О. Господарсько-правове забезпечення кооперації в Україні: монографія. Чернігів: НАН України, Інститут економіко-правових досліджень, 2017. 384 с.
5. Цивільний кодекс України від 16.01.2003. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40-44. Ст. 356.
6. Господарський кодекс України від 16.01.2003. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 18, № 19-20, № 20-21. Ст. 144.

В.К. Малолітнева,
доктор юридичних наук, учений секретар,
Державна установа «Інститут економіко-правових
досліджень імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ
<https://orcid.org/0000-0001-9678-1750>

НАЦІОНАЛЬНА СТРАТЕГІЯ РОЗВИТКУ ПУБЛІЧНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ: РОЛЬ У РЕАЛІЗАЦІЇ ЦІЛЕЙ СТАЛОГО РОЗВИТКУ

19.04.2020 була введена в дію нова редакція Закону України «Про публічні закупівлі», згідно з якою правова основа відносин у сфері публічних закупівель зазнала значних змін, що у більшій мірі обумовлено виконанням Україною своїх зобов'язань щодо адаптації національного законодавства до вимог ЄС згідно з Угодою про асоціацією, зокрема приведенням нормативно-правових актів у відповідність до положень Директив ЄС у сфері закупівель (2014/24/ЄС та 2014/25/ЄС) відповідно до Додатку XXI до Угоди. Слід зазначити, що нова редакція Закону запроваджує нові прогресивні правові засоби для більш стратегічного використання публічних закупівель з метою реалізації «горизонтальних» цілей [1, с. 149-186] за відповідними напрямками державної політики. Так, істотні зміни, які надають значні можливості для здійснення «зелених» та соціально відповідальних публічних закупівель, торкнулись визначення технічних специфікацій, критеріїв оцінки тендерних пропозицій та підстав для відмови в участі у процедурі закупівлі.

Однак без чіткого визначення цінностей закупівель та визнання публічних закупівель в якості засобу реалізації стратегічних цілей і завдань державної економічної, екологічної та соціальної політики, підхід до публічних закупівель залишиться в Україні незмінним, а саме як до засобу ефективного, що часто означає «економного», використання державних коштів. Визначенні цінності мають пронизувати всі етапи здійснення публічних закупівель, починаючи від планування і завершуючи виконанням договору про закупівлю. Крім того, вони мають охоплювати і інституційну основу системи публічних закупівель, у першу чергу, порядок здійснення контролю у сфері закупівель, який знаходиться у парадигмі економного використання державних коштів.

Необхідність зміни підходів до публічних закупівель обумовлена наступним:

1) можливістю використання потенціалу закупівель для вирішення стратегічних цілей та завдань державної економічної, екологічної і соціальної політики, враховуючи значні обсяги публічних закупівель (в Україні такі обсяги щороку становлять приблизно 13 % ВВП [2])

2) міжнародними зобов'язаннями України в межах Угоди про асоціацію з ЄС; «Європейського зеленого курсу», приєднання до якого визнано пріоритетним кроком [3] і який відводить важливу роль публічним закупівлям для досягнення поставлених завдань; Глобальних цілей сталого

розвитку, які чітко передбачають роль публічних закупівель у реалізації Цілі 12 «Відповідальне споживання та виробництво»;

3) необхідністю забезпечення чесних умови здійснення публічних закупівель та посилення конкурентоспроможності на міжнародних ринках публічних закупівель [4].

Без визначення таких цінностей та пріоритетів розвитку системи публічних закупівель процес адаптації вітчизняного законодавства до вимог ЄС може звестись лише до формального перенесення положень Директив ЄС у сфері закупівель до нормативно-правових актів України, що призведе до втрати можливості використання нових правових засобів для стратегічного застосування закупівель. Так, не зважаючи на нову прогресивну редакцію Закону України «Про публічні закупівлі», за якою замовники працюють вже більше року, системний підхід до запровадження сталих публічних закупівель в Україні відсутній, і здійснення таких закупівель має ситуативний характер. Підтвердженням даної тези виступає останнє дослідження Трансперенсі Інтернешнл Україна, згідно з яким практика використання нецінових критеріїв поки на дуже низькому рівні, і мова навіть не йде про екологічні або соціальні критерії [5]. Відповідно до даного дослідження одна з проблем, з якими стикаються замовники в контексті нецінових критеріїв, полягає у тому, що не всі замовники розуміють, якими взагалі можуть бути нецінові критерії [5, с. 35]. Слід вказати, що критерії оцінки пропозицій виступають не єдиним засобом для здійснення «зелених» або соціально відповідальних закупівель, адже «зелені» та соціальні вимоги можуть бути встановлені на різних етапах процедури закупівлі. Втім, етап оцінки пропозицій є найбільш гнучким і дає можливість для проактивного підходу учасників, коли вони не просто забезпечують відповідність вже встановленим умовам або специфікаціям, а докладають додаткових зусиль з метою отримання переваги над своїми конкурентами.

При цьому слід наголосити, що певні орієнтири у розвитку системи публічних закупівель на сьогодні в Україні є. Наразі законодавство у сфері публічних закупівель розвивається планово відповідно до Стратегії реформування системи публічних закупівель, яка затверджена Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 24.02.2016 № 175-р і була розроблена відповідно до вимог Угоди про асоціацію з ЄС. Так, згідно зі ст. 152 Угоди до початку адаптації законодавства Україна подає до Комітету з питань торгівлі комплексну «дорожню карту» із часовими графіками та ключовими поетапними результатами, що повинні включати всі реформи стосовно адаптації законодавства та розвитку інституційного потенціалу. Серед основних напрямів реалізації Стратегії визначено гармонізацію законодавства України у сфері публічних закупівель з відповідними нормами *aquis* згідно з положеннями Угоди про асоціацію з ЄС; розвиток інституційної структури та вдосконалення і оптимізація функцій контролюючих органів; розвиток системи електронних закупівель;

міжнародне співробітництво у сфері публічних закупівель; професіоналізація у сфері публічних закупівель.

Слід наголосити, що діюча Стратегія спрямована безпосередньо на саму систему публічних закупівель та процес здійснення закупівель, втім, відсутні акценти на безпосередньому результаті для самих споживачів, тобто населення України. Серед основних завдань Стратегії визначено забезпечення раціонального та ефективного використання бюджетних коштів за рахунок створення прозорої, відкритої, зрозумілої, доступної, стабільної системи публічних закупівель та функціонування загальної електронної системи закупівель. Дана Стратегія більше робить наголос на реформі законодавства, але не розкриває потенціал закупівель у реалізації цілей за відповідними напрямками державної економічної, екологічної і соціальної політики.

Підтримуючи позицію А.О. Сошникова, який справедливо наголошує, що «саме публічні закупівлі набувають значення превалюючого правового механізму реалізації загальнодержавних програм економічного, соціального розвитку, інших державних цільових програм та програм економічного і соціального розвитку Автономної Республіки Крим, областей, районів та міст» [6, с. 99], необхідно визначити закупівлі в якості потенційного засобу для досягнення цілей, визначених у прогностичних та програмних документах економічного та соціального розвитку України. Наприклад, ЄС чітко вказує на публічні закупівлі як потенційний засіб для досягнення цілей за різними напрямками політики ЄС, наприклад, Нового плану дій з розвитку циркулярної економіки для більш чистої та конкурентоспроможної Європи, Стратегії біорізноманіття ЄС до 2030 р. «Повернення природи у наше життя», Нової індустріальної стратегії для Європи тощо. Взагалі, прийняття нових Директив ЄС у сфері закупівель у 2014 р. було обумовлено у значній частині необхідністю створення умов для більш стратегічного використання закупівель для реалізації цілей Стратегії «Європа 2020» [7]. Про роль закупівель у реалізації даної Стратегії прямо зазначено у Преамбулі Директив ЄС у сфері закупівель (п. 2 Директиви 2014/24/ЄС, п. 4 Директиви 2014/25/ЄС).

В Україні вже є певні позитивні кроки у цьому напрямі. Так, у Законі України «Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2030 року» серед завдань для реалізації цілі із забезпечення сталого розвитку природно-ресурсного потенціалу визначено запровадження системи «зелених» закупівель. Національна економічна стратегія на період до 2030 року визначає серед завдань для досягнення стратегічної цілі «Посилення конкурентоспроможності виробленої в Україні промислової продукції, впровадження ресурсо- та енергоефективних технологій» розвиток сталих публічних закупівель. Слід наголосити, що дане завдання визначено у межах такої групи шляхів досягнення стратегічної цілі, як підвищення ресурсоефективності. Тобто у зазначених документах ставиться наголос лише на розвитку «зелених» публічних закупівель, які є

частиною сталих публічних закупівель. При цьому залишаються поза увагою закупівлі для інновацій, соціально відповідальні закупівлі, які мають значний потенціал у вирішенні питань чесної торгівлі, прав людини, людей з обмеженими можливостями, забезпеченні зайнятості тощо.

Виходячи із вищезазначеного, слід підтримати пропозиції А.О. Сошникова про доцільність розробки державної, регіональних та місцевих програм публічних закупівель, які будуть враховувати положення прогнозів економічного і соціального розвитку України на середньо – та короткостроковий періоди. Так, автором запропоновано «на загальнодержавному рівні Кабінету Міністрів України затверджувати Державну програму публічних закупівель, що буде включати закупівлі для забезпечення діяльності органів державної влади, юрисдикція яких розповсюджується на територію всієї України або для реалізації загальнонаціональних завдань чи проектів, визначених Кабінетом Міністрів України» [6, с. 99].

У цьому контексті є доречним звернутись до досвіду Республіки Польща, де було прийнято новий Закон про публічні закупівлі, який набув чинності у січні 2021 р. і встановлює вимогу розробити окремий документ, що визначав би державну закупівельну політику. Відповідно до цього Закону даний документ повинен визначати пріоритетні заходи Республіки Польща у сфері публічних закупівель, а також бажані напрями, яких мають дотримуватись замовники під час проведення закупівель, що має включати у тому числі закупівлю інноваційних або сталих товарів та послуг, беручи до уваги наступні аспекти: 1) корпоративну соціальну відповідальність, 2) соціальні аспекти, 3) розповсюдження найкращих практик та закупівельних інструментів; 4) витрати протягом життєвого циклу товарів. Документ визначатиме пріоритетні напрями на 4 роки [8, с. 8]. Як зазначається у науковій літературі, така державна закупівельна політика у Польщі – це стратегічний документ, який визначає конкретні цінності та цілі, які повинні становити основу для здійснення закупівельних процесів, і має передбачати взаємодію з різними іншими сферами діяльності держави [9, с. 165].

Враховуючи вищевказане, пропонується розробити та затвердити Національну стратегію публічних закупівель, в якій слід чітко визначити пріоритетні цілі за різними напрямами державної політики, у реалізації яких публічні закупівлі можуть відігравати важливу роль. Такі Національні Стратегії публічних закупівель існують, наприклад у Королівстві Швеція [10], Фінляндській республіці [11], Шотландії [12], у яких робиться акцент саме на стратегічному використанні публічних закупівель. Це не враховуючи той факт, що багато країн-членів ЄС розробили окремі національні плани щодо розвитку сталих та/або «зелених» публічних закупівель [13].

Національна стратегія публічних закупівель, зокрема її цілі, мають ґрунтуватись та бути тісно взаємопов'язаними із довгостроковою соціально-економічною політикою держави. Наприклад, Стратегія публічних

закупівель Шотландії чітко визначає, що вона відображає зобов'язання, визначені у Плані економічного відновлення [14] та Урядової програми [15], що «включає використання 12,6 млрд фунтів щорічних витрат на публічні закупівлі в Шотландії на стимулювання інклюзивного економічного відновлення, підтримку довгострокового економічного благополуччя та невідкладних дій, пов'язаних з кліматичними змінами». Дійсно, у Плані економічного відновлення в умовах пандемії, спричиненої *COVID-19*, присвячено окремий підрозділ ролі публічних закупівель у стимулюванні такого відновлення. Чітке розуміння необхідності зміни підходів до публічних закупівель, як до засобу збільшення соціальних та екологічних переваг, розвитку інновацій тощо, викладено у Економічній стратегії Шотландії [16]. У Стратегії публічних закупівель Шотландії визначено, крім загальних напрямів сталого розвитку (охорона навколишнього середовища, права людини, циркулярна економіка тощо) окремі спеціальні цілі за різними напрямами державної політики, у реалізації яких публічні закупівлі відіграють важливу роль, зокрема, у гарантуванні чесних умов праці та заробітної плати, що забезпечує гідні стандарти життя для працівників, які залучаються до виконання договору про закупівлю; підтримці чесної та етичної торгівлі тощо.

Таким чином, на підставі вищезазначеного, теоретичних напрацювань вчених науки господарського права та аналізу зарубіжного досвіду, пропонується розробити та затвердити Національну стратегію розвитку публічних закупівель, у якій визначити національні пріоритети, яким мають слідувати замовники під час організації та здійснення своїх закупівель, а також цілі за відповідними напрямами державної економічної, екологічної і соціальної політики, у досягненні яких публічні закупівлі можуть відіграти важливу роль. В основу Стратегії має бути покладено ідеї: 1) спільної відповідальності за майбутнє суспільства, що передбачає реалізацію Цілей сталого розвитку; 2) результат, який має бути досягнутий, повинен оцінюватись у контексті переваг саме для населення України, а не тільки оцінки ефективності самого процесу придбання товарів, робіт і послуг; 3) відповідності міжнародним зобов'язанням України у сфері публічних закупівель. Розробка та затвердження такої стратегії забезпечить поступову зміну підходів до публічних закупівель як не лише до засобу економічного використання державних коштів, але і сприятиме розвитку системного підходу до запровадження сталих публічних закупівель в Україні.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. *Arrowsmith S. Horizontal policies in public procurement: a taxonomy. Journal of public procurement. 2010. Vol. 10. Issue 2. P. 149-186.*
2. Реформа державних закупівель. *Офіційний сайт Міністерство економіки України.* URL: <https://www.me.gov.ua/Documents/Detail?lang=uk-UA&id=38c083f3-2571-466a-9583-3b43c2804ad9&title=ReformaDerzhavnikhZakupivel>

3. Вектори економічного розвитку 2030. Матеріали для обговорення. *Кабінет Міністрів України*. URL: <https://nes2030.org.ua/docs/doc-vector.pdf>

4. Малолітнева В.К. «Зелені» й соціально відповідальні закупівлі держави: посилення публічних начал у правовому регулюванні та нові умови міжнародної конкуренції. *Підприємництво, господарство і право*. 2021. № 3. С. 99-107. <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2021.3.16>

5. Давиденко А. та ін. Нецінові критерії в Prozorro: за що держава готова платити більше? *Transparency International Ukraine*. 2021. URL: https://ti-ukraine.org/wp-content/uploads/2021/02/Netsinovi-kryteriyi-v-Prozorro.-Za-shholderzhava-gotova-platyty-bilshe.pdf?fbclid=IwAR1uqxVgucBkkM_6_kdMPIvn2LzrjZleMe_onkOl0YZqrgjLjj66cWrMso

6. Сошников А.О. Щодо вдосконалення планування публічних закупівель на загальнодержавному, регіональному та місцевому рівнях в умовах децентралізації. *Юридичний вісник*. 2019. № 4. С. 95-103. <https://doi.org/10.32837/yuv.v0i4.975>

7. Proposal for a Directive of the European Parliament and the Council on public procurement. *European Commission*. Brussels, 20.12.2011, COM(2011) 896 final. URL: http://www.forum-vergabe.de/fileadmin/user_upload/Gesetzestexte/Revision_2004-18_COM2011_896_en.pdf

8. Public Procurement of innovation. Public Procurement Office. Warsaw. 2020. 108 p. URL: https://www.uzp.gov.pl/__data/assets/pdf_file/0017/45503/Zamowienia_publiczne_na_innowacje_EN_WCAG-2021-01-12.pdf

9. Czech E.K., Panasiuk A. State Purchasing Policy – a New Institution of Public Procurement Law. *Review of European and Comparative Law*. 2020. Vol. XLIII. Issue 4. P. 163-175. <https://doi.org/10.31743/recl.10654>

10. National Public Procurement Strategy. Government Offices of Sweden. *Ministry of Finance*. 26 p.

11. National Public Procurement Strategy. *Finnish Government*. URL: <https://valtioneuvosto.fi/en/-/10623/national-public-procurement-strategy-identifies-concrete-ways-in-which-public-procurement-can-help-achieve-wider-goals-in-society>

12. Procurement strategy: April 2021 to March 2023. *Scottish Government*. URL: <https://www.gov.scot/publications/scottish-government-procurement-strategy-april-2021-march-2023/>

13. GPP National Action Plans. *European Commission*. URL: https://ec.europa.eu/environment/gpp/action_plan_en.htm

14. Economic Recovery Implementation Plan: Scottish Government response to the response to the Advisory Group on Economic Recovery. *Scottish Government*. URL: <https://www.gov.scot/publications/economic-recovery-implementation-plan-scottish-government-response-to-the-advisory-group-on-economic-recovery/>

15. Protecting Scotland, renewing Scotland: The Government's Programme for Scotland 2020-2021. *Scottish Government*. 2020. URL: <https://www.gov.scot/publications/protecting-scotland-renewing-scotland-governments-programme-scotland-2020-2021/7>

16. Scotland's Economic Strategy. *Scottish Government*. URL: <https://www.gov.scot/publications/scotlands-economic-strategy/>

*Л.М. Ніколенко,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри господарсько-правових
дисциплін та економічної безпеки,
Донецький державний університет внутрішніх справ, м. Маріуполь
<https://orcid.org/0000-0002-3437-6968>*

ОЦІНОЧНІ ПОНЯТТЯ: ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ У ГОСПОДАРЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ

Конституція України гарантує право кожного на судовий захист, але в умовах коли не ясний або не зрозумілий закон, який регулює порядок захисту, то суд не в змозі забезпечити якісний захист його порушених, невизнаних або оспорюваних прав і законних інтересів. Поряд з чітко визначеними у законодавстві поняттями (наприклад, «план розміщення акцій» визначений у п. 21 ст. 1 Закону України «Про приватизацію державного і комунального майна»; «спрощена закупівля» – п. 28 ст. 1 Закону України «Про публічні закупівлі»; «природна монополія» – п. 1 ст. 1 Закону України «Про природні монополії») використовуються оціночні поняття (наприклад, «винятковий випадок», що міститься у ст.ст. 140, 175, 177, 202, 216, 233, 269 ГПК України; «завчасно» – ст.ст. 66, 120, 166, 167, 168 ГПК України; «невідкладно» – ст.ст. 9, 31, 39, 85, 99, 100, 143, 145, 223, 323 ГПК України), які впливають на якість застосування норм господарського та господарського процесуального законодавства і досягнення мети господарського судочинства, а саме ефективного захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб, держави.

Дослідження питань, пов'язаних із застосуванням оціночних понять здійснюється в різних галузях права. Заслужують на увагу напрацювання таких вчених як М.І. Бару, В.В. Ігнатенко, О.В. Каплина, Т.В. Кашаніна, Т.О. Коломоєць, О.І. Костенко, Л.В. Красицька, Ю.П. Пацурківський, Б.А. Протченко, Г.М. Резнік, С.М. Черноус та інші вчені, які досліджували оціночні поняття у загальній філософії, трудовому, цивільному, кримінальному і адміністративному праві, а також у кримінальному і адміністративному процесах, але належного висвітлення ця проблема не знайшла в господарському та господарському процесуальному праві, хоча

питання стоїть досить гостро особливо в умовах продовження реформування судовою та прагнення оновлення цивільного та господарського законодавства.

У загальній теорії права терміном «оціночні поняття» називають відносно визначені поняття, зміст яких виявляється тільки з урахуванням конкретних ситуацій, обставин справи, що розглядається [1, с. 6].

А.С. Макаренко говорив, що закріплення законом оціночних понять – своєрідний спосіб вираження волі законодавця, які виступають важелем, за допомогою якого у результаті реалізації суддями права на розсуд досягається певна стабільність й упорядкованість, а також баланс у суспільних відносинах [2, с. 64].

М. Бару визначав такі особливості оціночного поняття: 1) не конкретизоване законодавцем; 2) уточнюється і конкретизується в процесі правозастосування; 3) дають правозастосовному органу можливість вільного розсуду, вільної оцінки фактів [3, с. 104].

Існування оціночних понять у господарському процесуальному законодавстві з одного боку дозволяє при їх використанні враховувати конкретні обставини господарської справи, тобто робить більш гнучким законодавчі норми, а з другого, виникають труднощі в процесі їх тлумачення, що пояснюється суб'єктивізмом при їх застосуванні. Крім того, впровадження оціночних понять спрямовано на зменшення формалізму в законодавстві та сприяє законодавчій економії в тексті нормативного акту.

Оціночні поняття містять в собі абстрактні явища, сутність яких або їх ознаки іноді неможливо або не доречно визначати у законодавстві. Тобто, оціночні поняття – це певний орієнтир поведінки, визначений досить широко, тому реалізація правових норм із оціночними поняттями неможлива без використання правозастосовного розсуду. Розсуд у таких випадках є об'єктивною необхідністю й обумовлюється самим формулюванням, яке міститься в правовій нормі [4, с. 81-82]. Слід підкреслити, що розсуд здійснюється в межах законодавства спираючись на власний професіоналізм, культуру та досвід.

В процесі розсуду суб'єкт з'ясовує обсяг і зміст оціночних понять, тобто він не створює їх у своєї уяві, а пізнає як факт реальної дійсності, уточнює ознаки, що утворюють ці поняття. Причому таке пізнання здійснюється шляхом з'ясування властивостей конкретного факту, зіставлення і оцінки (порівняння) його основних рис з ознаками, що утворюють зміст оціночного поняття. З урахуванням же вельми широкого обсягу цих понять і, як наслідок, нечіткості, невизначеності їх змісту подібного роду оціночна діяльність завжди виступає і як правоконкретизуюча діяльність [5, с. 11-23, 30-46].

Межі інтерпретації оціночного поняття під час правозастосування можуть встановлюватися законом, причому як за допомогою прямих вказівок, так і основних засад законодавства, визначатися практикою правозастосування (зокрема договірною та судовою), а також містяться в

суспільній правосвідомості та в індивідуальній правосвідомості правозастосовника [6, с. 91].

Позитивним моментом оціночних понять є те, що вони дозволяють в умовах соціально-політичної обстановки врахувати конкретні обставини справи та створюють умови для індивідуального підходу до вирішення справи.

О.Т. Боннер зауважив, що відсутність надлишкової деталізації в правовому регулюванні є проявом важливих переваг правового регламенту, інакше довелось б збільшувати обсяг нормативно-правових актів, включаючи туди як явно очевидні положення, так і малопоширені випадки. Норми права загального характеру часто зручніше застосовувати в конкретній ситуації. Наявність такого роду правил дає змогу кваліфікованому правозастосовнику реалізувати норму відповідно до її сенсу і призначення, а також з урахуванням обставин справи [7, с. 159].

Здається, що головними обставинами, що визначають сутність і гносеологічну природу оціночних понять і, отже, їх необхідність і допустимість застосування у господарському судочинстві, є складність і невизначеність фактів реальної дійсності, які оціночні поняття відображають. Існування оціночних понять обґрунтовується об'єктивною необхідністю і відмовитися від їх використання практично неможливо. У той же час, можливо, слід розробити техніко-юридичні прийоми їх визначення у господарському та господарському процесуальному законодавстві з метою забезпечення більш точного тлумачення та застосування норм, які містять такі поняття, на підставі принципів верховенства права та законності. Деякі вчені пропонують Верховному Суду надати рекомендації щодо тлумачення та застосування оціночних понять [8]. Конкретизація оціночних понять і її аргументація в правозастосовних актах сприятиме правильному застосуванню закону, дотриманню принципів господарського судочинства.

Оціночні поняття виконують регуляторну функцію за допомогою якої регулюються відносини учасників господарських відносин; пізнавальну функцію – спрямовану на визначення змісту та смислового сенсу оціночного поняття; прогностичну функцію – можливість передбачення розвитку правового спору у визначених економічних та соціальних умовах; функцію правової економії – спрямовану на економію правових засобів для вираження точної правової норми та встановлення у законодавстві конкретних варіантів різних обставин. Використання у законодавстві великої кількості оціночних понять надає можливість розвитку дискреційних повноважень, свідчить про якість правової системи, високий рівень правосвідомості та реальне існування правової держави.

У той же час, реалізація дискреційних повноважень повинна здійснюватися в межах законності та справедливості при дотриманні умов доцільності, розумності та мотивованості дій господарського суду в процесі розгляду кожної конкретної справи.

Застосування оціночних понять у господарському судочинстві забезпечує еволюцію законодавчих норм у відповідності динаміці суспільних відносин, надає можливість використання індивідуального підходу до розгляду справи, сприяє універсальності і гнучкості правових норм, економності при їх формулюванні, балансує та узгоджує зміст правових і моральних норм. Незважаючи на складнощі, які виникають при їх тлумаченні та використанні у правозастосовній діяльності, без оціночних понять неможливий розвиток законодавства та судочинства. Само тлумачення оціночних понять у господарському судочинстві має свою специфіку, а саме: не можуть всі учасники процесу мати однакове розуміння змісту оціночних понять, тому як слідство, абсолютна уніфікація не може бути застосована у господарському судочинстві. Але уніфікатором можуть бути принципи, які використовуються у господарському судочинстві. Тобто, оціночні поняття повинні тлумачитися на підставі принципів господарського судочинства, у логічній єдності та концептуальному зв'язку з регулятивним змістом норми, яка містить таке поняття.

На підставі здійсненого дослідження можна визначити, що господарське процесуальне законодавство містить як чітко визначені правові поняття, так й оціночні поняття, існування яких пояснюється специфікою сфери правового регулювання.

Оціночне поняття можна охарактеризувати як не визнане законом загальне поняття, що тлумачиться визначеними суб'єктами у господарському судочинстві самостійно на підставі професійної правосвідомості, дослідження та оцінки фактів або доказів, яке формує застосування такої норми господарського процесуального закону. Саме суддя грає вирішальну роль, використовуючи свою професійну правосвідомість, здібності тлумачення при застосуванні оціночних понять, що сприяє розширенню його дискреційних повноважень при постановленні судових рішень. Найважливішою передумовою для забезпечення стабільного і ефективного розвитку господарського судочинства є формування єдиної теоретичної концепції оціночних понять господарського процесуального права, що буде базуватися на визнаних принципах та європейських стандартах.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Кашанина Т.В. Оценочные понятия в советском праве: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1974. 18 с.
2. Макаренко А.С. Суддівський розсуд при призначенні покарання в Україні: монографія. Одеса, 2013. 269 с.
3. Бару М.И. Оценочные понятия в трудовом законодательстве. *Советское государство и право*. 1970. № 7. С. 104-108.
4. Пацурківський Ю.П. Розсуд як спосіб застосування оціночних понять у цивільному праві. *Науковий вісник Чернівецького університету*. 2012. Вип. 628. Правознавство. С. 80-86.

5. Шмелева Г.Г. Конкретизация юридических норм в правовом регулировании. Львов: Вища шк., 1988. 106 с.

6. Музика Т.О. Оціночні поняття в цивільному праві: ознаки та практика застосування. *Журнал східноєвропейського права*. 2020. № 82. С. 85-93.

7. Боннер А.Т. Избранные труды по гражданскому процессу. СПб.: Издательский дом СПб. госуд. ун-та, 2005. 992 с.

8. Панов М.І. Оціночні поняття: методологічні аспекти дослідження та застосування у кримінальному праві. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2016. № 2 (7). С. 1-27.

В.Г. Олюха,
*доктор юридичних наук, доцент,
провідний науковий співробітник,
Державна установа «Інститут економіко-правових
досліджень імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ
<https://orcid.org/0000-0002-3339-1154>*

ЗВІЛЬНЕННЯ ПОСАДОВИХ ОСІБ ГОСПОДАРСЬКИХ ТОВАРИСТВ У ЗВ'ЯЗКУ З ПРИПИНЕННЯМ ЇХ ПОВНОВАЖЕНЬ

Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту прав інвесторів» від 13.05.2014 № 1255-VII [1] ч. 1 ст. 41 Кодексу законів про працю України (далі КЗпП України) доповнено п. 5, відповідно до якого додатковою підставою розірвання трудового договору з ініціативи власника або уповноваженого ним органу з окремими категоріями працівників за певних умов є припинення повноважень посадових осіб. Ця правова новела значною мірою спрощує процедуру звільнення працівника, проте гарантія у вигляді чіткого переліку таких осіб або бодай наведення ознак за якими можна окреслити їх коло у цій нормі відсутні. Тому у разі буквального тлумачення – будь-якого працівника, що займає керівну посаду можна звільнити у спрощеному порядку, що бачиться доволі спірним з огляду навіть на принципи трудового права. Практика застосування цієї норми породила питання про коло осіб, до яких є можливим її застосування (до посадових осіб корпорацій чи також і до керівництва юридичних осіб публічного права). З огляду на наведене тема даного дослідження є актуальною.

Чинне законодавство використовує поняття не тільки посадова, але і службова особа. Аналіз норм Конституції України дає підстави для висновку про те, що у ній розмежовується поняття «посадова» і «службова» особа. Так, за ст. 40 Конституції України громадяни мають право звертатися до органів державної влади, органів місцевого самоврядування та посадових і службових осіб цих органів. Стаття 55 Конституції України встановлює, що кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи

бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб. В той же час ч. 2 ст. 19 Конституції України покладає обов'язок діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією і законами України тільки на посадових осіб. Отже за своєю конституційно-правовою суттю терміни «посадова особа» і «службова особа» не ідентичні і кожен з них має свій зміст.

Кримінальний кодекс України у ст. 15 визначає, що службовими особами є особи, які постійно, тимчасово чи за спеціальним повноваженням здійснюють функції представників влади чи місцевого самоврядування, а також обіймають постійно чи тимчасово в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на державних чи комунальних підприємствах, в установах чи організаціях посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій, або виконують такі функції за спеціальним повноваженням, яким особа наділяється повноважним органом державної влади, органом місцевого самоврядування, центральним органом державного управління зі спеціальним статусом, повноважним органом чи повноважною особою підприємства, установи, організації [2].

У трудовому законодавстві України визначення посадової особи відсутнє. Не містить його і Закон України «Про державну службу» від 10.12.2015 № 889-VIII [3]. У ст. 2 Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування» від 07.06.2001 № 2493-III [4], вказується, що посадовою особою місцевого самоврядування є особа, яка працює в органах місцевого самоврядування, має відповідні посадові повноваження щодо здійснення організаційно-розпорядчих та консультативно-дорадчих функцій і отримує заробітну плату за рахунок місцевого бюджету. Отримання заробітної плати з певних фондів є допоміжною ознакою і не має враховуватись при окресленні категорія посадова особа.

Міністерство юстиції України у листі від 22.02.2013 № 1332-0-26-13/11 [5] вказує, що для вирішення питання щодо визначення поняття «посадова особа» необхідно виходити з правозастосовної практики, яка зазначає, що головним критерієм віднесення особи до кола посадових осіб є наявність в неї організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських функцій.

Рішенням НАЗК від 08.02.2019 № 368 «Про затвердження змін до Роз'яснення щодо застосування окремих положень Закону України «Про запобігання корупції» стосовно заходів фінансового контролю» [6] було визначено, що під «посадовими особами юридичних осіб публічного права» слід розуміти працівників юридичних осіб публічного права, які наділені посадовими повноваженнями здійснювати організаційно-розпорядчі чи адміністративно-господарські функції. Визначальним при цьому є обсяг функцій (обов'язків) відповідного працівника.

Категорії організаційно-розпорядчих та адміністративно-господарських функцій розкриває постанова Пленуму Верховного Суду України «Про

судову практику у справах про хабарництво» від 26.04.2002 № 5 [7]. Організаційно-розпорядчими є обов'язки по здійсненню керівництва галуззю промисловості, трудовим колективом, ділянкою роботи, виробничою діяльністю окремих працівників на підприємствах, в установах чи організаціях незалежно від форм власності. Такі функції виконують, зокрема, керівники міністерств, інших центральних органів виконавчої влади, державних, колективних чи приватних підприємств, установ і організацій, їх заступники, керівники структурних підрозділів, їх заступники, особи, які керують ділянками робіт.

Адміністративно-господарськими функціями є обов'язки по управлінню або розпорядженню державним, колективним чи приватним майном (установлення порядку його зберігання, переробки, реалізації забезпечення контролю за цими операціями тощо). Такі повноваження в тому чи іншому обсязі є у начальників планово-господарських, постачальних, фінансових відділів і служб, завідуючих складами, магазинами, майстернями, ательє, їх заступників, керівників відділів підприємств, відомчих ревізорів та контролерів тощо.

Службові особи на відміну від посадових можуть виконувати функції представників влади чи місцевого самоврядування. Проте як на посадових, так і на службових осіб покладено виконання організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських функцій. Тому можна зробити висновок, що в разі покладення на службову особу виконання організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських функцій вона є одночасно і посадовою особою.

Приблизний перелік посадових осіб підприємства можна визначити спираючись на правові норми, що регулюють корпоративні відносини. Відповідно до ч. 2. ст. 89 Цивільного кодексу України, посадовими особами господарського товариства є голова та члени виконавчого органу, голова ревізійної комісії (ревізор), а у разі створення ради товариства (спостережної ради) – голова і члени цієї ради. За ст. 2 Закону України «Про акціонерні товариства» [8], ч. 2 ст. 23 Закону України «Про господарські товариства» [9], посадовими особами є керівники. Згідно ч. 1 ст. 42 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» [10], посадовими особами товариства є члени виконавчого органу, наглядової ради, а також інші особи, передбачені статутом товариства.

Приблизний перелік щодо посадових осіб юридичних осіб публічного права міститься у рішенні НАЗК від 08.02.2019 № 368 «Про затвердження змін до Роз'яснення щодо застосування окремих положень Закону України «Про запобігання корупції» стосовно заходів фінансового контролю» де вказано, що посадовими особами юридичних осіб публічного права, які є підприємствами, є керівник підприємства, головний бухгалтер, члени наглядової ради (у разі її створення), виконавчого органу та інших органів управління підприємств відповідно до статуту. Інші працівники таких

юридичних осіб можуть бути віднесені до посадових осіб юридичної особи публічного права за умови визнання їх посадовими особами статутом відповідного підприємства та/або здійснення ними організаційно-розпорядчих або адміністративно-господарських функцій.

Конструкція правової норми – п. 5 ч. 1 ст. 41 КЗпП України на перший погляд дозволяє звільнення не тільки керівництва корпорацій за спрощеною процедурою, але і посадових осіб інших утворень, державних підприємств тощо. Наприклад, до юридичних осіб публічного права відносяться і всі державні підприємства, оскільки вони створені на підставі розпорядчого акту органу державної влади, а ч. 2 ст. 81 Цивільного кодексу України встановлено, що юридичні особи, залежно від порядку їх створення, поділяються на юридичних осіб приватного права та юридичних осіб публічного права, а також що юридична особа публічного права створюється на підставі розпорядчого акту Президента, органу державної влади чи місцевого самоврядування.

Бачиться, що такий підхід є неправильним і надмірне розширення кола таких працівників є безпідставним з огляду на такі міркування.

Закон України «Про державну службу» від 10.12.2015 № 889-VIII [3] у ст. 3 чітко вказує, що серед іншого сферою його регулювання є і відносини, пов'язані з припиненням державної служби. Серед підстав припинення державної служби така як передбачена п. 5 ст. 41 КЗпП України відсутня. Відтак, посадові особи на яких поширюється дія Закону «Про державну службу» не можуть бути звільнені за цією нормою.

Отже, очевидно, що наявною є недосконала юридична техніка законотворця, яка усувається судовою практикою. Наприклад, Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних та кримінальних справ в ухвалі від 15.10.2015 у справі № 6-21072св15 [11] було висловлено правову позицію за якою звільнення за п. 5 ч. 1 ст. 41 КЗпП України застосовується до посадових осіб господарських товариств. Також до прикладу можна навести і ухвалу Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 13.05.2015 у справі № 6-1188св15 [12] де вказується, що державні та комунальні заклади охорони здоров'я, освіти, соціального забезпечення тощо є бюджетними установами (закладами) й у своїй діяльності не керуються законодавством про господарські товариства. Тому розірвання трудового договору з такими посадовими особами за п. 5 ст. 41 КЗпП України є неможливим. Нажаль детального обґрунтування цієї позиції у наведених судових актах відсутні.

Для окреслення кола посадових осіб на які мають розповсюджуватись положення п. 5 ч. 1 ст. 41 КЗпП України необхідно встановити волю законодавця. Законопроект від 27.03.2014 реєстр. № 4586 яким і були запропоновані зміни до ст. 41 КЗпП України, як свідчить його назва було спрямовано на посилення захисту прав інвесторів. Пункт 9 пояснювальної записки до вказаного законопроекту містив вказівку, що проект закону не стосується соціально-трудової сфери та не потребує узгодження з

уповноваженими представниками від всеукраїнських профспілок, їх об'єднань та всеукраїнських об'єднань організацій роботодавців.

Також законопроектом було запропоновано і нову редакцію ч. 3 ст. 99 Цивільного кодексу України, яка і була прийнята – «Повноваження члена виконавчого органу можуть бути в будь-який час припинені або він може бути тимчасово відсторонений від виконання своїх повноважень». Тобто законопроект стосувався перш за все врегулювання корпоративних відносин у частині дострокового припинення повноважень керівних органів господарських товариств.

Наведене узгоджується і з позицією Конституційного Суду України. «Реалізація учасниками товариства корпоративних прав на участь у його управлінні шляхом прийняття компетентним органом рішень про обрання (призначення), усунення, відсторонення, відкликання членів виконавчого органу цього об'єднання стосується також наділення або позбавлення їх повноважень на управління товариством. Такі рішення уповноваженого на це органу мають розглядатися не в межах трудових, а корпоративних правовідносин, що виникають між товариством і особами, яким довірено повноваження з управління ним.» (рішення Конституційного суду України від 12.01.2010 № 1-рп/2010) [13].

Тобто, рішення про дострокове припинення повноважень керівників корпорацій має прийматись найвищим органом управління господарським товариством (для цього внесені відповідні зміни до ч. 3 ст. 99 Цивільного кодексу України), а потім необхідним є оформлення звільнення відповідно до вимог трудового законодавства звільнити їх за п. 5 ч. 1 ст. 41 КЗпП України – припинення повноважень посадових осіб.

Логіка вказаних законодавчих змін чітко вказана у постанові Великої Палати Верховного Суду від 16.10.2019 у справі № 752/10984/14-ц де зазначено, що припинення повноважень члена виконавчого органу є діями уповноваженого органу відповідного товариства, необхідними для оперативного реагування на певні діяння такого члена й унеможливлення здійснення ним повноважень з управління товариством) [14].

Верховним Судом при вирішенні спорів використовуються підхід за яким наведені норми застосовуються у сукупності. «Тлумачення пункту 5 частини першої ст. 41 КЗпП України та частини третьої ст. 99 Цивільного кодексу України свідчить, що припинення повноважень члена виконавчого органу може відбутися у будь-який час та з будь-яких підстав. При цьому припинення повноважень члена виконавчого органу гарантується нормами цивільного права для припинення або запобігання негативного впливу на управлінську діяльність товариства. Необхідність таких правил обумовлена специфічним статусом члена виконавчого органу, який отримав від уповноваженого органу товариства право на управління.» (Постанова Верховного Суду від 07.02.2018 у справі № 711/5711/16-ц) [15].

Проведене дослідження дозволяє дійти висновку про плідність цієї теми для подальшої розробки і про необхідність внесення змін у п. 5 ч. 1 ст. 41

КЗпП України згідно з якими термін «посадові особи», що використано у вказаній нормі має відноситись тільки до посадових осіб господарських товариств.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту прав інвесторів: Закон України від 13.05.2014 № 1255-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/289-19#Text>
2. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
3. Про державну службу: Закон України від 10.12.2015 № 889-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-19#Text>
4. Про службу в органах місцевого самоврядування: Закон України від 07.06.2001 № 2493-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2493-14#Text>
5. Лист Міністерства юстиції України «Щодо запобігання і протидії корупції» від 22.02.2013 № 1332-0-26-13/11. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v13_1323-13#Text
6. Рішення НАЗК № 368 від 08.02.2019 «Про затвердження змін до Роз'яснення щодо застосування окремих положень Закону України «Про запобігання корупції» стосовно заходів фінансового контролю». URL: https://rp.gov.ua/upload-files/Activity/Corruption/NAZK_08022019_368.pdf
7. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про хабарництво» від 26.04.2002 № 5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-02#Text>
8. Про акціонерні товариства: Закон України від 17.09.2008 № 514-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/514-17#Text>
9. Про господарські товариства: Закон України від 19.09.1991 року № 1576-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1576-12#Text>
10. Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю: Закон України від 06.08.2018 № 2275-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2275-19#Text>
11. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ від 15.10.2015 у справі № 6-21072св15. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/53571030>
12. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 13.05.2015 у справі № 6-1188св15. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/44378360>
13. Рішення Конституційного суду України від 12.01.2010 у справі № 1-рп/2010. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-10#Text>
14. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 16.10.2019 у справі № 752/10984/14-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87527949>
15. Постанова Верховного Суду від 07.02.2018 у справі № 711/5711/16-ц. URL: <https://taxlink.ua/ua/court/postanova-verhovnogo-sudu-vid-07022018-u-spravi-711571116-c/>

С.В. Онишко,
доктор економічних наук., професор,
завідувач кафедри фінансових ринків,
Університет державної фіскальної служби України, м. Ірпінь
<https://orcid.org/0000-0001-9073-6166>

О.В. Онишко,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри господарського права та процесу
Навчально-наукового інституту права,
Університет державної фіскальної служби України, м. Ірпінь
<https://orcid.org/0000-0001-6286-0856>

ДО ПИТАННЯ ПРАВОВОГО СУПРОВОДЖЕННЯ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Віднесення підприємницької діяльності до ключових каталізаторів соціально-економічного розвитку країни закономірно включає забезпечення сприятливих умов для її здійснення в інтересах усього суспільства до переліку пріоритетних завдань держави. Очевидно, що головний інструментарій високоефективного державного менеджменту лежить в площині правового регулювання, адже воно, за висловом відомого теоретика права С. Алексєєва, є «...результативний, нормативно-організаційний вплив на суспільні відносини з метою їхнього впорядкування, охорони, розвитку відповідно до вимог певного соціального ладу, який здійснюється за допомогою правових засобів (юридичних норм, правовідносин, індивідуальних приписів тощо)» [1, с. 289]. При цьому, різноманіття, велика кількість учасників господарських відносин, наявність різних форм власності, існування багатьох джерел, що регулюють господарські відносини, потребують чітких правил їх регулювання. Необхідний господарський порядок, основи якого зокрема надані в працях його фундатора В. Ойкена, [2, с. 72-78], де в межах школи ордолібералізму наголошується, що успішний розвиток економіки це результат не лише «невидимої руки», але й ціленаправлених зусиль колективних дій.

Правову доктрину регулювання господарської діяльності фактично сформував Господарський кодекс України (далі ГК України), прийнятий 16.01.2003 Верховною Радою України. Його автори на чолі з академіком В. Макутовим, як відомо, відразу надали розгорнутий коментар положенням даного Кодексу [3], а в подальшому подібний коментар ГК України за підтримки В. Макутова було надано колективом авторів за редакцією А. Бобкової [4].

Незважаючи на здійснені кроки у сфері регулювання господарських відносин, й до сьогодні має місце досить гостра полеміка щодо правомірності та доцільності функціонування ГК України. В її основі, головним чином,

позиція відсутності власного предмету правового регулювання. Не вдаючись в даному випадку до деталізації наведених аргументів на користь підтримки чи, навпаки, спростування зазначеної позиції, на наш погляд, досить переконливим є підхід А. Бобкової [5], що ґрунтується на роботах В. Мамутова, в основі якого особливості господарських відносин, їх відмінність від цивільних та адміністративних відносин, а також необхідність їх окремого правового регулювання.

Відштовхуючись від інтересів, саме які і лежать в основі відносин, визначаючи напрямок їх руху, вони є різними у приватного та публічного власника, на що наголошував В. Мамутов [6]. Звідси 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, посиляючись для прикладу на норму п. 36 ч. 1 ст. 85 Конституції України.

В контексті гарантій правової охорони, не можна скидати з рахунку роль держави не лише як суб'єкта економічних відносин, але і як стабілізуючого фактору функціонування підприємництва та загалом національної економіки, визначеної Д. Задихайлом як «органічний цілісний та структурований об'єкт господарсько-правового регулювання» [7]. Держава, як інститут економічної влади, діє через сукупність фінансово-кредитних та бюджетно-податкових важелів, але тут набуває особливої ваги застереження В. Мамутова що «для забезпечення розвитку економіки необхідні раціональні та стабільні «правила гри» [8], що й на сьогодні залишається проблемою.

Відтак, держава виступає і як суб'єкт економічних відносин, і як регулюючий і адміністративний орган, чим забезпечується відповідність єдиній загальній меті державного регулювання – забезпечення реалізації державної економічної політики. Для повноцінного виконання даного завдання, уникаючи прийняття додаткових норм та роз'яснень, що ускладнюють їх реалізацію та адекватне сприйняття, роль ГК України очевидна. Саме через відмінності цивільних і адміністративних відносин, наголошував В. Мамутов, існує необхідність окремого правового регулювання цивільних і адміністративних відносин. Така потреба, на наш погляд, пов'язана також і з наступним.

Ідеологія правопорядку, який є «...системою права, в якій норми та правила, що створюють його, взаємодіють з правовими ідеями, принципами, ідеалами» [9, с. 298] сконцентрована в Конституції, де зазначається про оптимальне співвідношення ринкового саморегулювання економічних відносин суб'єктів господарювання з державним регулюванням макроекономічних процесів. Господарський порядок, що регулює господарську діяльність, закріплено положеннями ст. 5 Конституції України. Однак, у вітчизняному правовому полі конкретна регламентація поняття «державне регулювання» відсутня. Крім того, норми розділу I «Загальні

основи» Основного Закону, що встановлюють основи конституційного економічного порядку не торкаються комерційної господарської діяльності фізичних-осіб-підприємців і господарських організацій різних типів та видів.

На користь доцільності окремого правового регулювання господарських відносин свідчить й відображений у літературі приклад закріплення принципів правового регулювання у Цивільному кодексі України (далі ЦК України) та ГК України. Зокрема, мова йде про ключовий принцип господарювання - «свобода підприємницької діяльності». За ЦК України для будь-якої фізичної особи це «свобода підприємницької діяльності, яка не заборонена законом», однак 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 моделі правової поведінки за ЦК України «дозволено все, що не заборонено», тобто відповідно до загально-дозвільного принципу, проте основною має бути модель правової поведінки за ГК України «дозволено те, що передбачено законом». Це свідчитиме про реальне поєднання загально-дозвільного та спеціально-дозвільного принципів.

У пошуках правового супроводу регулювання господарських відносин важливим є застосування правових норм, якими регулюються як приватні, так і публічні відносини. Суспільний економічний порядок це той мінімум для економічних відносин, що обов'язковий для дотримання всіма учасниками таких відносин, надаючи, зокрема, й захист споживачам від результатів недобросовісних підприємців. З іншого боку, бізнес має бути захищеним від свавілля органів державної влади чи місцевого самоврядування, партнерів по бізнесу та злочинних угруповань. Подібна єдність важлива для гармонізації приватних і публічних інтересів.

Це слугуватиме й адекватній розбудові інституту відповідальності, яку, цілком обґрунтовано, вважають індикатором дієвості норм права [10, с. 301]. Крім того, наголошується, що виділення «...господарсько-правової відповідальності як самостійного виду відповідальності було продиктоване насамперед практичною необхідністю і вона поєднує приватноправові та публічно-правові заходи впливу на правопорушника» [10, с. 302]. Наведене фактично корелює із позицією вагомості ГК для регулювання господарських відносин.

Водночас, для реального забезпечення правопорядку у сфері господарювання, як нами уже зазначалося [11] важливо, щоб у розділі 1 «Основні засади господарської діяльності» містилася також вказівка на необхідність належного виконання зобов'язань учасниками відносин у сфері господарювання. Незважаючи на те, що ГК України містить спеціальний розділ «Відповідальність за порушення у сфері господарювання» та окремі статті в інших главах ГК щодо відповідальності суб'єктів господарювання за окремі порушення законодавства, не можна визнати обґрунтованим відсутність у Основних засадах потребу забезпечення суб'єктами

господарювання і загальногосподарських, і загальнодержавних інтересів. Це сприятиме адекватному відображенню сутності поняття «відповідальність» не лише в контексті правопорушень, але й обов'язку відповідати за певну ділянку роботи, справу, за чийсь дії, вчинки, слова [12, с. 317]. Особливо зважаючи на відсутність вказівки на відповідальність у Загальних положеннях глави І ст. 5, що визначає конституційні основи правового господарського порядку в Україні.

Значимість врівноваження приватних і публічних інтересів, консолідація усіх учасників господарських і загалом суспільних відносин в напряму стратегічних завдань розвитку, що червоною ниткою пройшло у наукових надбаннях В. Мамутова, пояснюють важливість ГК України для досягнення правопорядку в суспільстві.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Алексеев С.С. Общая теория права: в 2-х т. М.: Юрид. лит., 1982. Т.1. 361 с. С. 289.
2. Ойкен В. Основные принципы экономической политики. Пер. с нем. Л.А. Козлова, Ю.Н.Куколева. М.: Прогресс, 1995. С. 72-78.
3. Науково-практичний коментар Господарського кодексу України. За ред. В.К. Мамутова. К.: Юрінком Інтер, 2004. 688 с.
4. Хозяйственный кодекс Украины: Научно-практический комментарий. Под общ. ред. А.Г. Бобковой. Х.: Издатель ФЛ-П Вапнярчук Н.Н., 2008. 1296 с.
5. Бобкова А.Г. Щодо предмету правового регулювання господарського (економічного, комерційного) кодексу України. *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. С. 29-35.
6. Мамутов В. Посилення публічних засад у правовому регулюванні господарської діяльності. *Право України*. 2009. № 9. С. 83-94.
7. Задихайло Д.В.. Національна економіка як органічний цілісний та структурований об'єкт господарсько-правового регулювання. *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. С. 45-52.
8. Мамутов В.К. Экономика и право: Сб. науч. тр. Киев: Юринком Интер, 2003. 554 с.
9. Малахов В.П. Философия права. Идеи и предположения: учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по специальностям «Юриспруденция» и «Философия». М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2012. 391 с.
10. Господарське право: підручник. За ред. О.П. Подцерковного. 3-є вид., доп. і перероб. Одеса : Фенікс, 2018. 616 с.

11. Онишко О.В. Окремі аспекти правового середовища реалізації відповідальності в системі господарсько-торговельної діяльності. *Ірпінський юридичний часопис: науковий журнал*. 2019. Вип. 2. С. 54-62.

12. Новий тлумачний словник української мови. У 3-х т. Київ, Видавництво «АКОНІТ», 2008. Т. 1. 926 с.

В.В. Радзівілюк,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри господарського права
та господарського процесу Інституту права,
Київський національний університет
імені Тараса Шевченка, м. Київ
<https://orcid.org/0000-0002-9562-8735>

РЕАЛІЗАЦІЯ ПРИНЦИПУ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПЛЮРАЛІЗМУ В ЗАКОНОДАВСТВІ ПРО БАНКРУТСТВО УКРАЇНИ

Після проголошення незалежності нашої країни у 1991 р. відродилась правова регламентація відносин, пов'язаних з неплатоспроможністю та банкрутством.

Починаючи з 1999 р. вітчизняне законодавство про банкрутство постійно модернізувалося та зазнавало суттєвих змін. Найважливіші з них були пов'язані з прийняттям двох ґрунтовних редакцій [1, 2] першого вітчизняного законодавчого акту, що регламентував відносини у сфері банкрутства – Закону України «Про банкрутство» 1992 р. [3], а у 2018 р. відбулось прийняття першого кодифікованого акту – Кодексу України з процедур банкрутства [4] (далі КУзПБ).

Не дивлячись на постійне реформування вітчизняного законодавства про банкрутство в ньому з'являються не тільки положення, що заслуговують на увагу та які відповідають нагальним вимогам сьогодення, але й ті що негативно впливають на ефективність механізму правового регулювання відносин банкрутства.

Відомо, що ефективний механізм правового регулювання банкрутства має мати своїм підґрунтям використання традиційних для права банкрутства правових заходів. Цей механізм повинен базуватися на практично корисному та розумному балансі інтересів сторін, який полягає в створенні максимальних умов для збереження економічно життєздатного боржника та реалізації прав кредиторів на задоволення їх вимог. Якщо ж боржники не мають ресурсу для продовження своєї діяльності їх необхідно виводити з ринку.

Дійсно, вибір відповідного механізму правового регулювання стосовно до конкретного боржника є одним з найбільш складних завдань у

правозастосовній практиці. Проте, постає питання наскільки достатнім є спектр варіантів такого вибору у вітчизняному законодавстві.

Механізм правового регулювання відносин, що виникають у зв'язку та з приводу неплатоспроможності та/або банкрутства являє собою систему правових засобів, які можна поділити на кілька великих груп: підготовчі, по відновленню платоспроможності, по врегулюванню боргів та ліквідаційні.

Кожній із названих груп притаманні специфічні засоби правового регулювання, які головним чином застосовуються у межах відповідної судової або позасудової процедури банкрутства.

Сучасному праву банкрутства (неспроможності), конкурсному праву притаманний принцип процесуального плюралізму, сутність якого проявляється у закріпленні законодавством той чи іншої країни багатоваріантних підходів до вирішення проблем неплатоспроможності боржників.

З цього приводу постає питання, наскільки зазначеного принципу дотримується вітчизняний законодавець?

В першому вітчизняному законодавчому акті [3], положення якого регламентували відносини банкрутства було передбачено лише дві процедури банкрутства, причому певну регламентацію отримала тільки ліквідаційна процедура, процедура санації була врегульована занадто лаконічно. Характерною рисою цього законодавчого акту було також те, що він не передбачав диференційований підхід до окремих категорій боржників.

Друга [1] та особливо третя редакції [2] Закону України «Про банкрутство» не тільки передбачали можливість застосування до боржників чотирьох базових судових процедур банкрутства та особливості регламентації процедур банкрутства щодо окремих категорій боржників, але й ввели унормування позасудових процедур та заходів: позасудової санації (санації, що проводиться до відкриття провадження у справі про банкрутство); заходів щодо запобігання банкрутству боржника.

Що стосується КУзПБ, то в ньому отримали регулювання лише три основні судові процедури банкрутства юридичних осіб, а саме: розпорядження майном боржника, санація та ліквідаційна процедура. Така процедура банкрутства як мирова угода КУзПБ не передбачена.

Отже, вітчизняний законодавець при унормуванні судових процедур банкрутства залишив поза своєю увагою існування принципу процесуального плюралізму.

Генезис правового регулювання судових процедур, альтернативних ліквідації майна неплатоспроможного боржника, свідчить, що незалежно від країни в основу даних процедур була покладена конструкція мирової угоди, конститутивні риси якої, «вироблені у період середньовічного партикуляризму та законодавчо закріплені, переходили із століття в століття у майже незмінному вигляді до законодавства більшості країн світу, зазнаючи лише збагачення та вдосконалення» [5, с. 315].

Також слід зазначити, що і в домінуючій більшості зарубіжних країн судова мирова угода та аналогічні їй процедури визнаються на законодавчому рівні, наприклад, у таких країнах, як Англія, Австралія, Австрія, Азербайджан, Білорусь, Грузія, Киргизія, Китай, Таджикистан та інших країнах [6, с. 97].

Дійсно, мирова угода у вітчизняному законодавстві про банкрутство була унормована не кращим чином, що в свою чергу негативно позначалось на бажанні застосувати її практиці. Проте, це не є приводом позбавляти сторін відносин банкрутства мати ще одну можливість врегулювання боргів, та отримання задоволення вимог.

Вважаємо, що для підвищення ефективності вітчизняного законодавства про банкрутство, необхідно не тільки вводити нові судові процедури банкрутства, правове регулювання яких можна знайти у законодавстві країн – провідних представників основних правових сімей, але й оптимізувати ті процедури, що у ньому були передбачені, це зокрема стосується такої судової процедури банкрутства як мирова угода.

При аналізі норм національного законодавства про банкрутство, положення яких регламентують особливості застосування судових процедур банкрутства щодо окремих категорій боржників, можна дійти висновку, що й у даному випадку принцип процесуального плюралізму у ньому ігнорується.

Законом України «Про банкрутство» [3] не була передбачена регламентація особливостей правового становища окремих категорій боржників у процедурах банкрутства. Унормування особливостей їх правового статусу у зазначених процедурах з'явилося лише у другій редакції названого закону [1].

В третій редакції Закону України 1992 р. [2] не тільки було збережено але й розширено коло окремих категорій боржників–суб'єктів підприємницької діяльності, на котрих розповсюджувалися особливості банкрутства та положення щодо яких містились у його Розділі VII. До названої категорії боржників відносились: особливо небезпечні підприємства, містоутворюючі підприємства, які у ст. 85 останньої редакції Закону України 1992 р. були об'єднані під узагальненою назвою – суб'єкти підприємницької діяльності, що мають особливий статус; сільськогосподарські підприємства; страховики; громадяни-підприємці; фермерські господарства; професійні учасники ринку цінних паперів; боржник, санацію якого проводить його керівник; емітенти чи управителі іпотечних сертифікатів; управителі фонду фінансування будівництва; управителі фонду операцій з нерухомістю; боржник, що ліквідується власником; суб'єкти підприємницької діяльності, які здійснюють діяльність, пов'язану з державною таємницею; інститути спільного інвестування та інші.

У відповідності до норм Розділу VII КУЗПБ до окремих категорій боржників відносяться: страховики, професійні учасники ринку цінних паперів, суб'єкти підприємницької діяльності, які є стороною одного або кількох похідних (деривативів) або правочинів щодо цінних паперів,

укладених або вчинених з посиланням на обов'язковість угоди щодо ліквідаційного нетінгу, фермерські господарства, державні підприємства та підприємства, у статутному капіталі яких частка державної власності перевищує 50 %.

Особливості провадження у справі про визнання емітента іпотечних облігацій неплатоспроможним (банкрутом) здійснюється з урахуванням норм Закону України від 22.12.2005 № 3273-IV «Про іпотечні облігації» [7], а інституту спільного інвестування здійснюється з урахуванням норм Закону України від 05.07.2012 № 5080-VI «Про інститути спільного інвестування» [8] у порядку, передбаченому КУзПБ (ч. 2 ст. 2).

Нормою ч. 5 ст. 2 КУзПБ встановлені особливості провадження у справах про банкрутство боржників, які здійснюють діяльність, пов'язану з державною таємницею, яке реалізується з урахуванням особливостей, передбачених законодавством про державну таємницю.

У випадках, коли участь у справі про банкрутство приймають кредитори-нерезиденти провадження у справах про банкрутство регулюється КУзПБ, якщо інше не передбачено міжнародними договорами України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України (ч. 6 ст. 2 КУзПБ).

Особливості процедур банкрутства передбачені Книгою Четвертою КУзПБ стосовно фізичних осіб та їх окремих категорій, до яких відносяться: боржники, зайняти у сільському господарстві та фізичні особи – підприємці.

Отже, приписами КУзПБ, порівняно з раніш діючим законодавством, звужено коло окремих категорій боржників, що мають статус юридичної особи щодо яких передбачені особливості застосування до них процедур банкрутства.

Так, поза межами цього кола залишились особливо небезпечні підприємства, містоутворюючі підприємства, суб'єкти підприємницької діяльності, що мають суспільну або іншу цінність для Автономної Республіки Крим або територіальної громади; сільськогосподарські підприємства; боржники, що ліквідується власником та інші.

Таке становище можна визначити як негативну тенденцію в українському законодавстві про банкрутство.

Відсутність у першій редакції Закону України 1992 р. відповідних положень щодо особливостей застосування до окремих категорій боржників процедур банкрутства на практиці призвело до виникнення значних проблем, пов'язаних, наприклад, з неможливістю захистити інтереси значної кількості працівників боржника – містоутворюючого підприємства, або неможливістю попередити банкрутство сільськогосподарського підприємства при тому, що у такого боржника існувала реальна можливість розрахуватись з усіма його кредиторами через кілька місяців завдяки реалізації своєї продукції.

Диференційований підхід до суб'єктів, які мають особливий правовий статус, особливості сфери та виду діяльності, що ними здійснюється тощо, вимагає дотримуватися при унормуванні відносин пов'язаних з їх неплатоспроможністю специфічних правил. Наявність таких правил,

закріплених законодавством про банкрутство, допомагає збереженню балансу інтересів сторін, так як загальні провила, в силу особливостей цих боржників не здатні в достатній мірі забезпечити права та інтереси не тільки кредиторів та боржника, але й суспільства в цілому.

В сучасних правових системах банкрутства, неспроможності також спостерігається тенденція, яка відображає ще один аспект цієї проблеми. Цей аспект, пов'язаний з тим, що в залежності від розміру активів боржника застосовуються різні схеми регулювання його неплатоспроможності. При такій диверсифікації «процедури в залежності від розміру активів боржника, законодавець в одних випадках переслідує ціль спростити нормативне регулювання (наприклад, якщо це невеликій бізнес), в інших – захистити соціально-економічну інфраструктуру» [9, с. 43], з огляду на те, що банкрутство певних суб'єктів господарювання може призвести до серйозної економічної кризи.

Чим більше коло окремих категорій боржників підпадають під дію законодавства про банкрутство, щодо яких, розроблені відповідні норми права, тим вище ефективність законодавства про банкрутство, що в свою чергу, позитивно впливає на рівень розвитку національної економіки в цілому та її складових, на захист інтересів не лише кредиторів, але й боржників та інших осіб які приймають участь у провадженні у справі про банкрутство.

Як слушно зазначив з цього приводу В. Джунь, «запровадження процесуальних особливостей банкрутства щодо окремих категорій боржників є реалізацією принципу процесуального плюралізму, який дозволяє застосовувати найбільш оптимальний варіант розв'язання проблем неплатоспроможності конкретної категорії боржників» [10, с. 104].

В даному випадку, вважаємо за доцільне звернутися ще до одного аспекту досліджуваної проблеми, а саме – плюралізму можливостей застосування позасудових процедур щодо неплатоспроможного боржника, який має статус юридичної особи.

При вирішенні проблем, пов'язаних з неплатоспроможністю боржника, майже кожна держава поряд з судовим провадженням у справах про банкрутство (неспроможність), конкурсною процедурою застосовує цілу низку різноманітних правових моделей позасудового врегулювання зазначених проблем. Механізм позасудового врегулювання неплатоспроможності боржника належить до традиційних засобів збереження діючих *суб'єктів господарювання* та має в своїй основі багато правових конструкцій, що своїм корінням сягають у глибину віків.

Позасудові процедури запобігання банкрутству, які можуть застосовуватись до неплатоспроможного боржника до відкриття провадження у справі про банкрутство, що регламентовані національним законодавством України, є лише одним із варіантів запобігання банкрутству боржника. Уявлення про них буде більш повним та виразним у разі

звернення до існуючого їх різноманіття, передбаченого законодавством зарубіжних країн.

Процедури, що застосовуються з метою запобігання банкрутству (неспроможності) боржника до відкриття провадження у справі про банкрутство (неспроможність), конкурсної процедури, в основу яких покладена конструкція мирової угоди, передбачені законодавством Австралії, Австрії, Англії, Бельгії, Болгарії, Голландії, Гонконгу, Греції, Данії, Ірландії, Іспанії, Казахстану, Канади, Китаю, Люксембургу, Молдови, Нової Зеландії, Норвегії, Польщі, Португалії, Росії, Сінгапуру, Сполучених Штатів Америки, Франції, Чехії, Швейцарії, Швеції, Японії та інших країн [11, с. 117].

Крім того, законодавством Англії та Австралії передбачені різновиди мирової угоди – різноманітні процедури врегулювання боргів, в Гонконгу та Греції існують компромісні угоди, в Австрії процес компенсації тощо.

Вищезазначені правові засоби запобігання банкрутству існують поряд з мировими угодами і мають з ними багато спільного, але відрізняються від них тими чи іншими ознаками.

До правових засобів попередження відкриття судового провадження належать також універсальна чи часткова цесія. Можливість її застосування передбачена, зокрема, законодавством Італії, Англії (універсальна цесія), Франції.

Законодавством Канади унормована передача майна боржника у довірчу власність як засіб запобігання банкрутству (неспроможності).

Процедури позасудової ліквідації теж належать до правових засобів запобігання відкриття судового провадження у справі про банкрутство (неспроможність), конкурсної процедури та мають на меті припинення діяльності неплатоспроможного боржника, ліквідацію його бізнесу та майна для повного або часткового задоволення вимог кредиторів за рахунок продажу майна боржника. Вони передбачені законодавством Австралії, Білорусі, Бельгії, Голландії, Іспанії, Казахстану, Сінгапуру та інших країн. Зазначені процедури вимагають вивчення та запровадження регламентації аналогічної ним процедури у вітчизняне законодавство.

Не можна обійти увагою процедуру примирення, що застосовується з метою попередження неспроможності життєздатного боржника, який виступає суб'єктом комерційної діяльності та його ліквідації, до відкриття справи про неспроможність. Цю процедуру можна знайти у Комерційному кодексі Франції (L.611-1 – L.612-5) [12, с. 446-453], де вона отримала найбільш детальну та чітку регламентацію. Процедура примирення має дуже багато особливостей, які відсутні у інших існуючих системах правового регулювання банкрутства (неспроможності), конкурсу.

Зазначена правова модель позасудового врегулювання неплатоспроможності має багато позитивних та привабливих рис. До них можна віднести: органічне поєднання трьох груп інтересів: інтересів кредиторів, боржника, публічних інтересів; чітку процедуру та виважені

підстави затвердження примірювальної угоди; оперативний та гнучкий зв'язок учасників цієї процедури; оптимальні строки її проведення та те, що у зазначеній моделі відсутній один з головних недоліків процедур врегулювання боргів, а саме, вона передбачає наявність мораторію на стягнення боргів та забезпечення продовження стійкої економічної діяльності боржника тощо.

З огляду на це, було б бажано запровадити у національному законодавстві правове регулювання аналогічної примірювальної процедури, яка буде відрізнятися від процедури санації, що проводиться до відкриття провадження у справі про банкрутств та буде містити усі ключові позитивні елементи, які притаманні названій процедурі та, звісно, ті які вимагаються реаліями національної економіки, що збільшить спектр можливостей врегулювання проблем, що виникають у зв'язку та з приводу неплатоспроможності боржника.

Висновок. Недотримання принципу процесуального плюралізму вітчизняним законодавцем, ігнорування тенденцій розвитку сучасного законодавства про банкрутство (неспроможність), конкурсного законодавства, при наявності необмежених можливостей звернення до позитивного зарубіжного досвіду правового регулювання *багатоваріантних* судових і позасудових процедур банкрутства (неспроможності), конкурсу та догматичних праць вітчизняних науковців, присвячених цим проблемам позбавляє національне законодавство мінімізації негативного впливу на економіку процесів, пов'язаних з неплатоспроможністю учасників ринкового середовища та пом'якшення наслідків, обумовлених змінами, які мають місце в економіці України. Саме завдяки застосування різноманітних неліквідаційних судових процедур банкрутства та позасудових процедур не тільки задовольняються вимоги кредиторів неплатоспроможного боржника, а й відновлюється платоспроможність життєздатних боржників, відбувається врегулювання їх боргів, здійснюється захист інтересів працівників неплатоспроможного боржника, а, отже, відбувається оздоровлення вітчизняної економіки.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Про внесення змін до Закону України «Про банкрутство»: Закон України від 30.06 1999 №784-XIV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/784-14>
2. Про внесення змін до Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом»: Закон України від 22.12.2011 № 4212-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4212-17>
3. Про банкрутство: Закон України від 14.05.1992 № 2343-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2343-12>
4. Кодекс України з процедур банкрутства від 18.10.2018 № 2597-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2597-19>

5. Радзивілюк В.В. Запобігання банкрутству (неспроможності): господарсько-правовий аспект: монографія. Ніжин: ТОВ Видавництво «Аспект-Поліграф», 2013. 532 с.
6. Радзивілюк В. Належність мирової угоди до процедур банкрутства. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2016. № 6 (92). С. 94-104.
7. Про іпотечні облігації: Закон України від 22.12. 2005 № 3273-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3273-15>
8. Про інститути спільного інвестування: Закон України від 05.07.2012 № 5080-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5080-17>
9. Степанов В.В. Несостоятельность (банкротство) в России, Франции, Англии, Германии. М.: Статут, 1999. 204 с.
10. Джузь В.В. Інститут неспроможності: світовий досвід розвитку і особливості становлення в Україні: монографія. К: Юридична практика, 2006. 384 с.
11. Радзивілюк В.В. Зарубіжний досвід правового регулювання досудових процедур запобігання банкрутству (неспроможності) та вдосконалення національного законодавства. *Вісник господарського судочинства*. 2015. № 1. С. 116-123.
12. Коммерческий кодекс Франции; пер с фр. В.Н. Захватаева. М.: Волтерс Клувер, 2008. 1272 с.

О.В. Тарасевич,
*доктор економічних наук, доцент,
завідувач відділу економіко-правових проблем містознавства,
Державна установа «Інститут економіко-правових
досліджень імені В.К. Мамутова НАН України», м. Київ
<https://orcid.org/0000-0002-6016-3608>*

ЩОДО РОЛІ ДОТРИМАННЯ ПРИНЦИПУ ВІДКРИТОСТІ У ЗМІЦНЕННІ ЕКОЛОГІЧНОЇ БЕЗПЕКИ МІСТА (КРІЗЬ ПРИЗМУ НАУКОВОГО СПАДКУ В.К. МАМУТОВА)

Екологічний стан та рівень екологічної небезпеки українських міст в даний час викликає занепокоєння, як владних структур всіх рівнів, власне містян, громадськості, так і міжнародних партнерів країни. Так, у першому розділі Закону України «Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2030 року» від 28.02.2019 № 2697-VIII, присвяченому аналізу існуючих проблем та сучасного стану довкілля в Україні, особливу увагу приділено забрудненню атмосферного повітря великих міст і промислових регіонів, який, незважаючи на певний спад виробництва в країні, зберігатиметься протягом багатьох років поспіль на стабільно високому рівні. Так, зокрема, у першому півріччі 2020 р. у 10-ти містах України (Кам'янському, Одесі, Дніпрі, Кривому Розі, Києві,

Миколаєві, Херсоні, Черкасах, Запоріжжі, Кременчузі) рівень забруднення повітря (за комплексним індексом забруднення атмосфери) характеризувався, як високий [1, с. 2, 18]. Також українські міста стикаються зі значними труднощами в управлінні твердими відходами, що обумовлено, як недостатнім рівнем фінансування цього сектору, так і недосконалістю відповідного законодавства та інституційною неспроможністю. Таким чином, в даний час в містах України доволі гостро постає проблематика забезпечення та зміцнення їх екологічної безпеки, а також поліпшення екологічного стану шляхом усунення існуючих недосконалостей екологічного законодавства та відповідного інституційного забезпечення.

Багатоаспектні питання правового забезпечення охорони довкілля, екологізації господарського законодавства протягом багатьох років поспіль були, є і досі залишатимуться жваво досліджуваною проблематикою, що привернула увагу і академіка В.К. Мамутова, в наукових працях якого наголос зроблений на тому, що природоохоронне правове регулювання та забезпечення значним чином залежить не стільки від заходів адміністративного характеру, включаючи, зокрема, встановлення міри покарань за завдану навколишньому природному середовищу шкоди, скільки від змісту регулювання господарської діяльності підприємств нормами господарського права [2, 3]. Зокрема, видатним вченим відзначено особливу гостроту та потребу зазначеного регулювання для таких промислово розвинутих регіонів як, на кшталт, Донбас та провідну роль Господарського кодексу в екологізації господарського законодавства, а також необхідність узгодження норм господарського та екологічного законодавства і взагалі обґрунтовано потребу у регламентації обов'язковості проведення економічної експертизи екологічних проєктів на рівні як окремих суб'єктів господарювання, так і території і держави в цілому [2, с. 113].

Так, п. 1 ст. 153 глави 15 Господарського кодексу України від 16.01.2003 № 436, присвяченої забезпеченню раціонального використання природних ресурсів у сфері господарювання, містить норми щодо обов'язків суб'єктів господарювання, зокрема, із забезпечення їх ефективного і економного використання на основі застосування новітніх технологій у виробничій діяльності; здійснення заходів щодо своєчасного відтворення і запобігання псуванню, забрудненню, засміченню та виснаженню природних ресурсів, недопущення зниження їх якості у процесі господарювання, а також здійснення господарської діяльності без порушення прав інших власників та користувачів природних ресурсів.

При цьому слід наголосити, що підвищенню виконавчої дисципліни зазначених норм, зменшенню відповідної корупційної складової та, завдяки цьому, – зміцненню екологічної безпеки міст, регіонів та країни в цілому сприятиме дотримання принципу відкритості як при здійсненні господарської діяльності, так і взагалі в процесі реалізації екологічної політики як на державному, так і на місцевому рівнях. Певні кроки у відповідному напрямі Урядом України вже здійснено. Так, Законом України «Про стратегічну

екологічну оцінку» від 20.03.2018 № 2354-VIII регламентується порядок її здійснення при розробці проєктів документів державного планування, які стосуються сільського господарства, лісового господарства, рибного господарства, енергетики, промисловості, транспорту, поводження з відходами, використання водних ресурсів, охорони довкілля, телекомунікацій, туризму, містобудування або землеустрою (схеми) та виконання яких передбачатиме реалізацію видів діяльності (або які містять види діяльності та об'єкти), щодо яких законодавством передбачено здійснення процедури оцінки впливу на довкілля, або які вимагають оцінки, зважаючи на ймовірні наслідки для територій та об'єктів природно-заповідного фонду та екологічної мережі. Згідно п. 7 ст. 1 зазначеного Закону України, стратегічна екологічна оцінка являє собою «...процедуру визначення, опису та оцінювання наслідків виконання документів державного планування для довкілля, у т.ч. для здоров'я населення, виправданих альтернатив, розроблення заходів із запобігання, зменшення та пом'якшення можливих негативних наслідків, яка включає визначення обсягу стратегічної екологічної оцінки, складання звіту про стратегічну екологічну оцінку, проведення громадського обговорення та консультацій (за потреби – транскордонних консультацій), врахування у документі державного планування звіту про стратегічну екологічну оцінку, результатів громадського обговорення та консультацій, інформування про затвердження документа державного планування».

Крім цього, у відповідності до ч. 1 ст. 11 Закону України «Про державно-приватне партнерство» від 01.07.2010 № 2404-VI, аналіз ефективності його здійснення проводиться на підставі пропозиції про його реалізацію шляхом детального обґрунтування відповідних соціально-економічних та екологічних наслідків з урахуванням можливого негативного впливу на стан довкілля, а також екологічних перспектив після закінчення дії договору, укладеного в рамках державно-приватного партнерства. Законом України «Про оцінку впливу на довкілля» від 23.05.2017 № 2059-VIII визначено вельми широкий перелік видів господарської діяльності, що може мати значний вплив на довкілля, з урахуванням державних, громадських та приватних інтересів, прийняттю рішень про провадження якої має передувати обов'язкове здійснення оцінки впливу на довкілля. Утім, слід наголосити, що будь-яка господарська діяльність, навіть, пов'язана з екологічним підприємництвом (якого, до речі, немає у наведеному в зазначеному Законі переліку), може нести потенційно екологонебезпечні наслідки.

Отже, якщо при розробці проєктів документів державного планування, державно-приватного партнерства та взагалі проєктів, фінансування яких здійснюється коштом державного або місцевого бюджетів, екологічна експертиза та контроль відповідності принципам екологічної безпеки є обов'язковими, то норма щодо обов'язковості екологічної оцінки та відповідного врахування наслідків впливу на навколишнє природне середовище реалізації інших бізнес-проєктів, фінансування яких здійснюється приватними інвесторами, у чинному екологічному

законодавстві відсутня, що дозволяє останнім обмежуватися виконанням його мінімально необхідних вимог та не надавати при складанні бізнес-планів інформації щодо можливого негативного впливу на довкілля при реалізації проєкту. У більшості випадків оцінка впливу реалізації таких проєктів на соціально-економічну та екологічну складові розвитку відповідного міста, населеного пункту розкривається у бізнес-планах лише за умови потенційно позитивного впливу на його інвестиційну привабливість [4]. У зв'язку з цим з метою посилення контролю наслідків для довкілля міст реалізації проєктів, незалежно від джерел їх фінансування та планованих видів господарської діяльності, наразі існує потреба у законодавчій регламентації обов'язкового проведення екологічної оцінки (оцінки їх впливу на довкілля) і забезпечення відкритості та прозорості отриманої на її ґрунті інформації щодо потенційних наслідків впливу на екологічну складову розвитку території, на якій реалізовуватимуться проєкти, шляхом надання відповідних даних при складанні бізнес-планів.

Це створюватиме передумови забезпечення якісного та повного екологічного інформування громадськості та інших стейкхолдерів (включаючи вплив на стан навколишнього природного середовища та використання природних ресурсів) певного міста або населеного пункту, на якому планується здійснення відповідної господарської діяльності / реалізації проєктів, що дозволить ідентифікувати та структурувати потенційні, пов'язані з їх реалізацією, екологічні проблеми та ризики, а також вчасно вжити заходи щодо попередження / нівелювання / мінімізації їх негативного впливу, що, в свою чергу, сприятиме зміцненню екологічної безпеки міста.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Огляд стану забруднення навколишнього природного середовища на території України за I півріччя 2020 року. *Центральна геофізична обсерваторія (ЦГО) ім. Бориса Срезневського. Офіційний сайт*. 2021. URL: http://cgo-sreznevskyi.kyiv.ua/data/ukr-zabrud-viz-1/oglyad-stanu-zabrudnennya--pivrichchya-2020_-na-sayt.pdf

2. Мамутов В.К. Екологізація хозяйственного права. *Науковий вісник УкрДЛТУ: Екологізація економіки та освіти як чинник сталого розвитку суспільства*: зб. наук.-техн. праць. 2005. Вип. 15.6. С. 112-114.

3. Мамутов В.К. Посилення публічних засад у правовому регулюванні господарської діяльності. *Право України*. 2009. № 9. С. 85-94.

4. Драган Т.М., Дружинина Е.О. Контроль и оценка социально-экологических последствий при инвестировании. *Вісник ЖДТУ. Серія: Економічні науки*. 2014. № 4 (70). С. 10-21.

С.О. Федулова,
доктор економічних наук, професор,
професор кафедри підприємництва, організації виробництва,
та теоретичної і прикладної економіки,
Державний вищий навчальний заклад
«Український державний хіміко-технологічний
університет», м. Дніпро
<https://orcid.org/0000-0002-5163-3890>

ДО ПИТАННЯ ПРО РЕФОРМУВАННЯ ГОСПОДАРСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

Дискусія щодо Господарського Кодексу України зачіпає питання дуалізму права. Зазначений дуалізм права являє собою поділ права на публічне та приватне, при цьому, треба зазначити, що існує і поділ приватного права на норми цивільного права та комерційного (торговельного) права. Так, в багатьох державах Європи запроваджені комерційні (торговельні) кодекси – Франції (2007), Туреччині (2012), Естонії (2013), Казахстані (2015) тощо. Такий поділ джерел приватного права склався історично. З плином часу в кожній країні склалась своя традиція розподілу норм та правових інститутів між сферами цивільного та господарського (підприємницького, торгового) права, а також законодавства. При цьому, у Бельгії у 2013 р. прийнято достатньо об'ємний Кодекс господарського права (*Code de droit économique*), що складається із 18 книг та за структурою надзвичайно наближений до ГК України.

Комерційні кодекси також діють у Японії, Південній Кореї, Португалії, Естонії, Латвії, Ліхтенштейні, Словаччини та багатьох інших країнах, навіть тих, де відсутні цивільні кодекси (наприклад, у США).

19.12.2019 у Верховній Раді України було зареєстровано проєкт Закону «Про внесення змін і доповнень до деяких законів України з метою вдосконалення цивільного законодавства» реєстр. № 2635. Даний проєкт Закону передбачає, зокрема, скасування Господарського кодексу України [1].

Однією з найбільших проблем при висвітленні мінусів Господарського кодексу України (далі ГК) називають те, що він містить положення, які дублюють інші нормативні акти або за своїм змістом суперечать їм. Часто у ГК зустрічаються посилання до інших нормативних актів, він містить десятки норм, які відсилають до Цивільного кодексу України (далі ЦК).

При цьому, відповідно до положень ГК (Розділ V) та інших законів, господарська відповідальність вважається самостійним видом юридичної відповідальності.

Якщо говорити про ті спеціальні норми, які містить ГК України і які складають предмет регулювання цього Кодексу, то тут варто виділити такі найважливіші практичні питання:

- 1) термінологія;
- 2) організаційно-правові форми суб'єктів господарювання та об'єднання підприємств;
- 3) регулювання майнових відносин;
- 4) спеціальна позовна давність;
- 5) правове регулювання в окремих галузях господарювання.

Якщо ще додати й систему господарських судів, то в результаті маємо господарське право як окрему галузь права, яка має власні особливості та специфіку, а тому є самостійною, хоч і спорідненою з цивільним правом.

Загально відомо, що у науці європейських країн та США розвивається концепція «економічного права» завдяки комплексності сучасних законів у сфері бізнесу – поєднанні публічних та приватних норм.

Українські вчені зазначають, що економічне (господарське) законодавство регулює відносини щодо безпосереднього здійснення господарської діяльності та управління (в тому числі організації) такою діяльністю. Воно характеризується своєю розгалуженістю і множинністю [2].

ГК України містить визначення понять, таких як господарська діяльність, господарські відносини, корпоративні відносини, суб'єкт господарювання, які покладено в основу інших актів. Окрім цього, ГК України визначає, що підприємства в Україні здійснюють свою діяльність відповідно до вимог ст. 62-71 Господарського кодексу [3]. У Господарському кодексі проведена класифікація підприємств за трьома критеріями та подано види підприємств, залежно від форм власності (згідно зі ст. 63 ГК). Стаття 55 ГК України містить критерії для віднесення того чи іншого суб'єкта господарювання до категорії мікро-, малого, середнього та великого підприємництва.

Враховуючи вказане, скасування ГК України призведе до зникнення законодавчого визначення базових для господарського права понять, а також ознак підприємницької діяльності, що також вплине на інші галузі, де використовуються ці терміни.

Після визнання ГК України таким, що втратив чинність, виникне проблема відсутності законодавчого визначення вказаних термінів, на які є посилання в інших нормативно-правових актах.

При цьому треба зазначити, що багато термінів ГК не відповідають світовим тенденціям. Безперечно, їх треба замінювати, і це буде вагомим кроком для залучення іноземних інвесторів.

Наступним очевидним наслідком скасування ГК буде зникнення правового регулювання певних організаційно-правових форм, які не зазначені у ЦК України, а саме: комунальне підприємство; державне підприємство; казенне підприємство; приватне підприємство; кредитна спілка; підприємство колективної власності; організаційно-правові форми об'єднань підприємств (асоціація, корпорація, консорціум, концерн, холдингові компанії).

Було і залишається однією з проблем правозастосування – яка з норм ЦК України і ГК України є спеціальною і підлягає застосуванню.

Скасування спеціальних норм ГК України про позовну давність матиме наслідком те, що відповідні питання регулюватимуться правилами ЦК України, а ГК України встановлює спеціальні строки позовної давності.

Тому, на наш погляд, скасування ГК, наразі недоречне і це останній захід, перед яким спершу потрібно спробувати змінити механізм регулювання господарських відносин, прибравши усі застарілі норми та замінивши їх новими правилами ведення бізнесу. Треба зазначити, що економічні та правові наслідки скасування ГК ще ніхто детально не досліджував.

Якщо скасувати ГК України без прийняття (зміни) інших законів стосовно питань, які регулює Кодекс, утворяться законодавчі прогалини, що призведуть до проблем на практиці та збільшать несистемність і неузгодженість норм законодавства.

Наводячи приклад світової практики економічних відносин, прихильники скасування ГК України вказують на те, що в більшості країн світу відсутні господарські кодекси, але при цьому вони повністю нівелюють існування комерційних (торговельних) кодексів в країнах поряд із цивільними. Сама ідея кодифікації норм господарського (підприємницького) права активно підтримана у багатьох країнах світу [5]. Звідси, скасування Господарського кодексу України не відповідає європейській практиці.

Отже, говорити про застарілість і недієвість усього Кодексу завчасно. Дійсно, існує необхідність ліквідації окремих положень нормативно-правового акта, але Україні, скоріш за все, потрібне вдосконалення всієї системи регулювання економічних відносин, а не лише Господарського кодексу.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Проєкт Закону про внесення змін і доповнень до деяких законів України з метою вдосконалення цивільного законодавства від 19.12.2019 реєстр. № 2635. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=67704

2. Резнікова В.В., Щербина В.С. Господарський кодекс потребує доопрацювання, але не скасування. *Юридичний вісник України*. URL: <https://yvu.com.ua/gospodarskyj-kodeks-potrebuye-dopratsyuvannya-a-le-ne-skasuvannya/>

3. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>

4. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>

5. Устименко В.А., Джабраїлов Р.А. Господарський кодекс України як здобуток вітчизняної наукової думки (до 25-ої річниці Інституту економіко-

*А.В. Хрідочкін,
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри підприємництва, організації
виробництва та теоретичної і прикладної економіки,
Державний вищий навчальний заклад
«Український державний хіміко-технологічний
університет», м. Дніпро
<https://orcid.org/0000-0001-9387-8864>*

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОЦЕСУ ВИКОРИСТАННЯ ОБ'ЄКТІВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ: КОНЦЕПТУАЛЬНІ ПІДХОДИ

Діяльність людства щодо створення об'єктів права інтелектуальної власності ще з найдавніших часів є однією з рушійних сил розвитку суспільства та світу. Одним із головних показників цивілізованості суспільства у всі часи був і залишається рівень його уваги до розвитку науки, культури і техніки. Від того, наскільки є значним інтелектуальний потенціал суспільства і яким є ступінь його культурного розвитку, залежить, у підсумку, вирішення економічних проблем, що постають перед ним. На сучасному етапі економічного розвитку важливе значення має створення ефективної системи захисту прав інтелектуальної власності суб'єктів господарювання. Адже збільшення інновацій, нововведень зумовлює створення робочих місць у нових галузях, які визначають стан світової економіки XXI ст. Надійний захист інтелектуальної власності стосується також і створення цивілізованого ринкового середовища, в якому як виробники, так і споживачі були б надійно захищені від недобросовісної конкуренції, пов'язаної з неправомірним використанням об'єктів інтелектуальної власності, контрафактної продукції, виробництвом фальсифікованих товарів. Охорона і захист інтелектуальної власності сприяє використанню винахідницьких і творчих талантів суспільства, що, в свою чергу, є дуже важливим чинником повноцінного розвитку держави. Саме тому належне регулювання даної сфери відіграє велику роль у збереженні науково-технічного та інтелектуального потенціалу України.

Ще в другій половині XX ст. усі держави світу вступили в новий етап розвитку, насичений процесами трансформації, реорганізації, інтеграції та глобалізації господарюючих систем. Його характерною рисою стала зміна ролі факторів, що впливають на процес суспільного виробництва. Це обумовлене співвідношенням в системі «природа-людина-суспільство», що

включає людський, технічний, природний, інституційний, організаційний та інформаційні фактори, що в умовах ринкової економіки набувають форми капіталів. В епоху ж глобалізації змінюється і предмет господарювання – акценти зміщуються з перетворення природи на перетворення свідомості. Ще академік В.І. Вернадський висловлював думку, що майбутній людський прогрес буде проходити у сфері знань та розуму, що називається ноосферою і стверджував, що наукова думка вперше виявляється як сила, що створює ноосферу з характером стихійного процесу [1, с. 87]. Інтелектуальні активи існують у різних формах, а ефект від їх використання обмежений лише здібностями людей його використовувати. Можливості управління людським інтелектом і конвертація його в корисні товари та послуги забезпечує конкурентоздатність суб'єктів господарської діяльності.

Як правило, поняттям «інтелектуальна власність» визначаються ті нематеріальні активи, без яких юридична особа не зможе існувати [2, с. 16]. Сучасні уявлення про наявність нематеріальних факторів у структурі майна юридичних осіб, а також можливість формування статутного капіталу з їх застосуванням втілюються в поняття інтелектуальних активів. Зокрема, в практиці розуміння інтелектуальної власності найбільш широко використовується їх тлумачення як тих нематеріальних активів, які не фіксуються у фінансових документах компанії, але можуть бути виявлені, оцінені, а юридична особа може ними керувати. Термін «нематеріальні активи» використовуються в бухгалтерських звітах юридичних осіб. Науковці та практики єдині в думці стосовно назви цього явища, його змісту, а також у тому, що сучасна юридична наука, бухгалтерія та економіка не здатні врахувати ці нові активи. Окремі дослідники навіть стверджують, що для врахування інтелектуальних активів потрібна нова сучасна фінансова, правова та управлінська концепції. Фінансисти ведуть дискусії про те, чи варто змінювати усталені бухгалтерські терміни, а також про можливість вартісної оцінки нового показника, його обліку та відображення в звітах.

Нормативно-правова база щодо характеристики даного явища міститься в понятті «нематеріальні активи» у Національному положенні (стандарті) бухгалтерського обліку 8 «Нематеріальні активи». Відповідно до цього Положення, нематеріальними активами є немонетарні активи, що не мають матеріальної форми, можуть бути ідентифіковані (відокремлені від підприємства) та утримуються підприємствами з метою використання протягом періоду більше одного року (або одного операційного циклу, якщо він перевищує один рік) для виробництва, торгівлі, в адміністративних цілях чи надання в оренду іншим особам [3]. Визначення немонетарних активів, відмінних від грошових коштів, їх еквівалентів і дебіторської заборгованості у фіксованій (або визначеній) сумі грошей, наведене в Національному положенні (стандарті) бухгалтерського обліку 19 «Об'єднання підприємств» [4]. Юридичні ж напрацювання, що містяться в законодавчих актах повинні встигати за розвитком суспільних відносин, тим більше, за їх важливим блоком - економічними відносинами.

Законодавче закріплення категорії «інтелектуальна власність» відбувається й на міжнародному рівні. Ще у 1990 р. була створена спеціалізована програма під егідою Організації Об'єднаних Націй, яка публікує щорічні звіти про розвиток інтелектуального капіталу та динаміку його накопичення [5, с. 239]. Цікавим є також проект датського уряду 1997 р., присвячений вивченню інноваційних процесів, що відбуваються у дев'ятнадцяти компаніях, а також стану управління інтелектуальними активами. З 2003 р. у цьому проекті приймають участь вже більше ста датських компаній, що публікують щорічні звіти про стан використання інтелектуальної власності в структурі їх майна [6, с. 141].

Інтелектуальна власність має дуалістичний економіко-правовий характер і розкривається в єдності економічних і юридичних відносин. Розгляд інтелектуальної власності як виду майна, що є основою при здійсненні господарювання з позиції цих двох площин дозволяє подолати спрощений, поверхневий підхід. Розгляд під таким кутом зору дозволяє розуміти, що саме тісний взаємозв'язок правової та економічної сутності покладений в основу інтелектуально містких активів. Бухгалтерський аналог поняттю «інтелектуальна власність» – «нематеріальні активи» – по-різному тлумачаться в нормативно-правових актах і в економічній літературі. Вони відрізняються один від одного не лише обсягами та ступенем деталізації, а й не збігаються за змістом як з правової, так і з економічної точки зору. Так, вчені-економісти схильні визначати інтелектуальну власність та нематеріальні активи як умовну вартість об'єктів інтелектуальної власності, а також права користування землею, водними та іншими природними ресурсами. До даних категорій відносять об'єкти, що не мають фізичних якостей, але створюють підприємству прибуток або умови для його одержання. У правовому аспекті також відзначається дана особливість, проте під час розгляду інтелектуальної власності як правової категорії важливими є не стільки прибуток зазначених об'єктів, скільки сам механізм їх обігу, його законодавче регулювання, правове використання в господарській діяльності та можливість внесення такого виду майна до статутного капіталу юридичної особи.

Оскільки дані об'єкти відіграють надзвичайно важливу роль у соціально-економічному та правовому прогресі, то важливо розробити ефективний режим їх збереження та використання, для чого потрібно уніфікувати необхідні визначення і провести відповідне наукове групування (класифікацію) об'єктів. Так, наприклад, нематеріальні активи визначають через термін «промислова власність», проте такий вид власності не передбачений ані Господарським кодексом (далі ГК), ані Цивільним кодексом (далі ЦК) України. В останньому згадуються лише промислові зразки, як об'єкт інтелектуальної власності. Відповідно до ст. 420 ЦК України об'єктами права інтелектуальної власності є літературні та художні твори; комп'ютерні програми; компіляції даних (бази даних); виконання; фонограми, відеограми, передачі (програми) організацій мовлення; наукові

відкриття; винаходи, корисні моделі, промислові зразки; компонування (топографії) інтегральних мікросхем; раціоналізаторські пропозиції; сорти рослин, породи тварин; комерційні (фірмові) найменування, торговельні марки (знаки для товарів і послуг), географічні зазначення; комерційні таємниці [7].

Бухгалтерські ж визначення є більш лаконічними, оскільки до поняття «інші аналогічні права» не належать торговельні патенти, ліцензії та інші акти дозвільного характеру, що не є об'єктами інтелектуальної власності. Аналіз нормативних документів дозволяє визначити основні ознаки, за якими об'єкти можуть бути віднесені до нематеріальних активів: вони не повинні мати грошової форми; вони не повинні мати матеріальної форми; вони не повинні бути дебіторською заборгованістю; вони повинні мати термін придатності більше ніж один рік; повинна існувати ймовірність одержання майбутніх економічних переваг, пов'язаних з використанням цих об'єктів; може бути вірогідно визначена певна вартість об'єктів; вони не можуть бути відокремлені від підприємства.

Особливість правового режиму майна юридичних осіб полягає в їх природі. Так, юридична особа набуває правосуб'єктність під час створення й, таким чином, вона є похідною від тих осіб, які дану юридичну особу створюють і наділяють майном. Створену юридичну особу в установленому порядку наділяють майном, необхідним для діяльності останньої, та визначають його правовий режим [8, с. 156]. І саме майнові відносини юридичної особи з особою, що її створила (власником), в основному, й зумовлюють характер її господарської діяльності.

Поняття речі міститься в ст. 179 ЦК України, яка під річчю розуміє предмет матеріального світу, щодо якого можуть виникати цивільні права і обов'язки. З урахуванням положень ст. 190 ЦК України майном вважаються окрема річ, сукупність речей, а також майнові права і обов'язки, проте для визнання цих об'єктів речами в розумінні ГК України необхідно, щоб вони відповідали ознакам, зазначеним у ч. 1 ст. 139, а саме: мали вартісне визначення; вироблялися або використовувалися у діяльності суб'єктів господарювання; відображалися в балансі цих суб'єктів або враховувалися в інших встановлених законом формах обліку майна цих суб'єктів. Відповідно законодавець до складу майна юридичних осіб зараховує активи, що можуть виражатись у формі інтелектуального капіталу. Інтелектуальна власність є видом майна в тому розумінні, що поряд з іншими видами майна, стає окремим фактором виробництва [9]. Вона також виникає в результаті вкладення різних ресурсів, також може знецінюватись і старіти. Головна відмінність інтелектуальної власності від матеріальних активів – її нематеріальна природа. Інтелектуальні активи націлені на майбутнє, в той час як фінансовий капітал являє собою результат дій, що здійснені в минулому.

Традиційно саме матеріальні ресурси вважають основою формування майна юридичної особи. Проте, в період стрімкого розвитку господарювання,

інформатизації суспільства на перше місце виходять активи нематеріальні. Інтелектуальна власність стає фундаментом створення потенціалу підприємства, який дозволяє здійснювати інноваційну діяльність. Як засвідчує практика діяльності вітчизняних суб'єктів господарювання у структурі майна нематеріальні активи займають відносно незначну частку, в той час як основні фонди, як складова матеріальних активів, морально застаріли. Фізичний і моральний знос основних засобів інколи перевищує 80 % структури майна промислових організацій [10, с. 85-86]. Насамперед, з метою перетворення інтелектуальних активів на легальну частину активів юридичної особи та одержання максимально можливих переваг, необхідно ввести його до господарського обігу або комерціалізувати.

На жаль, Україна практично повністю відмовилась від підтримки та стимулювання винахідницької інноваційної діяльності, наслідком чого є практично втрата інституту винахідництва в країні. Натомість міжнародний досвід переконливо свідчить про важливість державної підтримки винахідницької інноваційної діяльності. Урядова підтримка є основою розвитку як інноваційних підприємств, так і окремих новаторів. Найпоширенішими формами державної підтримки є: пряме фінансування, яке досягає 50 % витрат на створення нової продукції і технологій (Франція, США); надання позик, у тому числі без виплати відсотків (Швеція); дотації (практично всі країни); створення фондів упровадження інновацій з урахуванням можливого ризику (Велика Британія, Німеччина, Швейцарія, Нідерланди); безповоротні позики на впровадження нововведень, які досягають 50 % витрат (Німеччина); відстрочка сплати мита чи звільнення від неї, якщо винахід стосується економії енергії (Австрія); безкоштовні патентні послуги (Нідерланди, а в окремих випадках Німеччина). Ці заходи вважаються не тільки суттєвим досягненням урядів зазначених країн щодо управління інноваціями, але і формують конкурентні переваги країни у довгостроковій перспективі.

Таким чином, з метою підвищення рівня ефективності охорони та захисту права на об'єкти інтелектуальної власності, що використовується в господарській діяльності, вважаємо за необхідне: здійснити комплексну розробку національного законодавства щодо охорони та захисту права інтелектуальної власності, що використовується у господарській діяльності; розробити національну стратегію розвитку системи правової охорони та захисту права інтелектуальної власності, що використовується у господарській діяльності; здійснити переформування засад діяльності правоохоронних та судових органів, у тому числі створити конкурентні умови для здійснення правосуддя; здійснювати активний обмін інформацією з питань охорони та захисту права інтелектуальної власності, що використовується у господарській діяльності як у межах України, так і між міжнародними та національними уповноваженими органами; підвищувати роль юридичної науки у формуванні знань та поваги до права інтелектуальної власності, що використовується у господарській діяльності.

Реалізація зазначених заходів дозволить створити в Україні умови, привабливі для бізнесу та інвестування, а також для підтримки суб'єктів права інтелектуальної власності в Україні.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Вернадский В.И. Научная мысль как планетарное явление. Москва: Наука. 1991. 241 с.
2. Дідух Д.І. Роль державного регулювання інтелектуальної власності в умовах інноваційної економіки. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Державне управління*. 2014. Вип. 1. С. 15-17.
3. Національне положення (стандарт) бухгалтерського обліку 8 «Нематеріальні активи»: наказ Міністерства фінансів України від 18.10.1999 № 242. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0750-99#Text>
4. Національне положення (стандарт) бухгалтерського обліку 19 «Об'єднання підприємств»: наказ Міністерства фінансів України від 07.07.1999 № 163.
5. Human Development Report 2001. Making new technologies work for human development. New-York: Oxford University Press, 2001. P. 239-240.
6. Dzinkowski R. The measurement and management of intellectual capital. *Management Accounting (UK)*. 2000. Vol. 78. Num. 2. P. 134-152.
7. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. URL.: <http://www.zakon.rada.gov.ua/go/435-15>
8. Охорона та захист прав інтелектуальної власності: економіко-правові підходи: монографія. Ред.: О.О. Кулініч, Р.Б. Шишка. Київ: Ліра-К, 2019. 275 с.
9. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV. URL.: <http://www.zakon.rada.gov.ua/go/436-15>
10. Коротун О.М. Адміністративно-правові аспекти забезпечення охорони прав суб'єктів інтелектуальної власності в Україні: проблеми теорії та практики правозастосування: монографія. Київ: НУБіП України, 2019. 292 с.

В.В. Андрейцев,
адвокат, кандидат юридичних наук,
м. Київ
<https://orcid.org/0000-0001-6189-4405>

МОДЕРНІЗАЦІЯ ЯК ПРАВОВА ФОРМА ВДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ, ПОВ'ЯЗАНОЇ З ОБ'ЄКТАМИ ПІДВИЩЕНОЇ НЕБЕЗПЕКИ

Ідея модернізації господарського законодавства належать групі наукових співробітників Інституту економіко-правових досліджень НАН України, очільнику цього колективу – академіку В.К. Мамутову, обґрунтовану в Концепції модернізації господарського законодавства на основі Господарського кодексу України (проект) [1, с. 5-16].

Як відзначав свого часу академік В.К. Мамутов Концепція передбачала консолідацію нормативних актів, зведення їх в єдині акти з розділами і главами Господарського кодексу України (далі ГК), які пропонується поступово нарощувати найбільш важливими нормами і поповнювати посиланнями на конкретні закони або постанови уряду, зміст яких виявився недоцільним або його технічно неможливо перенести прямо в текст Кодексу [2, с. 204].

Зазначена концепція визначає мету і завдання модернізації господарського законодавства і включає такі етапи:

- оцінку сучасного стану цієї галузі законодавства, виявлення основних проблем і суперечностей;
- визначення вихідних позицій удосконалення господарського законодавства;
- прогнозування подальшого розвитку цієї галузі законодавства і його важливіших інститутів;
- визначення основоположних, першочергових, поточних і перспективних напрямів удосконалення господарського законодавства та його реалізації;
- наукова обґрунтованість концепції, як можливо надійного інструменту правотворчої діяльності [1, с. 7].

У концепції характеризується сучасний (на той період) стан господарського законодавства та проблеми, які вимагають вирішення (множинність законів, зайва деталізація щодо окремих продуктів харчування, які не містять загальнообов'язкових правил, наявність відсилочних норм щодо якості та безпеки та норми, яким місце в підзаконних нормативно-правових актах, наявність суперечних законодавчих актів, їх незбалансованість, та не враховують сучасні економічні потреби, невідповідність нормам Основного Закону України, відсутність аналізу ефективності законодавства.

Концепція модернізації містить основні напрями оновлення господарського законодавства та науково-методичні основи його подальшої модернізації. Процес оновлення Господарського кодексу України можливий шляхом інкорпорування в нього низки окремих законів, спрямованих на розвиток окремих видів господарських відносин та напрямів регулювання, особливостей господарської діяльності, як принципового підходу в оновленні господарського законодавства.

Варто зазначити, що чинний ГК України не охопив всієї гами господарської діяльності, створюючи відповідні прогалини, зокрема у правовому забезпеченні господарської діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки, наукові дослідження якої розпочалися з 2016 р. на юридичному факультеті Донецького національного університету імені Василя Стуса (м. Вінниця) [3, с. 74-82].

Майже 20-річний досвід застосування ГК України свідчить про його невідповідність у частині регулювання господарської діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки сучасним вимогам, правилам та технічним регламентом безпеки, неурегульованості вимог безпечності, що задекларовані в підзаконних нормативно-правових актах, як важливого пріоритету сучасного соціально-економічного сталого розвитку, що потребує осучаснення господарського законодавства, тобто приведення його на рівень вимог екологічної, економічної, соціальної, науково-технічної і правової політики, гармонізація його приписів із принципами та вимогами міжнародних конвенцій ООН, та євроінтеграційних процесів України, адаптації до економічного законодавства країн європейської співдружності з точки зору конкурентоспроможної продукції, товарів, надання послуг у міжнародному обігу продукції, товарів і капіталу, безпечних для ринку і споживачів таких послуг.

В цьому контексті модернізація господарського законодавства щодо забезпечення безпечності господарської діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки – основний напрям правотворчої і законодавчої діяльності з метою гармонізації сталого розвитку секторів та сегментів економіки України, узгоджені з пріоритетами безпеки для довкілля, здоров'я і життя людини як пріоритетної цінності соціальної та економічної політики України.

Із тексту концепції слідує, що модернізація передбачає оновлення господарського законодавства на базі прийнято Господарського кодексу України про те, на наш погляд, «оновлення» має місце в уже урегульованих приписах. Важливим аспектом модернізації стає урегулювання в ГК України відповідних норм, які на законодавчому рівні господарських правовідносин запроваджується раніше не урегульований режим господарської діяльності, її безпечності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки, створених в різних секторах і сегментах економіки України, що характеризуються підвищеним господарсько-екологічним ризиком, на упередження якого і

запроваджується системне правове регулювання і забезпечення, що гарантують сталий соціально-економічний та екологічний розвиток.

Адже етимологічно термін «модернізація» французького походження від слова «*modern*», що означає «новітній», «сучасний» [4, с. 741], а «модернізація» інтерпретується як зміна, удосконалення, що відповідає сучасним вимогам.

З визначеного слідує, що модернізація правового забезпечення господарської діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки – це універсальна категорія, що застосовується в праві як відповідна форма удосконалення, зокрема господарського законодавства з метою запровадження правового забезпечення, яке б відповідало сучасним вимогам господарювання з метою реалізації сучасної економічної політики, системно узгодженої з іншими політиками – соціальною, економічною, безпековою, науково-технічною та ін., створенні сучасних правових засад безпечності здійснення господарської діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки, реалізації новітньої конкурентоспроможної продукції, товарів внаслідок поводження з небезпечними речовинами, що відповідають вимогам, стандартам безпечності відповідно до проведеної сертифікації, що підлягає міжнародному обігу в умовах сталого розвитку сучасних держав.

Отже, ідея осучаснення правового забезпечення господарської діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки передбачає унеможливлення прояву господарсько-екологічного ризику, управління ним за допомогою організаційно (тектолого)–правових засобів, попередження настання аварій, катастроф та інших надзвичайних ситуацій з глобальними негативними наслідками для довкілля, здоров'я і життя людей, а у випадках прояву такого ризику здійснення локалізації та ліквідації усіх можливих негативних наслідків, реабілітації відповідних територій, відшкодування (компенсації) заподіяної шкоди.

Осучаснення правового забезпечення засобами господарсько-правового регулювання і забезпечення передбачає запровадження в ГК України належних правових приписів, засобів і правових гарантій будь-якої сфери господарювання, діяльність якої обтяжується використанням (експлуатацією) об'єктів підвищеної небезпеки, облікованих у Державному реєстрі об'єктів підвищеної небезпеки.

Модернізація правового забезпечення господарської діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки в типології значень вказує на новітність правових ідей, норм, механізмів та інструментів юридичного опосередкування господарської діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки, що стало можливим завдяки науковому дослідженню і науковому обґрунтуванню відповідного комплексного правового інституту господарського законодавства і права [5, с. 32-39].

Модернізація господарського законодавства щодо господарської діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки це гарантування його безпекового спрямування як припису правового забезпечення серед

інших цінностей і мети правового регулювання безпечності здійснення діяльності та експлуатації об'єктів підвищеної небезпеки шляхом застосування таких засобів як технічних регламентів, процедури оцінки ризиків об'єктів підвищеної небезпеки при здійсненні принципу окупності виробничих витрат та придбання, монтаж, будівництво обладнання, закупівлю небезпечних речовин і виготовлення відповідної продукції, надання послуг тощо.

Правове забезпечення цієї діяльності має гарантувати мобільність, оперативність і високу ефективність безпеки на об'єктах підвищеної небезпеки, у процесі виробництва, зберігання, перевезення (транспортування) небезпечних речовин та виготовленої продукції, товару у всіх галузях і секторах національної економіки, і як принцип господарювання має сприяти поділу господарської діяльності на ризикову та безпекову, що має позначатися на методах правового забезпечення.

Як свідчить досвід проведених наукових досліджень цієї сфери правового регулювання, відповідно до Закону України «Про об'єкти підвищеної небезпеки» від 18.01.2001 [6] та відповідних правовідносин, які мають певну специфіку та особливості, відмінних від загальних приписів, передбачених ГК України, що обумовлює невідкладну подальшу консолідацію і кодифікація з урахуванням вимог ЄС [7. с. 1-34] та їх запровадження в базовому законі ГК України – комплексному правовому інституті «Правове забезпечення господарської діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки» за загальною назвою Глава 42 «Особливості господарської діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки», приписи якої орієнтовно доцільно розмістити в пропонованій главі 42 ГК України ст.ст. 419-430 [8, с. 298-301].

Зокрема, у ст. 419 ГК України доцільно закріпити наступні істотні ознаки, притаманні господарській діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки, як:

- різновиду господарської діяльності, на яку поширюються загальні та спеціальні норми чинного законодавства;
- форми діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки, передбаченої Законом України «Про об'єкти підвищеної небезпеки» від 18.01.2001.

В цих статтях бажано зосередити норми дефінітивного, регулюючого та забезпечувального характеру, спрямованих на визначення особливостей господарської діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки як різновиду господарської діяльності та правової форми діяльності, пов'язаний з об'єктами підвищеної небезпеки відповідно до Закону України «Про об'єкти підвищеної небезпеки» від 18.01.2001, яка за організацією технічного та технологічного процесу (експлуатації) безпосередньо пов'язаної з управлінням, використанням, зберіганням (тощо) потенційно небезпечних об'єктів, що спрямовується на забезпечення на цих об'єктах поведіння з небезпечними речовинами або їх категоріями, що ймовірно обумовлюють

настання господарсько-екологічного ризику [9, с. 66-78] для довкілля, здоров'я і життя людей, інших соціально-природних, економічних та життєзабезпечувальних благ, якщо вони дорівнюють або перевищують нормативно встановлені порогові маси, інші об'єкти підвищеної небезпеки відповідно до закону та об'єкти, які згідно Закону є реальною загрозою настання надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру та суб'єктами якої є юридично визнані фізичні особи-підприємці, юридичні особи, яким належить такі об'єкти на праві власності або на праві користування.

На підставі викладеного важливо визначити принципи правового регулювання і забезпечення господарської діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки (пріоритету безпечності для довкілля, здоров'я і життя людей, інших цінностей національного рівня, імперативності проведення оцінки впливу на довкілля, здоров'я і життя людей, публічність державно-правового забезпечення і технічного регулювання; абсолютний характер проведення ідентифікації [10, с. 35-43] та декларування [11, с. 73-77] безпеки об'єктів підвищеної небезпеки, підготовки суб'єктами господарської діяльності Комплексного плану оцінки впливу на довкілля здоров'я і життя людей, локалізації та ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій і визнання абсолютних зобов'язань та дій суб'єктів господарювання юридичною підставою відповідальності за господарсько-екологічний ризик; встановлення невідворотності юридичної відповідальності за ризик, крім "прийнятного" ризику.

Принципового значення у ГК України в сучасний період набувають пріоритети господарської діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки, які доцільно передбачити у відповідних статтях, зокрема головним із яких є забезпечення безпечності цієї діяльності, експлуатація об'єктів підвищеної небезпеки безпечних для довкілля, життя і здоров'я людини та безпеки держави при поєднанні стабільності економіки, гармонійного узгодження екологічної та правової політики, вимог міжнародно-правових документів щодо сталого розвитку.

Юридичний аспект обумовлює чіткість правового опосередкування суб'єктного складу господарської діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки та його господарської компетенції та в цілому загальної і спеціальної правосуб'єктності для ефективного виконання вимог безпечності та принципів підприємництва приведення їх класифікації адаптованої до законодавства ЄС [12, с. 111-116].

Логічно в ГК України передбачити склад об'єктів підвищеної небезпеки за галузями, сферами національної економіки та норми, які б визначали особливості правового режиму цих об'єктів, їх різновидів в залежності від ступеня небезпеки, класу небезпечних речовин, що на них використовується та рівня господарсько-екологічного ризику з чітким визначенням істотних ознак, характерних для цих об'єктів в процесі здійснення господарської

діяльності в сучасних ускладнених соціально-економічних та екологічних умовах [13, с. 68-71].

Принаймні методологічно виправдано і практично корисно дефініцію об'єкти підвищеної небезпеки передбачити як організованої сукупності техніко-технологічних споруд, комунікацій, систем, комплексів з відповідним обладнанням, машинами та механізмами та завершеним виробничим процесом, місцем розташування відповідних виробничих структур, їх мережі, або їх територіальних утворень із замкнутим циклом виробництва (діяльності), надання послуг тощо, як легалізованих об'єктів потенційної небезпеки, призначених для поводження з небезпечними речовинами відповідного класу, на рівні що дорівнюють або перевищують нормативно встановлені порогові маси, які ідентифіковані і безпечність яких задекларована їх власниками або користувачами в установленому порядку та облікованих у Державному реєстрі України як об'єкти підвищеної небезпеки, а також машини, механізми, устаткування підвищеної небезпеки, що експлуатуються (застосовуються) на підставі Декларації відповідності матеріально-технічної бази вимогам законодавства з питань охорони та безпеки праці та визначені відповідно до спеціального закону об'єкти підвищеної небезпеки, які є реальною загрозою виникнення надзвичайних ситуацій (промислових аварій, катастроф тощо).

Далі доцільно визначити склад об'єктів підвищеної небезпеки та особливості їх правового режиму з позиції права власності, управління охорони та захисту в процесі використання та цільового призначення з дотриманням вимог безпечності для довкілля, здоров'я і життя людей, національної безпеки України.

Наступні статті бажано приділити нормам, приписи яких би передбачили загальні та спеціальні вимоги до об'єктів підвищеної небезпеки, господарської діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки на стадії планування та в процесі експлуатації зазначених об'єктів, що обумовлює обсяг господарської компетенції суб'єктів цієї діяльності та відповідальності за забезпечення вимог безпечності об'єктів підвищеної небезпеки [14, с. 156-163].

Окремі норми мають встановлювати юридичні засади щодо ідентифікації цих об'єктів (визначення тотожності рівня небезпеки наявних на цьому об'єкті небезпечних речовин, їх категорій відповідного класу, оцінки ступеня господарсько-екологічного ризику, доведення отриманої інформації та передачі територіальним органом управління в цій сфері та делегування Уряду України щодо встановлення порядку проведення процедури ідентифікації та декларування безпеки об'єктів підвищеної небезпеки).

Наступна норма має визначати вимоги щодо декларування безпеки об'єктів підвищеної небезпеки суб'єктами відповідної господарської діяльності, визначення змісту Декларації безпеки з додержанням приписів чинного господарського, екологічного законодавства, ліцензійних вимог,

критеріїв оцінки господарсько-екологічного ризику, Комплексного плану оцінки впливу на довкілля, здоров'я і життя людей, локалізації та ліквідації негативних наслідків надзвичайних ситуацій та приписів органів державного контролю (нагляду) відповідно до проведених планових та позапланових перевірок при встановленні відповідних негативних відхилень.

Логічною може стати наступна норма, яка б визначала зобов'язання суб'єктів господарської діяльності пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки щодо розроблення, обґрунтування і виконання вимог вищенаведеного Комплексного плану, як юридично значимого документу, що гарантується до виконання зазначеними суб'єктами, що дозволить на практиці спростити наявний формалізм і дублювання питань безпеки багатоманітних документів щодо обґрунтування вимог безпечності у процесі цієї господарської діяльності.

Надзвичайно важливо у ГК України передбачити приписи щодо аналізу господарсько-екологічного ризику діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки як нормативно правової процедури щодо оцінки ризику, управління ризиком та повідомлення про ризик, що покладається на суб'єктів цієї господарської діяльності та уповноважених органів держави з метою поінформованості заінтересованих осіб та держав щодо застосування невідкладних заходів щодо зменшення рівня такого ризику, відвернення та ліквідації негативних наслідків [9, с. 75-76].

Завершувати запропоновану главу 42 доцільно правовим приписом ГК України (орієнтовно ст. 430) щодо юридичних гарантій забезпечення безпеки господарської діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки щодо особливостей невідворотності застосування превентивної господарсько-правової відповідальності, договірної та позадоговірної форм компенсації шкоди, заподіяної джерелами підвищеної небезпеки.

Маю сподівання, що урахування викладених пропозиції щодо модернізації господарського законодавства в частині правового забезпечення господарської діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки у процесі його удосконалення сприятиме утвердженню принципам законності і правопорядку у зазначеній сфері, адаптації норм ГК України до законодавства країн ЄС.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Концепция модернизации хозяйственного законодательства на базе Хозяйственного кодекса Украины (Проект). *Економика и право*. 2006. № 2. С. 5-16.
2. Мамутов В.К. Господарський кодекс у системі правового забезпечення економіки в Україні. *Право України*. 2012. № 1-2. С. 203-215.
3. Андрейцев В.В. Поняття господарської діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки. *Університетські наукові записки. Часопис Хмельницького університету управління та права. Право. Економіка. Управління*. 2016. Вип. 4. С. 74-82.

4. Новый энциклопедический словарь. Риппал Классик. Б, Р, Э. М., 2007, 1456 с.

5. Андрейцев В.В. Безпекова захисна функція інституту правового забезпечення діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки в системі господарського права. *Системи галузей права в умовах глобальних екологічних викликів: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції* (27 листопада 2020 р., м. Київ). Наук. ред. В.А. Устименко. НАН України. ДУ «Інститут економіко-правових досліджень імені В.К. Макутова НАН України». Київ, 2020. 200 с. С. 32-39.

6. Про об'єкти підвищеної небезпеки: Закон України від 18.01.2001 № 2245-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 15. Ст. 73.

7. Официальный Вестник Европейского союза. 24.7.2012. 1-34. (рос. мовою).

8. Андрейцев В.В. Проблеми модернізації у сфері діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки. *Актуальні проблеми юридичної науки. Збірник тез. Хмельницький Університет управління і права. Міжнарод. наук-практ. конфер. «Дев'ятнадцять осінні юридичні читання»* (23 жовтня 2020 р., м. Хмельницький). 2020. С. 298-301.

9. Андрейцев В.В. Правові аспекти господарсько-екологічного ризику, діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки. *Економіка та право*. 2020. № 3. С. 66-78. <https://doi.org/10.15407/econlaw.2020.03.066>

10. Андрейцев В. В. Ідентифікація об'єктів та джерел підвищеної небезпеки, як засіб державно-правового регулювання і забезпечення ризикової господарської діяльності. *Правова позиція*. 2017. № 1 (18). С. 35-43.

11. Андрейцев В.В. Декларування об'єктів та джерел підвищеної небезпеки, як засіб державно-правового регулювання і забезпечення ризикової господарської діяльності. *Національна безпека України: Матеріали Всеукр наук-практ. круглого столу НГУ* (м. Дніпро. 27 жовтня 2017 р.). 2017. С. 73-77.

12. Андрейцев В.В. Суб'єкти господарської діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки, їх склад та види, аспекти уніфікації. *Матеріали Всеукр наук-практ. конфер, присвяч. пам'яті проф. В.Д. Волкова за темою: «Правове забезпечення інтеграції України в Європейський політичний, економічний, безпековий, інтелектуальний простір»* (23 квітня 2019 року, м. Хмельницький). 2019. С. 111-116.

13. Андрейцев В.В. Визначення правового режиму об'єктів підвищеної небезпеки: господарсько-правовий контекст. *Об'єкти екологічного і суміжних галузей права: теоретичні та практичні аспекти в умовах сталого розвитку: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції* (29 листопада 2019 р., м. Київ). Наук. ред. В.А. Устименко. Київ: НАН України. Ін-т економіко-правових досліджень, 2019. 130 с. С. 68-71.

14. Андрейцев В.В. Юридична природа нормативна технічного регулювання діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки. *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. С. 156-163.

К.І. Апанасенко,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного,
господарського права та процесу,
Національний університет
«Чернігівська політехніка», м. Чернігів
<https://orcid.org/0000-0002-2917-1255>

ОБМЕЖЕННЯ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У СВІТЛІ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ ОСТАННІХ РОКІВ

Переслідуючи важливі цілі макро- та мікроекономічного регулювання, забезпечення сталого розвитку і прав споживачів, європейські та інші держави активно застосовують різні засоби державного регулювання господарювання і вдаються до обмежень свободи господарської діяльності.

У вітчизняній науковій літературі запропоновано декілька підходів до розуміння поняття обмежень свободи підприємницької діяльності (М.О. Козачук [1, с. 10]), обмежень у здійсненні виробничо-господарської діяльності сільськогосподарських товаровиробників (Я.Л. Коломієць [2, с. 44]), а також їх різновидів і форм [1, с. 10; 2, с. 87-99; 3, с. 131-132]. Мова йде про звуження суб'єктивних прав господарюючих суб'єктів (права на підприємницьку діяльність) шляхом нормативного закріплення заборон, умов чи зобов'язань щодо провадження ними діяльності, впливу на зміст та обсяг свободи підприємництва.

Досвід різних держав демонструє найрізноманітніші варіанти обмежень господарської діяльності. Практика застосування деяких із них в європейських країнах знаходить свою оцінку на предмет дотримання при цьому прав господарюючих суб'єктів згідно положень Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод в окремих рішеннях Європейського суду з прав людини (далі ЄСПЛ, Суд). Мова йде, наприклад, про ситуації із введенням державою певних заборон і нових правил здійснення господарської діяльності, зупиненням і анулюванням ліцензій та дозволів, законодавчими вимогами до змісту рекламних матеріалів, екологічними обмеженнями. Окрему групу подібних справ у Суді становлять спори щодо правил видавничої діяльності, роботи засобів масової інформації та журналістської свободи, які розглядаються в аспекті забезпечення свободи вираження поглядів, свободи віросповідання.

У цій публікації спробуємо дослідити практику Суду в питанні захисту прав господарюючих суб'єктів від неконвенційних обмежень зі сторони держав, яка складається в останні роки. Для цього звернемося до відповідних оглядів практики ЄСПЛ, пропонованих самим Судом [4], та інших джерел. На нашу думку, вартими аналізу є такі справи.

Справа «Könyv-Tár Kft та інші проти Угорщини» (рішення від 16.10.2018) [5, с. 94-95, 100-102]. Фактичні обставини справи пов'язані зі змінами вимог до постачальників підручників для шкіл, якими у 2013 р. державні органи визнали виключно державні установи. У результаті застосування цих правил підприємства-заявники втратили своїх клієнтів.

Аналізуючи ситуацію, Суд підтримав свою прецедентну практику, згідно з якою клієнтська база розглядається як актив, а отже, й «майно» (наприклад, рішення у справах «Іатрідіс проти Греції», «Ван Марле та інші проти Нідерландів», «Дерінг проти Німеччини», «Бузеску проти Румунії»). Відповідно, у досліджуваній справі Суд вказав на те, що компанії-заявниці налагодили тісні взаємозв'язки зі школами, сформували власну клієнтську базу, яка є обмеженою з огляду на специфіку розвитку мережі шкільної освіти. ЄСПЛ констатував, що своїми рішеннями держава втрутилась у право власності заявників, зміст якого пов'язаний з таким активом («майном»), як клієнтська база. Відповідне втручання Суд розцінив як контроль за використанням власності.

Цікаво, що досліджуючи питання пропорційності втручання, ЄСПЛ вдався до певного економіко-правового аналізу вжитих державою обмежень. Зокрема, Суд не виявив підтвердження задекларованої мети нового регулювання – забезпечення більш ефективного витрачання державних коштів, захист фінансових інтересів батьків та учнів, забезпечення справедливої конкуренції на ринку. Водночас він констатував державну монополізацію відповідного виду господарської діяльності за відсутності її небезпечності. Суд звернув увагу на непередбачуваність обмежувальних заходів держави для бізнесу заявників та відсутність належних адаптивних чи компенсаційних заходів, які би пом'якшили наслідки введених обмежень підприємницької діяльності.

З точки зору застосованих підходів до оцінки державних обмежень підприємництва схожим до проаналізованого рішення є позиція Суду у справі «ТОВ «Світ розваг» та інші проти України» (рішення від 27.06.2019). Предметом оцінки у цій справі стали дії органів державної влади України з прийняття у 2009 р. Закону «Про заборону грального бізнесу в Україні», його впровадження в життя відносно трьох заявників по справі (у т.ч. зупинення дії ліцензій) та вирішення судових спорів з приводу наслідків набрання чинності цим Законом за позовами заявників.

У цій справі Суд діяв у межах своєї прецедентної практики, за якою припинення дії дійсної ліцензії на здійснення господарської діяльності визнається втручанням у право на мирне володіння майном (наприклад, справи «Тре Тракторер АБ» проти Швеції», «*Rosenzweig and Bonded*

Warehouses Ltd проти Польщі», «*Megadat.com СРЛ проти Молдови*»). Для нашого аналізу цікавим є проведений Судом тест на пропорційність застосованих державою заходів з упровадження закону про заборону грального бізнесу, який переконав Суд у покладенні на заявників індивідуального та надмірного тягаря. Основними чинниками, які вказали на непропорційність заходів, було визнано (п. 171-180 рішення):

- якість процесу прийняття рішень (насамперед, непередбачуваність законодавчої заборони, висока швидкість зміни політики стосовно грального бізнесу, невизначеність тривалості дії обмежувальних заходів),

- відсутність будь-яких урівноважуючих чи компенсаційних заходів, навіть щодо прямих витрат, встановлених самою державою (зокрема, мова йде про плату за невикористані ліцензії на майбутнє, яку судові органи відмовились відшкодувати заявникам за державний рахунок),

- відсутність належного перехідного періоду.

На окрему увагу заслуговують рішення ЄСПЛ, в яких досліджується конвенційність екологічних обмежень, застосовуваних по відношенню як до господарюючих суб'єктів, так і до окремих громадян. Суд послідовно підтримує позицію про достатньо широкий розсуд держав у цій сфері відносин. У рішенні у справі «*О'Салліван Маккарті Масл Девелопмент Лтд. проти Ірландії*» від 07.06.2018 [5, с. 90-94] Суд підкреслив (п. 109), що міркування охорони навколишнього середовища «...стає все важливішим у сучасному суспільстві... Органи державної влади беруть на себе обов'язок, який повинен на практиці призвести до їхнього втручання у відповідний час, щоб переконатися, що законодавчі положення, ухвалені з метою охорони навколишнього середовища, не є абсолютно неефективними».

Відповідно, оцінюючи тимчасову заборону заявнику по справі на вилов мідій у гавані (у формі призупинення дії дозволу), Суд підкреслив релевантність важливості переслідуваних цим обмеженням легітимних цілей (захист навколишнього середовища) та загальної зацікавленості держави в досягненні повного дотримання своїх зобов'язань за екологічним законодавством ЄС. При цьому Суд врахував, що застосоване втручання у формі контролю за використанням права заявника на мирне володіння майном мало форму не відкликання чи скасування дозволу, а тимчасової заборони діяльності компанії-заявника.

Варто підкреслити сталість практики ЄСПЛ у застосовуваних підходах до оцінки державних заходів і обмежень задля забезпечення охорони навколишнього природного середовища. Доцільно нагадати позицію Суду у таких справах, наприклад, як «*Намер проти Бельгії*», «*Депаль проти Франції*». У першій справі оцінювалася конвенційність втручання в право власності заявниці у формі знесення житлового будинку, самовільно збудованого її батьками в лісовій зоні. Незважаючи на значну тривалість користування будинком батьками заявниці, пріоритет був визнаний за суспільним інтересом в охороні лісів. Так само в другій справі, обставини якої до певної міри подібні першій, важливішим Суд визнав захист

прибережної зони і публічне користування нею, а також виконання правил забудови, ніж тривале володіння будинком у прибережній зоні.

Так само не змінюється практика ЄСПЛ у питанні оцінки втручання в право власності у формі зобов'язання знесення самочинних забудов. Обов'язок власників дотримуватися містобудівного законодавства підкреслено, наприклад, у рішенні Суду по справі «*Ivanova, Cherkezov v. Bulgaria*» від 21.04.2016. У відповідних рішеннях Суд наголошує, що відповідні правила мають бути чітко встановлені законодавством, ідентифіковані як обов'язкові для конкретних власників, інакше зобов'язання останніх знести забудови буде визнано Судом як таке, що не має юридичних підстав, як було констатовано у справі «*Байкін та інші проти Росії*» від 11.02.2020 (п. 73, 74) [6].

Підсумовуючи проведене дослідження, можна констатувати послідовність практики ЄСПЛ у питаннях аналізу державного втручання у ведення господарської діяльності. Варто підкреслити достатню ґрунтовність Суду в оцінці якості, послідовності рішень про обмеження господарської діяльності, а також спроби застосування економіко-правового підходу в процесі дослідження обставин подібних справ.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Козачук М.О. Свобода підприємницької діяльності та її обмеження в законодавстві України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.04. Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. Київ, 2011. 16 с.

2. Коломієць Я.Л. Правове регулювання обмежень у здійсненні виробничо-господарської діяльності сільськогосподарських товаровиробників: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.06. Нац. юрид. ун-т ім. Я. Мудрого. Харків, 2015. 214 с.

3. Петруненко Я.В. Місце обмежень та лімітів у системі господарсько-правових засобів державного регулювання економіки. *Правова держава*. 2018. № 30. С. 130-136.

4. Overview of the Case-law of the ECHR. URL: <https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=caselaw/analysis/overview>

5. Огляд практики Суду у 2018 році. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Short_Survey_2018_UKR.pdf

6. Дело № 45720/17 «Байкин и другие против России». URL: <https://european-court-help.ru/delo-45720-17-baikin-i-drugie-protiv-rossi/>

В.М. Бессарабова,
аспірантка кафедри господарського права та процесу
Навчально-наукового інституту права,
Університет державної фіскальної служби України, м. Ірпінь
<https://orcid.org/0000-0001-9304-2717>

ПРАВОВА ПРИРОДА ФІНАНСОВО-ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПІДПРИЄМСТВ З ДЕРЖАВНОЮ ЧАСТКОЮ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ

Питання правової природи фінансово-господарської діяльності підприємств з державною часткою власності в Україні необхідно розглядати у контексті загальної дискусії щодо предмета правового регулювання господарського, цивільного та адміністративного права. В основі визначення правової природи суспільних відносин лежать ціннісні орієнтири (інтереси) учасників таких відносин, особливості методології правового впливу на суспільні відносини. Певним чином питання правової природи фінансово-господарської діяльності підприємств з державною часткою власності в Україні аргументовано пов'язане з боротьбою господарського права за власне «виживання» у контексті широкого наступу сучасних «ревізіоністів» з сфери цивільно-правової науки.

Сучасна теорія права зазначає, що правове регулювання є лише однією із форм впливу права на суспільні відносини, це вплив з допомогою специфічних правових засобів – норм права, правовідносин, актів реалізації.

Порушуючи питання таких ціннісних орієнтирів, вихідних засад сучасного права, необхідно звернутись до основних теоретичних концепцій, які, з нашого погляду, повинні скласти доктринальний фундамент національної правової системи в цілому. До таких базових концепцій ми відносимо *концепції цивілізму та солідаризму*. Концепція цивілізму досить яскраво відображена професором В.С. Нерсисянцом, що пропонує розглядати цивілізм як черговий етап діалектичного прогресу всесвітньої історії, вибудовуючи такий історичний ряд: капіталізм – соціалізм – цивілізм. Ним зазначається: «Обмежено позитивна діалектика Гегеля у дійсності зупиняється капіталізмом, радикально негативна діалектика К. Маркса завершується антикапіталізмом. Концепція цивілізму продовжує діалектику історичного прогресу, долає обмеженість гегелівської і негативізм марксової версії діалектики історичного розвитку. Таким чином, цивілізм як більш високий ступінь розвитку права (свободи, рівності, справедливості) – це подолання минулих концепцій (у тому числі гегелівської і марксової) діалектики світової історії і вираження нової (індивідуально-правової, лібертарної, лібертарно-правової) концепції діалектики, діалектичного «зняття» нового негативного (комуністичного заперечення права) і ствердження нового позитивного (цивілітарного) права» [1, с. 340-341].

Новий, постсоціалістичний лад з такою громадянською (цивільною, цивілітарною) власністю ми, на відміну від капіталізму і соціалізму, називаємо цивілізмом, цивілітарним устроєм (з лат. *civis* – громадянин). Без визнання правового інституту громадянської власності будь-яка індивідуальна власність буде за своєю природою приватною власністю зі всіма властивими їй антагонізмами, а так, де є приватна власність, там неминуча і боротьба проти неї, там природно виникає і комуністична ідея – безсмертна ідеологія невластників [1, с. 329].

Ідеї цивілітарного напрямку розвитку суспільства знаходяться у органічній єдності з філософсько-історичними поглядами на колективізм та індивідуалізм як дві найбільш загальні схеми світової історії. Як зазначає професор О.А. Івін, сутність нової концепції філософії історії зводиться до «ідеї біполярності історії людства: історія рухається між двома полюсами, одним з яких є колективістське суспільство, а іншим – суспільство індивідуалістичне. В індустріальну епоху колективізм та індивідуалізм вступають між собою у безкомпромісну або «гарячу», або «холодну» війну. ...Кожне конкретне суспільство або знаходиться на одному з двох полюсів (у безпосередній близькості до них), або, що буває набагато частіше, з тією чи іншою силою тяжіє до одного з них. Форми колективізму та індивідуалізму змінюються від епохи до епохи, окремі суспільства рухаються від колективізму до індивідуалізму і навпаки, проте дві крайні межі, між якими розгортається історія, залишаються майже незмінними у своїй глибинній сутності» [2, с. 43].

І хоча колективізм та індивідуалізм як дві крайні, полярні форми соціальної будови і протистоять одна одній, між ними існує певна «золота» середина – суспільство солідарності (солідаризм), як діалектична форма розуміння соціальної структури, звільнена від метафізичних крайнощів властивих колективізму та індивідуалізму. До характеристики такої будови ми ще повернемося у нашій роботі, але спочатку про «крайнощі».

Таким чином, правова природа фінансово-господарської діяльності підприємств з державною часткою власності в Україні виступає яскравим зразком реалізації доктрини «солідарності», яка дає можливість подолати природній егоїзм суто «цивілітарного» правового регулювання та не допустити створення матеріальної бази для розгортання антигромадських політично-правових режимів.

У контексті нашого дослідження варто пригадати точку зору академіка В.К. Мамутова. Іще у 1960-х р. В.К. Мамутов досліджував особливості господарської компетенції державних органів, в межах якої ними здійснювався пошук відповідей на складні виклики в економіці [3]; проводив порівняльний аналіз понять «компетенція» та «правоздатність» державних господарських органів, завдяки чому термін «компетенція» крім адміністративного права отримав поширення у праві господарському (часто він застосовується у словосполученні «господарська компетенція»), а термін «правоздатність» отримав свого нового розвитку і нових якостей у науці

господарського права; досліджував складні організаційно-господарські відносини, що існували між державними підприємствами та органами господарського керівництва [4, 5, 6].

Таким чином, навіть у складних реаліях радянської правової системи відбувався пошук оптимальної моделі поєднання суспільних та індивідуальних правових інтересів.

Якщо при здійсненні прав людини виникає необхідність урахування потреб та побудованих на них інтересів у їх співвідношеннях між «людиною і державною» та між «соціумом і державою», то у випадку здійснення фінансово-господарської діяльності підприємств з державною часткою власності в Україні відбувається певне «балансування» та узгодження інтересів публічного та приватно-правового характеру. Це важливо у тому розумінні, що потреби та інтереси держави мають зовсім іншу природу, ніж потреби та інтереси соціуму і окремого індивіда. Найкращим чином це втілюється у комплексному правовому регулюванні, прикладом якого є регулювання фінансово-господарської діяльності підприємств з державною часткою власності в Україні, що фактично є корпоративним регулюванням.

Підкреслимо, що з позицій теорії держави та права до нині характерно широке розуміння правового регулювання, намагання охопити зазначеним поняттям всі форми і засоби впливу права на суспільні відносини [7]. На думку О.М. Мельника, правове регулювання – це здійснення усією системою юридичних засобів державно-владного впливу на суспільні відносини з метою їх порядкування, охорони та розвитку [8].

За допомогою правового регулювання встановлюються межі правомірної поведінки учасників суспільного життя, їх права та обов'язки, гарантії реалізації прав та обов'язків, визначаються заходи юридичної відповідальності за правопорушення, процесуальні основи їх застосування [9].

В юридичній літературі по-різному визначають поняття правового регулювання та механізму його здійснення. Найбільш важливою при цьому є вказівка на те, що правове регулювання є вплив держави на суспільні відносини, що такий вплив має на меті впорядкувати суспільні відносини у відповідності до суспільних потреб, а також те, що впорядкування суспільних відносин здійснюється з допомогою певних юридичних засобів [10].

Під механізмом правового регулювання розуміють сукупність правових засобів, що призначені для упорядкування та узгодження суспільних відносин. Основними елементами є норми права, правові відносини та акти реалізації права, кожний з яких виконує свою функціональну роль у механізмі регулювання завдяки взаємодії з іншими елементами. До засобів цього рівня відносять і юридичну відповідальність, яка також сприяє регулятивному процесу, підвищує ефективність дії права [11].

Підсумовуючи, наголосимо, що за своєю правовою природою фінансово-господарська діяльність підприємств з державною часткою

власності в Україні підлягає комплексному правовому регулюванню з використанням інструментів господарського, фінансового, адміністративно-правового характеру щодо власне виробничо-господарської та інструментів приватно-правового (цивільтарного) характеру щодо вирішення питання розподілу результатів виробничо-господарської діяльності. Водночас, сфера управлінської діяльності підприємств з державною часткою власності в Україні є сферою взаємодії (солідаризації) публічних та приватних інтересів, з обов'язковим окресленням «компетенції» та «правоздатності» відповідних органів корпоративного управління.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Нерсисянц В.С. Философия права Гегеля. М.: Юристъ, 1998. 288 с.
2. Ивин А.А. Философия истории: Учебное пособие. М.: Гардарики, 2000. 256 с.
3. Деревянко Б.В. Вплив наукової спадщини академіка В.К. Мамутова на сучасний стан правової системи України. *Перші наукові читання пам'яті академіка В.К. Мамутова: мат. круглого столу* (8 лютого 2019 р., м. Київ). Наук. ред. В.А. Устименко. НАН України. Ін-т економіко-правових досліджень, 2019. С. 27-31.
4. Мамутов В.К. Компетенция государственных органов в решении хозяйственных вопросов. М.: Юрид. лит., 1964. 266 с.
5. Мамутов В.К. О соотношении понятий компетенции и правоспособности государственных хозяйственных органов. *Изв. вузов. Правоведение*. 1965. № 4. С. 56-63.
6. Мамутов В.К. Предприятие и вышестоящий хозяйственный орган. М.: Юрид. лит., 1969. 237 с.
7. Кочевой М.М. Нормативно-правове регулювання зовнішньоекономічної безпеки України. *Бізнес-Інформ*. 2014. № 10. С. 38-42.
8. Мельник О.М. Правове регулювання та шляхи підвищення його ефективності: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. К.: ІДП НАНУ, 2004. 20 с.
9. Юридичний словник. За ред. Б.М. Бабія, Ф.Т. Бурчака, В.М. Корецького, В.В. Цветкова. К: Гол. ред. Української Радянської енциклопедії, 1983. 871 с.
10. Блащук Т.В. Джерела правового регулювання договірних відносин: теоретико-правовий аспект. *Часопис Національного університету «Острозька академія»*. Серія «Право». 2013. № 1(7). URL: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2013/n1/13btvtpa.pdf>
11. Свиридюк Н.П. Юридична відповідальність у механізмі правового регулювання. *Юридичний вісник. Повітряне і космічне право*. 2011. № 4 (21). С. 24-27.

О.І. Боднарчук,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри господарського права та процесу
Навчально-наукового інституту права,
Університет державної фіскальної служби України, м. Ірпінь
<https://orcid.org/0000-0002-4451-2396>

Т.О. Плигач,
аспірантка кафедри господарського права та процесу
Навчально-наукового інституту права,
Університет державної фіскальної служби України, м. Ірпінь
<https://orcid.org/0000-0002-2832-7385>

ПРИНЦИПИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ БАНКРУТСТВА ФІЗИЧНИХ ОСІБ-ПІДПРИЄМЦІВ

У ході розвитку інституту банкрутства в Україні було вироблено ряд принципових підходів щодо вирішення питань визнання неплатоспроможними боржників-суб'єктів підприємництва та боржників-фізичних осіб. Розробка та прийняття спеціального законодавчого акта, Кодексу України з процедур банкрутства (далі Кодекс) [1], стало важливим здобутком у цьому процесі.

Введення в дію Кодексу ознаменувало й оновлення інституту визнання неплатоспроможними фізичних осіб-підприємців, що в подальшому спричинило розробку принципів та позицій у практиці регулювання правовідносин у процедурі банкрутства.

Як справедливо зазначає І. Рибка, правові відносини щодо визнання неплатоспроможності врегульовані комплексом норм різних галузей законодавства України. Однак, розглядаючи розвиток цього інституту ретроспективно, доводиться констатувати, що банкрутство застосовувалось спочатку до фізичних осіб, а вже згодом процедуру банкрутства було екстрапольовано на юридичних осіб [2].

Будь-яка галузь, підгалузь та іноді й інститути права ґрунтуються на відповідних принципах, за допомогою яких регулюються правові відносини, що є їх предметом. Принципи у певній правовій системі являють собою одночасно і певний орієнтир як для законодавця, так і для суб'єктів правовідносин.

На думку В. Козиревої такі принципи покликані вимагати від суб'єктів права відповідної поведінки, щоб досягалася основна мета такого регулювання [3]. Щодо принципів інституту процедури банкрутства, то їх існування й досі ставиться під сумнів, адже у наукових колах єдиний погляд на це питання не сформулювався й досі.

Однак, цілий ряд науковців досліджують дану тематику. Так, наприклад, на думку В. Радзивілюк принципами інституту неплатоспроможності

являються його основні засади, які характеризуються універсальністю, найвищим ступенем імперативності та значущістю у цілому [4].

Принципи мають як практичне так і теоретичне значення, оскільки виступають джерелами права, наприклад, у випадках прогалин, колізій, суперечностей або інших неузгодженостей у приписах правових норм [5, с. 214].

Разом з тим, Б. Поляковим розроблено наступну класифікацію принципів: верховенство Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» перед іншими актами законодавства України; загальність; регулювання на рівні держави відносин неплатоспроможності; превалювання необхідності збереження суб'єкта господарювання у випадку можливості відновлення його платоспроможності; ліквідація боржника у разі відсутності можливості збереження підприємства з ціллю справедливого та пріоритетного погашення вимог кредиторів [6, с. 15].

Окрім цього, поруч із основними засадами банкрутства, можна визначити також принципи неспроможності фізичних осіб-підприємців, серед яких виділяють:

- принцип законності;
- принцип гласності;
- принцип об'єктивної істини;
- принцип порушення провадження у справі про банкрутство за заявою боржника;
- принцип реалізації відносин неспроможності у певній процесуальній формі (у рамках провадження у справі про неплатоспроможність);
- принцип всеохоплюючої дії господарського суду у справі про неплатоспроможність;
- принцип паритету інтересів кредитора та боржника;
- принцип процедури відновлення платоспроможності фізичної особи-підприємця.

Принцип законності – являє собою підґрунтя для панування будь-якої демократичної держави. Він пронизує правову систему України і констатує верховенство правових норм. Законність являє собою стан справ всередині суспільства та державного механізму за якого вимагається точне і всеосяжне слідування правовим приписам суб'єктів регулювання у тому числі і процедури визнання неплатоспроможності. Цей принцип перманентно забезпечує реалізацію та захист порушених прав та законних інтересів боржника і кредиторів. Неабияку роль у цьому відіграє і суд, який наділений повноваженнями прямо впливати на хід процедури і не допускати порушення прав учасників.

Так, принцип законності у судовому провадженні про банкрутство забезпечується відповідними судовими рішеннями та процесуальними діями суб'єктів процесу, та відповідають приписам законодавства нашої держави.

Враховуючи вищевикладене, можна констатувати, що дія принципу законності у судових провадженнях щодо неплатоспроможності зводиться до наступних двох імперативних вимог до суду:

- розглядати питання неплатоспроможності та банкрутства при неухильному дотриманні норм матеріального і процесуального законодавства України;

- вирішувати справу у строгій відповідності з Кодексом та інших актів законодавства.

У якості певної гарантії забезпечення законності, господарський суд наділений повноваженнями визнавати недійсними повністю або частково рішення учасників провадження.

Ще одним важливим важелем, яким забезпечується справедливість будь-якого судового процесу та провадження про банкрутство зокрема, є принцип гласності. Ним пронизано всі етапи судової процедури від відкриття провадження у справі про неплатоспроможність до виконання рішення суду про банкрутство. Принцип гласності втілюється у тому, що всі судові дії проводяться відкрито за винятком випадків, коли це суперечить інтересам охорони державної, комерційної або банківської таємниці або коли проти цього було заявлено обґрунтовані заперечення однієї чи обох (декількох) сторін справи. Всі процедури банкрутства мають відкритий характер і охоплюють усіх учасників. Вирішення проблем банкрутства проходить у конкурсному процесі.

Принцип гласності, зокрема яскраво споглядається у наступних процесуальних етапах:

- з моменту офіційного оприлюднення повідомлення про відкриття провадження у справі про неплатоспроможність боржника (ст. 39 Кодексу);

- при формуванні комітету кредиторів (ст. 48 Кодексу);

- оголошення процедури реструктуризації боргів (ст. 126 Кодексу);

- оголошення постанови про визнання боржника банкрутом і введення процедури погашення боргів боржника (ст. 130 Кодексу);

- реалізація майна боржника, що складає ліквідаційну масу (ст. 131 Кодексу);

- внесення відомостей до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань про відкриття та закриття провадження у справі про неплатоспроможність фізичної особи-підприємців (ст. 137 Кодексу).

Ще одним фундаментальним інструментом забезпечення справедливості процедури неплатоспроможності є принцип об'єктивної істини. Він є взаємозалежним із принципом законності, адже проведення законної процедури неможливе без досягнення об'єктивної істини, і навпаки досягнути її неможливо без неухильного дотримання приписів законодавства.

Наприклад, господарський суд порушує провадження у справі про неплатоспроможність відповідно до ст. 115 Кодексу, тільки якщо впевниться

у тому, що розмір прострочених зобов'язань боржника перед кредитором (кредиторами) становить не менше 30 розмірів мінімальної заробітної плати, боржник припинив погашення кредитів чи здійснення інших планових платежів у розмірі більше 50 % місячних платежів за кожним з кредитних та інших зобов'язань упродовж двох місяців, ухвалено постанову у виконавчому провадженні про відсутність у фізичної особи майна, на яке може бути звернено стягнення, існують інші обставини, які підтверджують, що найближчим часом боржник не зможе виконати грошові зобов'язання чи здійснювати звичайні поточні платежі (загроза неплатоспроможності).

Принцип об'єктивної істини при провадженні у справі про неплатоспроможність вимагає від суддів відповідного господарського суду забезпечувати загальновизнані засади правосуддя у вигляді повного, всебічного та об'єктивного розгляду справи про неплатоспроможність, перевірки доцільності та відповідності прийнятих учасниками провадження процесуальних рішень національному законодавству.

Крім того, принцип об'єктивної істини ставить певні вимоги не тільки для суду, а й для осіб, які уповноважені на прийняття значимих рішень, зокрема до арбітражного керуючого. Так, у конкретній справі не може бути призначений арбітражний керуючий, що має ознаки заінтересованості або здійснював управління боржником (якщо не пройшло 3 роки з дня його усунення від управління).

Статтею 115 Кодексу передбачено, що заява про відкриття провадження у справі про неплатоспроможність може подаватися виключно боржником. Принцип порушення провадження у справі про неплатоспроможність за заявою боржника втілено насамперед у визначених підставах. Для боржника не передбачена відповідальність за несвоєчасне звернення до суду з заявою про відкриття провадження у справі, оскільки боржник має виключне право, а не зобов'язання.

Принцип реалізації відносин неспроможності у певній процесуальній формі (в рамках провадження у справі про неплатоспроможність боржника) полягає у загальній вимозі до будь-якого процесу виконуватися у чітко визначених рамках та оформлюватись у спосіб визначений законом. Кодексом передбачається детальний перелік обов'язкових елементів кожного документу, яким оформлюється процесуальна дія. При цьому, це стосується як дій учасників (наприклад, ст. 116 Кодексу – заява боржника), так і суду (ст. 117 Кодексу – ухвала про прийняття заяви до розгляду).

Головну роль у процедурі банкрутства відіграє суд. Принцип всеохоплюючої дії господарського суду у справі про неплатоспроможність боржника полягає у наділенні його комплексом повноважень, які надають можливість впливати на кожен етап процедури, самостійно вирішувати всі питання, що виникають в ході судового розгляду. Так, суд уповноважений приймати заяву про відкриття провадження у справі про неплатоспроможність боржника або відмовляти у її розгляді, встановлювати мораторій на задоволення вимог кредиторів, визнавати недійсними

правочини боржника, призначати керуючого реструктуризацією, затверджувати план реструктуризації, вводити процедуру погашення боргів, закривати провадження у справі та ін.

Забезпечення справедливого розгляду провадження у справі про банкрутство неможливе без дотримання принципу паритету інтересів кредитора та боржника. Це досягається за допомогою, з одного боку максимально можливого сприяння у задоволенні кредиторами своїх вимог, а з іншого неприпустимої свавільної реалізації майна боржника.

Принцип процедури відновлення платоспроможності фізичної особи-підприємця полягає у тому, що згідно з ч. 2 ст. 6 Кодексу щодо такого боржника застосовується реструктуризація та погашення боргів, тобто санація та ліквідація не застосовується. Це пов'язано із особливим правовим статусом фізичної-особи підприємця.

Таким чином, принципи процедури неплатоспроможності боржника (банкрутства) в цілому, та фізичних осіб-підприємців зокрема, становлять керівні засади, дотримання яких є запорукою проведення прозорості та справедливої процедури банкрутства. Ними пронизаний кожний етап провадження та забезпечення цих принципів значною мірою є обов'язком суду, що розглядає справу.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Кодекс України з процедур банкрутства від 18.10.2018 № 2597-VIII. URL: <https://www.zakon.rada.gov.ua/laws/show/2597-19>
2. Рибка І.Є. Правова природа неплатоспроможності у цивільному праві України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія ПРАВО*. 2016. Випуск 37. Том 2. С. 40-45. URL: <https://journals.indexcopernicus.com/api/file/viewByFileId/484997.pdf>
3. Козирєва В.П. Принципи правового регулювання неплатоспроможності та банкрутства. *Юридичний вісник. Повітряне і космічне право*. 2008. № 3. С. 34-39. URL: http://www.law.nau.edu.ua/images/Nauka/Naukovij_jurnal/2008/statji_n3_8_2008/Kozireva_34.pdf
4. Радзивілюк В. Метод, принципи та функції права банкрутства (неспроможності). *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. 2010. № 82. С. 23-25. URL: http://visnyk.law.knu.ua/images/articles/N_82_2010_Radzyviliuk.pdf
5. Джунь В.В. Інститут неспроможності: світовий досвід розвітку і особливості становлення в Україні: монографія. К.: Юридическая практика, 2006. 384 с.
6. Поляков Б.М. Законодавство України про банкрутство: теорія та практика його застосування. К.: ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2005. 240 с.

*Г.Д. Болотова,
провідний юрист,
Державна установа «Інститут економіко-правових
досліджень імені В. К. Мамутова НАН України», м. Київ
<https://orcid.org/0000-0002-0431-7887>*

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ФОРМУВАННЯ ІНВЕСТИЦІЙНО-ІННОВАЦІЙНОЇ МОДЕЛІ ЯК ОСНОВИ НАЦІОНАЛЬНОЇ СТРАТЕГІЇ РОЗВИТКУ ЕКОНОМІКИ

Основним напрямом національної політики України сьогодні виступають ідеї та принципи сталого розвитку. Важлива роль у побудові правової моделі сталого розвитку належить саме інвестиційно-інноваційній складовій. Інноваційний процес можливий лише при забезпеченні впровадження інноваційних ідей інвестиціями. Попередня модель розвитку розбалансувала економіку й посилила тенденцію на спад у промисловому виробництві, що поглиблюється. Крім того, пандемія прискорила процеси, що вже були започатковані під час реалізації минулої моделі. Проте очевидно, що в Україні повинна бути побудована власна правова модель сталого розвитку, що враховує національні інтереси [1, с. 6]. Реалізація принципів сталого розвитку в Україні здійснюється у досить складних соціальних та економічних умовах. Однак переорієнтація національної політики та стратегії на ідеї та принципи сталого розвитку потребує невідкладного законодавчого забезпечення їх здійснення [2, с. 3].

Мета тез – дослідити окремі теоретичні аспекти формування інвестиційно-інноваційної моделі сталого розвитку в Україні як основи національної стратегії розвитку економіки.

Ключова ідея формування інвестиційно-інноваційної моделі в Україні полягає у створенні національної стратегії розвитку економіки, з метою досягнення економікою сталого розвитку. Економічна стратегія виступає правовою формою реалізації державою економічної політики. У ст. 9 Господарського кодексу України зазначається, що економічна стратегія представляє собою обраний державою курс економічної політики, розрахований на тривалу перспективу і спрямований на вирішення масштабних економічних та соціальних завдань, завдань культурного розвитку, забезпечення економічної безпеки держави, збереження і примноження її економічного потенціалу і національного багатства, підвищення народного добробуту. Економічна стратегія включає визначення пріоритетних цілей економіки, засобів та способів їх реалізації, виходячи зі змісту об'єктивних процесів і тенденцій, що мають місце в національному та світовому господарстві, та враховуючи інтереси суб'єктів господарювання [3, с. 744].

Стратегію розвитку економіки України можна розглянути як сукупність дій в сфері інвестиційно-інноваційного розвитку, необхідних для

забезпечення сталого розвитку. В сучасному світі інвестиції та інновації стають основним елементом управління в державі. Отже, основними аспектами формування сучасної моделі розвитку будуть виступають процеси покращення інвестиційного забезпечення та підвищення інноваційного потенціалу, пріоритети розвитку [4, с. 29].

До недавнього часу загальна основа як у стратегічних напрямках інвестиційної діяльності, так і у формуванні інноваційної політики в державі була відсутня. Системний підхід до законодавчого забезпечення сталого розвитку в цілому, і зокрема, до інвестиційно-інноваційної складової сталого розвитку залишався фрагментарним, оскільки регулювалися лише окремі комплекси відносин [5, с. 148].

Концептуально інвестиційно-інноваційна модель сталого розвитку – це загальна стратегія, інституційною основою якої є інструменти державного регулювання, ринкові стимули та суспільні вимоги. Основні аспекти формування інвестиційно-інноваційної моделі сталого розвитку в Україні відображаються сьогодні у наступних законодавчих актах: Національній економічній стратегії на період до 2030 року (постанова Кабінету Міністрів України від 03.03.2021 № 179); Стратегії розвитку сфери інноваційної діяльності на період до 2030 року (розпорядження Кабінету Міністрів України від 10.07.2019 № 526-р); Цілях сталого розвитку України на період до 2030 року (Указ Президента України від 30.09.2019 № 722); Стратегії економічної безпеки України на період до 2025 року (проект Указу Президента України). Також на сьогоднішній день сформовані та діють державні програми у сфері залучення інвестицій, науково-технічного й інноваційного розвитку та інші стратегічні документи щодо загальнодержавного рівня соціально-економічного й інноваційного розвитку. Однак жодна з них не була втілена в достатній мірі. Запроваджені сьогодні програми, незважаючи на достатньо велику їх кількість, мають загальний характер, не охоплюють чітких засобів і механізмів впровадження. У нормативних і програмних документах не вистачає конкретних заходів та засобів реалізації важливих інвестиційно-інноваційних програм, не налагоджені правові та економічні механізми.

Що стосується нової Національної економічної стратегії – 2030, то вона дуже стисло вказує основні вектори розвитку України, перелічує реформи та програми, реалізація яких повинна бути здійснена на її основі. У даному документі наголошується, що для забезпечення належного фінансування заходів на виконання Стратегії необхідно забезпечити поліпшення інвестиційного клімату та запровадити заходи заохочення іноземних і вітчизняних інвесторів вкладати кошти з наданням пріоритетності інвестиціям, спрямованим на реалізацію цілей Стратегії, а також впровадити нову модель державного управління інвестиційною діяльністю з метою сприяння інвестиціям у високотехнологічні та експортоорієнтовані сектори економіки. Документ містить більше двохсот завдань, 20 операційних цілей, об'єднаних у 7 стратегічних цілей. Ключові цільові показники і індикатори

складають 28 позицій, а їх напрямів, як зазначається в літературі, занадто багато. Що стосується інвестицій і інновацій, то вони знову розглядаються окремо.

Стан інвестиційної і інноваційної діяльності в Україні не є задовільним. Що стосується інвестицій, то їх роль у забезпеченні сталого економічного зростання важко переоцінити. Для інвестиційно-інноваційної моделі в умовах сталого розвитку первинними є інвестиційні надходження, за допомогою яких стає можливим інноваційна перебудова у сфері економіки. Ефективність інвестиційно-інноваційної моделі залежить від рівня припливу інвестицій в інноваційну сферу [6, с. 84]. Тому такий аспект формування інвестиційно-інноваційної моделі сталого розвитку як покращення інвестиційного забезпечення для ефективного проведення структурних перетворень, в тому числі інноваційних, сьогодні є ключовим.

Українська економіка є системно недофінансованою. Статистичні дані відображають низький рівень прямих іноземних інвестицій, накопичених відносно загальної кількості населення (у порівнянні з зарубіжними країнами). Також слід зазначити, що згідно з Методичними рекомендаціями щодо розрахунку рівня економічної безпеки України, задовільним для інвестиційно-інноваційної безпеки вважається рівень залучення інвестицій, за якого відношення чистого річного приросту прямих іноземних інвестицій до ВВП знаходиться на рівні 6 %, оптимальний показник – 7 %. Проте останні 15 років притік прямих іноземних інвестицій в Україну був значно нижчий. Загалом в Україні простежується тенденція до зниження інвестицій в основний капітал за рахунок коштів іноземних інвесторів з 4,5 % у 2009 р. до 0,4 % у 2020 р. Згідно статистичних даних, також у 2020 р. на 40 % знизилися капітальні інвестиції. В окремий аспект можна виділити державне інвестування, а також питання проведення конкурсного відбору проектів, реалізації середньострокового інвестиційного планування, більш ніж на рік. Ці питання також не знайшли свого вирішення у законодавстві. Таким чином, недостатнє інвестиційне забезпечення та проблеми ефективного використання наявних фінансових ресурсів стримують інноваційну активність та знижують їх вплив на позитивну динаміку економічного розвитку.

Як зазначалося вище, такий аспект формування інвестиційно-інноваційної моделі сталого розвитку як підвищення інноваційного потенціалу слід розглядати у комплексі з інвестиційним аспектом [6, с. 84]. Інноваційна стратегія передбачає об'єднання цілей технічної політики капіталовкладень і спрямована на впровадження нових технологій і видів продукції, послуг. У проекті Стратегії економічної безпеки України до 2025 року, комплексний підхід простежується. У даному документі визначено поняття «економічної стійкості», окреслені виклики й загрози для економічної безпеки України та шляхи їхнього подолання за основними складовими: фінансовою, виробничою, зовнішньоекономічною, макроекономічною, а також інвестиційно-інноваційною. Згідно даного

проекту, у 2020 р. рівень інвестиційно-інноваційної безпеки склав лише 29 %, що свідчить про неможливість забезпечити стале економічне зростання в умовах поточної недостатності та ресурсної орієнтованості інвестицій.

Більш детально основними аспектами державної політики у інвестиційно-інноваційній сфері виступають:

1) розвиток інституційної системи супроводження інвесторів, у тому числі інформаційно-консультаційного забезпечення інвестування, здійснення її належного ресурсного забезпечення;

2) створення умов для малого та середнього бізнесу для інвестування в науково-дослідну діяльність шляхом реалізації заходів щодо розвитку співпраці науково-дослідного та реального секторів;

3) запровадження фінансових стимулів та механізму підтримки вітчизняних підприємств у разі впровадження ними новітніх технологій;

4) створення сприятливих умов для генерування і комерціалізації інновацій та виробництва інноваційної продукції (послуг);

5) впровадження моделі «відкритих інновацій»;

6) забезпечення інклюзивності та реалізації нової системи оцінювання суб'єктів науково-технічної та освітньої діяльності на основі визначення рівня якості нових наукових і технічних знань, науково-технічної інформації, освітніх послуг, а також кардинального підвищення суспільного статусу науки й освіти в Україні;

7) забезпечення міжнародної співпраці у сфері інноваційної та науково-технічної діяльності, сприяння участі вчених, науковців, малих та середніх підприємств у Рамковій програмі досліджень та інновацій «Горизонт Європа» та інтеграція України до Європейського дослідницького та інноваційного простору;

8) впровадження інструментів державної регіональної політики, спрямованих на підвищення інвестиційної привабливості регіонів;

9) внесення змін до податкового законодавства України в частині перегляду видів податків і механізмів оподаткування, які сприятимуть реінвестуванню прибутку та мінімізації податкового навантаження при запровадженні у виробництві концепції циркулярної економіки та сталого розвитку [7, с. 120]. Отже, всі ці аспекти потребують конкретних дій, тоді в економіці відбудуться позитивні якісні зрушення.

Зазначимо, що модель подальшого розвитку України визначена на законодавчому рівні 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. На законодавчому рівні визначені основні підходи і орієнтири щодо здійснення структурних змін, що відображено у Національній економічній стратегії на період до 2030 року, де основною метою є підвищення впливу інвестицій та інновацій на економічне зростання України.

З метою подальшого формування інвестиційно-інноваційної моделі сталого розвитку в Україні і реалізації її ключових аспектів необхідно

налагодити систему стратегічного управління у інвестиційно-інноваційного сфері, зокрема, побудувати чітку ієрархію документів стратегічного планування, котрі визначають відповідну державну інвестиційну та інноваційну політику. Головним документом повинна стати Національна економічна стратегія на період до 2030 року. Цей документ повинен бути уточненим, у тому числі, з урахуванням результатів регулярно оновлюваного науково-технологічного прогнозу. У рамках цього документу слід визначати орієнтири фінансового та інвестиційного забезпечення сфери науки й інновацій. Повинні бути введені механізми відповідальності за досягнення запланованих в документах стратегічного планування цілей, а також розгорнуті інструменти їх практичної реалізації, включаючи національні проекти [8, с. 29]. Далі повинні йти державні програми, у рамках яких будуть деталізовані механізми реалізації Стратегії, конкретні заходи, джерела й обсяги фінансування. Таким чином, через інструмент державних програм загальна Стратегія буде пов'язана з рішенням завдань інвестиційного та інноваційного розвитку в секторах економіки й соціальної сфери.

Висновки. Враховуючи вищенаведене, ключова ідея формування інвестиційно-інноваційної моделі в Україні, на нашу думку, полягає у створенні національної стратегії розвитку економіки, у становленні базисних виробництв нового технологічного укладу і досягнення економікою сталого розвитку. В основу стратегії розвитку економіки слід покласти інвестиційно-інноваційну модель, яка може забезпечити ефективну реалізацію промислового та інтелектуального потенціалу держави. Основними проблемними аспектами формування інвестиційно-інноваційної моделі сталого розвитку в Україні є неефективність інвестиційного забезпечення та несформованість інноваційної системи. Інвестиційно-інноваційна модель розвитку економіки – це економічна система, що базується на чітко визначених пріоритетних напрямках інноваційної діяльності та її інвестиційному забезпеченні. У зв'язку з цим, необхідно сформулювати теоретико-методологічні засади формування інвестиційно-інноваційної моделі сталого розвитку в Україні та принципи взаємодії між її основними аспектами. Актуальним залишається обґрунтування системного підходу до побудови інвестиційно-інноваційної моделі розвитку економіки України та довгострокового стратегічного планування розвитку економіки. Вирішуючи ці питання, можна створити необхідні і достатні соціально-економічні передумови для відсутніх інвестиційно-інноваційних зрушень.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Джабраїлов Р.А., Малолітнева В.К., Гудіма Т.С. Перспективи модернізації господарського законодавства України у контексті концепції сталого розвитку. *Економіка та право*. 2018. № 2. С. 3-19. <https://doi.org/10.15407/econlaw.2018.02.003>
2. Складові національної стратегії сталого розвитку. *Вісн. НАН України*. 2002. № 8. С. 3-5. URL: <http://dspace.nbuv.gov.ua/handle/123456789/71523>

3. Геєць В.М. Суспільство, держава, економіка: феноменологія взаємодії та розвитку. НАН України; Ін-т екон. та прогнозів. НАН України. К., 2009. 864 с.

4. Масленніков Є.І., Кузнецов Е.А., Сафонов Ю.М., Філіппова С.В. Інноваційна економіка: теоретичні та практичні аспекти: монографія. За ред. д.е.н., доц. Є.І. Масленнікова. Херсон, 2016. 854 с.

5. Гусев В.О. Державна інноваційна політика: методологія формування та впровадження: монографія. Донецьк: Юго-Восток, 2011. 624 с.

6. Зельдіна О.Р. Поняття інвестиційно-інноваційної моделі в умовах сталого розвитку економіки України. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 7. С. 83-88. <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2020.7.14>

7. Бабич В.Д. Сучасні підходи до формування державної інноваційно-інвестиційної політики. *БізнесІнформ*. 2015. № 3. С. 117-122.

8. Диха М.В. Інвестиційно-інноваційна стратегія як взаємоузгоджена система розвитку економіки України. *Інноваційна економіка*. 2013. № 1. С. 27-32.

А.О. Волкова,

кандидат юридичних наук,

в.о. старшого наукового співробітника,

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

<https://orcid.org/0000-0002-3155-6592>

ОЦІНКА ВПЛИВУ НА ДОВКІЛЛЯ: СУЧАСНІ РЕАЛІЇ ТА ПЕРСПЕКТИВИ

Відповідно до Закону України «Про оцінку впливу на довкілля» від 23.05.2017 № 2059-VIII (далі Закон) [1] більшість підприємств при плануванні своєї діяльності, що матиме вплив на довкілля, повинні проходити процедуру оцінки впливу на довкілля (далі ОВД). Прийняття та введення в дію вищезазначеного Закону стало результатом імплементації першої горизонтальної у сфері охорони навколишнього природного середовища Директиви ЄС 2011/92/ЄС від 13.12.2011 про оцінку впливу окремих державних і приватних проєктів на навколишнє середовище (колишня Директива 85/337/ЄЕС) та дотичних положень Директиви Європарламенту та Ради 2003/4/ЄС від 28.01.2003 щодо свободи доступу до інформації відносно стану навколишнього середовища, що замінила Директиву Ради 90/313/ЄЕС [2]. Україна фактично відмовилася від радянської моделі оцінки впливу планованої діяльності на навколишнє середовище – державної екологічної експертизи – і перенесла у національне правове поле стандарти європейської моделі ОВД.

ОВД згідно з європейським підходом, перенесеним до Закону є процедурою, за допомогою якої вплив на довкілля планованої діяльності, враховується компетентним органом під час прийняття рішення про погодження такої діяльності. ОВД – це власне адміністративна процедура, яку проводять компетентні органи, яка має чітко визначені етапи, права і обов'язки її суб'єктів [3, с. 9].

Безпосередньо склад та основні характеристики видів діяльності та об'єктів, що підлягають обов'язковій ОВД, визначені у статті 3 Закону. Ґрунтовний аналіз положень вищезазначеної статті Закону дає підстави стверджувати, що висновок з ОВД зобов'язані отримувати лише ті суб'єкти господарювання (далі СГ), які планують провадити планову господарську діяльність, що матиме екологічні ризики для довкілля. Зокрема, це діяльність, що включає будівництво, реконструкцію, технічне переоснащення, розширення, перепрофілювання, ліквідацію (демонтаж) об'єктів, виробництво металів, інфраструктурні проєкти, інше втручання в природне середовище. Разом з тим, вищезазначеною статтею передбачено й виняток (абз. 2 ч. 1 ст. 3 Закону), згідно з яким ОВД не підлягає планована діяльність спрямована виключно на забезпечення оборони держави, ліквідацію наслідків надзвичайних ситуацій, наслідків антитерористичної операції на території проведення антитерористичної операції на період її проведення. У зв'язку з тим, що з 30.04.2018 антитерористична операція відповідно до Закону України «Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях» [4] та наказу Верховного Головнокомандувача Збройних Сил України «Про початок операції Об'єднаних сил із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі та стримування збройної агресії Російської Федерації на території Донецької та Луганської областей» була «переформатована» на операцію Об'єднаних сил, вважаємо за доцільне приведення абз. 2 ст. 3 Закону у відповідність до положень чинного законодавства.

Крім цього, доцільно переглянути й положення Закону щодо звільнення від ОВД планованої діяльності, спрямованої виключно на забезпечення оборони держави. Дана пропозиція зумовлена тим, що сьогодні згідно положень Закону, будь-яка діяльність, пов'язана із забезпеченням безпеки та оборони держави, автоматично позбавлена необхідності здійснення ОВД. Враховуючи вищевикладене, може скластися враження, що в певній мірі така діяльність виводиться зі сфери дії екологічного законодавства. Однак, це не так, оскільки будь-яка діяльність, що є екологічно ризиковою, у тому числі, пов'язана із забезпеченням оборони держави, має плануватися та здійснюватися з урахуванням правових екологічних вимог та правил. Так, відповідно до ч. 1 ст. 58 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» [5], вимоги екологічної безпеки, встановлені для розміщення, проектування, будівництва, реконструкції, введення в дію та експлуатації об'єктів щодо обмеження негативного впливу на навколишнє

природне середовище хімічних, фізичних і біологічних факторів, а також інші вимоги, передбачені вищезазначеним Законом та іншим законодавством України, повною мірою поширюються на військові та оборонні об'єкти, а також об'єкти органів Національної поліції та державної безпеки. Зважаючи на те, що запропонована Законом процедура ОВД є відкритою та передбачає всебічне інформування громадськості про плановану діяльність, що підлягає ОВД, а тому не може бути використана щодо видів діяльності, спрямованих на забезпечення оборони держави, оскільки інформація щодо такої діяльності може становити державну таємницю, вважаємо за доцільне запровадити щодо такої діяльності спеціальну процедуру зазначеної оцінки, адаптовану до особливостей сфери її здійснення.

На сьогоднішній день, відповідно до ч. 1 ст. 2 Закону, процедура ОВД складається з п'яти етапів, кожен з яких має посилання на різні статті Закону, що значно ускладнює усвідомлення послідовності етапів процедури ОВД. Ґрунтуючись на положеннях Закону, пропонуємо виділити наступні етапи процедури ОВД: 1. Інформування СГ уповноважений територіальний орган про намір провадити планову діяльність та оцінку її впливу на довкілля шляхом подання повідомлення про планову діяльність, яка підлягає ОВД (у письмовому та електронному вигляді). Ця інформація оприлюднюється у Єдиному реєстрі з оцінки впливу на довкілля та є відкритою. Вільний доступ до неї забезпечується через мережу Інтернет. 2. Підготовка СГ звіту з ОВД (СГ несе відповідальність за достовірність наведеної у звіті інформації згідно законодавства та може підготувати звіт з ОВД як самостійно, так і залучити до цього процесу підрядників чи консалтингові компанії). 3. Подання звіту з ОВД та оголошення про початок його громадського обговорення (у письмовому та електронному вигляді). 4. Громадське обговорення звіту з ОВД. 5. Аналіз звіту з ОВД уповноваженим органом. 6. Надання уповноваженим органом мотивованого висновку з ОВД. 7. Надання СГ органам державної влади та органам місцевого самоврядування висновку з оцінки ОВД для отримання дозволу на провадження планової діяльності. 8. Прийняття рішення органами державної влади та органами місцевого самоврядування про провадження СГ планової діяльності та надання інформації про СГ уповноваженим органам, які ухвалювали висновок з ОВД. 9. Забезпечення СГ здійснення післяпроектного моніторингу (якщо це передбачено висновком з ОВД).

Ґрунтовний аналіз вищенаведених етапів процедури ОВД дає підстави стверджувати, що висновок з ОВД – це лише одна із необхідних складових для законної роботи СГ в Україні, поряд із купою іншої документації, залежно від сфери діяльності підприємства. Як бачимо, ще до початку проектувальних робіт СГ повинен провести детальний аналіз впливу своєї діяльності на довкілля, оцінити всі альтернативні варіанти, врахувати думку громадськості та отримати відповідні висновки від уповноважених органів. Тільки після здійснення вищезазначеного – приступити до проектування виробництва. Наразі практика показує, що СГ виконати всі процедурні

вимоги Закону самостійно досить не просто. Освоєння бізнесом процедури отримання висновку з ОВД, незважаючи на те, що Закон було введено в дію 18.12.2017, тобто він діє вже більше трьох років, і досі триває.

Не заперечуючи в цілому перспективні та новаторські підходи, передбачені Законом, хотілося б звернути увагу й на той факт, що на сьогоднішній день в Законі не закріплено вичерпного переліку підстав для відмови у видачі рішення ОВД, критеріїв та порядку визначення екологічних умов у такому рішенні, що може призвести до збільшення корупційних ризиків під час прийняття рішень про провадження господарської діяльності. До того ж, Закон не передбачає випадків, коли повинен застосовуватись післяпроектний моніторинг, а також не містить критеріїв, якими повинні керуватися відповідні органи при включенні у висновок обов'язку його проводити.

Підсумовуючи вищевикладене потрібно зазначити, що прийняття та введення в дію Закону є безумовно позитивним кроком на шляху впровадження європейських вимог та стандартів у галузі охорони довкілля в національне законодавство України. Разом з тим, залишається ряд проблемних аспектів реалізації Закону, які потребують подальшого комплексного наукового вивчення та врегулювання на законодавчому рівні.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Про оцінку впливу на довкілля: Закон України від 23.05.2017 № 2059-VIII. *Офіційний вісник України*. 2017. № 50. Ст. 1579.

2. Директива Європарламенту та Ради 2003/4/ЄС від 28.01.2003 щодо свободи доступу до інформації відносно стану навколишнього середовища, що замінює Директиву Ради 90/313/ЄЕС. *Офіційний веб-портал Міністерства захисту довкілля та природних ресурсів України*. URL: <https://mepr.gov.ua/news/31277.html>

3. Популярний коментар до Закону України «Про оцінку впливу на довкілля». За заг. ред. О. Кравченко. Львів: Видавництво «Компанія «Манускрипт», 2018. 60 с.

4. Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях: Закон України від 18.01.2018 № 2268-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 10. Ст. 54.

5. Про охорону навколишнього природного середовища: Закон України від 25.06.1991 № 1264-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1991. № 41. Ст. 546.

О.М. Габрись,
аспірант кафедри господарського права та процесу
Навчально наукового інституту права,
Університет державної фіскальної служби України, м. Ірпінь
<https://orcid.org/0000-0002-5328-6183>

ЗЛОВЖИВАННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНИМИ ПРАВАМИ

У процесі вирішення господарських спорів складно уникнути випадків зловживання сторонами процесуальними правами. Існування подібного явища мало місце ще за часів Римської імперії, де правова думка сягнула високого для тих часів розвитку. Минуло багато часу, однак проблема зловживання процесуальними правами і сьогодні не втрачає своєї актуальності, в тому числі із-за відсутності чіткого визначення поняття «зловживання процесуальними правами».

В багатьох країнах як континентального так і англо-американського права існує таке правове явище, як зловживання процесуальними правами. Законодавство низки європейських країн усвідомило всю значимість даної проблеми, про що свідчать норми, що стосуються зловживання процесуальними правами, і надані судам повноваження по боротьбі з ними. Санкції за подібні зловживання застосовуються у Франції, Бельгії та Голандії.

Законодавство більшості європейських країн містить загальні положення про «лояльність і чесність» учасників процесу як невід'ємних елементів процесуальної поведінки сторін (відповідні норми є в італійському процесуальному кодексі, процесуальних законах ряду латиноамериканських країн, Модельному кодексі для країн Латинської Америки) [1].

У дореволюційній, радянській та вітчизняній науковій літературі немає однозначного поняття зловживання процесуальними правами. Так, Є.В. Васьковський визначає зловживання процесуальним правом як «неприпустиме здійснення права, що спрямовано проти правильного, своєчасного розгляду і вирішення справи або веде до вкрай несправедливих результатів для противної сторони» [2, с. 677].

Як правопорушення розглядає зловживання правом В.П. Грибанов. Він надає наступну дефініцію: «зловживання правом є особливий тип цивільного правопорушення, вчиненого уповноваженою особою при здійсненні їм приналежного йому права, зв'язаний з використанням недозволених конкретних форм у рамках дозволеного йому законом загального типу поведінки» [3, с. 47].

А.Н. Єрмаков розглядає в якості зловживання правом будь-яку поведінку суб'єкта, що прямо не порушує правові розпорядження, але спрямована на недосягнення мети судочинства, а саме на правильний і своєчасний розгляд і вирішення справи. «Особа, – як зазначає А.Н. Єрмаков, – може прямо не порушувати вимоги закону, але діяти не відповідно до його

мети і заподіяти визначена шкода правам і законним інтересам інших осіб» [4, с. 124].

Діюче господарське процесуальне законодавство не надає поняття зловживання процесуальними правами, воно навіть не містить такого словосполучення. Однак, відповідальність, яку суд може покласти на сторону за дії, що кваліфікуватимуться як зловживання процесуальними правами [5, с. 10].

Відповідно до п. 2. ст. 42 Господарського процесуального кодексу України (далі ГПК) учасники справи зобов'язані: 1) виявляти повагу до суду та до інших учасників судового процесу; 2) сприяти своєчасному, всебічному, повному та об'єктивному встановленню всіх обставин справи; 3) з'являтися в судові засідання за викликом суду, якщо їх явка визнана судом обов'язковою; 4) подавати усі наявні у них докази в порядку та строки, встановлені законом або судом, не приховувати докази; 5) надавати суду повні і достовірні пояснення з питань, які ставляться судом, а також учасниками справи в судовому засіданні; 6) виконувати процесуальні дії у встановлені законом або судом строки тощо.

Дані положення є загальним застереженням про добросовісність користування процесуальними правами. Так, зловживання має місце тоді, коли під видимою, формальною реалізацією прав учасника судового процесу учасник цього процесу має намір реалізувати недобросовісну мету, затягнути процес або обмежити в процесуальних правах інших учасників судочинства.

Зокрема, ч. 2 ст. 43 ГПК України виділяє такі види процесуальних зловживань, як: 1) подання скарги на судові рішення, яке не підлягає оскарженню, не є чинним або дія якого закінчилася (вичерпана), подання клопотання (заяви) для вирішення питання, яке вже вирішено судом, за відсутності інших підстав або нових обставин, заявлення завідомо безпідставного відводу або вчинення інших аналогічних дій, спрямованих на безпідставне затягування чи перешкоджання розгляду справи чи виконання судового рішення; 2) подання декількох позовів до одного й того самого відповідача (відповідачів) з тим самим предметом та з тих самих підстав або подання декількох позовів з аналогічним предметом і з аналогічних підстав, або вчинення інших дій, метою яких є маніпуляція автоматизованим розподілом справ між суддями; 3) подання завідомо безпідставного позову, позову за відсутності предмета спору або у спорі, який має очевидно штучний характер; 4) необґрунтоване або штучне об'єднання позовних вимог з метою зміни підсудності справи, або завідомо безпідставне залучення особи як відповідача (співвідповідача) з тією самою метою; 5) укладення мирової угоди, спрямованої на шкоду правам третіх осіб, умисне неповідомлення про осіб, які мають бути залучені до участі у справі [6].

Не оминула проблема зловживання процесуальними правами і інститут банкрутства. Суб'єктами зловживання можуть бути боржник, кредитори, арбітражний керуючий тощо. До прийняття Кодексу України з процедур банкрутства права боржника були добре захищені відповідно до чинного

законодавства, що й призводить до зловживань з боку боржника. Так, процес відновлення платоспроможності в першу чергу потрібен боржнику, оскільки це захищає його інтереси, а на відновлення платоспроможності витрачається в п'ять-шість разів більше часу, ніж під час процедури банкрутства [7].

Серед зловживань з боку арбітражного керуючого, зокрема, ігнорування проведення аналізу фінансово-господарської діяльності боржника з метою «приховування» зловживань менеджменту і власників боржника.

До набрання чинності 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 жонгливання процесуальними інструментами вважалось геніальним засобом для досягнення учасниками господарського процесу своїх цілей. Так, можна було безліч разів подавати заяви про відвід судді і тим самим відтягувати початок розгляду справи чи змусити суддю врешті-решт задовольнити заяву. Ще одним методом затягування процесу була подача клопотань про призначення експертизи, кількість яких також не обмежувалася, а їх задоволення призводило до зупинення провадження. Користуючись заборонаю повторної участі в розгляді справи судді, можна було подати кілька однакових позовів, які автоматизована система могла розподілити на різних суддів, а потім обирати, якого суддю просити залишити позов без розгляду. Або, якщо всі позови потрапили до одного, «невгодного» стороні судді, то просити про залишення всіх цих заяв без розгляду і «піти» до іншого представника правосуддя. Все це називалося «користуванням процесуальними правами». І хоча редакція ГПК України, чинна до 15.12.2017, зобов'язувала сторони робити це добросовісно (ч. 3 ст. 22), межі такої «добросовісності» визначені не були. Як і відповідальність за зловживання належними їм процесуальними правами [6].

У чинній редакції ГПК України визначено межі добросовісного користування процесуальними правами не лише предметно, а й щодо суб'єктного складу. Якщо раніше ця вимога ставилася лише до сторін процесу, то нині її поширено на всіх його учасників та їх представників. Дане положення є настільки важливим, що у Кодексі його підкреслено двічі:

- у ч.1 ст.43, згідно з якою учасники судового процесу та їх представники повинні добросовісно користуватися процесуальними правами, а зловживання процесуальними правами не допускається;

- у п.1. ст.135, якою встановлено, що у випадках: 1) невиконання процесуальних обов'язків, зокрема ухилення від вчинення дій, покладених судом на учасника судового процесу; 2) зловживання процесуальними правами, вчинення дій або допущення бездіяльності з метою перешкоджання судочинству; 3) неповідомлення суду про неможливість подати докази, витребувані судом, або неподання таких доказів без поважних причин; 4) невиконання ухвали про забезпечення позову або доказів, ненадання копії відзиву на позов, апеляційну чи касаційну скаргу, відповіді на відзив,

заперечення іншому учаснику справи у встановлений судом строк суд, з урахуванням конкретних обставин справи може постановити ухвалу про стягнення в дохід державного бюджету з відповідної особи штрафу у сумі від одного до десяти розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб.

Слід підкреслити, що відповідно до глави 4 ГПК до учасників судового процесу законодавець включив не лише позивача, відповідача, третіх осіб, а й помічника судді, секретаря судового засідання, судовий розпорядник, свідок, експерт, експерт з питань права, перекладач, спеціаліст. Тобто по суті зобов'язано усіх причетних до судового процесу добросовісно користуватися процесуальними правами.

До зловживання процесуальними правами відносять подання скарги на судові рішення, яке не підлягає оскарженню, не є чинним або дія якого закінчилася (вичерпана). Наприклад, апеляційне оскарження ухвали про відмову в призначенні експертизи, яка не передбачена ч. 1 ст. 255 ГПК України; подання клопотання (заяви) для вирішення питання, яке вже вирішено судом, за відсутності інших підстав або нових обставин, заявлення завідомо безпідставного відводу або вчинення інших аналогічних дій, спрямованих на безпідставне затягування чи перешкоджання розгляду справи чи виконання судового рішення. Тобто заява про відвід або клопотання про призначення експертизи, в задоволенні яких суд відмовив, не можуть бути подані повторно; подання декількох позовів до одного й того самого відповідача (відповідачів) з тим самим предметом та з тих самих підстав або подання декількох позовів з аналогічним предметом і з аналогічних підстав, або вчинення інших дій, метою яких є маніпуляція автоматизованим розподілом справ між суддями. Тобто «обрання» судді шляхом подачі кількох позовів законодавець визначив як зловживання; подання завідомо безпідставного позову, позову за відсутності предмета спору або у спорі, який має очевидно штучний характер.

Наприклад, позов до директора підприємства про стягнення заборгованості за договором поставки товару на підставі того, що він підписав цей договір і є особою, яка контролює його виконання. Такий позов має очевидно штучний характер і може бути поданий у разі, якщо на рахунку підприємства немає коштів, а у його директора є і кошти, і майно для погашення заборгованості; необґрунтоване або штучне об'єднання позовних вимог з метою зміни підсудності справи, або завідомо безпідставне залучення особи як відповідача (співвідповідача) з тією самою метою; укладення мирової угоди, спрямованої на шкоду правам третіх осіб, умисне неповідомлення про осіб, які мають бути залучені до участі у справі.

Яким чином судді використовують надану їм компетенцію щодо застосування процесуального примусу до тих, хто зловживає правами? По-перше, вони роблять це виключно в межах певного провадження. Так, своїми ухвалами: від 29.10.2018 – у справі № 905/1309/17; від 26.11.2018 – у справі № 914/1033/18 – Верховний Суд відмовив у стягненні штрафу з осіб, дії яких містили ознаки зловживання, через те, що заяви про це були подані за

межами розгляду касаційних скарг. Також судді господарських судів звертають увагу на те, що зловживанням є не будь-яка процесуальна дія учасника процесу, а лише та, яка має насамперед ознаки: неодноразовості. На це вказали як Господарський суд Львівської області у своїй Ухвалі від 28.09.2018 у справі № 914/2264/17, так і Господарський суд Донецької області від 21.11.2018 у справі № 905/3238/16. Обома ухвалами з учасників процесу було стягнуто штрафи саме за повторні дії, на неправомірність яких їм вказувалося раніше; очевидної направленості на перешкоджання правосуддю. Так, Ухвалою Господарського суду Одеської області від 27.07.2018 у справі № 916/1503/18 було оштрафовано позивача, який подав три однакові позови, два з яких – з інтервалом у часі 5 хвилин [8].

Аналіз судової практики свідчить, що найбільш популярними способами зловживання процесуальними правами є:

1. Карантинні заходи. З березня 2020 р. суди, як правило, легко відкладають розгляд справ, якщо одна зі сторін заявить про відкладення через карантин. Крім того, продовження процесуальних строків стало ідеальною можливістю потягнути час. Згідно зі змінами в процесуальні кодекси час дії карантину додається до стандартного процесуального строку. Відповідно, деякі сторони використовують продовження строків та відкладення розгляду справ недобросовісно – виключно для затягування часу.

2. Подання зустрічного позову та оскарження відмови в його прийнятті. Якщо сторона є відповідачем, то один з популярних способів – висунення зустрічних позовних вимог. Але такі вимоги не повинні бути обґрунтованими, оскільки є ризик розгляду заяви разом з первісним позовом. А якщо зустрічний позов буде безглуздим, то суд відмовляє.

3. Призначення експертизи та подальше ненадання необхідних документів для її проведення, несплата за проведення експертизи.

4. Залучення третіх осіб. Вдалося виявити того, на чий права може вплинути розгляд справи? Можна за клопотання залучати в якості третіх осіб. Так, звісно, таким особам доведеться найняти адвокатів, ознайомлюватись з матеріалами, подавати свої заяви й клопотання. Все це забирає дорогоцінний час.

5. Подання відводів суддям – січневі зміни 2020 р. «порізали» функціонал такого заходу, що вже набрав певної популярності. Раніше можна було очікувати на відкладення від декількох днів до декількох тижнів. Натомість зараз потрібно подавати відвід за 3 робочих дні до засідання. Видається, що динаміка заяв про відводи суттєво знизиться.

6. Зупинення провадження у справі до вирішення іншої справи. Не завжди вдається знайти такі обставини, без яких неможливо вирішити вашу справу. Але варто спробувати, розгляд справи це може затягнути на роки...

7. Подання процесуальних документів з дефектами – не підтвердили повноваження чи не сплатили судовий збір, інші недоліки. Все це – щоб

залишили без руху та надали час на усунення недоліків. Декілька днів чи навіть тижнів можна виграти.

8. Оскарження ухвал суду, що не можуть бути оскаржені. З останніми змінами таких випадків стане суттєво менше, але ідея не нова – використовується і зараз.

9. Подання позову з дефектами для залишення його «без руху» та створення підстав для вибору судді. Раніше особливо не переймались, подавали «віялом» 5-6 позовів, далі можна обрати найкращий варіант. Тепер же варто подавати по черзі, змінювати за можливості якісь формальні дані, щоб якраз і уникнути відповідальності за зловживання. Також варто пам'ятати, що кожна наступна «подача» привертає увагу самих суддів та зменшує ваші шанси на успіх.

10. виправлення описок та арифметичних помилок у судових рішеннях. Часто їх можна знайти, просто відкривши «Український правопис». Значення для суті справи це, звісно, не має, але може допомогти зберегти декілька тижнів перед оскарженням, наприклад.

Таким чином, зловживання процесуальними правами були, є і будуть. Зменшити їх кількість змогла б ефективна система притягнення порушників до відповідальності. Наразі вона фактично відсутня, тому лишається насолоджуватись смаком повної процесуальної свободи.

В даному випадку слід процитувати академіка В.К. Мамутова: «господарське право є інструментом, засобом забезпечення порядку в господарському обороті, забезпечення стабільних «правил гри» в економіці, адекватних економічним реаліям» [9, с. 19]. Ці завдання сьогодні мають розглядатися і виконуватися в контексті запобігання зловживання процесуальними правами. В даному контексті підвищується роль господарських судів. Адже «суди володіють значною кількістю інформації про наявність колізій в законодавстві, про невідповідність його інститутів і норм» [10, с. 341].

Для попередження та уникнення зловживанню процесуальними правами щодо оскарження судових актів необхідно законодавчо передбачити адекватні механізми перешкоджання таким діям. Зокрема, слід надати суду тієї інстанції, до якої, згідно закону, подається апеляційна чи касаційна скарги, право відмовляти в їх прийнятті у разі подання на судовий акт, що відповідно до ГПК України не оскаржується в порядку апеляційного чи касаційного провадження. Дієвим механізмом впливу на недобросовісних учасників господарського процесу може стати штраф за невиконання обов'язків, передбачених ст. 42 ГПК України. Однак, механізм буде дієвим тоді, коли матеріальне обтяження буде суттєвим та негативно впливатиме на бажання затягувати процес за допомогою використання процесуальних інститутів не за призначенням.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Шебанова Н.А. Зловживання процесуальними правами. *Юридический портал LawMix*. URL: <http://www.lawmix.ru/comm.php?id=5399>
2. Васьковский С.В. Курс господарского процесса. К.: Башмаковы, 1915. Т. 1. 691 с.
3. Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав. Изд. 2-е, стереотип. М.: «Статут», 2001. 411 с.
4. Ермаков А.Н. Арбитражное процессуальное правонарушение. *Вестник СГАП*. 2002. № 3. С. 122-126.
5. Грель Я.В. Злоупотребления сторон процессуальными правами в гражданском и арбитражном процессе: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.15. Новосибирск, 2006. 207 с.
6. Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991 № 1798-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text>
7. Яблонська А.С. Діяльність арбітражних керуючих: нормативне врегулювання та необхідність законодавчого вдосконалення. *Офіційний сайт Міністерства Юстиції України*. URL: https://minjust.gov.ua/m/str_4793
8. Гудима Д. Практика ВС щодо протидії зловживанню процесуальними правами під час виконання судових рішень. *Офіційний сайт Верховного суду України*. URL: <https://sud.ua/ru/news/sudebnaya-praktika/174159-praktika-vs-schodo-protidiyi-zlovzhivannyu-protsesualnimi-pravami-pid-chas-vikonannya-sudovikh-rishen>
9. Хозяйственное право: Учебник. Под ред. В.К. Мамутова. К.: Юринком Интер, 2002. 912 с.
10. Мамутов В.К. Арбитражные суды и экономика. Экономика и право: Сб. науч. тр. К.: Юринком Интер, 2003. 544 с.

О.Ю. Гостєва,
провідний економіст,
Державна установа «Інститут економіко-правових
досліджень імені В.К. Мамутова НАН України», м. Київ
<https://orcid.org/0000-0002-1203-8933>

РЕГІОНАЛЬНА КЛАСТЕРИЗАЦІЯ ЯК ЗАСІБ РОЗВ'ЯЗАННЯ СОЦІАЛЬНО-ЕКОНОМІЧНИХ ПРОБЛЕМ

Реалізація політики сталого розвитку неможлива без зростання інноваційної активності суб'єктів господарювання, працюючих на певних територіях. Як свідчить досвід багатьох зарубіжних країн, які досягли високих темпів економічного розвитку, одним з інструментів успішної реалізації інноваційної політики є кластерний підхід, основою якого є інноваційна активність регіонів, кластери створюються з метою активізації інноваційної та інвестиційної діяльності та підвищення

конкурентоспроможності регіонів. Створення регіональних кластерів є дієвим інструментом для розв'язання багатьох проблем регіону, які стримують соціально-економічний розвиток.

З урахуванням викладеного, безсумнівний дослідницький інтерес представляє розгляд та узагальнення наукових позицій щодо створення регіональних кластерів як напряму розв'язання соціально-економічних проблем регіонів. Отже, у сучасній науковій літературі існує багато публікацій вітчизняних дослідників відносно впровадження такої моделі організації територіальних утворень, серед яких можна виокремити таких, як: С.П. Зернова, Д.М. Унтилова, О.М. Бондаренко, О.Є. Кузьмін, Н. Стоянець, О.В. Камінська та ін.

Особливостями регіональних кластерів є унікальне внутрішнє середовище, унікальна інфраструктура, характерна для окремого регіону. Вона дає можливість використати конкурентні переваги підприємств на конкретній території за рахунок інтеграції. Як відзначає М. Порваткіна, «кластер є стимулом економічного розвитку, а регіональність – базою для сталого розвитку кластера. Регіональність має велике значення на етапі вибору пріоритетних напрямів інвестування, оскільки має можливість впливати на рівень ризику невизначеності в ході оцінювання регіональних інвестиційних проєктів». Ефективність інвестування за рахунок кластеризації обумовлена зміцненням взаємозв'язків між економічними суб'єктами – учасниками кластеру з метою спрощення доступу до нових технологій, розподілу ризиків у різних формах спільної економічної діяльності, в тому числі спільного виходу на зовнішні ринки, організації спільних НДДКР [1, с. 112].

Зауважимо, що на важливість регіональності також вказує у своїй науковій праці засновник теорії кластерного розвитку М. Портер, який пояснює, що «регіони пропонують значні конкурентні переваги для кластеризації. Регіональні кластери мають місцеві переваги у знаннях, зв'язках і мотивації, які не можуть бути підкріплені віддаленими конкурентами» [2].

Для поліпшення економічного розвитку регіонів держави, як вважають С.П. Зернова, Д.М. Унтилова, О.М. Бондаренко, в Україні постало питання про необхідність застосування кластерного підходу. Науковці відмічають, що «кластери дають змогу підвищити продуктивність фірм та галузей; збільшити здатність до інновацій, а також стимулюють нові види бізнесу, що підтримують ці самі інновації та розширюють межі кластера, створюють умови для зростання інвестиційної привабливості та залучення іноземних інвестицій в регіон [3, с. 49].

Як наголошує О.Є. Кузьмін «ефективність кластерної моделі розвитку викликана в першу чергу можливістю регіонів розвиватися відповідно до своїх конкурентних переваг». Крім того, автор визначає, що «діяльність кластерних об'єднань базується на постійному розвитку, роботі за новими технологіями, розширенні діяльності, розробці інноваційної політики. Це є

причиною того, що кластерні об'єднання потребують інвестиційного забезпечення. Результатом цього є те, що кластери стають центрами залучення зовнішніх інвестицій» [4, с. 128, 133].

У своїй роботі В. Мельник характеризує кластери, як відносно нову як для світової, так і для української економіки форма організації, поділу ризиків і прибутку, підвищення конкурентоспроможності тощо». Авторка зазначає, що «основним напрямом, що визначає перспективи сталого економічного розвитку, є не шлях, пов'язаний з використанням природних ресурсів, а залучення високих технологій, інтелекту, наукових новацій, що будуть стояти в основі надефективних матеріалів та речовин з набагато вищими показниками корисності порівняно з наявними» [5, с. 19-20].

Щодо доцільності створення регіональних кластерів, як моделі, яка допоможе в розв'язанні соціально-економічних проблем, вказує у своїй роботі науковець Н. Стоянець, яка зазначає, що «такі структури можуть забезпечити регіонам трансфер інновацій, допомогу у вирішенні екологічних питань і здійсненні природоохоронних заходів, здійснити промоцію території, залучити як внутрішні, так і зовнішні інвестиції, створити нові робочі місця, і, як результат, покращити соціально-економічний стан місцевого населення». За допомогою кластерів, вважає авторка, кластерна структура на окремо взятій території буде сприяти сталому розвитку цієї території на засадах ініціативності, інноваційності, інформованості, інтегрованості, інтересу, що, у свою чергу, може сприяти: збільшенню кількості робочих місць; розвитку нових бізнес-послуг на основі співпраці різних науково-дослідних установ; створенню сприятливих умов для залучення інвестицій і впровадження нових інвестиційних проектів; упровадження та використання інноваційних технологій у рамках співпраці суб'єктів кластера; вирішення більшості соціально-економічних та екологічних питань і проблем [6, с. 133-134, 141].

Аналогічну позицію з даного питання займає О.В. Камінська. Зокрема вчена вважає, що створення регіональних кластерів є важливим для регіону та сприятиме надходженню інвестицій, зайнятості населення, ефективному розподілу ресурсів та приведе до підвищення конкурентоспроможності регіону». На думку О.В. Камінської результатом впровадження кластерної моделі регіонів має стати «активізація, ефективне формування та використання його економічного потенціалу, що, у свою чергу, забезпечить: зростання промислового виробництва в регіоні; покращення якості, зменшення собівартості, підвищення конкурентоспроможності продукції, послуг кластеру, що надасть можливість завоювати нові ринки збуту; створення нових робочих місць; підготовка в навчальних закладах спеціалістів, в яких є потреба в регіоні, зокрема, для кластера; створення можливостей для залучення інвестицій тощо [7, с. 45, 46].

Регіональна кластеризація забезпечить реалізацію стратегічних пріоритетів економічного розвитку країни щодо включення в систему

економік, заснованих на знаннях, з високим рівнем соціальної та територіальної єдності й сталого розвитку [8, с. 31].

На думку У.Я. Андрусів кластеризація сприяє підвищенню конкурентоспроможності підприємств, що, в свою чергу, «надасть ряд переваг не тільки учасникам бізнесу, але й сприяє зміцненню конкурентного статусу регіону, активізації підприємницької активності, підвищенню інвестиційної привабливості, найбільш раціональному використанню ресурсів, зростанню експортного потенціалу та забезпечує стійкий розвиток» [9, с. 202].

Власну позицію з даного питання висловлює Р.Ю. Кризьська, яка стверджує, що саме такі форми організації регіонів, як кластери, можуть стати «локомотивами» інвестиційно-інноваційного розвитку в умовах вітчизняної економічної ситуації. Регіональні кластери, «по суті, стають потужними центрами інноваційної діяльності, а відтак – дієвими інструментами реалізації великомасштабних загальнонаціональних інноваційних та інвестиційних проектів, модернізації економіки країни в цілому» [10, с. 14; 11, с. 129].

Отже, підсумовуючи вищевикладене, можна стверджувати, що для розв'язання соціально-економічних проблем в регіонах, впровадження такої моделі організації регіонів як кластери, повинно стати основним перспективним напрямом. Регіональні кластери повинні подолати економічні, соціальні, екологічні проблеми регіонів. Створення регіональних кластерів сприятиме впровадженню інновацій; активізації залучення інвестицій; підвищенню конкурентоспроможності підприємств на цих територіях; розвитку малого та середнього бізнесу; створенню нових робочих місць тим самим подоланню безробіття.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Порваткина М. Зарубежный опыт формирования и развития региональных кластеров в экономически развитых странах. *Вестник ТГПУ*. 2011. № 12. С. 112-115.
2. Porter M. *On Competition*. Harvard Business Press. 2008. 544 p.
3. Зернова С.П., Унтилова Д.М., Бондаренко О.М. Кластеризація регіональної економіки в умовах децентралізації. *БІЗНЕС ІНФОРМ*. 2018. № 4. С. 48-54.
4. Кузьмін О.Є. Кластери як важливий чинник залучення інвестицій на промислові підприємства. *БІЗНЕС ІНФОРМ*. 2013. № 4. С. 127-134.
5. Мельник В. Кластерна модель економіки: світовий досвід та перспективи України. *Інтелект XXI*. 2018. № 4. С. 19-22.
6. Стоянець Н. Регіональні кластери як структурні ланки сталого розвитку національної економіки. *Agricultural and Resource Economics: International Scientific E-Journal*. 2017. Vol. 3. № 2. С. 132-144.

7. Камінська О.В. Центр компетенцій як організаційно-координуюча інституція регіонального кластера. *Економіка та держава*. 2016. № 4. С. 44-47.

8. Томарева-Патлахова В.В. Підходи й модель регіональної кластеризації в Україні та в країнах ЄС. *Держава та регіони. Серія: Економіка та підприємництво*. 2016. № 1. С. 31-38.

9. Андрусів У.Я. Кластеризація як інноваційна технологія розвитку соціально-економічних систем. *Бізнес, інновації, менеджмент: проблеми та перспективи*: зб. тез доп. II Міжнар.наук.-практ. конф. Київ: КПІ ім. Ігоря Сікорського. К.: Вид-во «Політехніка», 2021. С. 202-203.

10. Кризська Р.Ю. Механізми державного регулювання інвестиційно-інноваційних процесів в Україні: автореф. дис. ... канд. наук з держ. управ.: 25.00.02. Київ: Національна академія державного управління при Президентові України, 2012. 23 с.

11. Кризська Р.Ю. Регіональні інвестиційно-інноваційні кластери: актуальні проблеми запровадження в Україні. *Держава та регіони*. 2011. № 2. С. 129-135.

*Є.С. Градобоєва,
кандидат економічних наук,
старший науковий співробітник,
Державна установа «Інститут економіко-правових
досліджень імені В.К. Мамутова НАН України», м. Київ
<https://orcid.org/0000-0002-1086-8159>*

ЕКОНОМІКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВІДКРИТОСТІ МІСЦЕВОЇ ЕКОЛОГІЧНОЇ ПОЛІТИКИ В СВІТЛІ НАУКОВОГО ДОРОБКУ АКАДЕМІКА В.К. МАМУТОВА

У II розділі Закону України «Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2030 року» від 28.02.2019 № 2697-VIII серед принципів, згідно яким здійснюється реалізація засад державної екологічної політики, одними з перших проголошені принципи відкритості, підзвітності, гласності органів державної влади, а також участі громадськості у формуванні державної політики, а в переліку очікуваних результатів у четвертому розділі цього Закону в тому числі визначено «... запровадження системи електронного врядування та автоматизованих інформаційних систем екологічних даних, що значно посилить прозорість, оперативність та якість прийняття управлінських рішень, дотримання екологічних прав громадян» [1]. При цьому згідно першому розділу зазначеного Закону, передбачено посилення значення органів місцевого самоврядування у процесі реалізації державної екологічної політики [1]. Крім того, постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про набори

даних, які підлягають оприлюдненню у формі відкритих даних» від 21.10.2015 № 835 [2], а також розпорядження Кабінету Міністрів України «Про затвердження плану дій з реалізації принципів Міжнародної хартії відкритих даних» від 21.11.2018 № 900-р [3] містять норми щодо зобов'язання міст публікувати відкриті дані. Слід наголосити, що в даний час міською владою окремих міст зроблено впевнені кроки в означеному напрямі. Так, до програми «Відкриті дані для розвитку міст», яка з 2018 р. діє в Україні за підтримки проєкту *USAID/UK aid* «Прозорість та підзвітність в державному управлінні та послугах/TAPAS» і сприятиме розвитку політики відкритих даних у містах на всіх рівнях, долучилися вже 9 міст України (м. Вінниця, Чернівці, Кропивницький, Житомир, Івано-Франківськ, Дніпро, Тернопіль, Дрогобич, Львів), а у лютому 2020 р. Міністерством цифрової трансформації України та *Eurasia Foundation* підписано тристоронні Меморандуми про співпрацю в межах реалізації проєкту щодо відкритих даних з міськими головами м. Маріуполя, Слов'янська, Тернополя та Харкова [4]. Утім, на жаль, більшість українських міст та міських територіальних громад все ще не відповідають заявленим у вищезазначених законодавчих актах принципам відкритості, прозорості та підзвітності, в т.ч. у сфері екологічної політики.

Отже, наразі актуалізується проблематика економіко-правового забезпечення відкритості місцевої екологічної політики, публічності та прозорості владних рішень екологічної спрямованості та підзвітності відповідних міських органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування задля досягнення завдань зміцнення екологічної безпеки міст України.

Проблематика екологізації і забезпечення прозорості та публічності як правового регулювання господарської діяльності, так і взагалі регіонального та міського економічного розвитку, посідає важливе місце в наукових працях академіка НАН України В.К. Мамутова [5-8]. Ним відзначено, що посилення публічних засад у правовому регулюванні економіки, публіцизація та екологізація правового регулювання господарської діяльності, забезпечення прозорості відповідного законодавства є одними з найважливіших елементів посилення суспільного характеру виробництва [5], покращення якості управління об'єктами публічної власності, вдосконалення господарської компетенції суб'єктів комунальної власності, здійснення соціально-економічного планування їх розвитку [6] та, завдяки цьому, – поліпшення екологічного стану регіонів і міст [7]. Вченим підкреслено, що регіональні екологічні програми, які є віддзеркаленням державної екологічної програми, виходять з констатації погіршення якості природних ресурсів, запобігання якому має досягатися завдяки відповідним заходам, як правило, майже не пов'язаним із регулюючим впливом на причину погіршення – нераціональне використання природних ресурсів у господарському обороті [8]. При цьому академіком В.К. Мамутовим однією з причин такого стану речей наголошено на неінтегрованості в регіональну екологічну автоматизовану інформаційну

систему екологічного паспорту регіону, внаслідок законодавчої регламентації його оформлення у вигляді письмового документу виключно на паперовому носії, що, з одного боку, ускладнює оперативне доповнення його актуальною інформацією, а з іншого – нівелює його корисний потенціал при розробці регіональних екологічних програм, прогнозна цінність та стратегічна спрямованість яких, через відсутність відкритої, актуальної та повної інформації щодо екологічного стану регіону, значно зменшується. У зв'язку з цим видатним вченим підкреслено провідне значення для формування регіональної екологічної політики «...функціонування постійного автоматизованого обміну інформацією з іншими регіональними центрами моніторингу довкілля, ведення єдиного банку даних про стан навколишнього природного середовища на основі екологічної інформації, яка отримується від усіх суб'єктів державної системи моніторингу тощо» [8, с. 41].

Отже, створенню передумов забезпечення відкритості місцевої екологічної політики та прозорості відповідної інформації щодо міських екологічних проблем, включаючи аналіз динаміки ключових показників стану навколишнього середовища міст та використання природних ресурсів (в т.ч.: атмосферного повітря, водних, земельних і мінеральних ресурсів, сфери поводження з відходами, питання збереження біологічного та ландшафтного різноманіття, природно-заповідного фонду, моніторингу довкілля); обґрунтування шляхів, заходів і засобів їх вирішення; визначення обсягів і джерел необхідного для цього фінансування, здійснення порядку координації, контролю та моніторингу ходу виконання відповідних заходів, значною мірою сприятиме її розміщення на порталах відкритих даних міст (за умови їх наявності), а також законодавча регламентація обов'язковості розробки та затвердження міськими радами (військово-цивільними адміністраціями міст Донецької і Луганської областей) цільових Програм охорони та поліпшення навколишнього природного середовища, а також забезпечення екологічної безпеки міст України на короткостроковий період (1-3 роки) із залученням до їх публічного обговорення громадськості. Подібні Програми наразі розроблено, затверджено та реалізуються в низці українських міст та міських територіальних громад (їх назви та змістовне наповнення коливається), включаючи, зокрема: рішення Київської міської ради «Про затвердження Комплексної міської цільової програми екологічного благополуччя міста Києва на 2019-2021 роки» від 18.12.2018 № 469/6520, рішення Одеської міської ради «Про затвердження Міської цільової програми охорони і поліпшення стану навколишнього природного середовища м. Одеси на 2017-2021 роки» від 08.02.2017 № 1610-VII, рішення Енергодарської міської ради «Про затвердження Програми охорони навколишнього природного середовища міста Енергодара на 2021-2023 роки» від 24.12.2020 № 28, розпорядження керівника військово-цивільної адміністрації м. Авдіївка Донецької області «Про затвердження Програми охорони навколишнього природного середовища м. Авдіївка Донецької

області на 2021 рік» від 16.01.2021 № 35 тощо. Утім, у більшості міст України зведена інформація щодо напрямів та заходів міської екологічної політики та забезпечення їх екологічної безпеки частково доступна лише у Програмах охорони навколишнього природного середовища обласного рівня або у якості окремого підрозділу, присвяченого оцінці екологічного стану та переліку природоохоронних заходів річних Програм економічного і соціального розвитку міст і звітів про їх стратегічну екологічну оцінку, чи, взагалі, окремих складових цих даних, розпорошених у їх тексті чи на сайті відповідних міських рад (департаментів / управлінь / відділів екології і природних ресурсів / екологічної політики, а також постійних комісій міських рад з відповідних питань), що ускладнює пошук, систематизацію та узагальнення відповідної інформації, унеможлиблює здійснення її оперативного аналізу та обробки.

Крім цього, створенню передумов відкритості місцевої екологічної політики та прозорості відповідної інформації сприятиме забезпечення відкритості міст, зокрема, шляхом розроблення та затвердження на сесіях міських рад відповідних Стратегій як довгострокового плану, в якому має бути визначено ключові шляхи та відповідні їм конкретні кроки та заходи, спрямовані на досягнення підзвітності та прозорості міст, підвищення доступності громадськості до інформації за тематичними напрямками, зокрема, включаючи екологічний стан та екологічну безпеку міст (шляхом включення до структури зазначеної Стратегії відкритості / прозорості певного міста відповідного підрозділу, на кшталт, «Відкрите довкілля міста»). При цьому доцільним представляється розміщення на базі існуючих порталів відкритих даних міст чи офіційних сайтів міських рад, а також загальнодержавної автоматизованої геоінформаційної системи «Відкрите довкілля (вода, повітря та екофінанси)», яка об'єднує в єдину електронну базу екологічні дані різних центральних органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування та пропонує сучасні інноваційні ІТ-інструменти для відображення даних моніторингу стану навколишнього природного середовища [9, 10], інформації щодо переліку чинних програм охорони навколишнього природного середовища та забезпечення екологічної безпеки міст і стратегій відкритості / прозорості, що реалізуються у цих містах та характеризують відповідні ключові процеси, а також звітів або консолідованої на їх ґрунті аналітичної інформації щодо результатів виконання природоохоронних заходів, що містяться у зазначених стратегіях і програмах.

При цьому серед потенційних шляхів використання зазначеної викладеної у відкритому доступі статистичної і аналітичної екологічної інформації щодо широкого кола процесів та показників, які характеризують екологічний стан певного міста, основними виступають здійснення її моніторингу, відстеження динаміки у часі та оцінки на цьому ґрунті стейкхолдерами місцевої екологічної політики ефективності діяльності і врядування відповідних органів місцевої влади, контролю розподілу та

витрачання бюджетних коштів на реалізацію природоохоронних заходів у місті та розробка спільних пропозицій щодо підвищення ефективності та прозорості здійснення управління природними ресурсами в містах України, а також їх раціонального використання і відтворення.

Це сприятиме забезпеченню як відкритості міста в цілому, так і місцевої екологічної політики зокрема, а також підвищенню прозорості, підзвітності та відповідальності органів влади (органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування), що є складовими належного урядування, та, завдяки цьому, – підвищенню результативності відповідних заходів, що, в свою чергу, справляє безпосередній вплив на формування довіри городян і позитивного ставлення членів територіальної громади до їх відповідних рішень як на регіональному, так і на місцевому рівнях. Крім цього, зазначене створюватиме передумови дотримання одного з найголовніших принципів регіонального та місцевого управління та належного врядування, який представлений у відповідних документах Європейського Союзу, а саме – відкритості влади й співучасті громадян в управлінні, що передбачає доступність до інформації, якою обґрунтовуються владні рішення, а також громадську експертизу рішень влади.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2030 року: Закон України від 28.02.2019 № 2697-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2019. № 16. Ст. 70.

2. Про затвердження Положення про набори даних, які підлягають оприлюдненню у формі відкритих даних: постанова Кабінету Міністрів України від 21.10.2015 № 835. *Офіційний вісник України*. 2015. № 85. Ст. 2850.

3. Про затвердження плану дій з реалізації принципів Міжнародної хартії відкритих даних: розпорядження Кабінету Міністрів України від 21.11.2018 № 900-р. *Урядовий кур'єр*. 01.12.2018. № 227.

4. Чотири українських міста приєдналися до руху за відкриті дані у своїх містах. *Асоціація міст України. Офіційний сайт*. 2021. URL: <https://www.auc.org.ua/novyna/chotyry-ukrayinskyh-mista-pryyednalysya-do-ruhu-za-vidkryti-dani-u-svoyih-mistah>

5. Мамутов В.К. Посилення публічних засад у правовому регулюванні господарської діяльності. *Право України*. 2009 № 9. С. 85-94.

6. Мамутов В.К. Удосконалення системи правового забезпечення економіки в Україні. *Економіка України*. 2013. № 2 (615). С. 60-66.

7. Мамутов В.К. Екологізація хозяйственного права. *Науковий вісник УкрДЛТУ: Екологізація економіки та освіти як чинник сталого розвитку суспільства*: зб. наук.-техн. праць. Національний лісотехнічний університет України. Львів: УкрДЛТУ, 2005. Вип. 15.6. С. 112-114.

8. Мамутов В.К., Джумагельдієва Г.Д., Єремєєва Н.В. Напрями трансформації організаційно-господарського механізму регіонального

програмування. *Правничий часопис Донецького університету*. 2016. № 1-2. С. 35-47.

9. Про схвалення Концепції створення загальнодержавної автоматизованої системи «Відкрите довкілля»: розпорядження Кабінету Міністрів України від 07.11.2018 № 825-р. *Офіційний вісник України*. 2018. № 90. Ст. 2989.

10. Національна система «Відкрите довкілля (вода, повітря та екофінанси)». *Open Access. Environment. Офіційний сайт*. 2021. URL: http://openenvironment.org.ua/index.htm?utm_source=openaccess&utm_medium=banner&utm_campaign=home

Е.М. Деркач,
кандидат юридичних наук, доцент,
докторант,
Донецький національний університет
імені Василя Стуса, м. Вінниця,
<https://orcid.org/0000-0002-6673-589X>

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗАХИСТУ ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ У СФЕРІ ТРАНСПОРТУ

Загальною тенденцією розвитку права в більшості країнах світу стає політика посилення захисту прав як на національному, так і на міжнародному та регіональних рівнях. Правова ідея гарантованості судового захисту знайшла закріплення в ст.ст. 6, 13 Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, ст.ст. 8, 13, 55 Конституції України та спеціальних нормативно-правових актах [1, с. 55].

Проблемам ефективності захисту прав та інтересів присвятили дослідження як вітчизняні (В.К. Мамутов, О.А. Беляневич, І.Ф. Коваль, О.П. Подцерковний, Ю.Д. Притика, О.Ф. Скакун та ін.), так і іноземні дослідники (А. Ortiz, V. Gautrais, A. Maniruzzaman та ін.). Втім, квінтесенцією цього поняття є його розуміння як правового засобу, інструменту, застосування якого забезпечує мету захисту – відновлення прав, припинення правопорушення, ліквідація негативних наслідків тощо [1, с. 33-34].

Наразі для врегулювання спорів, що виникають, у тому числі за зобов'язаннями з перевезення вантажів, учасники цих відносин можуть обирати на свій розсуд будь-який передбачений законодавством порядок реалізації господарсько-правової відповідальності: досудовий чи судовий.

Незважаючи на скасування обов'язковості досудового порядку врегулювання спорів, у судовій практиці позовну давність пов'язано зі строком для подання претензій, у зв'язку з чим виникла проблема щодо застосування ст. 315 Господарського кодексу України (далі ГК України) в частині порядку обчислення позовної давності у таких спорах у разі

непред'явлення претензії. Крім цього, з розвитком світових економічних відносин, електронної торгівлі, впровадження інноваційних перетворень виникає об'єктивний запит на проведення наукових досліджень, комплексний аналіз проблематики правового забезпечення ефективного захисту прав та інтересів суб'єктів господарювання у сфері транспорту, модернізації відповідного господарського законодавства.

Досудове врегулювання можливо розглядати в широкому розумінні, включаючи до нього не лише направлення претензії, а й переговори сторін тощо. Крім цього, стороною договору, права якої було порушено, можуть застосовуватися оперативно-господарські санкції, що передбачаються договором і застосовуються самостійно (наприклад, право застави, притримання вантажу для забезпечення внесення належних платежів за перевезення вантажу тощо).

З метою удосконалення порядку обчислення початку перебігу позовної давності у спорах щодо перевезення вантажів у разі непред'явлення претензії до перевізника доцільно узгодити положення ст. 315 ГК України (ч. 1, 3, 4) з урахуванням скасування обов'язкового досудового врегулювання таких спорів та встановлення правила у ч. 4 ст. 315 ГК України, згідно з яким позовна давність обчислюється в наступний день після видачі вантажу або частини вантажу транспортною організацією, а якщо вантаж не видано, – в наступний день після останнього дня, коли вантаж мав бути виданий.

У сучасних умовах господарювання арсенал засобів правового захисту інтересів учасників транспортної діяльності значно розширюється і доповнюється альтернативними способами врегулювання спорів, зокрема третейського розгляду, міжнародного комерційного арбітражу, медіації, переговорів та ін.

Питання визначення місця третейських судів в системі форм захисту прав суб'єктів господарювання залишається дискусійним в юридичній літературі. При цьому науковці цілком справедливо називають третейський суд (арбітраж) суб'єктом захисної діяльності, який вирішує юридичний спір по суті. Водночас принципову відмінність діяльності державних судів від інших юрисдикційних органів підтверджують посиланням на ст. 124 Конституції України, згідно з якою правосуддя в Україні здійснюють виключно суди, і делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускається.

А.І. Муранов справедливо зазначає, що третейський розгляд, і в тому числі міжнародний комерційний арбітраж, вважається на просто альтернативою державному судочинству, а й рівновеликим йому [2].

Ю.Д. Притика пропонує розглядати арбітраж як форму приватного правосуддя, яке ґрунтується на угоді, укладеній спеціально для цього сторонами спору, де арбітр наділяється повноваженнями, аналогічними повноваженням судді, водночас ці повноваження випливають із угоди між сторонами [3]. О.П. Подцерковний слушно зазначає, що подальша глобалізація економічного середовища здебільшого усуває традиційні

обмеження національних правопорядків на користь застосування уніфікованих інститутів міжнародного економічного права. Більшість іноземних інституційних арбітражів мають право розглядати комерційні спори у внутрішньому обігу певної країни, а не лише у міжнародних економічних відносинах. Останнє повинно подолати сприйняття держави як єдиного творця права й носія правозастосовних й юрисдикційних функцій [4].

Переваги арбітражу полягають у спрощеній процедурі, можливості формулювання сторонами складу арбітражу, узгодження взаємоприйнятих мови арбітражного провадження та права, що застосовується; конфіденційний характер арбітражного провадження; остаточність рішення; відсутність апеляційного та касаційного провадження (за винятком процедурних порушень); наявність забезпечувального механізму визнання та виконання арбітражного рішення [5, с. 5].

Законом України «Про міжнародний комерційний арбітраж» визначено, що арбітраж (третейський суд) може утворюватися як спеціально для розгляду окремої справи (*ad hoc*), так і здійснюватися постійно діючою арбітражною установою, зокрема Міжнародним комерційним арбітражним судом або Морською арбітражною комісією при Торгово-промисловій палаті України. Третейський суд визначається як одноособовий арбітр або колегія арбітрів (ст. 2) [6].

Захист прав суб'єктами транспортної діяльності може здійснюватися, крім вищезазначених арбітражів, у арбітражі *FOSFA (The Federation of Oils, Seeds and Fats Associations Ltd* – Федерація асоціацій масел, насіння і жирів) та *GAFTA (The Grain and Feed Trade Association* – Асоціація торгівлі зерном і кормами), Лондонським міжнародним арбітражним судом (*LCIA*), Віденським міжнародним арбітражним центром, Сінгапурським міжнародним арбітражним центром та іншими арбітражними установами.

Стрімкий розвиток електронної комерції (*e-commerce*) та відповідна трансформація ділового обороту зумовили появу нової категорії економічних спорів та виникнення внутрішньомережевих («*online*») арбітражів, які покликані врегульовувати конфлікти у сфері електронної комерції значно ефективніше, ніж інші форми вирішення спорів (*Ortiz, 2005*) [7]. Термін «онлайн-арбітраж» має декілька значень, але найчастіше використовується для позначення арбітражного розгляду, що проводиться з використанням технологій віддаленої комунікації між учасниками процесу [8]. Проте транскордонна природа електронної комерції обумовлює специфіку онлайн-арбітражу, зокрема його делокалізацію, тобто визначення місця онлайн-арбітражу [9].

О.М. Вінник підкреслює, що електронне (або онлайн) вирішення спорів (*ODR*) є сукупністю методів врегулювання спорів (конфліктів) із застосуванням Інтернет-технологій, що належить до одного з видів альтернативного вирішення спорів (*ADR*). При цьому новітні, альтернативні процедури, застосування яких відбувається виключно в режимі онлайн,

використовуються досить активно за кордоном, а в Україні – лише на рівні окремих пілотних проектів, але без відповідного (як в ЄС, наприклад) нормативно-правового забезпечення [10].

На вдосконалення міжнародного комерційного арбітражу у напрямку застосування його електронних форм, як зазначає В. Гаутрайс (*Gautrais*, 2016), суттєво вплинув розвиток *Lex electronica* [11]. *Lex electronica* є транснаціональним правом електронної торгівлі, системою норм міжнародно-правового характеру, які регулюють відносини, підставою виникнення яких є транснаціональні правочини в електронному середовищі і виникло внаслідок спроби упорядкування норм *Lex mercatoria*. Основним положенням концепції *Lex electronica* є необхідність саморегуляції відносин комерційного характеру, які виникають у мережі Інтернет, що дозволяє їх учасникам самостійно обирати право, яке підлягає застосуванню. Результатами «авторського» упорядкування норм *Lex mercatoria*, як стверджує А.Ф.М. Маніруззаман (*Maniruzzaman*, 1999), є поява *Lex petrolea* (право нафтових транзакцій), *Lex constructionis* (будівельне право), *Lex maritime* (морське право) та інших специфічних правових утворень [12]. Джерелами *Lex electronica* є: 1) основні принципи *Lex mercatoria*; 2) міжнародні акти (наприклад, Типовий закон ЮНСІТРАЛ про електронну торгівлю, Типовий закон ЮНСІТРАЛ про електронні підписи та ін.); 3) національні та наднаціональні акти; 4) торгівельні звичаї, які склалися у сфері електронної комерції; 5) типові контракти та угоди; 6) практика вирішення спорів [13].

У разі законодавчого оформлення медіації та подальшого розвитку практики звернення до послуг центрів надання послуг з альтернативного врегулювання спорів коло альтернативних способів врегулювання спорів розшириться [14]. Наразі створення правового підґрунтя застосування медіації як альтернативного способу вирішення спорів є перспективним напрямом розвитку вітчизняного законодавства, відповідні законопроекти про медіацію зареєстровано у Верховній Раді України (реєстр. № 3504 від 19.05.2020 та реєстр. № 3504-1 від 04.06.2020). На міжнародному рівні у 2002 р. спочатку було прийнято Типовий закон ЮНСІТРАЛ про міжнародну комерційну погоджувальну процедуру, який охоплював питання погоджувальної процедури, у 2018 р. було змінено на Типовий закон про міжнародну комерційну медіації та міжнародні мирові угоди, досягнуті в результаті медіації (якщо до внесення змін ЮНСІТРАЛ використовувала терміни «погоджувальна процедура» та «медіація» як взаємозамінні, то з 2018 р. використовується тільки термін «медіація») [15]. Крім цього, 20.12.2018 Генеральною Асамблеєю ООН прийнято Конвенцію ООН про міжнародні мирові угоди, досягнуті в результаті медіації («Сінгапурська конвенція про медіацію») (набула чинності 12.09.2020) [16], яка створює узгоджену основу для виконання міжнародних угод про врегулювання комерційних спорів шляхом посередництва як альтернативи міжнародному арбітражу та судовому процесу, уособлює підкріплення тенденції до мирного

вирішення спорів у міжнародній комерційній діяльності та забезпечує орієнтири для впровадження в національне законодавство процедур визнання та приведення у виконання медіаційних угод [17].

Підсумовуючи, слід зазначити, що для захисту прав та інтересів суб'єктів господарювання в сфері транспорту, крім традиційного судового та досудового порядку, альтернативні способи врегулювання спорів (*ADR*), включаючи електронне (онлайн) вирішення спорів (*ODR*) із застосуванням Інтернет-технологій. З метою удосконалення порядку обчислення початку перебігу позовної давності у спорах щодо перевезення вантажів у разі непред'явлення претензії до перевізника доцільно узгодити положення ст. 315 ГК України (ч. 1, 3, 4) з урахуванням скасування обов'язкового досудового врегулювання таких спорів та встановлення правила у ч. 4 ст. 315 ГК України, згідно з яким позовна давність обчислюється в наступний день після видачі вантажу або частини вантажу транспортною організацією, а якщо вантаж не видано, – в наступний день після останнього дня, коли вантаж мав бути виданий, а також розширити на законодавчому рівні (ГК України, Господарського процесуального кодексу України, спеціального транспортного законодавства) можливостей врегулювання спорів щодо транспортування вантажів шляхом застосування альтернативних способів захисту.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Захист прав та інтересів учасників майнових відносин: питання теорії і практики: колективна монографія. За заг. ред. І.Ф. Коваль. Вінниця: ТВОРИ, 2020. 272 с.

2. Муранов А.И. Прекращение производства в государственном суде, его обязанность направить стороны в арбитраж, пререкания о подсудности и патологии третейских соглашений: *международный коммерческий арбитраж: современные проблемы и решения*: сборник статей к 80-летию Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации. Под ред. А.А. Костина; МКС при ТПП РФ. М.: Статут, 2012. С. 227-246.

3. Притика Ю. Деякі аспекти поняття міжнародного комерційного арбітражу і його застосування. *Право України*. 1995. № 11. С. 36-39.

4. Подцерковний О.П. Процедури міжнародного комерційного арбітражу та порядок виконання (оспорювання) арбітражних рішень як новий правовий кластер. *Нью-Йоркська конвенція про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень: 60-річна історія успіху: збірник доповідей і статей до V Міжнародних арбітражних читань пам'яті академіка І.Г. Побірченка*. К.: ТОВ «Юридичний світ», 2019. С. 94-101.

5. Міжнародний комерційний арбітраж в Україні: теорія та законодавство. Під заг. ред. І.Г. Побірченка. К.: Вид. Дім «Ін Юре», 2007. 584 с.

6. Про міжнародний комерційний арбітраж: Закон України від

24.02.1994 № 4002-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1994. № 25. Ст. 198.

7. Ortiz A.L. Arbitration and IT. *Arbitration International*. 2005. Issue 3. P. 343-360.

8. Панов А.А. Онлайн-арбитраж: проблемы, решения, перспективы. *Новые горизонты международного арбитража*. 2014. Вып. 2. С. 111-153.

9. Притика Ю.Д. Онлайн-арбітраж: поняття, ознаки та перспективи впровадження в Україні. *Нью-Йоркська конвенція про визнання та виконання іноземних арбитражних рішень: 60-річна історія успіху: збірник доповідей і статей до V Міжнародних арбитражних читань пам'яті академіка І.Г. Побірченка*. К.: ТОВ «Юридичний світ», 2019. С. 159-167.

10. Вінник О.М. Господарсько-правова відповідальність та процедури її застосування у сфері цифрової економіки та електронного бізнесу. *Приватне право і підприємництво*. 2020. Вип. 20. С. 126-137.

11. Gautrais V. Y a-t-il une lex electronica? URL: <https://www.gautrais.com/blogue/2016/04/27/lex-electronica-dhier-a-aujourd'hui>

12. Maniruzzaman A. F. M. The Lex Mercatoria and International Contracts: A Challenge for International Commercial Arbitration? *American University International Review*. 1999. Vol. 14. Issue 3. P. 657-734.

13. Притика Ю.Д. Онлайн-арбітраж: поняття, ознаки та перспективи впровадження в Україні. *Нью-Йоркська конвенція про визнання та виконання іноземних арбитражних рішень: 60-річна історія успіху: збірник доповідей і статей до V Міжнародних арбитражних читань пам'яті академіка І.Г. Побірченка*. К.: ТОВ «Юридичний світ», 2019. С. 159-167.

14. Пильков К. Практика применения многоуровневых оговорок о разрешении споров. *Обязательность переговоров, медиации, адьюдикации. Обязательность арбитражного соглашения: доктрина и судебная практика: материалы II Международных арбитражных чтений памяти академика Побирченко И.Г. Сборник докладов*. МКАС при ТПП Украины, 2015. С. 118-122.

15. UNCITRAL Model Law on International Commercial Mediation and International Settlement Agreements Resulting from Mediation, (amending the UNCITRAL Model Law on International Commercial Conciliation, 2002). 2018. URL: https://uncitral.un.org/en/texts/mediation/modellaw/commercial_conciliation

16. United Nations Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation. 2018. <https://www.acerislaw.com/wp-content/uploads/2020/12/Singapore-Convention-on-Mediation.pdf>

17. Мазаракі Н. Сінгапурська конвенція: теоретико правовий аналіз. *Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право*. 2019. № 1. С. 26-34. [http://zt.knute.edu.ua/files/2019/01\(102\)/5.pdf](http://zt.knute.edu.ua/files/2019/01(102)/5.pdf)

С.В. Донков,
*радник Юридичної фірми «Евріс»,
арбітражний керуючий,
аспірант кафедри господарського права та процесу
Навчально-наукового інституту права,
Університет державної фіскальної служби України, м. Ірпінь
<https://orcid.org/0000-0003-1909-0379>*

ОСОБЛИВОСТІ КОДИФІКАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО БАНКРУТСТВО

Проблема кодифікації господарського законодавства вкрай актуальна в епоху глобалізації економіки, третьої промислової революції, розвитку нових технологій, цифровізації, інтернет-торгівлі. В цей період збільшується обсяг господарських відносин між суб'єктами ринку, зростає необхідність додаткового та комплексного регулювання цих відносин як локальними нормативними актами, так і через системну науково-правову кодифікацію. Вказаними проблемами опікувався академік Валентин Карлович Мамутов та зазначав з цього приводу наступне: «Ефективності законодавчого забезпечення економічної політики можна досягти тільки в руслі загальних заходів з правового забезпечення економіки, конституційного закріплення економічної системи суспільства». ... «Важливий напрямок вирішення цієї складної проблеми – кодифікація, що є універсальним правовим засобом впливу як на зміст – так і на форму законодавства, що сприяє підвищенню його ефективності [1].

«Кодифікація – ключова ланка вдосконалення механізму правового регулювання. Саме кодифікація забезпечує високу ступінь досконалості законодавства, сприяє його вивчення і застосування. Тому забезпечення кодифікації, яка передбачає активне сприяння законодавцю в цій справі, може бути визнано важливою, а при певних умовах – і провідним завданням юридичної науки, науковим засобом вдосконалення законодавства.

Кодекс – це форма. Але форма не є щось другорядне, яке не впливає на зміст. Як відомо з філософії, форма істотна, вона є внутрішньою організацією, впорядкування змісту, охоплює систему стійких зв'язків предмета. Кодифікація сприяє забезпеченню єдності змісту і форми права, що необхідно для ефективності правового регулювання. Кодекс як форма організовує зміст, сприяє гармонізації, консолідації, компактизації законодавства і тим самим його вдосконалення» [2].

Не виключенням став і Кодекс України з процедур банкрутства (далі Кодекс, КУЗПБ), який прийнятий Верховною Радою України 18.10.2018. Реформування законодавства про банкрутство відбувалось за безпосередньої участі експертів групи Світового банку та МВФ. Макроекономічна мета КУЗПБ – покращити становище України у рейтингу *Doing Business*, який характеризує інвестиційну привабливість нашої країни для іноземних

інвесторів. Над розробленням законопроекту працювала група досвідчених фахівців. Ініціатором законопроекту виступив народний депутат України, голова Комітету Верховної Ради з питань економічної політики на той час А.В. Іванчук. Окремо ватро відзначити роль Міністерства юстиції України та Проекту ЄС «Право-Justice» у підготовці проекту КУзПБ до ініціювання у дуже складній дискусійній атмосфері.

Академік В.К. Мамутов вказував на те, що кодифікація – це істинно юридична справа, яка потребує серйозних знань в області теорії права, знання законодавства, техніки правотворчості і правозастосовчої практики. Це – науково-практична високопрофесійна робота з будівництва фундаментальних правових будівель, які вирізняються високими архітектурними якостями. Такій справі повинні приділяти першорядну увагу всі юридичні науки [3, с. 5]. Приводячи приклад із зарубіжного досвіду кодифікації господарського права Валентин Карлович писав, що «наявність загального господарського права ЄС не передбачає повного усунення господарського законодавства окремих країн – членів ЄС. Це добре видно за змістом радикально вдосконалених на рубежі століть кодексів Франції та Німеччини – зачинателів ЄЕС і ЄС. Німеччина і Франція, тісно пов'язані економічно, створили економічне співтовариство, що стало основою ЄС. Частиною їх національного законодавства стала значна кількість норм господарського права Європи. Проте ними недавно прийняті істотно доповнені, можна сказати, нові кодекси. Назви збережені старі, але зміст далеко вийшов за рамки комерції. І кодекси залишилися різними. І їх не збираються скасовувати навіть у тому випадку, якщо буде створено єдиний Господарський кодекс ЄС» [3, с. 6].

Безумовно, Кодекс України з процедур банкрутства, який є частиною господарського законодавства, спрямований на зміну балансу інтересів сторін в процедурах банкрутства на користь кредиторів. З одного боку – це виправлення основної помилки українських законодавців, які в досить важкий для України економічний період обрали таку модель законодавства про банкрутство, що захищає боржника та надає йому можливість протягом дуже тривалого періоду уникати обов'язку розрахунку з кредиторами. Вибір такої моделі був спричинений, з одного боку, необхідністю захистити об'єкти державної власності від ринкового перерозподілу в обхід приватизаційних процедур, а з іншого – намаганням провладних олігархів отримати законодавчий механізм, який дозволяє не сплачувати грошових зобов'язань та відповідних штрафних санкцій по кредитах, що залучались у великий бізнес.

Основна філософія КУзПБ – за боргами зобов'язані платити всі, повернення до давнього постулату «*Pacta sunt servanda*» (договори повинні виконуватися). Головна спрямованість законодавства про банкрутство – пропорційний розрахунок з кредиторами за рахунок майна боржника. Про це свідчать суттєві зміни у визначенні поняття «боржник» за ст. 1 КУзПБ, яке за останньою редакцією Закону України «Про відновлення платоспроможності

боржника або визнання його банкрутом» визначалося як «юридична чи фізична особа – суб'єкт підприємницької діяльності, що не виконує грошові зобов'язання на протязі трьох місяців» [7]. Згідно з КУЗПБ, боржник – це будь-яка юридична або фізична особа, що прострочила фінансові зобов'язання перед кредиторами. Це може бути не тільки суб'єкт підприємництва, а й громадська організація, некомерційна структура, навіть юридична особа публічного права.

Процесуальні права усіх кредиторів мають посилитися, а саме: кредитори приймають вирішальну участь у призначенні та відстороненні арбітражного керуючого; встановлюються обов'язки арбітражного керуючого щодо розкриття інформації про фінансовий стан боржника через інтернет.

За КУЗПБ має відбутися скорочення тривалості справ про банкрутство, зокрема, за рахунок суттєвого зменшення кількості оскаржень; скасовується можливість зупинення провадження у справі. Разом з тим, процесуальні права усіх кредиторів посилюються.

Змінюється порядок продажу активів боржників, зокрема – передбачається продаж усього майна боржників виключно на електронному аукціоні.

Основні завдання КУЗПБ: підвищення ефективності розрахунків боржників з кредиторами (на сьогодні – менше, ніж 10 % від обсягу кредиторських вимог); доступність ініціювання процедур банкрутства для учасників ринку; скорочення тривалості судових процедур банкрутства; посилення правового статусу кредиторів, в тому числі забезпечених; створення для добросовісних громадян правового механізму позбавлення від боргових зобов'язань; зміна порядку продажу активів боржника з метою ефективності та прозорості [6].

КУЗПБ складається з чотирьох книг: Книга перша «Загальна частина», Книга друга, «Арбітражний керуючий», Книга третя «Банкрутство юридичних осіб», Книга четверта «Відновлення платоспроможності фізичної особи».

Процедура банкрутства фізичних осіб – головна новація законодавства про банкрутство, яка певним чином й спричинила кодифікацію законодавства про банкрутство. Довготривалий колапс кредитно-фінансової системи, інфляційні процеси, падіння курсу вітчизняної валюти та одночасна ліквідація кілька десятків банків спричинили гостру необхідність нормативного врегулювання фінансової неспроможності тисяч українських громадян. З метою звільнення громадян від боргових зобов'язань КУЗПБ введено застосування судових процедур реструктуризації боргів фізичних осіб, можливість визнання їх банкрутами й погашення їх боргів за рахунок власного майна.

На відміну від правової ідеології процедур банкрутства юридичних осіб, започатковані відповідно до КУЗПБ, процедури неплатоспроможності фізичних осіб дуже соціалізовані. Багатьма фахівцями галузі неспроможності

ці процедури оцінюються скоріше як соціальна пільга та реабілітація, а не як процес примусового погашення вимог кредиторів фізичних осіб. З цього приводу академік В.К. Мамутов зазначав наступне: «Проголошена Конституцією України соціальна орієнтація економіки повинна забезпечуватися державою, її економічною політикою, закріплюватися законодавчо у всій системі правового забезпечення економіки. Тому, кажучи про законодавче забезпечення економічної політики, необхідно мати на увазі, що мова йде і про її соціальної орієнтації. Системне закріплення соціальної орієнтації можливе не в розрізних законодавчих актах, а в кодексах, які об'єднують основні норми галузі законодавства. З моменту прийняття Цивільного кодексу вже відзначалася така парадоксальна новела, як відсутність в ньому згадки про громадянина як суб'єкта цивільного права» [2].

У більшості розвинених країн банкрутство фізичних осіб (споживче банкрутство) існує вже багато років. Історично воно з'явилося в правових системах Західної Європи значно раніше, ніж корпоративне банкрутство, ще з часів Стародавнього Риму. Для економіки нашої країни такі процедури дуже органічні та необхідні зважаючи на кризовий стан економіки та нестабільну політичну ситуацію, заручниками якої стають пересічні громадяни.

В Україні обрана найбільш ліберальна та гуманна модель споживчого банкрутства. Кодексом передбачається можливість відкриття справи про неплатоспроможність виключно за заявою громадянина-боржника. По суті – це пільгова можливість для людей, що опинились у стані фінансової неспроможності реструктурувати свої фінансові зобов'язання перед банками та іншими кредиторами. Правові механізми, передбачені КУзПБ, дозволяють людині, визнаній банкрутом, поновитися в правах та зберегти ділову репутацію після спливу п'ятирічного реабілітаційного періоду. Право застосування процедур банкрутства можуть отримати тільки добросовісні боржники, які в повному обсязі декларують свій майновий стан та джерела доходів. Суди відкривають справи про неплатоспроможність за умовою надання боржником повної інформації про своє майно та гроші, заборгованість перед кредиторами, а також при наявності плану реструктуризації боргів, що має готуватися кваліфікованими фахівцями.

КУзПБ передбачає відміну мораторію на стягнення нерухомості боржників за іпотечними кредитами в іноземній валюті. Водночас КУзПБ гарантує, що в процедурі банкрутства людина не втратить єдиного житла, що забезпечує його життєдіяльність з урахуванням членів сім'ї.

Статус системного боржника по кредитах буде супроводжувати громадянина все життя та може перейти у спадок його нащадкам, а запобіжні наслідки процедури банкрутства мають тимчасовий характер.

Найважливіші процесуальні зміни, передбачені КУзПБ мають наступну спрямованість:

1) ліквідувати зайві бар'єри та спростити доступ до процедур, зокрема, самого боржника;

2) збільшити можливості для санації та створити ефективні механізми позасудового врегулювання;

3) виключити всі положення, що можуть розглядатися як підстава для звільнення від боргів, крім випадків, коли кредитори на це погоджуються;

4) об'єднати мирову угоду та санацію в єдину процедуру;

5) покращити умови участі у процедурах банкрутства забезпечених кредиторів, для чого, зокрема: надати забезпеченим кредиторам право ініціювати справу про банкрутство; передбачити можливість участі забезпечених кредиторів у голосуванні при ухваленні рішень; встановити, що під час процедури санації боржника за клопотанням забезпеченого кредитора суд може ухвалити рішення про припинення дії мораторію щодо його вимог, якщо предмет забезпечення не використовуватиметься для процедури санації боржника;

б) підвищити рівень захищеності прав усіх кредиторів, для чого, зокрема: передати ключові повноваження від комітету кредиторів до зборів кредиторів; зменшити кворум при повторному проведенні перших зборів, якщо перша спроба не вдалася через неприбуття кредиторів із необхідною кількістю голосів; запровадити голосування щодо схвалення плану санації класами кредиторів; забезпечити участь кредиторів у виборі арбітражного керуючого; встановити обов'язок арбітражного керуючого розкривати кредиторам інформацію про фінансовий стан боржника та хід провадження у справі про банкрутство через інтернет; встановити пріоритетність вимог поточних кредиторів перед конкурсними;

7) скоротити строки розгляду справ, зокрема, за рахунок: зменшення кількості оскаржень;

8) удосконалити положення законодавства, що стосуються продажу активів боржника, чим забезпечити основу для продажу майна за найвищою ціною, зокрема: запровадити правила щодо контролю за продажем істотних активів; забезпечити продаж усього майна на конкурентній основі на електронному аукціоні; вдосконалити правила оповіщення про продаж майна (через інтернет);

9) забезпечити стабільність укладених на аукціоні договорів;

10) вдосконалити положення, що забезпечують збереження працюючого бізнесу тощо [5].

Таким чином, за оцінками експертів, саме прийняття КУзПБ надасть Україні можливість суттєво підвищити ефективність процедур банкрутства та піднятися в рейтингу *Doing Business* на 81 пункт за компонентом врегулювання неспроможності та на 9 позицій у загальному рейтингу. Для порівняння, за останні 3 роки Україна спромоглась сукупно піднятися лише на 7 позицій у загальному рейтингу *Doing Business*.

Кодифікація законодавства про неспроможність та банкрутство є яскравим прикладом для розвитку господарського законодавства та можливості підвищення його ефективності у інших підгалузях.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Мамутов В.К. Законодательное обеспечение экономической политики. *Економіка України*. 2008. № 10. С. 112-118.
2. Мамутов В.К. Важное направление правового обеспечения экономики – кодификация: доклад на пленарном заседании междунар. науч.-практ. конф. «Законодательное обеспечение экономической политики государства и юридическое образование» (Донецк, 16 апр. 2009 г.). Междунар. ассоциация хоз. права, Донецкий нац. ун-т, Ин-т экон.-прав. исслед. НАН Украины. Донецк: Юго-Восток, 2009. 34 с.
3. Мамутов В.К. Загальні проблеми науки господарського права на стику ХХ та ХХІ століть. *Право України*. 2010. № 8. С. 4-12.
4. Кодекс України з процедур банкрутства від 18.10.2018 № 2597-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2597-19#Text>
5. Донков С.В. Що в Кодексі твоїм? Запровадження інституту банкрутства фізичних осіб: Юридична газета online. 28.02.2018: URL: <https://yur-gazeta.com/dumka-eksperta/shcho-v-kodeksi-tvoyim-zaprovadzhennya-institutu-bankrutstva-fizichnih-osib.html>
6. Сергій Донков: Проект Кодексу – це надія на краще. *Інформаційний портал «Банкрутство & Ліквідація»*. 21.03.2018. URL: <https://bankruptcy-ua.com/articles/8816>
7. Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом: Закон України від 14.05.1992 № 2343-XII (в редакції до 21.10.2019). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2343-12#Text>

Н.В. Єремєєва,
кандидат юридичних наук,
завідувач відділу господарсько-правових досліджень
проблем економічної безпеки,
Державна установа «Інститут економіко-правових
досліджень імені В.К. Мамутова НАН України», м. Київ
<https://orcid.org/0000-0001-8682-1384>

ЦІЛЬОВИЙ ПІДХІД ЯК УМОВА ЕФЕКТИВНОСТІ ПОЛІСИСТЕМНИХ КОМПЛЕКСІВ НОРМ

Запропонований науковою школою господарського права погляд на регулювання економічних відносин через поєднання ринкового саморегулювання та державного регулювання економіки, розумний компроміс приватно-правового і публічно-правового регулювання [1, с. 11]

передбачає не стільки доктринальну диференціацію норм, скільки дослідження їх взаємодії, інтеграції в системі правового регулювання господарських відносин. Саме інтегративний підхід, який дозволив з ухваленням Господарського кодексу України досягти уніфікації численних нормативних актів, що регламентують господарську діяльність, організувавши їх у чітко злагоджену систему господарського законодавства та уникнути негативних наслідків в економіці країни [2, с. 8-9], зберігає свою адекватність в контексті динамічного розвитку господарських відносин.

Глобальні трансформації світової і, як наслідок, національних економіках неминуче відбиваються на функціонуванні господарських відносин та їх відображенні у правових конструкціях. Сучасному економічному змісту відносин не відповідає жорстка галузева сегментація правової системи із значною мірою автономним розвитком кожної галузі. Посилення цієї тенденції помічено в регулюванні міжнародних економічних відносин. Так, в останнє десятиріччя в юридичній літературі відзначається ускладнення регулювання міжнародних економічних відносин у зв'язку із залученням національно-правових норм, що належать до різних правових систем але й мають різне галузеве походження – є як приватно-правовими, так й публічно-правовими нормами. Подібні процеси спостерігалися, наприклад, у регулюванні міжнародного торгівельного обороту [3, с. 240], міжнародних морських відносин [4, с. 7], енергетики [5, с. 57-63]. Їх чинниками визначають глобалізацією світової економіки; впровадження цілей сталого розвитку в сферу регулювання міжнародних економічних відносин, що пов'язує економічний розвиток із екологічною та соціальною складовими; поширення права на розвиток не тільки на держави, а й на населення держав, що передбачає врахування інтересів населення певних території та питання розвитку цих територій в регулюванні економічних відносин. Аналіз зазначених тенденції у правовому регулюванні дозволив вказати на формування міжсистемних утворень комплексного характеру – складноструктурних [6, с. 56] або полісистемних комплексів норм [4, с. 8-9; 5, с. 58], предметом регулювання яких є різноманітні та водночас неоднакові за галузевою природою відносини, що спричиняє своєрідну взаємодію неоднорідних елементів – міжнародно-правових, господарсько-правових, еколого-правових тощо.

Разом з тим, тенденція до формування подібних комплексів норм спостерігається і в національному правовому просторі. Так, з огляду на наявність органічного взаємозв'язку між розвитком соціально-економічних відносин та права, відзначається, що в сучасних умовах жодна галузь законодавства (права) не може бути монополістом у регулюванні суспільних відносин у певній сфері [7]. Найбільш помітною зазначена тенденція є в регулюванні суспільних відносин у сферах господарювання, що впливають на широке коло інтересів різних учасників: суб'єктів господарювання, споживачів, територіальних громад, держави, приміром, у сфері енергетики [8, с. 7; 9, с. 20], поводження з відходами [10, с. 49].

Полісистемні комплекси норм як елементи системи права, не підважуючи її цілісності, є поряд диференціацією (поділ за галузями, підгалузями, інститутами), проявом іншої властивості – узгодженості (наявності субординаційних та координаційних зав'язків). Таким чином, виокремлення такого комплексу норм дозволяє виявити новий рівень зав'язків між нормами різних систем та галузей права. Визначальними ознаками полісистемного комплексу норм є такі.

Група суспільних відносин, що є предметом правового регулювання зазначеного комплексу норм, не досягла ступеню якісного виокремлення, який потребує специфічного методу регулювання в межах галузі права.

Суспільні відносини, що є предметом правового регулювання, виникають з приводу здійснення господарської діяльності в одному секторі економіки, розвиваються у взаємодії, чинять взаємний вплив.

Для цих відносин характерним є широке коло учасників – суб'єктів господарювання, споживачів, територіальних громад, держави.

Регулювання правового предмету вказаного комплексу норм одночасно здійснюється нормами різної галузевої належності. Втім комплекс норм набуває ознак системи – функціональну залежність, взаємозв'язок та взаємодію елементів.

Полісистемні комплекси норм мають функціональний характер, оскільки спрямовані на досягнення конкретних правових цілей.

Отже полісистемний комплекс норм являє собою усталене системне утворення на основі взаємодії норм права різної галузевої приналежності, поєднаних специфічною ціллю регулювання. Головним функціональним призначенням полісистемного комплексу є цілісне нормативно-правове забезпечення динамічного розвитку правовідносин у сфері господарювання. Виконання цієї функції можливо за умов нівелювання «міжгалузевих конфліктів» при взаємодії норм різної галузевої приналежності в межах комплексу, що, як правило, є наслідком різних цілей галузевого регулювання, а також формування функціональних зав'язків між нормами, що регулюють відповідні суспільні відносини.

Основою для виконання зазначених завдань має стати запропонований науковою школою господарського права цільовий підхід до правового регулювання суспільних відносин [11, с. 132-153], заснований на виявленні та врахуванні системного взаємозв'язку між цілями різного рівня, їх узгодженні та підпорядкуванню єдиної (інтегрованої) цілі правового регулювання. Визначення проміжних правових та кінцевих неправових цілей дозволить узгодити прийнятну модель функціонування певної сфери економіки (із врахуванням просторового, ресурсно-технічного виміру, економічної привабливості) із політичними аспектами реалізації державної політики (приймаючи до уваги захищеність національних інтересів, вплив на суміжні сфери життєдіяльності, зокрема екологічні та соціальні аспекти).

Ступень досягнення проміжних, кінцевих та інтегрованої цілей слугуватиме мірою ефективності відповідного комплексу норм.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Мамутов В.К. Заинтересованность и самоусиление. *Економіка та право*. 2017. № 3 (48). С. 3-15. <https://doi.org/10.15407/econlaw.2017.03.003>
2. Устименко В.А., Джабраїлов Р.А. Господарський кодекс України як здобуток вітчизняної наукової думки (до 25-ої річниці Інституту економіко-правових досліджень НАН України). *Економіка та право*. 2017. № 2 (47). С. 4-10. <https://doi.org/10.15407/econlaw.2017.02.004>
3. Никифоров В.А. Юридическая природа и тенденции формирования и развития сложноструктурных комплексов норм, регулирующих мировой торговый оборот. *Ученые записки Орловского государственного университета*. Серия: Гуманитарные и социальные науки. 2011. С. 237-246.
4. Блажиевська М.В. Імплементация норма міжнародного морського права: правова теорія і практика України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.11. К., 2005. 19 с.
5. Білоцький С.Д. Міжнародно-правові засади та інституційні механізми регулювання відносин в сфері екологічно орієнтованої енергетики: монографія. Одеса: Фенікс, 2015. 646 с.
6. Никифоров В.А. Тенденции развития сложноструктурных комплексов норм, создаваемых для регулирования мирового торгового оборота. *Ученые записки Орловского государственного университета*. Серия: Гуманитарные и социальные науки. 2017. № 2 (75). С. 53-58.
7. Резнікова В.В., Щербина В.С. Господарський кодекс потребує доопрацювання, але не скасування. *LEX*. 13.12.2019. URL: <https://lexinform.com.ua/zakonodavstvo/gospodarskyj-kodeks-potrebuye-doopratsyuvannya-ale-ne-skasuvannya/>
8. Суходоля О.М. Проблеми визначення сфери регулювання енергетичної безпеки. *StrategicPriorities*. 2019. № 1 (49). С. 5-18.
9. Зубко Г.Ю. Мультиплікативність системи правового регулювання державної інфраструктурної політики. *Право і суспільство*. 2020. № 3. С. 12-23. <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.3.2>
10. Зуев В.А. Проблеми та перспективи розвитку господарсько-правового регулювання поводження з відходами в Україні. *Право та інноваційне суспільство*. 2014. № 1 (2). С. 44-52.
11. Знаменский Г.Л. Совершенствование хозяйственного законодательства: цель и средства: монографія. Киев: Наукова думка, 1980. 187 с.

*О.Ю. Ілларіонов,
старший науковий співробітник,
Державна установа «Інститут економіко-правових
досліджень імені В.К. Мамутова НАН України», м. Київ
<https://orcid.org/0000-0003-0985-3838>*

ПОЛІТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ОНОВЛЕННЯ ЦИВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

В сучасних умовах аргументація тих чи інших положень (або недоцільність чи шкідливість певних законотворчих кроків) все більше втрачає сенс. Правова система поставлена в залежність від обслуговування інтересів політичного режиму та окремих його бенефіціарів, а також амбіцій, які плекалися та взрощувалися десятиріччями. Останнім часом представники науки цивільного права (добре, що не всі – *О.І.*), та відомі ними представники влади взяли за правило нічого не чути й нічого не бачити, а лише повторяти й повторяти як мантру про «необхідність скасування Господарського кодексу», як щось першочергове та вкрай необхідне державі. Метод подолання такої ситуації винайдений академіком В.К. Мамутовим і полягає у виведенні таких персоналій «із зони наукового комфорту» шляхом різкої критики «в лоб» аргументами та прикладами. Академіком В.К. Мамутовим залишений величезний спадок таких аргументів, історичних та практичних «довідників» наукового троллінгу представників науки цивільного права при їх незграбних спробах ініціювати декодифікацію господарського законодавства. Звісно, цей метод працює лише у демократичному суспільстві, коли відібрано у цивілістів їх улюблений інструмент вирішення наукових суперечок та реалізації власних амбіцій – донос в компетентні органи (адміністративно-посадовий ресурс у вимірі сьогодення). Відповіді на питання та «аргументи» проти існування ГК, які мусуються із року в рік (або, навіть, із десятиріччя у десятиріччя!), шукати довго не треба: серед більш як 600 праць академіка В.К. Мамутова можна знайти матеріали щодо нівелювання до 90 % всього того, що зараз пропонується представниками науки цивільного права (я би їх назвав сучасними «антицивілістами»; термін введений проф. Є.О. Харитоновим і дуже влучно відображає діяння не юристів-господарників, а саме окремих цивілістів – антицивілістів), звісно, з поправкою на політико-правові реалії сучасності. Це саме той випадок, коли «кодифікація знань не менш важлива, ніж кодифікація законодавства» [1]. Така кодифікація знань була здійснена у збірках «Економіка та право» [2] та «Кодифікація» [3], численних полемічних статтях, наукових доповідях щодо розвінчання «цивілістичних міфів та мантр». Саме це і є «відсотком по вкладу в науку» академіка В.К. Мамутова [4].

Особисте слідкування за білянауковими баталіями навколо ініціатив тоді ще розробки проекту Господарського кодексу (десь приблизно з 2001 р. – виходу з друку серії полемічних статей академіка В.К. Мамутова «І знову про

загальноцивілістичний підхід» [5], проф. Є.О. Харитонova [6] та проф. Б.Г. Розовського [7], надрукованих в журналі «Право України»), складається враження, що оновленням Цивільного кодексу України ніхто й не збирається займатися. Нагадаємо, що відповідно до Плану законопроектної роботи Верховної Ради України на 2021 р. (див. постанову Верховної Ради України від 02.02.2021 № 1165-IX «Про План законопроектної роботи Верховної Ради України на 2021 рік») на березень 2021 р. було заплановано прийняття «Нової редакції книги першої Цивільного кодексу України – «Загальні положення» (п. 368), а на вересень 2021 р. – прийняття «Нової редакції книги другої Цивільного кодексу України – «Особисті немайнові права фізичної особи» (п. 369). Звісно, перше згадане положення вже не виконане (провалене), та і друге положення під питанням з огляду на певні процеси, які відбуваються всередині цього «гуртку за інтересами» («антицивілістів»). Крім того, всупереч всім вимогам чинного законодавства, Регламенту Верховної Ради України, Закону України від 11.09.2003 № 1160-IV «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» тощо, всупереч численним негативним відгукам міністерств та інших органів державної виконавчої влади та експертного середовища (див., [8]) в порядок денний знов протягнуто (у який спосіб та з чиєї ініціативи – покаже час та спеціальні розслідування) абсурдний за своєю сутністю Проект Закону про внесення змін і доповнень до деяких законів України з метою вдосконалення цивільного законодавства від 19.12.2019 реєстр. № 2635 (див. постанову Верховної Ради України від 02.02.2021 № 1164-IX «Про порядок денний п'ятої сесії Верховної Ради України дев'ятого скликання»), який відсутній в згаданому Плані законопроектної роботи на 2021 рік. Законопроект реєстр. № 2635 отримав назву «ініціатива № 21», або «трійка-сімка-туз» [9]. Про цей проект вже писано-переписано, тож зупинятися на ньому нема сенсу крім одного зауваження, що, як виявилось пізніше, він був передумовою до більш амбітного та далекосяжного плану.

Чи варто очікувати якісь здвиги восени 2021 р.? Чи група цивілістів чекає підсилення адміністративного лобі їх «ініціативи» та ініціативи «трійка-сімка-туз»? (Мова йде про ймовірну рокировку у керівництві Верховної Ради України восени 2021 р. з початком політичного сезону і це посприє просуванню власних амбіцій у законотворче поле). Однак слід мати на увазі й глибинні процеси в середині «монобільшості» й закінчення епохи «законотворчого турборежиму» (співставлення Планів на 2020 та 2021 рр. та виконаних їх пунктів дозволяє констатувати значне відставання в часових рамках законопроектних і законотворчих робіт). Ба більше, аналізуючи процеси законопроектних ініціатив та їх «проходження» в Сесійній Залі Верховної Ради, то майже всі ініціативи «натхненників» рекодифікації цивільного законодавства (що дорівнює декодифікації законодавства господарського [10]) провалені (див. докладніше проекти щодо «дєрадянїзації», «скасування переходу на літній час» тощо [11]). Слід відзначити, що цієї законотворчої маячні (або «спауму») щодо як оновлення

цивільного законодавства при одночасному скасуванні Господарського кодексу, так і «створення» так би мовити «нових» книг Цивільного кодексу, не міститься у Плані пріоритетних дій Уряду на 2021 рік, затвердженому розпорядженням Кабінету Міністрів України від 24.03.2021 № 276-р.

Не зважаючи на всі негативні відгуки щодо Законопроекту № 2635 як пробного кроку щодо «вивчення» реакції громадянського суспільства та сприйняття / несприйняття органами державної влади, 05.01.2021 в перший робочий день Р.О. Стефанчуком юридичну громадськість було одарено «Концепцією оновлення Цивільного кодексу України» під титулом «Рекодифікація цивільного законодавства України» (натяк на зв'язок з назвою Робочої групи). Цей твір складається з 128 сторінок і його можна вважати програмним документом агонії цивілістики (антицивілістики) – обставин, при яких їх адміністративно-посадові можливості знаходяться на піку (раніше необхідно було залучати усіляких посередників: від заступників міністра юстиції до менеджерів-барист для масовки) і надають додаткових можливостей для реалізації кількох кроків: помста, власні амбіції та політичне замовлення на деструкції у економічній системі України (в тому числі щодо її колапсу в окремих ключових сегментах: енергетика, управління державним та комунальним майном тощо). Чому агонія? Така конфігурація «зірок» може вже й не повторитися з різних причин: від політичних до кадрових (попри величезну кількість спеціалістів, підготовлених за спеціальністю 12.00.03, справжніх фанатиків немає – більшість свідомо отримували наукові ступені там, де її було найпростіше отримати; а ідеологи декодифікації господарського законодавства та ревні хранителі ідеї деформованого предмету цивільного права (і як наслідок – ЦК) вже на межі власних можливостей; а ті «молоді дарованія», яких тягнуть сілками в етери різних залежних від ініціаторів «декодифікації» телеканалів, або за «галочку» на відповідній кафедрі, виглядають мляво та по-попугайські: бездумне транслявання закладених у голову забобонів без власного креативу справляє гнітюче враження підлещування замовникам дутого хайпу.

Так історично склалося, що як тільки ми десь чуємо чи читаємо про рекодифікацію цивільного законодавства, повинні мати на увазі автоматичну декодифікацію законодавства господарського. Це вже аксіома (див., наприклад: «Рекодифікація = декодифікація?» [10] – робота написана саме на старті «рекодифікаційного забігу» зразка 2019-2021 рр.; з «рекодифікаційним» забігом зразка 2015-2016 р. можна ознайомитися в брошурі «Політико-правові аспекти модернізації господарського законодавства. Частина перша» (2017 р.) [12]). Звісно під оновленням положень ЦК слід розуміти прийняття його нової редакції, ідентичної до ЦК РФ (з книгами, гіпертрофованим предметом та усіма хворобами імперськості, авторитаризму та «паханату на чолі з Цивільним кодексом» за виразом відомого російського економіста та соціолога І.Є. Діскіна тощо; не в захваті від ЦК РФ і практики: за виразом С.В. Сарбаша, судді Вищого арбітражного суду РФ, (далі мовою оригіналу) «крупный бизнес пытается впихнуть в ГК

даже то, что в него действительно сложно встроить» [13]; в нашому ж випадку – олігархічні кола та їх обслуга). «Цікавою» є також теза про «повернення до «первісної» редакції ЦК (ЦК України, підготовлений до першого читання). Знов спостерігатимемо нарізання смужечок з ЦК РФ з наступним перекладом українською як при створенні сучасного ЦК України? При цьому, ділки від цивілістики наполегливо напускають пропагандистський туман щодо якоїсь адаптації з якимось європейським досвідом. В ЄС немає єдиної концепції цивільного права (як якогось там кодексу навіть на рівні концепції; всі спроби створити такий концепт кодексу наштовхувалися на неподоланні проблеми, які так і не вдалося вирішити; звісно, науковці з ЄС не знайомі з «викрутасами» та вершинами думки вітчизняної цивілістики та не сприймають відповідний російський концепт, який нам пропонується до обговорення), – це теж аксіома. Цивільні відносини в ЄС залишені на «відкуп» кодексам окремих країн як регуляторам саме традиційних національно особливих відносин, які історично склалися між громадянами окремих країн (або, навіть, окремих територій окремих європейських країн). Звісно, процеси глобалізації поступово стирають такі особливості, але цей процес матиме тривалий термін реалізації й залежить також від науково-технічної революції, яка продукує нові відносини, ще не охоплені правом (і саме тут є поле для удосконалення цивільного законодавства, а не перетягування «простирадла» предмету між двома незалежними правовими науками). І коли ми чуємо, що треба адаптуватися до якихось цивілістичних традицій, то постає питання: до яких? Сприймемо французький аналог – ми стаємо французами? Чи німцями? Однак нагадаємо, що в Конституції України закріплений інтеграційний вектор саме до ЄС, а не до окремих держав-членів (підозра, що все ж нас тягнуть дещо на північ).

Приведення вітчизняного ЦК до якихось стандартів чи удаваного «досвіду» ЄС є оманю юридичної громадськості та суспільства і є нічим іншим як підлаштуванням під тенденції (тренди; або введення в оману суспільства шляхом імітації виконання положень Конституції України стосовно реалізації інтеграційного вектору до ЄС) реформування вітчизняного законодавства! Такою ж самою профанацією та окозамилуванням є «відкритість цивілістів до дискусії». Яка може бути дискусія, якщо основний постулат (забобон) вже сформульовано? (с. 7 «концепції» – системне оновлення Книги першої, як і ЦК України в цілому, можливе лише за умови скасування ГК України). Ну до цих меседжів нам не звикати. Тобто після наведеної тези цю «концепцію» можна закривати й не витрачати на неї часу.

Звісно, глобально оцінюючи цю «концепцію» можна сказати, що цією групою цивілістів (або як я пропонував – антицивілістів) для рекодифікації цивільного законодавства було обрано «Метод Поліграфа Шарікова» (за влучними виразом проф. В.О. Коверзнева). І дійсно, «та що тут пропонувати? А то пишуть, пишуть ... голова пухне, взяти все да й поділити» (діалог Шарікова з проф. Преображенським за вечерею за повістю М.А. Булгакова

«Собаче серце»). А поділити як завжди на «засадах поділу права на приватне й публічне». Цей підхід для «антицивілістів» вигідний, адже науково визначеної межі між аморфними утвореннями «приватне право» і «публічне право» не існує, що надає широкі можливості для псевдонаукового представлення правової дійсності в стилі «я художник, я так бачу». Також такий псевдодихотомічний поділ дозволяє (як бонус) залучити на свій бік представників інших наук: адміністративного, екологічного права тощо, які хоча й обережно, але методично «прощупують ґрунти» (це модна прослідити за затвердженими темами дисертаційних досліджень та останніх монографій, наукових статей тощо) для деформацій предметів свої наук у бік їх розширення на окремі сфери господарювання.

Аналізуючи та проміжково підсумовуючи всі ці події пригадується вираз-мем экс-президента України Л.Д. Кучми на засіданні РНБО у 2004 р. «Це ж було вже!» [<https://www.youtube.com/watch?v=csmOuJFOeVw>]. І дійсно, все що відбувається сьогодні – відлуння всіх процесів від 30-х років, 60-70 років ХХ ст., а також 2002-2004 рр., 2008 р., 2015-2016 рр. Звісно, політична кон'юнктура надала нового поштовху («крил») намаганням декодифікувати господарське законодавство та в черговий раз дискредитувати науку господарського права.

Історія декодифікації господарського законодавства та інструменти не змінюються. Так склалося, що декодифікація господарського законодавства дорівнює рекодифікації законодавства цивільного, як було сказано вище. Чи правильно це з огляду на розвиток правової системи України? Періоди сплесків декодифікацій господарського законодавства все ж корисні для науки господарського права, при цьому розвиток науки відбувається не за рахунок обміну думками і аргументами між прибічниками двох підходів – загальноцивілістичного та господарського, всі натяки на дискусії та самі натяки на майбутні дискусії позбавлені будь-якого сенсу, як свідчить аналіз ситуації, а не заяви ініціаторів декодифікаційних процесів.

В так званій «концепції» антицивілісти вдаються до звичної для них неправдивої пропаганди. «Останній не відповідає параметрам актів, які регулюють підприємницькі відносини, що за своєю природою є передусім приватноправовими. Аналіз змісту двох кодексів, тривалих наукових дискусій, відповідної судової практики показують наявність таких системних вад ГК, які не тільки істотно перешкоджають економічному розвитку України та її реформуванню відповідно до положень Угоди про асоціацію, але становлять реальну загрозу стратегічним прагненням країни» (с. 7 «концепції»). Я багато розмірковував, як саме охарактеризувати сучасний вітчизняний ЦК. І ось воно! Кращого визначення для сучасного стану речей й не знайти. Тільки міняємо ГК на ЦК. Угода про асоціацію та цивільне законодавство – тема окремого дослідження чи взагалі існує такий зв'язок? Все, на 7-й сторінці закінчується змістовне наповнення «концепції». І звісно, цікаво було б почути, які саме цивільні правовідносини (у не збоченому їх визначенні, звісно) потребують модернізації відповідно до положень Угоди

про асоціацію з ЄС? Нагадаю, що, наприклад, падіння економіки України другий рік відбувається не внаслідок існування ГК, а внаслідок безпосередньої законотворчої діяльності сучасного політичного режиму (і не треба тут розповідати про пандемію). А отже, завдання експертного середовища полягає в тому, щоб вже сьогодні прив'язати представників так званої цивілістики (антицивілістики) до економічного колапсу, проросійського реваншу та викривлення шляху євроінтеграції. Ініціатори, ідеологи та ті, хто реалізовуватимуть положення цієї «концепції», мають стати токсичними для юридичної спільноти та громадянського суспільства України за прикладом окремих представників псевдополітичної сили «Слуга народу», які вже отримали свої персональні «нагороди» у вигляді санкцій (звісно, далі буде).

До теми яким саме є справжній європейський досвід та проблеми кодифікації цивільного права ЄС вже писано-переписано, але цивілісти підтягнули до себе ближче той аргумент, що в країнах ЄС сформовані зобов'язальне та, звісно, договірне право. Так, сформоване, але переважно поза цивільними кодексами країн-членів ЄС. І воно (зобов'язальне право ЄС) аж ніяк не є цивільним, воно є більше господарським, комерційним, підприємницьким, будь яким крім цивільного [14]. Ще раз: цивільні відносини в ЄС залишені на впорядкування національними кодексами! Хто б там що б не писав, сторінки «наукових» статей та монографій все стерплять (довільний контекстний переклад лат. *Epistola non erubescit*). Тим більше в царині соціо-гуманітарних наук, не зв'язаних статичними (неподоланими) законами природи. Кожному вченому відомий вислів про те, що «політ думки безмежний». Тож і з'явилися останнім часом у вітчизняній науковій літературі роботи (статті, і, навіть, монографія), в яких автори (які є також авторами цієї «концепції») намагаються «натягнути сову на глобус» – виправдати необхідність оновлення ЦК євроінтеграцією. Прохання до юридичної громадськості за можливістю ігнорувати ці та подібні «праці» щодо псевдоєвропейського напряму розвитку антицивілістики. А у разі ознайомлення з такими «працями» користуватися всіма захисними засобами (як при COVID-19) та дотримуватися всіх заходів безпеки як при роботі з «сibirською виразкою» та подібними інфекціями. Дослідження дописів у соціальних мережах показує, що у окремих представників молодого покоління, одурманеного антицивілістикою, в голові на рівні настанов-забубонів домінує нав'язливе бажання «руйнувати Карфаген» та мариться «господарське мило» (як у деяких экс-чиновників Міністерства юстиції України). Проте ГК має до Карфагену таке ж відношення як сучасна вітчизняна «цивілістика» до науки класичного цивільного права.

Крім того продукується безліч робіт (цілеспрямовано чи ні?), в яких легко читається абсурдне поєднання у цивільному законодавстві його «тіла» - особистих майнових та деяких особистих немайнових відносин з відносинами підприємництва, корпоративними відносинами та відносинами інформаційними, які не є приватними у будь-якому контексті. Інформація

стає інформацією у повному розумінні цього слова, коли вона зазнає розповсюдження. Підприємницькою стає діяльність, коли підприємець починає контактувати з «публісом» щодо надання послуг, виробництва товарів чи виконання робіт. Теж саме з корпоративними відносинами. Тож не дивно, що в «концепції» настійно відтворюється ідея недалуого та вже похованого Законопроекту № 2635, в якому й запропоновано а) скасувати ГК, б) додати у ЦК чужорідний нормативний матеріал щодо визначення корпоративних відносин. І це, скажете, обґрунтовується практикою? Знов неправда. Відповідно до ч. 1 ст. 20 – абз. 5, 7, 12 тощо Господарського процесуального кодексу України корпоративні спори вирішуються господарськими судами, адже такі спори мають вирішуватися у безпосередній єдності та взаємозв'язку з господарським законодавством (публічними економічним). Такий підхід підтверджується десятками рішень Верховного Суду (включаючи узагальнення практики Суду). Але, мабуть, в цивілістів своя удавана практика, як завжди. Дійсно, неправда, коли облетить світ, багатьом вже буде здаватиметься правдою.

Слід до того ж нагадати цивілістам (а краще – антицивілістам) об'єктивний закон економіки. Цивільне право – право упорядкування взаємин між громадянами та між громадянами й юридичними особами (в більшості – із суб'єктами господарювання). Щоб цивільні відносини (відносини із задоволення особистих потреб громадян) набули контекстності, треба щось спочатку виробити. Ремісництво та особисте задоволення власних потреб власноруч минуло ще у первісні часи, актуальним на сьогодні є розподіл праці. Індустріальна революція та ускладнення технологій і технологічності товарів покликали до життя об'єднання людей у їх керівництві машинами та працею інших людей задля виробництва кінцевого продукту, який спрямовується як для здійснення господарської діяльності (станки, машини і т.д. і т.п.), так і з метою задоволення потреб окремого споживача – людини. Щоб щось розподілити треба спочатку щось виготовити, а отже у багатьох випадках першопричиною цивільних відносин є відносини господарські (зокрема, виробничі).

Варто запропонувати антицивілістам озброїтися підручниками з економіки для 1 курсу навчання у ВНЗ? Я не вірю у нерозуміння цього науковцями-антицивілістами. Тут інше – «не могу поступится принципами» (назва реакційної статті викладачки Ленінградського технологічного інституту Ніни Андрєєвої мовою оригіналу). А коли ще ці «принципи» співпадають з теорією створення контрольованого хаосу та зміною інтеграційного вектору України з європейського на більш північний, саме тоді з'являються відповідні «концепції», підкріплені адміністративним ресурсом, пропагандою у лояльних чи підконтрольних ЗМІ тощо. Ситуація та аргументи не міняються із року в рік. Типовим для цивілістики є навішування ярликів з метою привернення до «проблеми» (яка взагалі відсутня в об'єктивній реальності) уваги органів державної влади, міжнародних інституцій тощо. То може пора й цивілістиці додати декілька

ярликів? До речі, в цьому коріння перекладання терміну «радянський» саме на ГК, щоб до самих не прилипало. Основою сучасної цивілістики слід вважати реакцію середини-кінця 30-х років ХХ ст. та прилаштування (як завжди) до репресій, активне використання у наукових спорах інструментів доносів на колег з протилежною думкою, зведення рахунків та реалізації власних амбіцій. Викоренення представників науки господарського права цими інструментами у 1937-1938 рр. з кафедр та вищих навчальних закладів створило родючий ґрунт для сучасних інсинуацій та бурхливого розвитку цивілістики (бо інші науки піддавалися владним гонінням) (за мотивами статті проф. В.С. Мартемьянова «Юридична трагедія», 1992 р. [15]; також раджу ознайомитися з роботою Ю.І. Остапенко «Основні історичні етапи становлення радянського господарського права», 2015 р. [16]). То хто тут більш «прорадянський»? Та що насправді приховує цивілістика (а точніше – антицивілістика)? Власне, аналіз інструментарію, який застосовують сучасні представники цивілістики при зведенні рахунків та просуванні власних ідей (амбіцій, фантазій), дозволяє чітко провести паралель з поправкою на час та місце подій. Спробуйте розвінчати на Фейсбуці цей «міф»? Або й далі чутиremo про Господарський кодекс як щось з радянського минулого? Сама українська цивілістика – це ганебний спадок радянського минулого, самого огидного його періоду, та ще з сучасним неоімперським навантаженням від країни-агресора. Саме тоді Цивільний кодекс 1922 р. було наповнено нормами щодо врегулювання господарських відносин, тими самими нормами було впорядковано відносини й між юридичними особами (підприємствами, організаціями тощо), врегульовано зобов'язальне право з елементами, що не є природними для цивільного права. Такий штучно розширений предмет був наслідком діяльності представників саме господарського права як реакції на відсутність Господарського кодексу (в якому можна було б врегулювати відповідні відносини) як нормативного акту (концептуально проект існував вже тоді), внутрішньополітичні процеси та побудови суспільства без інституту приватної власності. Господарники були усунені означеними вище інструментами, а Кодекс так і залишився. І цивілісти усіляко підтримували такий стан речей, але вже без опозиції всередині юридичної науки, бо це було зручно. Чи не дежавю сучасності з всіма скороченнями годин для вивчення господарського права та розбиття його на «спецкурси»?

Аргументи цивілістів про застарілість положень Господарського кодексу та його невідповідність сучасними реаліям розбиваються тим, що ними цілеспрямовано проводилась політика ігнорування та блокування змін і доповнень до ГК (через, наприклад, «дружній» МінЮст). Наведемо приклад. У 2007 р. був прийнятий Закон України «Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Цивільного кодексу України» (№ 997-V від 27.04.2007; розроблявся у 2005-2006 рр.). Цим же Законом також був скасований базовий Закон України «Про власність», що дозволило цивілістам отримати додатковий бонус – «прихватизацію» інституту права власності Цивільним

кодексом. (Цікаво, що стиль та зміст Закону № 997-V від 27.04.2007 дуже нагадує тіло проекту № 2536 «скасувати, скасувати, скасувати»). Дійсно, якщо відняти від «концепції» положення щодо розширення предмету – включення Сімейного кодексу, Закону про міжнародне приватне право, інститутів інтелектуальної власності (які вже є самодостатніми і без ЦК) та фетишу цивілістики – корпоративного права і все, залишається лише скасування Господарського кодексу, а отже, все зводиться до куцого змісту проекту № 2635 як мети всіх відповідних устремлінь.

Як зазначив один з Віце-спікерів Верховної Ради майже 90% усієї роботи з підготовки законопроектів – на смітник (див.: Юридична практика. 2021. № 3-4 (1204-1205)). А в роботі цієї «Робочої групи» поки що всього одна ініціатива (законопроект № 2635), а отже результативність – 100% на смітник. Не дуже пристойний результат, навіть, порівняно з Верховною Радою, якісний склад якої, м'яко кажучи, залишає бажати кращого, особливо серед так званої «монобільшості». Це є додатковим аргументом для скасування постанови Кабінету Міністрів України «Про утворення робочої групи щодо рекодифікації (оновлення) цивільного законодавства України» від 17.07.2019 № 650, яку цивілістам вдалося «проштотувати» в останні дні роботи Уряду В. Гройсмана (гори сарай, гори й хата, або після нас хоч потоп; суто малоросійське хуторянське мислення, нажаль). Добре, що всі подібні ініціативи 2002-2004 рр., 2008 р. та осені 2015 р. – квітня 2016 р. (останній проміжок часу – період бурхливої активності МінЮсту щодо декодифікації господарського законодавства з тими же ідеологами та затертими до дірок аргументами) відправилися також на смітник.

Аналогічно було підготовлено й проект Закону України «Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Господарського кодексу України», незрівнянно більший за обсягами. Але всіма правдами й неправдами його експертна оцінка та розгляд були заблоковані (знов не останню роль в цьому зіграв тогочасний склад Міністерства юстиції України; окрема «подяка» С. Головатому), і в ГК надалі вносилися лише окремі латки та незначні (непринципові) доповнення, які дійсно або не додавали йому регулюючого потенціалу, або прямо вимивали з нього оригінальні норми (аргумент цивілістів щодо несучасності положень ГК та відсутності оригінального регулюючого потенціалу ґрунтується на ними же штучно створеній ситуації). Але витрачаючи сили та ресурси для боротьби з ГК цивілісти забували про свій галузевий акт, що дозволило їм витягнути той же аргумент, тільки навпаки, і обґрунтувати необхідність рекодифікації цивільного законодавства саме застарілістю положень ЦК, що є дуже спірним. Сьогодні ЦК перевірений практикою застосування, більш менш збалансований за нормами й обсягом. Так, він потребує доповнень, але не способом, запропонованим антицивілістами.

Звісно, цю «концепцію» слід сприймати як агонію цивілістики (пов'язаної з агонією чинного політичного режиму, до якого, як і до будь

якого політичного режиму цивілісти вдало «прилаштувалися»), нав'язливою ідеєю якої останні 15 років стало скасування ГК за будь яку ціну. Ціла галузева наука 15 років працює над цим питанням! Ну і нащо нам така «галузева наука»? Яка з неї користь для суспільства і держави? Всі (і цивілісти також) розуміють, що із зрілістю громадянського суспільства (та юридичної спільноти як її складової) вже не вийде так відверто подавати бажане за дійсне, брехню за реальність, свої хворі амбіції за курс для розвитку вітчизняної правової системи, тяжіння до прикладу Росії за гаслами про оновлення відповідно до стандартів ЄС. «Оновлення» цивільного законодавства цілком вкладається в ідеологію повзучого реваншу та приведення правової системи до російських відповідників за настановами виразників таких ідей в Україні (ідеї «народовладдя» через загальнодержавний і місцевий референдуми й інші інструменти дестабілізації Української державності), пригальмування та звернення зі шляху євроінтеграції (що регулярно відзначається останні 2 роки інституціями ЄС). Рекодифікація господарського законодавства та можлива дестабілізація економічної сфери України теж у цьому руслі. Ну і скасування ГК та прийняття ЦК за російськими (і ні за якими там європейськими!) лекалами вкладається в контекст пропаганди «одна мова, одна віра, один народ», а тут ще й «одна правова система» на додаток. Ми вже це проходили у 2014 році. Ціна всім відома.

Бажання вписати себе в історію як «скасовувачів» Господарського кодексу затьмарює розум, додає тремору голосу та кінцівкам, призводить до пафосу в інтерв'ю та при провокуванні іншого інформаційного шуму (спаму) в лояльних ЗМІ. І такий спам вже понісся по лояльних виданнях (наприклад, Юридична практика), або УНІАН (належить до медіахолдингу І. Коломойського – основного бенефіціара сучасної «монобільшості», на наявність якої «рекодифікаторами»-цивілістами було зроблено вирішальну ставку у просуванні ідей скасування Господарського кодексу; оновлення положень Цивільного кодексу їх цікавить мало, не для цього все це було розпочато) тощо. Створення «шуму» (або бурі в стакані) навколо ініціатив антицивілістів є невід'ємною складовою їх діяльності. Хоча останнім часом почали творитися й дива. Що значить скасування ГК не означатиме скасування господарського законодавства? Тут цивілісти вже пішли на такий собі обережний «компроміс», і о чудо: прозвучало словосполучення «господарське законодавство». Нагадаю, до цього цей термін усіяко ігнорувався та замінювався підприємницьким законодавством або беззмістовним поняттям «комерційне законодавство» (залежно від смаків та уподобань).

Звісно, куди ж без політико-правових перспектив реалізації даної «концепції»? А вони наступні. Політичний розклад (не дивлячись на де-факто союз чинного політичного режиму із відверто проросійськими та колабораціоністськими силами та олігархічними колами) не дуже сприяє реалізації реваншистських настроїв антицивілістів щодо «безумовного

скасування ГК» (як у тій «концепції»), інакше вже був би винесений в Сесійну Залу Проєкт Закону про внесення змін і доповнень до деяких законів України з метою вдосконалення цивільного законодавства № 2635, щодо якого отримано стільки негативних висновків (від Офісу Президента й Міністерства фінансів України, до профільного Комітету з питань економічного розвитку Верховної Ради тощо, не кажучи вже про фахові оцінки такого «законотворчого» кроку збоку антицивілістів), що краще порахувати позитивні (яких я особисто не зустрів жодного; якщо не так – виправте мене; і не пропонуйте нам «голоси» невдоволення існування ГК якихось кишенькових бізнес-асоціацій, ручних викладачів кафедр тощо). В ситуації, що склалася, набрати 226+ голосів не таке вже й просте завдання, як мариться окремим представникам і ініціаторам згаданого проєкту та «концепції» (це доводять голосування останніх півроку, що де-факто монобільшості вже не існує, крім ситуативних випадків). І такий чи подібні законопроєкти ніколи не увійдуть у «пакет політичних домовленостей» між вказаними політичними силами. «Ти мені скасування ГК – я тобі закон про народовладдя» тощо. Хоча цей подвійний удар по Українській демократичній державності може вклатися в плани одних і інших. Голосуванням за якими законопроєктами прийдеться «відпрацювати» ініціаторам дерибану господарського законодавства та встановлення контрольованого кураторами безладу, ще доведеться дізнатися (так званий «Проєкт Закону про олігархів»?). Перші ластівки вже є – голосування за проєкт народовладдя (ідеологія руйнації держави від проросійського лобі). Що далі? Згортання безвізу та адаптації законодавства до норм і правил ЄС, підношення Митного союзу як невідвратної альтернати (ну нам же з нашої же провини відмовили у ЄС, що ж робити, нікуди діватись та ін.)? Але тут цивілісти помиляються беручи на озброєння інструменти окомілювання та обдурення мас, які були використанні в 2019 р. при проведенні виборів (в результаті цих «виборів» антицивілісти знов комфортно як завжди прилаштувалися до влади, або влаштувалися в неї), бо справу мають з найбільш аналітично спрямованою частиною громадянського суспільства – з юридичною спільнотою, яка ВСЕ розуміє та читає між строк дійсні мотиви цих процесів, і не треба з трибун та соціальних мереж намагатися «роз'яснити» щось, або «розвінчати міфи».

Настане час (і вже скоро), коли «концептуалісти» роз'їдуться хто куди: по санкційних і люстраційних списках, по дачах близь Москви та Ростова, а громадянське суспільство після реваншистської перерви ще довго буде виправляти наслідки законотворчих «турборежимів» й реалізації подібних «концепцій». А «концепцію» сміливо можна відправити на смітник без жалю, бо вона позбавлена змістовності, окрім власних (а також і не власних) амбіцій. Запроторення цієї «концепції» на смітник також буде відповідати світовим тенденціям відмови від популізму та відповідного переформатування еліт (ми поки що відстаємо, але швидко наздоженемо). Так було з усіма подібними «ініціативами» і так буде й надалі.

При ознайомленні з «концепцією» згадується опис ЦК від академіка В.К. Мамутова як «гібрид коня і трепетної лані». То зараз це твердження ще більш актуальне й щодо так званої «Концепції» та сучасної редакції ЦК. Ну і куди ж без ємного виразу про проєкт ЦК від проф. Г.Л. Знаменського про «російську матрешку». Дійсно, який би проєкт нам не явили його «розробники» (або перекладачі за традицією цивілістичної кодифікації часів незалежності) у вигляді вже простроченої книги першої, і з високою вірогідністю простроченою буде й книга друга «нового» ЦК, від буде представляти з себе «російську матрешку» із деякими запозиченнями з цивільних кодексів окремих європейських країни для відволікання уваги читача та дотримання курсу на імітацію євроінтеграції.

І якщо вже пішло так, то передумовою рекодифікації господарського законодавства (грунтовного оновлення положень або прийняття його нової редакції), то слід положенням №1 висунути усунення дублювання між ГК та ЦК шляхом безкомпромісного видалення із останнього (із ЦК) норм, які дублюють положення Господарського кодексу або наявні в актах (передусім – Законах) спеціального законодавства без будь-яких компромісів зразка 2002 р. (тут – рік підготовки обох кодексів до другого читання у Верховній Раді) з повним ігноруванням «позицій» та «пропозицій» як представників науки цивільного права, так і сучасних «антицивілістів», які завели науку цивільного права кулуарними та примусово-адміністративними стежками в глухий кут «перегріву» (щодо цивілістики термін введено мною – *О.І. [17]*) та подальшого розпаду. Наука цивільного права має бути піддана суттєвій ревізії, вичищенню від «совковості» та «неоімперськості». Саме тоді й відкриється шлях до розробки нового європейського Цивільного кодексу України.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Илларионов А.Ю. Кодификация знаний не менее важна, чем кодификация законодательства. *Перші наукові читання пам'яті академіка В.К. Мамутова: матеріали круглого столу* (8 лютого 2019 р., м. Київ). Наук. ред. В.А. Устименко. НАН України. Ін-т економіко-правових досліджень, 2019. 264 с. С. 186-189.
2. Мамутов В.К. Экономика и право: сб. науч. трудов. Юринком Интер, 2003. 544 с.
3. Мамутов В.К. Кодификация: сб. науч. трудов. К.: Юринком Интер, 2011. 248 с.
4. 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. doi: <https://doi.org/10.15407/econlaw.2018.01.003>
5. Мамутов В. І знову про загальноцивілістичний підхід. *Право України*. 2000. № 4. С. 93-94.

6. Харитонов Є. Антицивілістика, або Сім «неправд» так званого господарського підходу. *Право України*. 2000. № 9. С. 91-94.

7. Розовский Б. Про одну велику «неправду», або як не можна вести дискусію. *Право України*. 2001. № 1. С. 127-129.

8. Науково-експертний висновок до Концепції оновлення Цивільного кодексу України: брошура. Під заг. ред. члена-кореспондента НАН України В.А. Устименка. Київ: НАН України, ДУ «Інститут економіко-правових досліджень імені В.К. Макутова НАН України», 2021. 112 с.

9. Ілларіонов О.Ю. Ініціатива «трійка-сімка-туз» щодо рекодифікації (оновлення) цивільного законодавства. *Другі наукові читання пам'яті академіка В.К. Макутова* (м. Київ, 3 липня 2020 р.). Наук. ред. В.А. Устименко. Київ: НАН України; ДУ «ІЕПД імені В.К. Макутова НАН України», 2020. 336 с. С. 223-235.

10. Ілларіонов О.Ю. Рекодифікація = декодифікація? *Ліга-Блоги*. 24.07.2019. URL: <https://blog.liga.net/user/aillarionov/article/34014>

11. Ілларіонов О.Ю. «Дерадянiзація» як стратегічний напрям розвитку правової системи України. *Education and science of today: intersectoral issues and development of sciences: Collection of scientific papers «ЛОГОΣ» with Proceedings of the I International Scientific and Practical Conference* (Vol. 1), Cambridge, March 19, 2021. Cambridge-Vinnytsia: P.C. Publishing House & European Scientific Platform, 2021. P. 116-120. <https://doi.org/10.36074/logos-19.03.2021.v1.39>

12. Илларионов А.Ю. Политико-правовые аспекты модернизации хозяйственного законодательства. Часть первая: НАН Украины. Ин-т экономико-правовых исследований. Чернигов: Десна Полиграф, 2017. 160 с.

13. Сарбаш С.В. Крупный бизнес пытается впихнуть в ГК даже то, что в него действительно сложно встроить. *Закон*. 2012. № 1. С. 8-18.

14. Ілларіонов О. Генеза розвитку господарського зобов'язального права. *Scientific Collection «InterConf», (55): with the Proceedings of the 2 nd International Scientific and Practical Conference «Current Issues and Prospects for the Development of Scientific Research»* (May 7-8, 2021). Orléans, France: Epi, 2021. 399 p. P. 157-165. <https://doi.org/10.51582/interconf.7-8.05.2021.018>

15. Мартемьянов В.С. Юридическая трагедия. *Економіка та право*. 2004. № 3 (10). С. 113-120.

16. Остапенко Ю.І. Основні історичні етапи становлення радянського господарського права. *Економічна теорія та право*. 2015. № 2. С. 142-153. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vnyua_etp_2015_2_14

17. 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>

*Д.С. Кіщак,
аспірант,
Державна установа «Інститут економіко-правових
досліджень імені В.К. Мамутова НАН України», м. Київ
<https://orcid.org/0000-0003-3155-7584>*

ЗНАЧЕННЯ САНАЦІЇ ПІДПРИЄМСТВА: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Ринкові умови господарювання сприяли не лише позитивним зрушенням в економіці країни, а й призвели до того, що більшість українських підприємств внаслідок негативного прояву економічної кризи, повільної адаптації управлінського апарату до нових умов господарювання стали неплатоспроможними, збитковими і відчують великі фінансові труднощі. Ситуація, що склалася, зумовлює вагомість досліджень щодо обґрунтування дієвого механізму санації підприємств-боржників, що забезпечить їх оздоровлення, збереження робочих місць, виробничого потенціалу і, отже, економічну безпеку країни. Тому санація підприємств має значний економічний потенціал, є важливим інструментом регулювання структурних змін і входить у систему найбільш дієвих механізмів фінансової стабілізації діяльності підприємств [1, с. 109]. Зрозуміло, що величезне значення має теоретичний аспект поняття «санація», проте, не менш важливим, на наш погляд, вбачається правовий аспект реалізації даного процесу відповідно до діючого законодавства.

Є зрозумілим, що при низькій ефективності підприємницької діяльності важко говорити про швидкі та позитивні зміни в економіці країни. Якщо проаналізувати статистичні дані, то можна помітити що протягом останніх років значна частина підприємств України, внаслідок як об'єктивних, так і суб'єктивних причин, а також в результаті негативної дії пандемії на всі сфери суспільного життя, виявилися неплатоспроможними та постали перед загрозою банкрутства.

У багатьох розвинених країнах санація підприємства є невід'ємною частиною управління кризовими явищами, що можуть відбуватись на підприємстві. Вона спрямована на вихід суб'єкта господарювання з кризової ситуації та відновлення його платоспроможності й фінансової стійкості. Недосконалість вітчизняного законодавства, дефіцит кваліфікованих кадрів, відсутність належного фінансування санаційного процесу, невчасне виявлення проблем та можливості ймовірного банкрутства часто приводять до того, що значна частина фінансово стійких та потенційно платоспроможних підприємств банкрутує. Отже, виникає питання поглиблення дослідження сутності значення санації підприємства у сучасних умовах господарювання [2, с. 87].

Термін «санація» походить від лат. *sana*, що означає «оздоровлення» або «видужання». [3, с. 8]. Загалом питанням дослідження сутності поняття

«санація» присвячено значну кількість наукових робіт. Заслуговує на увагу визначення, запропоноване І.І. Тітовим: «санація – це оздоровлення неспроможного боржника, надання йому з боку власника майна, кредиторів та інших юридичних і фізичних осіб (у тому числі, зарубіжних) фінансової допомоги, спрямованої на підтримку боржника і запобігання його банкрутству» [4].

Фахівець у галузі антикризового управління В.О. Василенко характеризує санацію як реорганізаційну процедуру передачі власності підприємства-боржника чи особи організаціям, що надають фінансову допомогу для його оздоровлення [5]. Наведемо ще одне, на наш погляд, ґрунтовне визначення санації, яке надає О.М. Поддєрьогін, спираючись на тлумачення зарубіжних економістів, з яким погоджуються багато досвідчених науковців та молодих дослідників: «санація – це комплекс послідовних, взаємопов'язаних заходів фінансово-економічного, виробничо-технічного, організаційного та соціального характеру, спрямованих на виведення суб'єкта господарювання з кризи і відновлення або досягнення його прибутковості та конкурентоспроможності в довгостроковому періоді» [6].

Як бачимо, за умови проведення виваженої процедури санації (оздоровлення) або реструктуризації підприємства зможуть розрахуватися з боргами та продовжити діяльність [2, с. 87].

Важливе значення для даної процедури послуговував Кодекс України з процедур банкрутства, який визначає такі два терміни санації: 1) санація боржника до відкриття провадження у справі про банкрутство; 2) санація.

Відповідно до ч. 5, ст. 4 вищезазначеного Кодексу, санація боржника до відкриття провадження у справі про банкрутство – це система заходів щодо відновлення платоспроможності боржника, які може здійснювати засновник (учасник, акціонер) боржника, власник майна (орган, уповноважений управляти майном) боржника, інші особи з метою запобігання банкрутству боржника шляхом вжиття організаційно-господарських, управлінських, інвестиційних, технічних, фінансово-економічних, правових заходів відповідно до законодавства до відкриття провадження у справі про банкрутство [7]. Так, унаслідок всесвітньої кризи, спричиненої пандемією *COVID-19*, чимало підприємств опинилось у скрутному фінансовому становищі. Одним з ефективних механізмів фінансового оздоровлення та запобігання банкрутству підприємства є санація боржника до відкриття провадження у справі про банкрутство [8].

Про таку санацію згадується у підручнику І.М. Зеліско, який вказує, що це система заходів для відновлення платоспроможності боржника, які здійснюються власником підприємства-боржника з метою запобігання його ліквідації. Ці заходи стосуються реорганізаційних, організаційно-господарських, управлінських, інвестиційних, технічних, фінансово-економічних, правових питань і провадяться згідно з чинним законодавством до початку порушення справи про банкрутство [3, с. 11].

Також Кодекс України з процедур банкрутства у ст. 50 дає ще одне визначення санації, під якою розуміється система заходів, що здійснюються під час провадження у справі про банкрутство з метою запобігання визнанню боржника банкрутом та його ліквідації, спрямованих на оздоровлення фінансово-господарського становища боржника, а також задоволення в повному обсязі або частково вимог кредиторів шляхом реструктуризації підприємства, боргів і активів та/або зміни організаційно-правової та виробничої структури боржника [7].

Реалізація практичного аспекту санації відповідно до Кодексу є виваженою та логічно-структурованою. Керуючий санацією подає до комітету кредиторів план санації боржника, який повинен схвалити господарський суд який і постановляє ухвалу про введення процедури санації. Господарський суд ухвалює постанову про визнання боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури у разі, якщо план санації не затверджений судом у межах строку, встановленого Кодексом.

Відповідно до ст. 57 за 15 днів до закінчення санації, а також за наявності підстав для дострокового припинення санації керуючий санацією зобов'язаний надати комітету кредиторів письмовий звіт. Комітет кредиторів може прийняти одне з таких рішень: 1) припинення процедури санації у зв'язку з виконанням плану санації та відновленням платоспроможності боржника; 2) продовження строку процедури санації; 3) припинення процедури санації, визнання боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури; 4) укладення мирової угоди. Після чого комітет кредиторів подає рішення до господарського суду [7].

Залежно від глибини кризового стану підприємства та умов надання йому зовнішньої допомоги розрізняють два основних види санації:

- без зміни статусу юридичної особи підприємства (зазвичай така санація здійснюється тоді, коли кризовий стан є тимчасовим);

- зі зміною статусу юридичної особи підприємства (така форма санації має назву реорганізації підприємства, здійснюється за досить серйозного кризового стану підприємства) [2, с. 89].

Як бачимо, санація підприємств є процесом складним, як в економічному значенні – з метою зберегти платоспроможність підприємства та розроблення ефективних механізмів оздоровлення їх фінансово-господарського стану, так і у правовому відношенні – а саме, процедурній організації даного процесу.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Костецький В. Санація підприємства як дієвий механізм фінансової стабілізації його діяльності. *Світ фінансів*. 2016. № 4 (49). С. 108-119.
2. Пігуль Н.В., Семенець В.П. Сутність та значення санації підприємства в сучасних умовах господарювання. *Економіка та суспільство*. 2020. Вип. № 21. С. 86-92. <https://doi.org/10.32782/2524-0072/2019-20-48>

3. Зеліско І.М. Управління фінансовою санацією підприємства: навчальний посібник. Київ: Компринт, 2016. 355 с.

4. Тітов І.І. Банкрутство: матеріально-правові та процесуальні аспекти. Харків: Консул, 1997. 192 с.

5. Василенко В. О. Антикризове управління підприємством: навчальний посібник для студентів вищих навчальних закладів. Київ: ЦУЛ, 2003. 503 с.

6. Бухтіарова А.Г., Семенець В.П. Теоретичні підходи до трактування сутності поняття санації підприємства. *Проблеми і перспективи розвитку фінансово-кредитної системи України: тези доповідей II Всеукраїнської науково-практичної конференції* (Суми, 23 листопада 2017 р.). Суми, 2017. С. 68-72.

7. Кодекс України з процедур банкрутства від 18.10.2018 № 2597-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2597-19#Text>

8. Воронова А. Порядок проведення санації боржника до відкриття провадження у справі про банкрутство. *Юрист&Закон*. 2020. № 36. URL: https://uz.ligazakon.ua/ua/magazine_article/EA014155

*А.І. Луга,
провідний економіст,
Державна установа «Інститут економіко-правових
досліджень імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ
<https://orcid.org/0000-0002-5171-747X>*

ПРОБЛЕМИ ЕКОЛОГІЗАЦІЇ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА: В КОНТЕКСТІ УСУНЕННЯ ОМАНЛИВОЇ ГОСПОДАРСЬКОЇ ПРАКТИКИ «GREENWASHING»

Споживачі по всій Європі демонструють зростаючий інтерес до особистого сприяння досягненню кліматичної нейтральності, збереженню природних ресурсів, біорізноманіття, зменшенню забруднення води, повітря та ґрунту [1]. Таке особисте сприяння споживачі здійснюють через свідомий вибір продукції, виробництво, використання, споживання та утилізація якої несе найменше навантаження на навколишнє середовище. На перший план виходять моделі спільного споживання, можливості для постійної модернізації та сумісності пристроїв, збільшення привабливості ремонтів та повторного використання продукції.

За дослідженнями Європейської Комісії «Ставлення європейських громадян до навколишнього середовища» понад три чверті європейських споживачів сходяться на думці, що екологічні проблеми мають прямий вплив на їхнє повсякденне життя та здоров'я. Більше восьми з десяти стурбовані впливом хімічних речовин на повсякденні продукти. Отримані дані також вказують на те, що європейці хочуть зробити більше для захисту навколишнього середовища. Негативні впливи на навколишнє середовище та

ранні терміни застарівання продукції викликають дедалі більшу стурбованість споживачів ЄС, які часто скаржаться на те, що придбані товари працюють недовго і виробляються в умовах, шкідливих для довкілля; 85% бажають кращої інформації про довговічність товару при прийнятті рішення про покупку. Дослідження показують, що коли споживачі отримують таку інформацію, продажі найбільш довговічних версій можуть майже втричі збільшитися; споживачі навіть готові платити більше за товари з більшою довговічністю [2].

Подібні тенденції відповідального ставлення до екологічних аспектів споживання проявляються і в інших країнах світу, зокрема в Україні.

Отже, суспільний екологічний запит знаходить жвавий відгук не тільки у споживачів, але і в урядів ЄС та країн членів, а також у добросовісного соціально відповідального бізнесу.

Так, на рівні урядів основи європейської політики в цій сфері викладено в програмах «План дій із циркулярної економіки» COM (2020) 98, «Європейський зелений курс» COM (2019) 640 та «Новий порядок денний споживачів» COM (2020) 696.

Головна їх мета, це додержання узгодженої стратегії щодо розбудови кліматично нейтральної, екологічно стійкої, ресурсоефективної та конкурентоспроможної економіки.

До теперішнього часу політика на рівні ЄС, орієнтована на споживання, досі була зосереджена на ролі громадян як споживача та на використанні інформаційних інструментів політики, щоб спробувати вплинути на поведінку споживачів. Ключові приклади включають екологічне маркування товару, проведення кампаній з підвищення обізнаності та добровільні екологічні критерії державних закупівель. Така політика безумовна дала свої результати з формування екологічного запиту до продукції з боку споживачів, але насправді є мало доказів того, що покращена інформація про екологічні показники продукції, наприклад екологічні маркування, призводить до реальних змін у купівельній поведінці, не кажучи вже про необхідний масштаб таких змін.

Тепер політика ЄС починає змінюватись також у бік стимулювання господарюючих суб'єктів до зміни старої індустріальної капіталістичної логіки, що надає пріоритет ціні перед якістю та довговічністю продукції.

Безумовно, значно більші витрати на виробництво кліматично нейтральної, екологічно стійкої, та ресурсоефективної продукції робить її неконкурентоспроможною, доки зовнішні витрати на виробництво екологічно небезпечної продукції не будуть повністю відобразатися у її ринковій ціні. Той же факт, що деякі споживачі готові платити більше за більш екологічну продукцію, нівелюється присутністю на ринку оманливих практик. Адже, крім добросовісних суб'єктів господарювання, на суспільний запит екологічний запит до продукції реагують і недобросовісні суб'єкти господарювання. При цьому як і в інших випадках з оманливими практиками, заяви про екологічність їх продукції не відповідають реальному стану речей,

отже руйнують конкуренцію в цій сфері та підривають довіру споживачів до ринку екологічно безпечної продукції. Така практика отримала назву «*Greenwashing*» або «*Зелений камуфляж*».

«*Greenwashing*» використовується для створення та підтримки іміджу екологічно-орієнтованої компанії, отримання політичної підтримки, збільшення продажів та розміру прибутку. Свідчення того, що організація використовує оманливу господарську практику «*greenwashing*», часто можна виявити коли аналіз свідчить, що на рекламу та інформування споживачів про «екологічність» їх продукції витрачається значно більше грошей або часу, ніж фактично витрачається на екологічно безпечні практики.

Існує сім основних ознак для цієї практики, які мають назву «сім гріхів «*greenwashing*», це:

1) Гріх прихованого компромісу. Ствердження, що припускають, що продукт є «зеленим» на основі вузького набору ознак без уваги до інших важливих екологічних проблем.

2) Гріх без доказу. Екологічна заява, яку неможливо підтвердити легкодоступною супровідною інформацією або надійною сертифікацією третьої сторони.

3) Гріх невизначеності. Вимога, яка настільки погано визначена або широка, що її реальний зміст, швидше за все, буде неправильно зрозумілим споживачем.

4) Гріх поклоніння фальшивим ярликам. Продукція, у який за допомогою слів або зображень створюється враження схвалення її незалежною авторитетною стороною, через підробку етикетки.

5) Гріх недоречності. Екологічне твердження, яке може бути правдивим, але неважливим або непотрібним для споживачів, оскільки більшість товарів екологічно кращі.

6) Гріх меншого злого. Твердження, яке може бути вірним у межах певних особливостей продукції, але яке відволікає споживача від більшого негативного впливу на довкілля цієї продукції в цілому.

7) Гріх омани. Екологічні твердження, які є просто оманливими [3].

Така практика з боку недобросовісних суб'єктів господарювання вимагає адекватного реагування урядів, через використання наступних інструментів з виявлення та усунення оманливої господарської практики «*greenwashing*», через:

1) Маркування продукції за визначеними у законодавстві процедурами, та перевірка відповідності. Зокрема через відповідність вимогам Регламенту Європейського парламенту та Ради № 66/2010 про екологічну марку ЄС, Регламенту Європейського парламенту та Ради СОМ (2015) 341, щодо встановлення рамок для маркування енергоефективності, Регламенту Ради ЄС 967/2008 щодо органічного виробництва та маркування органічних продуктів, тощо;

2) Ініціативи «знизу до гори» та багаторівневого управління. Децентралізація дій на місцевому рівні за допомогою довірених суб'єктів,

таких як міські адміністрації та асоціації, є ефективним способом розробки місцевих дій, зближення з громадянами та значущого залучення їх. Зростає кількість місцевих органів влади, які мають серйозні стратегії сталого розвитку, що стимулюються такими нагородами, як Зелена столиця Європи, Угода про зелене місто або Премія міст ЄС за справедливу та етичну торгівлю.

3) Реклама та маркетинг. Слід також звернути увагу на роль реклами та маркетингу, орієнтації споживачів на довговічність продукції та нових можливостях використання старої продукції, забороняючи при цьому оманливу рекламу.

4) Освіта, просвіта та інформування щодо сталого споживання як в період набуття освіти, так і впродовж подальшого життя [4].

5) Працівники, профспілки, споживачі, та організації громадянського суспільства також можуть відігравати ключову роль у відстеженні відповідності стандартам стійкості та прав людини у глобальних екологічних ланцюгах створення продукції [5].

6) Бізнес-модель споживчої кооперації через поширення нової специфічної підприємницької форми, яка ставить реальні інтереси споживача в основу господарської структури діяльності.

7) Гармонізації та верифікації «зелених заяв» на внутрішньому ринку.

8) Стандартів та норм на продукцію (регулювання), а також заборони щодо штучного старіння, швидкої моди та інших практик, що перешкоджають довговічному використанню продукції.

9) Корпоративна відповідальність та саморегулювання. Компанії повинні переглядати свою практику закупівель, виробництва, продажу та утилізації продукції.

Вищезазначені інструменти використовуються для виявлення та усунення з ринку оманливої господарської практики «greenwashing», через аналіз «зелених заяв» суб'єктів господарювання на відповідність екологічним цілям які полягають у:

(А) пом'якшення наслідків зміни клімату;

(Б) адаптації до кліматичних змін;

(В) стійкому використанню та охороні водних та морських ресурсів;

(Г) переходу до циркулярної економіки;

(Д) захисті та відновленні біорізноманіття та екосистем.

На підставі цих екологічних цілей розроблено наступні критерії, що характеризують виробництво кліматично нейтральної, екологічно стійкої, та ресурсоефективної продукції:

(a) продукція вносить суттєвий внесок у досягнення однієї або кількох екологічних цілей;

(b) не завдає значної шкоди жодному з екологічних цілей;

(c) здійснюється з дотриманням мінімальних гарантій, встановлених законодавством, щодо екологічно безпечної продукції;

(d) відповідає технічним критеріям перевірки, встановленим законодавством.

Невідповідність продукції вищезазначеним критеріям та екологічним цілям, за наявності у суб'єктів господарювання «зелених заяв», щодо такої продукції дозволяє ідентифікувати оманливу господарську практику «*greenwashing*», та вжити низку господарських та адміністративно-господарських санкцій. При цьому, за заведеною в законодавстві ЄС практикою, щодо оманливої інформації для споживачів, розмір таких санкцій має повністю нівелювати можливість отримання будь-якого прибутку від оманливої діяльності.

Але, як вірно замітив академік В.К. Мамутов у своїй статті «Екологізація господарського права» «правове забезпечення охорони навколишнього середовища багато в чому залежить не від встановлення покарань за шкоду, заподіяну природі, а від змісту регулювання господарської діяльності підприємств нормами господарського права» [6].

За такою логікою діють і європейські законотворці, які заохочують суб'єктів господарювання до реального переходу на виробництво кліматично нейтральної, екологічно стійкої, та ресурсоефективної продукції, через запровадження наступних економічних та фінансових інструментів:

1) Зменшення податків. Держави-члени можуть запровадити знижені ставки ПДВ для кліматично нейтральної, екологічно стійкої, та ресурсоефективної продукції, та послуг, які можуть зменшити негативні наслідки споживання, такі як послуги з ремонту або спільного використання.

2) Принцип забруднювач платить. Виробництво кліматично нейтральної, екологічно стійкої, та ресурсоефективної продукції не конкурентоспроможне, доки зовнішні витрати на виробництво екологічно небезпечної (шкідливої) продукції повністю не відображаються на її ринковій ціні.

3) Чесні та зелені державні закупівлі. Просування ініціатив, які вимагатиме обов'язкових, поступових сталих закупівель продуктів харчування у всіх європейських школах та дитячих садах, а також кліматично нейтральної, екологічно стійкої, та ресурсоефективної продукції при інших публічних закупівлях. Вони можуть спростити формулювання тендерних специфікацій: вони включають зобов'язання, яких зобов'язані дотримуватися державні адміністрації, переваги для підприємств, що мають екологічні сертифікати, бонуси за гідні тендери, нові критерії оцінки тендерів та сукупність суспільного попиту з метою сприяння якісній оцінці тендерів.

4) Запровадження практик застосування Європейських зелених облігацій. Перенаправлення потоків приватного капіталу на більш екологічно стійкі інвестиції. Створення ринкових стандартів, що забезпечують прозорість та підзвітність зовнішніх рецензентів та введення мінімальних обов'язкових критеріїв зелених державних закупівель може підняти базовий рівень стійкості продукції у всій Європі.

В Україні проблемам екологізації господарського права, присвячено главу 15 Господарського кодексу України «Використання природних ресурсів у сфері господарювання».

На сьогодні незважаючи на свою назву ця глава переважно зосереджена, не стільки на проблематиці використання природних ресурсів, скільки на питаннях землекористування суб'єктами господарювання (включно з природними ресурсами розташованими на відповідній земельній ділянці) відповідно до тих чи інших правових режимів. Лише ст. 153 Кодексу встановлює певні екологічні вимоги, щодо ефективного і економного використання природних ресурсів на основі застосування новітніх технологій у виробничій діяльності, а також відшкодування збитків, завданих власникам або первинним користувачам природних ресурсів. Нажаль, ця стаття також прив'язана до питання землекористування, натомість сучасні світові тенденції вимагають в голову кута саме встановлення норм використання природних ресурсів будь-яким суб'єктом господарювання, без будь-якої прив'язки до земельної ділянки.

Господарський кодекс України – як Закон, що визначає основні засади господарювання в Україні та регулює господарські відносини, що виникають у процесі організації та здійснення господарської діяльності між суб'єктами господарювання, а також між цими суб'єктами та іншими учасниками відносин у сфері господарювання, має значний потенціал для встановлення базових спеціальних вимог до екологічних особливостей організації господарської діяльності та виробництва довговічної, кліматично нейтральної, екологічно стійкої, та ресурсоефективної продукції. Тому глава 15 Господарського кодексу України потребує істотного переформатування в контексті переорієнтації саме на питання використання природних ресурсів на всіх етапах життєвого циклу продукції, та розширення кола врегульованих питань з врахуванням екологічних аспектів.

Також, слід приділити увагу внесенню змін до Розділу VI «Особливості правового регулювання в окремих галузях господарювання» Господарського кодексу України для врегулювання питань, щодо екологічних аспектів в окремих галузях. Наприклад, щодо особливостей фінансування екологічного виробництва. Такі зміни мають бути внесені до глави 35 «Особливості правового регулювання фінансової діяльності». Також у розділі можуть бути вирішено окремі питання стандартизації та маркування «зеленої» продукції, проведення екологічної експертизи, тощо.

Питання публічних закупівель «зеленої» продукції, що запропоновані європейськими законотворцями пропозиціями змін у законодавстві ЄС, врегулювати через внесення змін до ст. 75 «Особливості господарської діяльності державних комерційних підприємств».

Питання залучення іноземних «зелених» інвестицій, а також моніторингу та звітності, щодо їх ефективності доречно врегулювати главою 38 «Іноземні інвестиції» Розділу VII Зовнішньоекономічна діяльність Господарського кодексу України.

В контексті врегулювання питань, щодо усунення з споживчого ринку оманливої господарської практики «greenwashing», не аби який потенціал, мають можливі зміни до Глави 3 «Обмеження монополізму та захист суб'єктів господарювання і споживачів від недобросовісної конкуренції». Ці зміни мають врегульовувати як питання неправдивої (недостовірної, оманливої) інформації про продукцію, так і інструментарій ідентичний європейському, з виявлення та усунення з ринку оманливої господарської практики «greenwashing», що отримує неправомірну конкурентну перевагу перед добросовісними суб'єктами господарювання та підриває довіру споживачів до ринку екологічної продукції.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Attitudes of European citizens towards the Environment Union/ An official website of European Union law/ URL: <https://ec.europa.eu/commfrontoffice/publicopinion/index.cfm/survey/getSurveydetail/instruments/special/surveyky/2257>
2. Sustainable consumption/ An official website of European Union law. URL: https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/consumers/sustainable-consumption_en#behaviouralstudyonconsumersengagementinthecirculareconomy
3. The sins of greenwashing/ An Website of UL Environment Underwriter Laboratories. URL: <https://web.archive.org/web/20140911183406/http://sinsofgreenwashing.org/findings/the-seven-sins/index.html>
4. Opinion of European Economic and Social committee. Towards an EU strategy on sustainable consumption/ An official website of European Union law. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=PI_EESC%3AEESC-2020-01596-AS&qid=1626344099954
5. Towards an EU strategy on sustainable consumption/ An official website of the European Union. URL :<https://www.eesc.europa.eu/en/our-work/opinions-information-reports/opinions/towards-eu-strategy-sustainable-consumption-own-initiative-opinion/timeline>
6. Мамутов В.К. Екологізація хозяйственного права. *Науковий вісник УкрДЛТУ: Екологізація економіки як інструмент сталого розвитку в умовах конкурентного середовища: зб. наук.-техн. праць*. 2005. Вип. 15.6. С. 112-114.

О.А. Мінгела,
кандидат юридичних наук,
провідний юрист,
Державна установа «Інститут економіко-правових
досліджень імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ
<https://orcid.org/0000-0003-4880-6647>

РОЛЬ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В ЕКОНОМІЧНІЙ БЕЗПЕЦІ УКРАЇНИ

Динаміка суспільства загалом, культура в ньому, рівень розвитку науки, конкурентоздатність суб'єктів господарювання, значною мірою залежать від розповсюдженості творчої, інноваційної діяльності в суспільстві. Втім, із різних причин рівень розповсюдженості інноваційної діяльності у різних країнах не є однаковим. Необхідно також брати до уваги те, що накопичення знань і формування іноваційної економіки, та правової системи, що орієнтована на її підтримку, пов'язана з проблемою науково-технологічної безпеки країни. У цій проблемі можна виділити декілька основних аспектів:

- відставання в процесі оволодіння новітніми технологіями, що призводить до зниження інвестиційної привабливості;

- *brain drain* – довготривалий процес відтоку людського потенціалу до країни-конкурентів;

- використання застарілого юридико-технічного апарату у поєднанні з нерозвиненими інститутами саморегуляції, що призводить до труднощів у впровадженні нових явищ та технологій (дуже показовою ситуація з електросамокатами [1]);

- об'єктивні зміни у механізмах соціальної мобільності (дистанційна робота на іноземних роботодавців, сезонна та проектна робота, фріланс тощо), що створює привабливі умови для населення долучатися до створення ВВП інших країн, навіть проживаючи в Україні;

- високий фінансовий поріг входу до *bleeding-edge* проектів (наприклад, за різними оцінками, для побудови підприємства, яке виробляє передові напівпровідникові мікросхемні чіпи потрібно від 12 до 20 млрд дол. США – стільки витрачають виробники *Intel* та *TSMC* [2, 3]), що суттєво ускладнює реалізацію великих ініціатив світового значення;

- зависока концентрація людського та фінансового капіталу серед транснаціональних корпорацій, що ставить компанії у більш вигідну переговорну позицію із представниками держави;

- незріла система захисту прав інтелектуальної власності, що відлякує як інвесторів, так і громадян, що бажають зареєструвати права інтелектуальної власності (далі ІВ) в Україні.

Проблематику інтеграції інтелектуальної власності до економіки розглядало декілька вітчизняних вчених через її актуальність у теперішній час. У суспільних науках, передусім, в економіці, навіть виник спеціальний

напряму, за яким можна групувати дослідження творчої діяльності в суспільстві в цілому – так звана економіка знань. Розробкою даної галузі знання займаються, зокрема, вчені А.С. Гальчинський, В.М. Геєць, Г.В. Задорожний, Л.І. Федулова та ін.

Із дещо екзотичними положеннями про «економіку душі», «постматеріальний канал еволюції суспільства» та [4, с. 47, 48], сформованими А.С. Гальчинським, на перший погляд, складно погодитись, але авторитетний вчений дійсно має рацію, коли стверджує про те, що економічні системи дедалі більше становляться залежними не від матеріально-технічної бази, а від знань про процеси виробництва, управління тощо. Інституції інтелектуальної власності виступають сприятливим середовищем для цього процесу.

В.М. Геєць свого часу запропонував базисне визначення економіки знань як «...економіку, в якій і спеціалізовані, і повсякденні знання є джерелом зростання. Застосування таких знань разом із природними ресурсами, капіталом і працею роблять домінуючим фактором процеси їх нагромадження й використання, у результаті чого постійно зростає конкурентоспроможність економіки.» [5, с. 14].

В.М. Гейцем, Б.А. Маліцьким, В.П. Семиноженком та Є.О. Кабацьким навіть було розроблено проект доктрини економіки знань з метою запровадження нової освітньої дисципліни. Цей проект цитувався в наукових публікаціях [6, с. 34; 7], але доступ до його тексту, на жаль, не зберігся.

Концептуальні засади економіки знань були оформлені Л.І. Федуловою та Т.М. Корнєвою, при чому ними зазначався надважливий тезис – «Головне в економіці знань – не стільки створити нове знання, скільки продуктивно його використати» [8, с. 76].

Після 2015 р. кількість публікацій на тематику саме «економіки знань» в Україні різко скоротилась – імовірно, через участь російських вчених у розвитку напряму (у РФ тематика економіки знань активно розвивається і наразі, як і в інших країнах [9]). Незважаючи на це, навіть у контексті трансформації напряму в «інноваційну економіку», запропоновані раніше принципи, завдання та напрями розумного використання знань, розроблені економістами та вченими з областей технічних наук: В. Реньовим, Ю. Журавльовим, П. Бортнічуком – залишаються актуальними у частині, зокрема, організації процесу виробництва і розповсюдження знань шляхом підвищення ефективності функціонування системи освіти і науки, формування системи сприяння розвитку інноваційного підприємництва, стимулювання інтеграції наукових та освітніх структур, фінансової та організаційної підтримки наукомістких галузей, розвитку інформаційної системи (інформаційних центрів, баз даних освітніх систем тощо) з метою популяризації вітчизняних освітніх здобутків на міжнародній арені, освітньої активізації людського капіталу з опорою на концепцію гармонійного розвитку особистості студента та орієнтацією на заохочення його до самостійного набуття знань і активної участі у наукових дослідженнях,

адаптації до сучасних потреб ринку, приділення особливої уваги психології навчання як чинника формування спеціаліста для економіки знань тощо [10, с. 35, 37-38]. Потрібно наголосити, що деякі кроки у зазначених напрямках вже запроваджені або державою, або суспільством – зокрема, відбувається реформа НАН України, а на рівні середньої освіти запроваджено програму Нової Української школи, інноваційне підприємництво розвивається у вигляді т.з. стартапів із залучення приватного капіталу, у тому числі іноземного (один із таких стартапів – Grammarly має статус «єдинорогу», тобто компанії з оцінкою вартості, що перевищує один мільярд доларів США [11]).

Переходячи з економічного аспекту знань у економіці на правовий, зазначимо, що у правових системах різних країн творча інноваційна діяльність знаходить власне вираження саме в інститутах інтелектуальної власності.

Розробкою загальноправової проблематики інтелектуальної власності у різні часи займалися, дуже багато вчених, зокрема, О.А. Підпригора, І.Р. Калаур, В.Г. Олюха, О.С. Кравченко, С.А. Дзис, О.М. Боярчук, Н.Е. Яркіна, Г.В. Корчевний, Н.П. Дригаль, Ю.С. Шемшученко, Ю.М. Капіця, Г.О. Андрощук, О. П. Орлюк, В. С. Дроб'язко, О.Д. Святоцький та безліч інших.

Незважаючи на те, що інтелектуальна власність виокремлена у групу норм у Цивільному кодексі України – ним присвячена окрема Книга четверта [12, ст. 418-508], більш доречним вбачається розгляд відносин у сфері інтелектуальної власності як складовою здебільшого господарського права, через те, що більша частина відносин із захисту прав інтелектуальної власності захищають саме економічні інтереси громадян та підприємств чи організацій. Цілком логічним є віднесення багатьох спорів (зокрема, із захисту торговельних марок та оскарження патентів) саме до судів господарської юрисдикції та віднесення створюваного Вищого суду з інтелектуальної власності до системи господарських судів [13, ст. 3, ч.2 ст. 20, п. 15, 16 Перехідних положень].

Оскільки сильний інститут інтелектуальної власності підвищує ефективність господарської діяльності господарюючих суб'єктів, державного управління та наукової діяльності, вбачається, що розвиток системи захисту прав інтелектуальної власності в симбіозі із, насамперед, господарським законодавством має бути пріоритетним для якщо не розвитку якості життя, то принаймні для його підтримки на тому ж відносному до загальносвітового рівня.

У безпековому ж розрізі захист інтелектуальної власності може бути елементом економічної безпеки як конкретного суб'єкту господарювання, так і держави та суспільства.

Для конкретного суб'єкту господарювання зміст економічної безпеки розкривається через забезпечення реалізації стратегічних інтересів підприємства на основі використання можливостей зовнішнього середовища із застосуванням продуктивної взаємодії із суб'єктами зовнішнього

середовища [14, с. 23], для чого, вочевидь, потрібним є застосування та захист об'єктів інтелектуальної власності.

На рівень держави чи суспільства екстраполяція цього підходу здається непродуктивною насамперед через те, що функції держави та функції підприємства є за своєю природною досить різними, тому, як правило, економічну безпеку розглядають на різних рівнях: мікро-, мега-, мезо- тощо. Інтелектуальна власність та її захист точно так же можна розділити на ті самі ж рівні за впливом об'єктів інтелектуальної власності на суспільство, або статус суб'єкту, що володіє правами ІВ (чи то є державний суб'єкт, чи то громадянин, або ж у власності є іноземний елемент).

Це підштовхує до висновку, що інституції інтелектуальної власності, оформлення прав ІВ та їхнього захисту, вирішення спорів, навіть кримінальних правопорушень у сфері ІВ актуально розглядати в контексті економічної безпеки – чи то держави загалом, чи то конкретних суб'єктів правовідносин.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. КМДА підписала Меморандум про співпрацю з операторами прокату електросамокатів: *Офіційний портал Києва*. 24.06.2021. URL: https://kyivcity.gov.ua/news/kmda_pidpisala_memorandum_pro_spivpratsyu_z_operatorami_prokату_elektrosamokativ/

2. TSMC says has begun construction at its Arizona chip factory site. *Reuters*. June 2, 2021. URL: <https://www.reuters.com/technology/tsmc-says-construction-has-started-arizona-chip-factory-2021-06-01/>

3. Intel is spending \$20 billion to build two new chip plants in Arizona. *CNBC*. 21.03.2021. URL: <https://www.cnbc.com/2021/03/23/intel-is-spending-20-billion-to-build-two-new-chip-plants-in-arizona.html>

4. Гальчинський А. Політична нооекономіка. *Економічна теорія*. 2015. № 3. С. 43-55.

5. Геєць В. Характер перехідних процесів до економіки знань. *Економіка України*. 2004. № 4. С.4-14.

6. Гузар У.Є. Економіка знань та її перспективи для України. *Регіональна економіка*. 2009. № 1. С. 27-35.

7. Стояненко І.В. Формування економіки знань як реальність та необхідність сьогодення. *Ефективна економіка*. 2012. № 6. URL: <http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=1230>

8. Федулова Л.І., Корнеєва Т.М. Особливості економіки знання на сучасній фазі розвитку суспільства: теорія і практика розбудови в Україні. *Актуальні проблеми економіки*. 2010. № 4 (106). С. 73-86.

9. Панкова Л.Н. Экономика знаний: исследовательские тренды *Инновации и инвестиции*. 2019. № 8. С. 38-40.

10. Реньов В., Журавльов Ю. Економіка знань: від проекту доктрини до перших кроків реалізації. *Новий колегіум*. 2012. № 4. С. 32-42.

11. Grammarly raises \$90M at over \$1B+ valuation for its AI-based grammar and writing tools. *TechCrunch*. October 10, 2019. URL: <https://techcrunch.com/2019/10/10/grammarly-raises-90m-at-over-1b-valuation-for-its-ai-based-grammar-and-writing-tools/>

12. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>

13. Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991 № 1798-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text>

14. Шемаєва Л.Г. Економічна безпека підприємств у стратегічній взаємодії з суб'єктами зовнішнього середовища: автореф. дис. ... д-ра екон. наук: 21.04.02. К., 2010. 39 с.

О.Ю. Минюк,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри господарського права та процесу
Навчально-наукового інституту права,
Університет державної фіскальної служби України, м. Ірпінь
<https://orcid.org/0000-0002-4524-7010>

В.О. Сокол,
аспірант кафедри господарського права та процесу
Навчально-наукового інституту права,
Університет державної фіскальної служби України, м. Ірпінь
<https://orcid.org/0000-0002-5473-8209>

ПРОБЛЕМИ ВПРОВАДЖЕННЯ ТА ПЕРСПЕКТИВИ РЕАЛІЗАЦІЇ МЕДІАЦІЇ ЯК АЛЬТЕРНАТИВНОГО СПОСОБУ ВИРІШЕННЯ ГОСПОДАРСЬКИХ СПОРІВ В УКРАЇНІ

Запит на застосування альтернативних способів вирішення господарських спорів значною мірою викликаний недосконалістю вітчизняної судової системи, що часто призводить до довгого та неефективного вирішення господарських спорів суб'єктів господарської діяльності та тягне за собою не виконання фінансових планів, нераціональне використання ресурсів підприємством, а це, в свою чергу, призводить до зниження темпів розвитку суб'єкта господарювання та негативно впливає на розвиток економіки держави в цілому. Не зважаючи на те, що медіація як один з ефективних альтернативний спосіб вирішення господарських спорів широко застосовується в країнах ЄС, Великій Британії, США та Канаді, даний правовий інститут не знайшов свого належного правового та методичного відображення у вітчизняній правовій системі, і перебуває на етапі свого зародження, що позбавляє суб'єктів підприємницької діяльності можливості застосовувати медіацію як спосіб вирішення господарських

спорів на рівні з судовим захистом прав суб'єкту господарювання. У зв'язку з цим дослідження особливостей медіації як альтернативного способу вирішення господарських спорів та перспектив їх застосування у вітчизняній правовій системі є надзвичайно актуальним в умовах сьогодення.

Грунтовне дослідження теоретичних та практичних питань захисту господарських прав здійснено у наукових працях провідних українських вчених та юристів: В. Мамутова [1, ст. 219], О. Белянєвич, Д. Задихайла, В. Щербини, Ю. Барабаш, Я. Любченко, Т. Кисельова, Г. Клімова, Н. Крестовської, Ю. Притики, О. Шевчука та ін. Проте варто зауважити, що саме питання застосування медіації як альтернативного способу вирішення господарських спорів вченими висвітлювалося лише фрагментарно, дані дослідження й мають важливе наукове і практичне значення, але в науковій доктрині відсутній фундаментальний правовий аналіз даного правового інституту. Враховуючи вимоги сьогодення, даний порядок вирішення господарських спорів потребує свого подальшого дослідження та удосконалення.

Основним способом вирішення господарських спорів, запропонованим державою, є судовий порядок. Проте, в світі значної популярності набирають альтернативні способи вирішення господарських спорів.

Альтернативне вирішення (врегулювання) господарських спорів – це група взаємопов'язаних процесів, за допомогою яких господарські спори (конфлікти) вирішуються без звернення до формальної системи судочинства.

Одним із провідних альтернативних способів вирішення господарських спорів є медіація. Саме слово «медіація» прийшло до нас із латинської мови (*mediatio*) та означає «посередництво». В міжнародному публічному праві медіація означає посередництво третьої (незацікавленої в результаті вирішення спору) держави у вирішенні спору двох суб'єктів міжнародного права, у приватному праві медіація – це один з альтернативних (позасудових) способів вирішення конфліктів, згідно з яким незалежний посередник допомагає сторонам приватного спору, досягти шляхом переговорів, добровільної та взаємовигідної угоди [2, ст. 23].

Проаналізувавши правову природу поняття «медіація» варто зазначити, що це спосіб вирішення господарських спорів із залученням посередника (медіатора), який допомагає сторонам конфлікту налагодити процес комунікації і проаналізувати конфліктну ситуацію таким чином, щоб вони самі змогли обрати той варіант рішення, який задовільнив би інтереси і потреби усіх учасників конфлікту. На відміну від формального судового чи арбітражного процесу, під час медіації сторони доходять згоди самі – медіатор не приймає рішення за них [3, ст. 118].

Аналізуючи чинні норми законодавства України, варто зазначити, що поняття «медіація» та порядок її здійснення не є регламентований.

Вагомим кроком у розвитку даного правового інституту в Україні стало внесення на розгляд Верховної Ради України проекту Закону України «Про медіацію» реєстр. № 2706 від 28.12.2019, що мав закласти правовий

фундамент даного способу вирішення спорів [4]. Проте, проєкт Закону України «Про медіацію» реєстр. № 2706 від 28.12.2019 був відкликаний 04.03.2020. Не зважаючи на це, до Верховної Ради України було подано новий проєкт Закону України «Про медіацію» реєстр. № 3504 від 19.05.2020 (далі Проєкт № 3504). 15.07.2020 даний Проєкт № 3504 було прийнято в першому читанні. Варто відзначити, що Проєкт № 3504 визначає правові засади та порядок проведення медіації в Україні, яка може застосовуватись в різних категоріях спорів: господарських, цивільних, фінансових, трудових та інших, що є ключовим кроком для розвитку даного інституту [5].

Станом на даний момент, вищезазначений Проєкт № 3504 не був прийнятий в цілому, а отже, в нашій правовій системі відсутній законодавчий акт, що регулює дані суспільні відносини.

Міжнародним правовим актом, на який орієнтуються учасники медіації при вирішенні господарських спорів є Рекомендація (2002) 10 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо медіації в цивільних справах [6].

В першу чергу, слід зазначити, що відповідно до даної Рекомендації термін «цивільні справи» стосується справ, дотичних до цивільних прав й зобов'язань, включно зі справами в галузі комерційного, споживчого та трудового права.

Даний документ визначає сукупність основоположних принципів та заходів, які має вчинити держава для належного провадження медіації як альтернативного вирішення спорів. Серед них: можливість держави організувати й запроваджувати медіацію в господарських спорах у найбільш придатний спосіб за допомоги державного або приватного сектора, як в судовому так і в позасудовому порядку; необхідність держави розглянути можливість організації й забезпечення повністю або частково безкоштовної медіації або надання правової допомоги для медіації, зокрема коли інтереси однієї зі сторін потребують особливого захисту; обов'язок держави організовуючи медіацію, знайти компроміс між потребою й наслідками запровадження строків давності та впровадженням швидких і легкодоступних процедур медіації; обов'язок забезпечити уникання зайвих затримок та використання медіації, як інструменту затягування часу; обов'язок держави створити систему, в якій медіатори мають діяти незалежно й безсторонньо та забезпечувати в процесі медіації дотримання принципу рівності сторін (медіатор не вповноважений нав'язувати сторонам яке-небудь рішення); обов'язок держави ужиття заходів, які сприятимуть встановленню належних стандартів щодо добору, визначення відповідальності, навчання й кваліфікації медіаторів, включаючи медіаторів, які мають справу з міжнародними питаннями; обов'язок держави створити механізм закріплення прийнятого рішення та заходів щодо його належного виконання сторонами медіації, та інші.

Здійснивши правовий аналіз Проєкту № 3504, можна стверджувати, що далеко не всі рекомендації Комітету Міністрів Ради Європи враховані. А

також, на нашу суб'єктивну правові механізми запровадження та реалізації медіації в Україні, що запропоновані в Проекті № 3504 потребують більш детальної правової регламентації.

Найбільше занепокоєння, відповідно до запропонованого законодавцями Проекту Закону № 3504, викликає правовий статус медіатора, а саме: кваліфікаційні вимоги до медіатора, порядок отримання статусу медіатора та інше.

Відповідно до ч. 1 ст. 9 Проекту № 3504 медіатором може бути фізична особа, яка має вищу освіту та пройшла базову підготовку у сфері медіації в Україні або за її межами.

Згідно ч. 1 ст. 10 Проекту № 3504 під «базова підготовка у сфері медіації» законодавець розуміє підготовку, яка становить не менш як 90 годин навчання медіатора, у тому числі 45 годин практичного навчання, та включає теоретичні знання щодо принципів, порядку та методики проведення медіації, правового регулювання медіації, етики медіатора, ведення переговорів, врегулювання конфліктів (спорів), а також практичні навички їх застосування.

А відповідно до ч. 2 ст. 10 Проекту № 3504 підготовку медіаторів можуть здійснювати заклади освіти, а також організації, що забезпечують проведення медіації, суб'єкти господарювання незалежно від форми власності та організаційно-правової форми, що мають право надавати послуги у сфері медіації або організовувати їх надання відповідно до законодавства.

На нашу думку, проблемою є те, що законодавець не чітко визначає заклади і організації, які зможуть здійснювати підготовку медіаторів, та вимоги до них. Дана прогалина може привести до того, по-перше, що підготовку медіаторів, з метою отримання комерційної вигоди, можуть здійснювати не компетентні заклади та організації, що приведе, що низького рівня підготовки спеціалістів та деформації інституту в цілому, по-друге, дана проблема може привести до ситуації, при якій окремі заклади та організації можуть отримати монопольне становище на ринку підготовки медіаторів, що ускладнить прямий доступ зацікавлених в навчанні осіб та гальмуватиме розвиток правового інституту в цілому.

На нашу думку, до Проекту № 3504 необхідно включити ряд поправок, з метою запровадження належного механізму функціонування медіації в Україні, а саме:

- 1) покласти на конкретний державний орган обов'язок з атестації закладів та організацій, що здійснюватимуть навчання в сфері медіації;
- 2) чітко визначити кваліфікаційні вимоги до даних закладів та організацій;
- 3) покласти обов'язок на конкретний державний орган з розробки методичних рекомендацій щодо програми навчання медіаторів та форми контролю їхніх знань за підсумками навчання;

4) розробити одну форму документу, що засвідчуватиме проходження особою навчання в сфері медіації;

5) забезпечити доступ зацікавлених осіб до навчання в сфері медіації державної форми та чітко визначеною вартістю навчання.

Станом на даний момент, до прийняття Проекту № 3504 та набрання ним законної сили, на практиці сформувалася ситуація, коли навчання в сфері медіації здійснюють не компетентні заклади і організації, з метою отримання прибутків, вартість навчання занадто висока, у зв'язку з відсутністю будь-якого регулювання даного аспекту, а також, медіатори отримують документи, які не підтверджують статут медіатора. Всі вищезазначені аспекти в сукупності призводять до виникнення різноманітних бар'єрів та колізій, що в цілому негативно впливає на розвиток інституту, на може призвести до процесу стагнації.

В кінці варто відзначити перспективи застосування медіації як альтернативного способу вирішення господарських спорів в Україні. Для цього можна навести статистику Агентства США по міжнародному розвитку зі Звіту щодо Комплексного аналізу поточного контексту, бар'єрів та можливостей для розвитку медіації з рекомендаціями щодо розвитку та впровадження медіації в Україні, який виконаний Алешом Заларом, Головою Європейського центру врегулювання спорів (*ECDR*). Для прикладу можна взяти статистику використання медіації в різних країнах за 2016 р. Наприклад, у Фінляндії за наведений рік до судовий системи надійшло 10677 вхідних судових справ, з них 1870 справ було розглянуто в порядку медіації (17,51 %), з яких 1209 справ було вирішено успішно (64,65 %), у Норвегії до судової системи надійшло 19.382 судових справ, з них 2037 справ було розглянуто в порядку медіації (10,51 %), з яких 1301 справ було вирішено успішно (63,9 %), в Італії до судової системи надійшло 1585740 судових справ, з них 183977 справ було розглянуто в порядку медіації (11,60 %), з яких 21397 справ було вирішено успішно (42,2 %) [7, ст. 19].

Дана статистика стосується країни, де інститут медіації успішно здійснює свою роль, проте дані цифри говорять самі за себе.

На нашу думку, впровадження та розвиток ефективного інституту медіації в Україні, по-перше, знизить рівень навантаження на державну судову систему України, що приведе до підвищення її ефективності та економії коштів державного бюджету, а по-друге, спонукатиме належного «бізнес клімату», у зв'язку з можливістю суб'єктів господарювання оперативно та ефективно вирішувати господарські спори, раціонально використовуючи ресурси підприємств.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Мамутов В.К. Загальні проблеми господарського права на стику ХХ та ХХІ століть. *Право України*. 2010. № 8. С. 4-13.

2. Кармаза О. Інститут медіації: основні концепції розвитку. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 2. С. 24-28.

3. Медіація у професійній діяльності: підручник. За ред. Н. Крестовської та Л. Романадзе. Одеса: «Екологія», 2019. 462 с.

4. Проект Закону України «Про медіацію» реєстр. № 2706 від 28.12.2019. *Офіційний сайт Верховної Ради України.* URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67831

5. Проект Закону України «Про медіацію» № 3504 від 19.05.2019. *Офіційний сайт Верховної Ради України.* URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=68877

6. Рекомендація N R (99) 19 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам Ради, які зацікавлені в організації медіації у кримінальних справах. *Офіційний сайт Верховної Ради України.* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_828#Text

7. Залар А. Комплексний аналіз поточного контексту, бар'єрів та можливостей для розвитку медіації з рекомендаціями щодо розвитку та впровадження медіації в Україні. 2019. 44 с. URL: https://newjustice.org.ua/wp-content/uploads/2019/11/New-Justice_Comprehensive_Analyses_on_-Mediation_for_Ukraine_Ales_Zalar_UKR.pdf

*Г.Г. Нестеров,
молодший науковий співробітник,
Державна установа «Інститут економіко-правових
досліджень імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ
<https://orcid.org/0000-0003-3067-1377>*

ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЕКОЛОГІЗАЦІЇ ВИРОБНИЦТВА ПРОМИСЛОВИХ МІСТ УКРАЇНИ В СВІТЛІ НАУКОВОГО ДОРОБКУ В.К. МАМУТОВА

В умовах сьогодення основним питанням національної економіки в межах інтеграційних процесів є впровадження принципів екологізації виробництва в господарську діяльність промислових суб'єктів господарювання, таких як: обережності; субсидіарності; відшкодування збитку навколишньому середовищу; превентивних дій; екологічної орієнтації діяльності; «забруднювач платить»; інтеграції.

Необхідність дослідження проблем та перспектив екологізації виробництва підтверджується кількістю наукових публікацій у цьому питанні. Значний науковий інтерес до зазначеної проблематики приділено у працях академіка В.К. Макутова, де науковцем викладено пропозиції щодо доповнення Господарського кодексу України нормами, які регламентують обов'язковість проведення економічної експертизи екологічних проектів на рівні окремих суб'єктів господарювання, територій та держави в цілому [1], виявлено проблеми розвитку господарського права [2] та проблеми міст, регіонів, держави [3, с. 5].

Процес екологізації виробництва в широкому розумінні характеризують як діяльність, направлену на впровадження інновативних рішень, які дають змогу підвищити рівень якості та збереження навколишнього середовища міст, регіонів, областей.

Основними проблемами впровадження процесів екологізації виробництва виступають: недбале ставлення до проблеми забруднення навколишнього середовища, застосування енерго- та ресурсномістких технологій, високий рівень вилучення природних копалин, екстенсивний шлях розвитку економіки, низький рівень доходу населення, що зумовлює придбання неякісної продукції, а не екологічно чистої. Для виходу на світові ринки з екологічно чистою продукцією необхідно розробити умови для виробництва екологічної продукції і гарантувати її належну сертифікацію на державному рівні.

На цей час Законом України «Про охорону навколишнього природного середовища» від 25.06.1991 № 1264-XI (ст. 33) встановлено систему екологічних нормативів допустимого значення рівня екологічної безпеки. Але, не зважаючи на чисельні законодавчі акти (Методика оцінка стану екологічної безпеки України та розвитку територій), показники стану екологічної безпеки майже не враховуються.

За даними Державної служби статистики України [4] викиди забруднюючих речовин у атмосферне повітря зменшуються у 2018 р. порівняно з 2017 р. на 42,1 (1000т/рік); порівняно 2018 з 2019 рр. збільшення складає на 15,3 (1000т/рік); порівняно 2019 з 2020 рр. зменшення на 86,9 (1000т/рік); порівняно 2017 р. у 2020 р. відбувається зменшення на 113,7 (1000т/рік).

Згідно показнику «*Environmental performance Index*» України посідає на 95 місці серед 178 країн. На сучасному етапі в Україні екологічна ситуація може стабілізуватися за рахунок впровадження інвестицій у розвиток екологічно-безпечних технологій та переходу до соціо-еколого-економічної моделі розвитку, яка передбачає поєднання екологічної свідомості нації з екологічною політикою держави щодо діяльності підприємств-забруднювачів. Вирішення цих питань можливо шляхом розробки заходів екологізації виробництва на промислових підприємствах:

- введення плати за користування природними ресурсами та забруднення оточуючого середовища;
- встановлення очисних споруд підприємствами-забруднювачами;
- формування еколого-економічної свідомості як у населення, так і у робітників та управлінців підприємств-забруднювачів;
- створення економічного механізму реалізації ресурсного потенціалу підприємств;
- трансформація наявної законодавчої і нормативної бази державного екологічного регулювання.

Вирішення проблеми екологізації виробництва та споживання сприяє вирішенню внутрішніх екологічних, економічних, політичних та соціальних

проблем, зменшує забруднення природного середовища, створює позитивний імідж держави на міжнародній арені, забезпечує збалансований розвиток національної економіки та гармонізує її структуру, підвищує технічний і технологічний рівень національного виробництва.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Мамутов В.К. Экологизация хозяйственного права. *Науковий вісник УкрДЛТУ: Екологізація економіки як інструмент сталого розвитку в умовах конкурентного середовища: зб. наук.-техн. праць*. 2005. Вип. 15.6. С. 112-114.

2. Мамутов В.К. Загальні проблеми науки господарського права на стику ХХ та ХХІ століть. *Право України*. 2010. № 8. С. 4-11.

3. Мамутов В.К. Місто, регіон, держава: економіко-правові проблеми *Економіка та держава*. 2008. Вип. 12. С. 5.

4. Державна служба статистики України. URL: <http://www.ukrstat.gov.ua/>

К.Ю. Остринська,
*аспірантка кафедри господарського права та процесу
Навчально-наукового інституту права,
Університет державної фіскальної служби України, м. Ірпінь
<https://orcid.org/0000-0002-0360-8762>*

ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ЗДІЙСНЕННЯ ДЕРЖАВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ СФЕРИ ЕНЕРГЕТИКИ В УКРАЇНІ

На сьогодні галузь енергетики є ключовим фактором розвитку економіки будь-якої держави у світі та запорукою комфортних умов існування громадян, що є важливою умовою забезпечення національної безпеки країни в цілому. У глобальному просторі посилюється значущість енергетичної галузі як однієї з базових складових систем міждержавного партнерства та внутрішніх економічних відносин.

Енергетична галузь завжди була лакмусовим папірцем у визначенні рівня розвитку економіки країни, статусу держави на міжнародній арені та її привабливості як партнера. Тому, державна політика у цій сфері повинна враховувати стратегічні напрями розвитку, які включають тенденції використання альтернативної енергії, енергоефективності, підвищення якості державного регулювання взаємовідносин суб'єктів енергетичних ринків.

Державне регулювання енергетичної сфери завжди було об'єктом наукових досліджень з боку правників. Цю сферу зокрема вивчали Є.В. Шульга, М.М. Кузьміної, В.І. Муравйова, С.В. Майстро, М.А. Латинін та інші.

Окремо слід звернути увагу на дослідження В.К. Мамутова, який вивчаючи проблеми правового регулювання господарських відносин, заклав

міцний фундамент для подальшого розвитку досліджень цієї проблеми і в сфері енергетики [1, 2].

На законодавчому рівні, поняття «державне регулювання енергетики» не закріплено, натомість існує ряд законів, які містять термін «державне регулювання» в складі інших понять або тлумачать його в розрізі конкретної сфери застосування. Прикладом може бути Закон України «Про зайнятість населення», який визначає державне регулювання зайнятості як формування і реалізацію державної політики у сфері зайнятості населення з метою створення умов для забезпечення повної та продуктивної вільно обраної зайнятості і соціального захисту в разі настання безробіття [3]. Або Закону України «Про державне регулювання ринків капіталу та організованих товарних ринків», згідно якого «державне регулювання ринків капіталу та організованих товарних ринків – здійснення державою в особі Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку комплексних заходів щодо упорядкування, контролю, нагляду за ринками капіталу, регулювання правил функціонування організованих товарних ринків і провадження клірингової діяльності щодо правочинів, вчинених на таких ринках, а також заходів щодо запобігання і протидії зловживанням і порушенням на ринках капіталу та організованих товарних ринках» [4].

Як зазначає С.В. Майстро, в сучасній науковій літературі дефініція «державне регулювання» розглядається досить широко і в загальному розумінні означає цілеспрямований вплив держави на об'єкти і процеси шляхом встановлення правил поведінки для господарюючих суб'єктів із метою досягнення стабільного економічного розвитку або змін у потрібному для суспільства напрямку [5].

Не можна не погодитись із думкою М.А. Латиніна, який стверджує, що державне регулювання полягає у встановленні державою загальних правил поведінки (діяльності) учасників суспільних відносин і їх коригуванні [6].

Вищезазначені поняття дають можливість стверджувати, що загальний підхід до державного регулювання полягає в реалізації державної політики у відповідній сфері економіки чи суспільних відносин органами виконавчої влади в межах покладених на них повноважень. У сфері енергетики таким органом виконавчої влади зі спеціальним статусом, який утворюється Кабінетом Міністрів України, є Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг (далі НКРЕКП, Регулятор).

Відповідно до ч. 1 ст. 1 Закону України «Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг» (далі Закон), Регулятор є колегіальним органом, що здійснює державне регулювання, моніторинг та контроль за діяльністю суб'єктів господарювання у сферах енергетики та комунальних послуг [7].

Вбачається, що НКРЕКП володіє більш широким переліком повноважень, аніж просто реалізація державної політики, про яку текст Закону взагалі не має жодної згадки. Регулятор безпосередньо здійснює

ліцензування діяльності у сферах енергетики та комунальних послуг, державний контроль та застосування заходів впливу, сприяє ефективному відкриттю ринків у сферах енергетики та комунальних послуг для всіх споживачів і постачальників, забезпечує захист прав споживачів товарів, послуг щодо отримання цих товарів і послуг належної якості в достатній кількості за обґрунтованими цінами тощо.

Аналізуючи вищенаведене, можна дійти висновку, що державний орган будучи наділений таким широким переліком повноважень повинен наймовірно ефективно їх реалізовувати, адже він має у своїх руках весь необхідний інструментарій для впливу на всіх учасників відповідних ринків. Однак, ефективність реалізації повноважень НКРЕКП залишає бажати кращого. Це підтверджується наймовірно великою кількістю проблемних і майже кризових ситуацій, які мали місце останнім часом на ринках електроенергії та природного газу.

Наприклад, в перші дні липня 2021 р. на ринку «на добу наперед» (далі РДН) спостерігається різке зниження ціни, що спричинене виведенням попиту з ринку «на добу наперед» на ринок двосторонніх договорів (далі РДД) [8]. На думку Регулятора, таке різке зниження попиту відбулося через зменшення закупівлі електроенергії на РДН деякими учасниками ринку та, перш за все, компанією Д.Треїдинг (група ДТЕК). Зокрема, ТОВ «Д.Треїдинг» зменшила закупівлю електроенергії на РДН на 74 %, одночасно збільшивши обсяги закупівлі на РДД у пов'язаних осіб.

Безумовно, дана проблематика знаходиться також і в площині антимонопольного законодавства, але правила ринку для його учасників встановлює саме НКРЕКП, затвердивши Правила ринку «на добу наперед» та внутрішньодобового ринку [9], загальні Правила ринку [10], які визначають порядок реєстрації учасників ринку, порядок та вимоги до забезпечення виконання зобов'язань за договорами про врегулювання небалансів електричної енергії, правила балансування, правила функціонування ринку допоміжних послуг і т.д.

Схожа ситуація відбувалась у вересні-липні 2019 р. в межах Бурштинського «енергоострову», коли «ДТЕК Західенерго» зменшувала обсяги продажів електроенергії на ринку «на добу наперед» та на «внутрішньодобовому ринку», що змушувало постачальників та їх споживачів отримувати електроенергію на балансуєчому ринку за більш високою ціною. Також, за даними оператора системи передачі ПрАТ НЕК «Укренерго», імпортери у «острові» Бурштинської ТЕС не заповнюють дефіцит на ринку «на добу наперед» (РДН) за рахунок електроенергії зі Словаччини та Угорщини, хоча розміри викупленої розподіленої пропускнує спроможності дозволяють це зробити.

На ринку природного газу ситуація в рази краща, адже ринок не настільки монополізований, на ньому можна спостерігати високу конкуренцію. Дії Регулятора спрямовані на захист кінцевих споживачів, однак рішення щодо позбавлення ліцензій недобросовісних постачальників

та операторів систем розподілу поки що є поодинокими. Так, на засіданні 12.02.2021 НКРЕКП прийняла рішення, щодо анулювання ліцензії на право провадження господарської діяльності з постачання природного газу ліцензіату, переважна більшість споживачів якого знаходиться в м. Мелітополі [11], а 15.04.2021 було прийнято рішення про анулювання ліцензії на право провадження господарської діяльності з розподілу природного, нафтового газу і газу (метану) вугільних родовищ, виданої ПАТ «Донецькоблгаз» [12].

Якщо в першому випадку кінцеві споживачі будуть захищені, адже постачання природного газу для них почне здійснювати постачальник «останньої надії» [13], однак з приводу оператора системи розподілу ситуація в разі складніша, адже ПАТ «Донецькоблгаз» є природним монополістом і його мережі необхідно передати іншому суб'єкту господарювання, який би міг продовжувати здійснювати розподіл природного газу до кінцевих споживачів. Наразі, ця ситуація повинна бути врегульованою до 01.08.2021 між акціонерами ПАТ «Донецькоблгаз» та Фондом державного майна України.

Переломним для розвитку відновлювальної енергетики став липень 2019 р., адже саме тоді, згідно положень Закону України «Про ринок електричної енергії» держава перестала бути єдиним покупцем і продавцем електроенергії. Поступово ринок перейшов до конкурентного механізму, який передбачає укладення двосторонніх договорів між виробниками та споживачами, постачальниками. Було запроваджено балансуєчий ринок, на якому розраховують різницю між прогнозним і фактичним обсягом споживання і його вартістю. Також з'явився ринок «на добу вперед» і внутрішньодобовий ринок, на якому закупається електроенергія на найближчі години. Крім того, запрацював ринок допоміжних послуг. Разом з цим, у зв'язку з неналежним врегулюванням порядку купівлі гарантованим покупцем електричної енергії, виробленої з альтернативних джерел енергії [14] на ринку виникла ситуація, коли новостворене ДП «Гарантований покупець» став неспроможним здійснити оплату за придбану електроенергію з альтернативних джерел через те, що йому заборгував ПрАТ «НЕК «Укренерго» (за послугу із забезпечення збільшення частки виробництва електричної енергії з альтернативних джерел). Ця ситуація триває і до сьогодні. Безумовно, НКРЕКП намагалась її врегулювати і неодноразово переглядало вартість тарифу для ПрАТ «НЕК «Укренерго» [15], однак суттєвих зрушень в цьому напрямку досягти не вдалось, адже ПрАТ «НЕК «Укренерго» не може виконати своїх зобов'язань перед ДП «Гарантований покупець» через те, що учасники балансуєчого ринку систематично боргують компанії значні кошти за надані послуги (найбільший боржник – державне підприємство зовнішньоекономічної діяльності «Укрінтеренерго», через несплату за електричну енергію від державних шахт та комунального підприємства «Вода Донбасу») [16]. Утворене замкнуте коло заборгованості показує недосконалість державного регулювання та хибний підхід до

впровадженій моделі ринку електричної енергії, а збільшення тарифів аж ніяк не спонукає компанії ліквідувати накопичену заборгованість.

Таким чином, вважаємо за потрібне наголосити на наступних змінах, необхідних для вдосконалення державного регулювання сфери енергетики в Україні:

- позбавлення НКРЕКП повноважень щодо ліцензування діяльності у сферах енергетики та комунальних послуг, а також нагляду та контролю, з подальшою передачею цих функцій Міністерству енергетики України (чи іншому компетентному органу виконавчої влади);

- концентрація повноважень НКРЕКП на реалізації державної політики в сфері енергетики, управлінні взаємовідносинами учасників на ринках та збільшенні конкуренції;

- встановлення Кабінетом Міністрів України особистих КРІ (Ключових показників ефективності) для кожного з членів НКРЕКП (з відповідним подальшим преміюванням);

- розширення повноважень Регулятора щодо реалізації моделей відповідних ринків.

Отже, проаналізувавши окремі практичні аспекти здійснення державного регулювання сфери енергетики, можна дійти висновку про те, що значна відповідальність за належне функціонування енергетичних ринків покладається на державу та ефективний механізм правового регулювання. Необхідним є формування єдиної державної енергетичної політики, спрямованої на якісну модель перебудови енергетичних ринків з чітким встановленням заохочення та відповідальності посадових осіб органів державної влади за виконання чи неналежне виконання енергетичної стратегії.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Мамутов В.К. Посилення публічних засад у правовому регулюванні господарської діяльності. *Право України*. 2009. № 9. С. 83-94.

2. Мамутов В.К. Совершенствование правового регулирования хозяйственной деятельности. К.: Наук. думка, 1982. 238 с.

3. Про зайнятість населення: Закон України від 05.07.2012 № 5067-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5067-17/ed20210620#Text>

4. Про державне регулювання ринків капіталу та організованих товарних ринків: Закон України від 30.10.1996 № 448/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/448/96-%D0%B2%D1%80/ed20210701#n15>

5. Майстро С., Волошин О. Механізми державного регулювання розвитку альтернативної енергетики: теоретичні підходи до визначення та змісту. *«Ефективність державного управління»: Збірник наукових праць*. 2015. Вип. 43. С. 36-43. URL: http://www.lvivacademy.com/vidavnitstvo_1/edu_43/fail/6.pdf

6. Латинін М.А. Аграрний сектор економіки України: механізм державного регулювання. Х.: Вид-во ХарПІ НАДУ «Магістр», 2006. 320 с.

7. Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг: Закон України від 22.09.2016 № 1540-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1540-19#Text>

8. Офіційний веб-сайт НКРЕКП. На ринку «на добу наперед» (РДН) спостерігається різке зниження ціни. URL: <https://www.nerc.gov.ua/?news=11695>

9. Про затвердження Правил ринку «на добу наперед» та внутрішньодобового ринку: постанова НКРЕКП від 14.03.2018 № 308. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0308874-18#Text>

10. Про затвердження Правил ринку: постанова НКРЕКП від 14.03.2018 № 307. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0307874-18#n9>

11. Про анулювання ліцензії на право провадження господарської діяльності з постачання природного газу, виданої ТОВ «СМАРТ ГАЗ СИСТЕМ», та внесення змін до постанови НКРЕКП від 31.01.2020 № 261: постанова НКРЕКП від 12.02.2021 № 228. URL: <https://www.nerc.gov.ua/?id=59180>

12. Про анулювання ліцензії на право провадження господарської діяльності з розподілу природного, нафтового газу і газу (метану) вугільних родовищ, виданої ПАТ «ДОНЕЦЬКОБЛГАЗ», та внесення змін до деяких постанов НКРЕКП: постанова НКРЕКП від 14.04.2021 № 654. URL: <https://www.nerc.gov.ua/?id=60795>

13. Про визначення товариства з обмеженою відповідальністю «Газопостачальна компанія «Нафтогаз України» постачальником «останньої надії»: постанова Кабінету Міністрів України від 22.07.2020 № 917-р. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-viznachennya-tovaristva-z-obme-a917r>

14. Про затвердження нормативно-правових актів, що регулюють діяльність гарантованого покупця та купівлі електричної енергії за «зеленим» тарифом та за аукціонною ціною: постанова НКРЕКП від 26.04.2019 № 641. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0641874-19#Text>

15. Про внесення змін до постанови НКРЕКП від 09.12.2020 № 2353: постанова НКРЕКП від 10.03.2021 № 434. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0434874-21#Text>

16. Заборгованість НЕК «Укренерго» перед ДП «Гарантований покупець». URL: <https://syr.us/1Gr>

В.О. Остринський,
аспірант кафедри господарського права та процесу
Навчально-наукового інституту права,
Університет державної фіскальної служби України, м. Ірпінь
<https://orcid.org/0000-0001-7157-6048>

ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ РИНКОВОЇ САМОРЕГУЛЯЦІЇ БУДІВЕЛЬНОЇ ГАЛУЗІ: ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Сфера будівництва є однією з найбільш капіталомістких галузей економіки будь-якої країни, яка при цьому залучає величезну кількість людського ресурсу. В сучасних умовах розвиток будівництва задовольняє суспільні та соціальні потреби, сприяє збільшенню основних фондів в різних сферах економіки. Не дивно, що презентація програми «Велике будівництво», яка була анонсована за підтримки Президента України, набула широкого розголосу серед суспільства, адже її реалізація потенційно може призвести до розвитку багатьох дотичних галузей: освіта, наука, високі технології, металургія, машинобудування тощо.

Значний масив нормативно-правових актів, що регулюють будівельну діяльність, особливості правового статусу учасників, специфіка фінансування будівельного процесу, недостатність відображення правового регулювання будівельної діяльності в науковій та навчальній літературі є підтвердженням необхідності проведення комплексних, виважених досліджень даного інституту господарського права.

Першопочатковою формою державного впливу на господарські відносини в сфері будівництва виступає державна політика. При цьому на законодавчому рівні це поняття висвітлюється в аспектах внутрішньої і зовнішньої політики [1], а також державної регіональної політики.

В.В. Тертичка, зазначає, що державна політика – відносно стабільна, організована й цілеспрямована діяльність чи бездіяльність державних інституцій, здійснювана ними безпосередньо чи опосередковано щодо певної проблеми або сукупності проблем, яка впливає на життя суспільства [2].

Схожої думки дотримується Н.В. Бібік, яка стверджує, що державна політику слід розуміти як відносно стабільну, організовану та цілеспрямовану діяльність органів державної влади стосовно певного питання чи комплексу питань, яка здійснюється ними безпосередньо чи опосередковано, що має вплив на суспільне життя [3].

В свою чергу, В.І. Андріяш підкреслює, що в ідеалі державна політика – це оптимальний синтез об'єктивних тенденцій суспільного розвитку і суб'єктивних суджень людей про власні інтереси в суспільстві [4].

Таким чином, питання впливу державного регулювання на можливості та перспективи саморегуляції будівельної галузі, напряму залежить від концептуального підходу, сформованого державною політикою з цього приводу.

Відповідно до положень ч. 1 ст. 5 Господарського кодексу України правовий господарський порядок в Україні формується на основі оптимального поєднання ринкового саморегулювання економічних відносин суб'єктів господарювання та державного регулювання макроекономічних процесів [5].

Принагідно зазначити, що питанню оптимального поєднання ринкового саморегулювання та державного регулювання присвячено ряд досліджень В.К. Мамутова, на думку якого «законодавець дійшов висновку, що посилення публічних засад у правовому забезпеченні економіки, публіцизація правового регулювання господарської діяльності є одними із найважливіших елементів або аспектів посилення суспільного характеру виробництва, збільшення масштабів національних, транснаціональних, наднаціональних господарських організацій, розвитку національних і наднаціональних правил, що регламентують економічну діяльність» [6].

Разом з цим, С.І. Бевз зауважує, що: «...основною метою державного регулювання господарської діяльності можна визначити встановлення правового господарського порядку, за якого забезпечено баланс приватних і публічних інтересів як при здійсненні господарської діяльності суб'єктами господарювання, так і при здійсненні державного регулювання господарської діяльності органами державної влади» [7].

В.Є. Новицької вважає, що співвідношення державного регулювання та саморегулювання можна викласти в такій формулі: «...державне регулювання виконуватиме роль «системоутворюючого ядра інституціоналізму, визначаючи його доцільні параметри та сучасні форми», адже «далеко не в усіх відношеннях розширення ролі держави і підприємницькі свободи становлять непримиренні протилежності. Іноді державне втручання стає системою прапорців, які позначають поле економічної свободи в її новому розумінні» [8].

Не можна не погодитись і з думкою Ю.П. Бурила про те, що реалізація в господарських відносинах лише приватних інтересів на основі механізмів ринкового саморегулювання, без врахування держави несе в собі великі ризики для суспільства, що потенційно може призвести до монополізації відповідних ринків [9].

Отже, позиції вчених з приводу співвідношення державного регулювання та саморегуляції господарських відносин можна поділити на дві умовні групи: одні вважають, що державне регулювання господарської діяльності є ключовим елементом і рушійною силою, яка сприяє їх розвитку, інші ж дотримуються позиції з приводу того, що державні органи часто зловживають своїми повноваженнями та обмежують економічні свободи суб'єктів господарювання, тому державне регулювання повинно виконувати роль «фундаменту», але аж ніяк не «паркану» на будівельному майданчику суспільних відносин.

Саморегулювання у господарській діяльності визначається фахівцями як добровільне здійснення заходів суб'єктами господарювання з метою

організації та впорядкування суспільних відносин у певній сфері, визначення правил, стандартів та принципів для забезпечення інтересів суспільства та відповідної спільноти [10].

На глобальному рівні процес саморегулювання є надзвичайно розвиненим. Прикладом можна вважати існування таких організацій як Європейська федерація енергетичних трейдерів (*EFET*), яка вже розробила низку власних типових договорів купівлі-продажу та постачання електроенергії, природного газу та енергоносіїв, Міжнародна асоціація торгівлі зерном і кормами (*GAFTA*), Федерація асоціацій торгівлі олійними культурами, насінням і жирами (*FOSFA*), яка створила власний арбітраж, Міжнародна федерація інженерів-консультантів (*FIDIC*) та інші.

Факт існування подібних неурядових профільних організацій зумовлений тим, що учасники того чи іншого ринку не задоволені наявним станом державного регулювання суспільних відносин, що змушує їх здійснювати таке регулювання самостійно, за взаємної добровільної згоди. В останні роки, найбільший прояв це має саме в будівельній галузі.

В квітні 2020 р. Міністерство розвитку громад та територій України почало роботу над реформуванням нормативно-правового регулювання будівельної галузі України, заручившись підтримкою київського офісу міжнародної юридичної фірми *Baker McKenzie* [11].

За результатами співпраці, було підготовлено звіт, який містить в собі:

- Огляд та оцінку типового циклу будівництва об'єктів в Україні;
- Розробку плану заходів з наближення національного будівельного законодавства до відповідної передової світової практики;
- Сприяння запровадженню міжнародно-визнаних форм договорів *FIDIC* до договірної практики в Україні.

Як приклад успішного саморегулювання в будівельній галузі, О.М. Гончаренко наводить США, де Асоціація виробників бетону, яка об'єднує наукових розробників, проектувальників і виробників, а також тих, хто проводить ремонт і демонтаж будов, враховує їх інтереси, формує та розробляє єдині вимоги до бетону, технологій, тобто регулює цю частину будівельної галузі [12]. При цьому, Ю.О. Суркова зазначає, що «Допуск будівельних фірм на ринок будівництва монолітних будов і споруд – прерогатива держави, а завданням Асоціації (виробників бетону) є боротьба за якість» [13].

Створення подібної організації також має місце і в Україні. Наприклад, Всеукраїнська громадська організація «Гільдія проектувальників у будівництві» безпосередньо бере участь у проведенні професійної атестації головних інженерів проектів, а також здійснює іншу діяльність в межах повноважень, делегованих їй, відповідно до наказу Мінрегіону від 16.06.2015 № 137 [14].

Більш того, Мінрегіоном розроблено окремий порядок делегування повноважень саморегулювним організаціям у сфері архітектурної діяльності, затверджений наказом від 13.10.2014 № 282 [15], а також порядок реєстрації

саморегульованих організацій у сфері архітектурної діяльності, затверджений наказом від 13.05.2014 № 137 [16].

Без сумніву, делегування повноважень Мінрегіоном саморегульованим організаціям в будівництві не є поодиноким, однак, такий приклад саморегуляції архітектурно-будівельної галузі не повинен вважатись єдиним. Так, на ринку вже досить чітко закріпилась практика використання договорів на будівництво за проформами розробленими *FIDIC*, зокрема в межах інфраструктурних проектів (дороги, мости, естакади тощо) та проектів будівництва об'єктів енергетики.

В розрізі будівництва житлових приміщень також починають прослідковуватись певні тенденції до саморегуляції, які пересічні громадяни можуть особисто спостерігати. Так сталося, що серед забудовників, всі більше популярними є проекти будівництва житла з вже облаштованими корзинами під розміщення кондиціонерів. Довгий час, розміщення кондиціонерів на фасадах будинків було серйозною і майже нерегульованим питанням, адже відповідно до положень пп. 5.23 та 5.36 ДБН В.2.2-15-2005 (Будинки і споруди. Житлові будинки. Основні положення) [17] для розміщення системи кондиціонування передбачено розроблення проектної документації та розміщення зовнішніх блоків системи кондиціонування роздільного типу на фасадах житлових будинків. Забудовники не були зобов'язані враховувати вищевказану норму, якщо система кондиціонування в будинку не передбачалась, що призводило до подальшої зміни вигляду фасаду з боку самих мешканців (шляхом самостійного встановлення зовнішніх блоків кондиціонерів). Така практика поступово відмирає, адже ринок та інвестори усвідомлюють необхідність збереження вигляду фасадів, що спонукає забудовників самостійно враховувати такі тенденції при розробці проектної документації та безпосередньому будівництві житлової нерухомості.

Підбиваючи підсумки, хотілося б відзначити, що перспективи розвитку ринкової саморегуляції будівельної галузі в Україні неймовірно високі та відповідають міжнародним тенденціям. Тож, слід виокремити ряд потенційно важливих напрямів державного регулювання, які сприятимуть розвитку приватно-правових відносин в сфері будівництва, не звужуючи при цьому прав суб'єктів господарювання, що провадять архітектурно-будівельну діяльність, зокрема, але не виключно:

- законодавче закріплення рекомендаційного характеру норм, що містяться в типових договорах, розроблених саморегульованими організаціями в архітектурно-будівельній галузі;
- впровадження механізмів, що сприятимуть активному розвитку конкуренції на ринку надання будівельних послуг;
- створення відкритої бази суб'єктів господарювання, які отримали ліцензію на право провадження діяльності з будівництва об'єктів, що за класом наслідків (відповідальності) належать до об'єктів із середніми (СС2) та значними (СС3) наслідками і покладення на таких суб'єктів обов'язку

розміщення відповідної дозвільної документації на здійснення будівельних робіт щодо об'єктів, в будівництві яких вони залучені, у вільному доступі в мережі інтернет;

- збільшення ролі саморегульованих організацій в архітектурно-будівельній галузі, покладення на них обов'язку щорічного звітування та узагальнення практики здійснення будівельних робіт, а також отримання дозвільних документів суб'єктами господарювання, які є їх учасниками;

- покладення на саморегульовані організації архітектурно-будівельної галузі обов'язку розробки правил та стандартів, що будуть обов'язковими для використання учасниками ринку тощо.

Таким чином, слід зазначити, що саморегулювання господарської діяльності в будівельній галузі – це гнучкий, сучасний та новаторський підхід до впорядкування суспільних відносин, адже він передбачає усвідомлене та добровільне дотримання суб'єктами господарювання загальноновизнаних у галузі, але не завжди законодавчо закріплених, норм та правил, що регулюють діяльність учасників ринку.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Про засади внутрішньої і зовнішньої політики: Закон України від 01.07.2010 № 2411-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2411-17#Text>

2. Про засади державної регіональної політики: Закон України від 05.02.2015 № 156-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/156-19#Text>

3. Бібік Н.В., Понуровський О.І. Аспекти державного регулювання будівельного ринку України. URL: https://economy.kname.edu.ua/images/files/konferenc/dec2014/6_3.pdf

4. Андріяш В.І. Державна політика: концептуальні аспекти визначення. *Електронний журнал «Державне управління: удосконалення та розвиток»*. 2013. № 9. URL: <http://www.dy.nayka.com.ua/?op=1&z=626>

5. Мамутов В.К. Про поєднання держрегулювання і ринкової саморегуляції. *Економіка України*. 2006. № 1. С. 235-241.

6. Мамутов В.К. Загальні проблеми господарського права на зламі ХХ та ХХІ століть. *Право України*. 2010. № 8. С. 4-13.

7. Бевз С.І. Мета державного регулювання господарської діяльності. *Часопис Київського університету права*. 2014. № 4. С. 90-93

8. Новицький В.С. Інституціоналізм у діалектиці сучасного економічного розвитку. *Економіка України*. 2005. № 7. С. 49-58.

9. Бурило Ю.П. Сутність державного регулювання в інформаційній сфері господарювання. *Вісник Вищої ради юстиції*. 2013. № 3 (15) С. 111-122. URL: http://www.vru.gov.ua/content/article/visnik15_09.pdf

10. Гончаренко О.М. Саморегулювання господарської діяльності в практиці міжнародних організацій. *Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право*. 2016. № 6. С. 32-41. URL: [http://zt.knute.edu.ua/files/2016/6\(89\)/04.pdf](http://zt.knute.edu.ua/files/2016/6(89)/04.pdf)

11. Офіційний веб-сайт Baker McKenzie. Baker McKenzie та ЄБРР представили результати першого етапу проєкту реформування нормативно-

правового регулювання будівельної галузі України. URL: <https://www.bakermckenzie.com/uk/newsroom/2020/11/ukrainian-regulatory-reform-project>

12. 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. 418 с. URL: <https://www.inter-nauka.com/uploads/public/1581928972829.pdf>

13. Суркова Ю.О. Самоврядні організації як модель державно-суспільного партнерства на будівельному ринку України. *Вісник КНТЕУ*. 2009. № 1. С. 25-35. URL: <http://visnik.knute.edu.ua/files/2009/01/5.pdf>

14. Про делегування повноважень Мінрегіону щодо проведення професійної атестації інженерів-проектувальників саморегульованої організації у сфері архітектурної діяльності – Всеукраїнській громадській організації «Гільдія проектувальників у будівництві»: наказ Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України від 16.06.2015 № 137. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/FN012538.html

15. Про затвердження Порядку делегування повноважень саморегульованим організаціям у сфері архітектурної діяльності: наказ Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України від 13.10.2014 № 282. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1369-14#Text>

16. Про затвердження Порядку реєстрації саморегульованих організацій у сфері архітектурної діяльності: наказ Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України від 13.05.2014 № 137. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0573-14#n13>

17. ДБН В.2.2-15-2005. «Будинки і споруди. Житлові будинки. Основні положення», затверджені наказом Держбуду України від 18.05.2005 № 80. URL: <https://kga.gov.ua/files/doc/normy-derjavy/dbn/Budynky-i-sporudy-ZhYTLOVI-BUDYNKY-OSNOVNI-POLOZhENNJa-DBN-V22-15-2005.pdf>

*Ю.М. Павлюченко,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри господарського та адміністративного права,
Донецький національний університет
імені Василя Стуса, м. Вінниця
<https://orcid.org/0000-0003-1504-8384>*

ЩОДО НЕДЕРЖАВНОГО КОНТРОЛЮ ЗА АГРАРНИМ РИНКОМ

Аграрний ринок традиційно виступає об'єктом державного контролю. Проте здійснення недержавного контролю за відносинами щодо реалізації сільськогосподарської продукції є малорозвиненим, хоча, як свідчить

практика інших сфер господарювання та зарубіжний досвід, такий контроль є доцільним та може ефективно доповнювати здійснення державного контролю.

Законодавче регулювання недержавного контролю аграрного ринку має фрагментарний характер при тому, що державою задекларовано передання частини повноважень у сфері контролю за безпечністю сільськогосподарською продукцією саморегульвним організаціям. У науковій літературі численні праці, зокрема дослідження О.Г. Бондаря, О.М. Гончаренко, В.В. Добровольської, О.В. Літвінової, О.В. Шаповалової та інших, присвячено громадському контролю, діяльності саморегульвних організацій, контролю за безпечністю сільськогосподарської продукції. Проте проблема недержавного контролю за аграрним ринком є малодослідженою.

Викладене підтверджує актуальність обраної теми дослідження, яке спрямоване на конкретизацію положень недержавного контролю за аграрним ринком, зокрема об'єктів та суб'єктів такого контролю.

Недержавний контроль виступає альтернативною формою державного контролю і, на думку О.В. Шаповалової, є узагальнюючим поняттям стосовно всіх підвидів такого контролю. Дослідниця запропонувала структуру такого виду контролю, яка охоплює внутрішній (самоконтроль) суб'єктів господарювання; зовнішній контроль суб'єктів господарювання; корпоративний контроль у відносинах «влади – підпорядкування»; страховий контроль; аудиторський; контроль самоврядних організацій; контроль органів місцевої громади (публічний); контроль асоціацій; громадський контроль тощо [1, с. 102]. Покладаючи наведену наукову позицію в основу цього дослідження, варто зосередитися на громадському контролі та контролі саморегульвних організацій.

У науковій літературі поняття громадського контролю є дискусійним. Основна наукова дискусія точиться щодо об'єкту громадського контролю, який у свою чергу відбивається на визначенні самого поняття громадського контролю.

Переважає більшість дослідників, у тому числі на рівні дисертаційних досліджень, об'єктом громадського контролю називають діяльність органів державної влади [2, с. 24; 3, с. 104]. Зустрічаються подібні погляди й щодо сфери господарювання. Так, В.В. Добровольська вважає змістом громадського контролю у сфері господарювання здійснення постійної діяльності контрольно-наглядового характеру суб'єктів господарювання за діями (бездіяльністю) органів державної влади, місцевого самоврядування та їх посадових осіб, а також за адміністративними послугами на підставі та у способах (формах), передбачених чинним законодавством [4, с. 191].

Проте інші науковці громадський контроль розглядають дещо ширше. Наприклад, Т.В. Наливайко сформулювала визначення поняття громадського контролю як організаційно-правової форми об'єднання на добровільних засадах громадян для задоволення та захисту своїх та громадських законних,

правових, соціальних, економічних, творчих, вікових, національно-культурних та інших спільних інтересів [5, с. 9] без чіткого визначення об'єкта контролю. Також з аналізу дослідження, проведеного О.В. Літвіною, випливає, що дослідниця об'єктом громадського контролю вважає відповідність здійснюваної суб'єктами господарювання діяльності встановленим вимогам [6, с. 51]. Фахівці в галузі аграрних відносин висловлюються за те, що об'єкт громадського контролю має охоплювати відносини з дотримання якості та безпечності сільськогосподарської продукції [7].

Така неоднорідність у поглядах на об'єкт громадського контролю може бути пояснена відсутністю законодавчого регулювання відносин щодо його здійснення. Аналіз законопроектної роботи свідчить про відсутність єдиної позиції і на цьому рівні. За весь період до Верховної Ради України було подано чотири законопроекти, два з яких об'єктом державного контролю встановлювали діяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб (проекти 2004 та 2015 рр.), проте інші два пропонували охопити громадським контролем діяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, їх посадових осіб, суб'єктів господарювання незалежно від організаційно-правових форм і форм власності (проекти 2001 та 2014 рр.) [8, 9].

У питанні визначення кола суб'єктів громадського контролю науковці демонструють більшу єдність поглядів. Так, серед суб'єктів здійснення цього виду контролю називають громадські об'єднання, політичні партії, інші об'єднання громадян (професійні та непрофесійні), спеціально створені структури при органах державної влади (наприклад, громадські ради), громадян, засоби масової інформації, господарські об'єднання, які створюються відповідно до закону [3, 4, 6]. До прикладу, в аграрному секторі створено значну кількість різних об'єднань: Громадська спілка «Аграрний союз України»; Громадська спілка «Всеукраїнська аграрна рада», Асоціація «Союз птахівників України», Всеукраїнське громадське об'єднання «Українська аграрна конфедерація», Асоціація «Український клуб аграрного бізнесу», Громадська організація «Український контроль аграрного захисту» та багато інших. Цілком ймовірно, що ці та інші господарські об'єднання можуть ініціювати різноманітні запити до органів державної влади, моніторити відкриту інформацію про стан аграрного ринку, в інший спосіб намагатися контролювати діяльність органів державної влади та органів місцевого самоврядування щодо аграрного ринку.

У своєму дослідженні О.В. Літвінова серед суб'єктів здійснення громадського контролю у сфері страхової діяльності називає саморегулівативні організації. Потрібно зазначити, що в аграрному секторі законодавством також передбачено створення таких організацій. Зокрема, згідно із ст. 17 Закону України «Про оптові ринки сільськогосподарської продукції» оптові ринки сільськогосподарської продукції можуть створювати асоціації, яким

при відповідності встановленим умовам може бути надано статус саморегульованої організації оптового ринку сільськогосподарської продукції. При цьому серед повноважень такої саморегульованої організації контрольних повноважень не закріплено.

Загалом, контрольну функцію у межах саморегулювання господарської діяльності виділяють багато науковців. Зокрема, О.М. Гончаренко цю функцію відносить до найбільш важливих. Контрольна функція знаходить прояв у повноваженнях відповідних органів саморегульованої організації здійснювати контроль за діяльністю членів такої організації щодо виконання взятих на себе зобов'язань [10, с. 253; 11, с. 616]. Ефективність здійснення контролю саморегульованою організацією базується на важливості для суб'єкта господарювання членства у такій організації, переваг, які забезпечує таке членство, та загрози застосування певних санкцій з боку саморегульованої організації. Саморегулювання господарської діяльності в контексті контрольної функції означає, що держава відмовляється від галузевого контролю, зберігаючи функцію загального нагляду з одночасним встановленням підвищених вимог до діяльності саморегульованих організацій [11, с. 617].

Саме такий підхід було задекларовано у Стратегії розвитку аграрного сектору на період до 2020 року [12]. Цим документом передбачалося: 1) делегування саморегульованим об'єднанням сільськогосподарських товаровиробників частини повноважень зі здійснення контролю за відповідністю сільськогосподарської продукції національним стандартам на засадах взаємовідповідальності та регулювання аграрного ринку; 2) підвищення рівня відповідальності цих об'єднань та кооперативів у здійсненні контролю якості та безпечності продукції, виробленої її членами. Наразі строк дії Стратегії сплинув і можна констатувати, що ці положення залишилися не реалізованими. Втім для їх реалізації необхідно було створити законодавче підґрунтя організації та діяльності саморегульованих об'єднань сільськогосподарських товаровиробників.

Спробу розроблення відповідного законопроекту було здійснено влітку 2015 р. Так, було розроблено проект закону України «Про основи саморегулювання в аграрному секторі економіки України», з аналізу якого випливає, що контролювати дотримання членами саморегульованої організації Статуту і Правил саморегульованої організації було одночасно закріплено і як право, і як обов'язок цієї організації [13]. Також восени 2020 р. до Верховної Ради України було подано проект закону «Про саморегулювання господарської та професійної діяльності», відповідно до якого серед основних завдань саморегулювання пропонується закріпити розроблення та затвердження правил господарської або професійної діяльності, забезпечення контролю їх виконання, а в разі покладення чи делегування повноважень з регулювання та/або контролю господарської або професійної діяльності – виконання відповідних покладених чи делегованих повноважень (ст. 3). Також у цьому законопроекті: а) виконання саморегульованою організацією

покладених на неї законом повноважень з контролю та/або регулювання господарської або професійної діяльності визначено формою здійснення саморегулювання (ст. 4); б) на саморегулівні організації покладено обов'язок здійснювати контроль за дотриманням своїми членами правил саморегулівної організації, умов (критеріїв) членства в цій організації (ст. 7); в) врегульовано здійснення такого контролю (ст. 17) [14].

Ефективність діяльності саморегулівних організацій у сфері здійснення контрольної функції підтверджується зарубіжним досвідом. Так, Л.В. Молдован провела аналіз діяльності міжпрофесійних об'єднань на аграрному ринку Франції, у ході якого з'ясовано низку цікавих фактів. Такі організації діють на основі закону, прийнятого ще у 1975 р. Цим законом передбачено можливість створення міжпрофесійних організацій щодо одного виду або групи кількох споріднених видів продукції, проте на національному чи регіональному рівнях держава визнає лише одну міжпрофесійну організацію. Конкретна міжпрофесійна організація діє на основі Міжпрофесійної економічної угоди, яка передбачає, у тому числі, порядок здійснення процедур контролю якості продукції. Названа Угода після підтвердження її відповідності чинному законодавству уповноваженими міністерствами офіційно оприлюднюється і набуває статусу акту, обов'язкового до виконання всіма учасниками аграрного ринку [15, с. 162, 164]. Наявність у саморегулівних організацій контрольної функції підтверджує досвід й інших країн [15]. Спираючись на зазначене можна визнати правильним підхід, якій започатковано у вищезгаданих законопроектах, щодо покладання на саморегулівні організації контрольної функції. При чіткому визначенні меж, підстав і засобів її здійснення діяльність саморегулівних організацій може вдало доповнювати державний контроль за аграрним ринком.

Отже, на підставі вищевикладеного можна дійти таких висновків. Найбільш важливою сферою недержавного контролю на аграрному ринку виступає дотримання показників безпечності сільськогосподарської продукції. На сьогодні за відсутності необхідного законодавчого забезпечення контроль за аграрним ринком саморегулівними організаціями не здійснюється. Між громадським контролем та контролем саморегулівних організацій існують певні відмінності, зокрема, в частині суб'єктів, меж, підстав, засобів здійснення, які потрібно врахувати при удосконаленні законодавчого забезпечення саморегулювання господарської діяльності.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Шаповалова О.В. Структура недержавного контролю у сфері господарювання: *матеріали Міжнародної науково-практичної конференції «Конституційно-правові засади адміністративної реформи в Україні»*. Вид-во СНУ ім. В. Даля, 2018. С. 101-104. URL: http://dspace.snu.edu.ua:8080/jspui/bitstream/123456789/2458/1/3__25-26.10.2018.pdf#page=101

2. Кушнір С.М. Правові засоби громадського контролю в механізмі правового регулювання: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Запоріжжя, 2011. 18 с.

3. Алфьоров С.М., Вітвіцький С.С. Громадський контроль в мовах формування громадянського суспільства. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2014. № 1. С. 101-108.

4. Добровольська В.В. Правова природа, поняття, мета та суб'єкти громадського контролю у сфері господарювання. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія ПРАВО*. 2012. Випуск 19. Том 2. С. 189-191.

5. Наливайко Т.В. Громадський контроль в Україні як інститут громадянського суспільства: теоретико-правовий аспект: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Луцьк, 2009. 201 с.

6. Літвінова О.В. Суб'єкти громадського контролю у сфері страхової діяльності. *Право і безпека*. 2014. № 2 (53). С. 47-53.

7. Проект «Зміцнення спроможності галузевих асоціацій до аналізу політики дерегуляції і розвитку саморегулювання у сфері безпечності і якості аграрної продукції». *Аграрний союз України. Аналітичний центр*. URL: http://www.auu.org.ua/media/publications/491/files/AC_AUU_Report-1-4-2_2018_01_31_11_38_46_744385.pdf

8. Законотворчість: *Офіційний веб-портал «Верховна Рада України»*. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55101

9. На пути к правовому государству. *Сайт «PRAVO.UA»*. 2002. № 17 (227). URL: <https://pravo.ua/articles/na-puti-k-pravovomu-gosudarstvu/>

10. 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. 418 с.

11. Курашова І.М. Саморегулювання господарської діяльності. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т.15: Господарське право. Редкол.: В.А. Устименко (голова) та ін. Нац. акад. прав. Наук України; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. 2019. С. 616-617.

12. Стратегія розвитку аграрного сектору на період до 2020 року: розпорядження Кабінету Міністрів України від 17.10.2013 № 806-р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/806-2013-%D1%80>

13. Про основи саморегулювання в аграрному секторі економіки України: проект Закону України від 30.06.2015 (неофіційний текст). *Сайт «ЛІГА. Закон»*. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/NT1518.html

14. Про саморегулювання господарської та професійної діяльності: проект Закону України реєстр. № 4221 від 15.10.2020. *Сайт «ЛІГА. Закон»*. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JI03426A.html

15. Молдован Л.В. Форми співуправління держави і громадських об'єднань в організації агропродовольчих ринків. *Збірник наукових праць ЛОГОС*. 05.02.2021. Vol. 1.54. <https://doi.org/10.36074/logos-05.02.2021.v1.54>

16. Логинова Н.А. Международный опыт саморегулирования на отраслевых рынках. *Российское предпринимательство*. 2014. №18 (264). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/mezhdunarodnyy-opyt-samoregulirovaniya-na-otraslevykh-rynках>

П.М. Пальчук,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри міжнародного, цивільного та комерційного права,
Київський національний торговельно-економічний
університет, м. Київ
<https://orcid.org/0000-0002-1399-6543>

СТАН ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ ГОСПОДАРСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА В УКРАЇНІ

На сьогодні у Україні активно змінюються суспільні відносини у всіх сегментах життя. Це знайшло свій прояв у економіці, політиці, в сфері культури та освіти тощо. Ці зміни обумовлені трансформацією суспільних та економічних інститутів, появою нових елементів в економіці та відповідно в праві. Не слід відкидати вплив світової пандемії *COVID-19* на суспільні відносини в цілому та господарські відносини зокрема. В певній мірі вплив *COVID-19* на економіку України та за її межами, зокрема країн Європейського Союзу, передбачає перегляд окремих підходів щодо провадження господарської діяльності суб'єктами господарювання та напрямів публічно-правового регулювання господарської діяльності органами державної влади. Зокрема в Україні для всіх учасників господарських відносин більш нагальною є цифровізація значної кількості господарських процесів, збільшення обсягу торгових операцій, що укладаються дистанційно тощо.

Отже виклики, які пов'язані із змінами умов господарювання, в тому числі пов'язаною із пандемією *COVID-19* передбачають необхідність оперативного та гнучкого реагування суб'єктами господарювання, органами державної влади на зміну економічних процесів. Відповідне реагування має мати різноманітні форми, зокрема прийняття необхідних актів уповноваженими суб'єктами, в тому числі і нормативно-правових актів. Відповідні акти мають прийматися в інтересах всіх учасників господарських відносин або окремих інституцій, зокрема шляхом закріплення базових конструкцій у відповідних законодавчих актах. Від законодавством в широкому розумінні слід розуміти систему всіх нормативно-правових актів включаючи і закони і підзаконні нормативно-правові акти [1, с. 194].

О.М. Вінник, розкриваючи сутність та систему господарського законодавства, визначає господарське законодавство (як нормативну основу господарського правопорядку) як сукупність нормативно-правових актів та

правових норм, які регулюють відносини щодо безпосереднього здійснення господарської діяльності та керівництва (в тому числі організації) такою діяльністю. Господарському законодавству України притаманна низка характерних ознак:

- значна розгалуженість і присутність великої кількості нормативних актів, що зумовлено об'єктивними (динамізм і складність господарського життя і, відповідно, – правового регулювання) та суб'єктивними (недостатня увага до упорядкування господарського законодавства та численні експерименти в сфері економіки, кожен з яких потребує спеціального правового забезпечення) причинами;

- перевага в господарському законодавстві комплексних нормативних актів, що містять норми різних галузей права (господарського, цивільного, фінансового, трудового тощо), які приурочені до одного предмета правового регулювання – певної категорії суб'єктів, договірних відносин за участю держави та органів місцевого самоврядування тощо;

- кодифікованість господарського законодавства, єдиним стрижнем якого є Господарський кодекс України (далі ГК України) [2];

- наявність в господарському законодавстві значної кількості нормативних актів обмеженої сфери дії – відомчих, регіональних, локальних; такі акти забезпечують специфіку правового регулювання господарських відносин в окремих галузях / сферах економіки, в певних регіонах, щодо певних суб'єктів і мають відповідати нормативно-правовим актам вищої юридичної сили [3, с. 35-36].

Основним законодавчим актом, який унормовує засади господарського правопорядку є Господарський кодекс України, в якому закріплені основні (базові) положення щодо господарського правопорядку, статус суб'єктів господарювання та правові основи їх діяльності. За час дії Господарського кодексу України господарські відносини змінювалися, з'явилися нові види економічної діяльності та, власне, зазнав змін характер провадження господарської діяльності. Відповідно зміна умов провадження господарської діяльності, поява нових видів економічної діяльності передбачає необхідність зміни та удосконалення нормативно-правового регулювання господарських відносин. Це мало свій прояв у конкретизації правового статусу акціонерних товариств, товариств з обмеженою відповідальністю та закріплення відповідних положень у спеціальних законах [4, 5].

В цілому, на сьогодні сформовано систему господарського законодавства, яке унормовує господарські правовідносини в цілому та статус учасників господарських правовідносин. Стан господарського законодавства в Україні, як система нормативно-правових актів які унормовують господарські відносини, має досить високий рівень юридичної техніки, високий рівень їх підготовки. Звичайно, можна звернути увагу, що за певними напрямками господарської діяльності суб'єкт нормотворення не завжди оперативно приймає або переглядає нормативно-правові акти, що

унормовують окремі напрями господарської діяльності. Але в такому разі суб'єкти керуються загальними положеннями господарського законодавства.

Під господарським законодавством слід розуміти систему нормативно-правових актів, які містять (в яких закріплено) норми господарського права. Як зазначалося вище, основним чинним законом, який унормовує господарські відносини є Господарський кодекс України, який є базовим законом та має системоутворююче значення.

Певної уваги потребує наукова дискусія, яка має своє відображення на систему господарського законодавства в цілому, а також місце і роль Господарського кодексу України як регулятора суспільних відносин у зв'язку із реформуванням цивільного законодавства, підготовкою нового проекту Цивільного кодексу України (ЦК України) [6] та його розгляд Верховною Радою України.

Слід звернути увагу, що необхідність прийняття нових законодавчих актів та перегляд чинних (виклад їх в новій редакції) це логічний розвиток суспільних відносин. Прийняття законів в сфері господарювання може обумовлюватися необхідністю унормування вже існуючих правовідносин, зміни умов провадження господарської діяльності, формування нових правових конструкцій тощо.

Зокрема Верховна Рада України в Кодексі України з процедур банкрутства від 18.10.2018 передбачила порядок з провадженням справ про банкрутство суб'єктів господарювання також фізичних осіб (що не пов'язано із провадженням господарської діяльності) [7]. Що в свою чергу, дозволяє зробити припущення, що інститут банкрутства вийшов за межі виключно господарських відносин. Проте це твердження доволі дискусійне, якщо врахувати характер економічних відносин, провадження справ під контролем господарського суду та за участю арбітражних керуючих.

Ще одним проявом реформування окремих інститутів господарського законодавства є прийняття у встановленому порядку Закон України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки» від 19.06.2020 № 738-IX, який уточнює та в певній мірі змінює законодавчі норми щодо ринку цінних паперів, статус торговців цінними паперами, порядку створення та функціонування бірж [8]. Зокрема, в зазначеному вище Законі трансформується власне правова природа біржі, з некомерційної організації біржа має бути перетворена на комерційну та на сьогодні має функціонувати (бути створена) як комерційна юридична особа, господарське товариство.

Розвиток суспільних відносин та розвиток господарського законодавства має ґрунтуватися на певних правових засадах, правових принципах, що мають відповідне закріплення в законі, який є ядром нормативного масиву навколо якого здійснюється формування системи правових норм, які формують певний правовий інститут. Зокрема відповідним законодавчим актом має бути кодифікований акт, який закладає базові положення, а саме кодифікований законодавчий акт. Господарський кодекс України на сьогодні є таким законом. Не слід відкидати позицію щодо викладення ГК України в

новій редакції, оскільки цілком обґрунтовано потрібно здійснити перегляд певних правових інститутів в їх логічному розвитку, які прямо або опосередковано унормовують господарські відносини. При цьому оновлення господарського законодавства має здійснюватися комплексно, з урахуванням проектів щодо інших законодавчих актів, в якому можуть бути закріплені норми господарського права.

Окремо слід звернути увагу на неузгодженості правових норм, які наявні в чинних ГК України та ЦК України. Насамперед це торкається системи юридичних осіб, обмежених речових прав та договірного регулювання. Вбачалося, що законодавець мав усунути розбіжності між власне двома кодексами протягом короткого часу після їх прийняття, але відповідні зміни не були внесені, що з точки зору юридичної техніки є певним недоліком.

В науковій площині також звертається увага, що предметом регулювання обох кодексів є майнові відносини, які власне регулюються як господарським так і цивільним правом. Наприклад, діяльність щодо розпорядження майном або майновими правами юридичною особою є предметом регулювання господарського і цивільного права. В свою чергу це передбачає визначення правової природи таких відносин, розмежування майнових відносин між господарським та цивільним правом. Зокрема дослідження потребують питання комплексності правових норм, що регламентують однотипні відносини. В разі неможливості розмежування майнових відносин, що виникають між суб'єктами господарювання, в цій частині слід визнати тотожність предмета правового регулювання та необхідність формування центру системи правових норм в одному законодавчому акті. В разі закріплення особливостей правового регулювання майнових відносини щодо окремих видів суб'єктів або за іншим науково обґрунтованим критерієм відповідні законодавчі норми мають бути закріплені в спеціальних законах.

Зокрема на проблематиці правового регулювання майнових відносин наголошує свою увагу А.Г. Бобкова, яка вказує що 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. Серед таких питань – предмет правового регулювання оновленого кодифікованого акту та співвідношення цього предмету з предметом правового регулювання ЦК України, цивільного законодавства [9, с. 29].

Також сферою конкуренції правових норм цивільного та господарського права є договірне регулювання відносин за участю суб'єктів господарювання. Науковий аналіз співвідношення договору та господарського договору є багатоаспектним. Проте слід звернути увагу, що законодавець не закріплює поняття господарський договір, а в ст. 626 ЦК

України закріплює поняття «договору». При цьому науковці наголошують на домінуванні правової позиції щодо цивілістичного походження договору як правової категорії. Це знайшло своє відображення й у чинних ЦК України та ГК України [10, с. 22].

Але при цьому господарський договір має певну особливість, що обґрунтовується О.А. Беляневич, яка вказує що у господарському договірному праві як комплексному інституті в системі права можна вділити пов'язані між собою функціональними зв'язками різногалузеві групи норм, дія яких поширюється на господарські договори. Комплексний характер господарського договірного права визначає й те, що загальні норми ЦК України поширюють свою дію на господарські договори за відсутності спеціальних приписів ГК України та інших законодавчих актів. При цьому науковець зазначає, що внутрішня єдність норм національної системи права зумовлює наявність структурних, генетичних та функціональних зв'язків господарського договірного права як із цивільним правом та господарсько-правовими галузевими інститутами, так із компонентами правової системи в цілому [11, с. 111].

А.С. Амеліна розглядаючи суперечливості правових норм між Цивільним кодексом України та Господарським кодексом України зазначає що:

1) у багатьох випадках трапляються термінологічні неузгодженості, які потребують, по суті, законодавчих виправлень або вимагають більш ретельної роботи при доопрацюванні. Необхідною зміною, яку потрібно привнести в регулювання цивільних та господарських відносин, є уникнення термінологічних дублювань, які створюють перепони для наближення до об'єктивності в тлумаченні правових норм;

2) наявність численних неузгодженостей не найкращим чином характеризує підхід до створення системи правового регулювання, тому з метою підняття авторитету української правової системи законодавцю потрібно звернути увагу на ці проблеми та сприяти їх щонайшвидшому усуненню [12, с. 232-233].

Отже, визначаючи сутність господарського законодавства маємо визнати, що система господарського законодавства є багаторівневою та складною. В разі існування та реформування складної системи нормативно-правових актів, що унормовують господарські відносини, необхідним є існування системоутворюючого кодифікованого законодавчого акту, який є основою для формування усєї системи нормативно-правових актів, що унормовуватимуть господарський правопорядок. В Господарському кодексі України (можливо погодити із зі пропозицією зміни назви кодифікованого законодавчого акту, про що було зазначено вище) мають бути закріплені базові положення господарського права та визначено його систему. Насамперед це поняття господарської діяльності та її види, принципи та правовий статус суб'єктів. При цьому слід визначити, що норми господарського права закріплюються в інших законах, в тому числі що

унормовуюють інші види відносин (цивільні, земельні тощо). Необхідність чинності кодифікованого законодавчого акту, який формуватиме основу господарського законодавства обумовлюється наявністю господарських відносин, які існують об'єктивно, незалежно від волі окремих осіб або інституцій та необхідністю їх правового регулювання.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Словник юридичних термінів і понять: навчальний посібник. За ред. В.Г. Гончаренка, З.В. Ромовської. К.: Академія адвокатури України, 2013. 597 с.
2. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/436-15>
3. Вінник О.М., Шаповалова О.В. Господарське право в умовах цифровізації економіки: навчальний посібник. За заг. ред. Вінник О.М. К.: НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф.Г. Бурчака НАПрН України, 2020. 295 с.
4. Про акціонерні товариства: Закон України від 17.08.2008 № 514-VI. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/514-17>
5. Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю: Закон України від 06.12.2018 № 2275-VIII. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2275-19>
6. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
7. Кодекс України з процедур банкрутства від 18.10.2018 № 2597-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2597-19>
8. Про ринки капіталу та організовані товарні ринки: Закон України від 19.06.2020 № 738-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/738-20#Text>
9. Бобкова А.Г. Щодо предмету правового регулювання Господарського (економічного, комерційного) кодексу України. *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. С. 29-35.
10. Ільченко Г. Співвідношення понять «цивільний договір» та «господарський договір». *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 2. С. 20-23.
11. Беляневич О.А. Господарське договірне право України (теоретичні аспекти): монографія. Юрінком Інтер, 2006. 592 с.
12. Амеліна А.С. Питання суперечливості правових норм у Цивільному та Господарському кодексах України. *Науковий вісник Національного університету Державної податкової служби України (економіка, право)*. 2014. № 2. С. 228-234.

О.В. Роженко,
кандидат економічних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного та господарського права
Криворізького науково-навчального інституту,
Донецький державний університет внутрішніх справ,
м. Кривий Ріг
<https://orcid.org/0000-0002-9358-5436>

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ДОСЛІДЖЕННЯ ПРАВОВИХ УМОВ ЗОВНІШНЬОЕКОНОМІЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ У СФЕРІ ВИРОЩУВАННЯ ЗЕРНОВИХ КУЛЬТУР В УКРАЇНІ

Вирощування зернових культур, згідно з Класифікацією видів економічної діяльності [1], виступає однією з першочергових галузей вітчизняного сільського господарства. Забезпечення зростання середньорічного збору зерна є не тільки шляхом задоволення потреб населення у продовольстві, а й підвищенням зовнішньоекономічного потенціалу України. За цим видом економічної діяльності, поряд із завданням збільшення виробництва зерна, стоїть завдання покращення його якості, розширення номенклатури та асортиментних груп тощо.

Успішне вирішення поставлених завдань можливе за умови удосконалення чинного вітчизняного законодавства щодо правового регулювання зовнішньоекономічної діяльності суб'єктів господарювання у сфері вирощування зернових культур. Результативності вирішення цих завдань передують задачі щодо удосконалення правового регулювання та підвищення ефективності управління бізнес-процесами використання агротехніки, розвитку агротехнічних технологій, а саме, в частині підвищення врожайності сортів та гібридів, розвитку структури та якості посівних площ, застосування добрив тощо.

У науковій літературі правові засади зовнішньоекономічної діяльності суб'єктів господарювання у сфері вирощування зернових культур розглядалися у працях українських і зарубіжних науковців, зокрема, М.С. Долинська, Г.С. Федосєєва, Ю.О. Білянський, А.В. Завгородній, О.І. Галенко та ін. вчених. Однак, поза увагою науковців залишилися питання розвитку правовідносин в сфері що досліджується таким чином, щоб вони сприяли нарощуванню економічного потенціалу та ефективності зовнішньоекономічної діяльності суб'єктів господарювання у сфері вирощування зернових культур, тощо, що свідчить про наявність проблемних аспектів дослідження в цьому напрямку.

Сільське господарство, лісове господарство та рибне господарство – галузь, яка у 2019 р. склала 9,7 % всього обсягу валового внутрішнього продукту, згідно з даними Укрстату [2], що на 2,39 % менше в порівнянні з 2016 р. За внутрішньою структурою галузі, згідно з даними Укрстату [3],

випуск рослинництва складає 74,45 %, в тому числі зернові культури – 46,22 %, що на 4,28 % більше ніж у 2011 р. Такі структурні зміни валового внутрішнього продукту, сільського господарства, а саме збільшення питомої ваги виробництва зернових культур демонструють актуальність обраної теми дослідження.

Україна виробляє пшениці втричі більше за власні потреби. В середньому щорічний урожай складає 25-28 млн т, з яких українці споживають близько 8 млн т. Надлишки зерна традиційно експортуються і є вагомим джерелом надходження валюти в країну. Потенційні експортні обмеження експерти галузі вважають небажаними [4], структура експорту яких зазначена на рис.1.

З 01.02.2018 Україна стала повноправним учасником Регіональної конвенції про пан-євро-середземноморських преференційних правил визначення походження [5]. У зв'язку з цим, з 2018 р. відбулися суттєві зміни у торговельному законодавстві з країнами-учасницями вказаної Регіональної конвенції і вимоги, яким продукція вітчизняних компаній повинна відповідати будуть підвищені, особливо зі сторони фітосанітарної безпеки.

Для розширення ринку експорту по позиціям зернових культур необхідна розробка алгоритму та визначення особливостей правового регулювання та митного супроводу, що виступає також проблемним аспектом дослідження правових умов зовнішньоекономічної діяльності суб'єктів господарювання у сфері вирощування зернових культур в Україні.



Рис. 1. Структура експорту з України зернових, зернобобових (з продуктами їх переробки) та борошна [4].

Отже, система правового регулювання виходу зернових культур українського виробництва на світові ринки, яка складається з методів визначення національних і міжнародних норм законодавства, квотування, сертифікації та стандартизації, дотримання вимог експорту, має два окремі напрями: загальний (вихід на світові ринки) та європейський (вихід на ринки ЕС).

До системи правового регулювання зовнішньоекономічної діяльності у сфері вирощування зернових культур в Україні входять елементи як тарифного, так і нетарифного регулювання.

Вищенаведене свідчить про наявність і доцільність проведення дослідження проблемних аспектів правових умов зовнішньоекономічної діяльності суб'єктів господарювання у сфері вирощування зернових культур в Україні.

Головною умовою розширення ринку експорту зернових культур з України є розвиток вітчизняного ринку зерна та дотримання норм законодавства країн-імпортерів щодо якості і безпечності товарів, що виступає фактором формування вартості даної продукції, яка є основою функціонування економічного, фінансового та митного механізмів в даній сфері.

Теоретичне значення досліджень в напрямку що сформульовано матимуть у розвитку правових знань щодо правового регулювання зовнішньоекономічної діяльності суб'єктів господарювання у сфері вирощування зернових культур, що сприятиме подальшим науковим дослідженням та розвитку господарського права.

Практичне значення виступає у необхідності розробки пропозиції щодо сприяння підвищенню ефективності застосування законодавства у сфері що досліджується, що можуть бути використані в процесі удосконалення чинного господарського законодавства, у практиці здійснення зовнішньоекономічної діяльності у сфері вирощування зернових культур і, під час вирішення господарськими судами відповідних спорів.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Класифікація видів економічної діяльності: наказ Держспоживстандарту України від 11.10.2010 № 457. URL: http://www.ukrstat.gov.ua/klasf/nac_kls/dc_009.pdf

2. Валовий внутрішній продукт виробничим методом та валова додана вартість за видами економічної діяльності у фактичних цінах (млн грн). URL: <http://www.ukrstat.gov.ua/>

3. Економічні рахунки сільського господарства (рахунок виробництва та рахунок утворення доходу) (у фактичних цінах; мільйонів гривень). URL: <http://www.ukrstat.gov.ua/>

4. Король О. Приречені на експорт: обмеження вивозу зерна зашкодять економіці України. *Agravery*. 19.05.2020. URL:

<https://agravery.com/uk/posts/show/prireceni-na-eksport-obmezenna-vivozu-zerna-zaskodat-ekonomici-ukraini>

5. Про приєднання України до Регіональної конвенції про пан-євро-середземноморські преференційні правила походження: Закон України від 08.11.2017 № 2187-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2187-19#Text>

*А.Г. Рябцова,
аспірантка,*

*Державна установа «Інститут економіко-правових
досліджень імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ
<https://orcid.org/0000-0001-5817-7026>*

ПРИНЦИПИ ВИКОРИСТАННЯ ПРИРОДНИХ РЕСУРСІВ У ГОСПОДАРСЬКІЙ ДІЯЛЬНОСТІ

Принципи здійснення тієї чи іншої господарської діяльності та принципи правового регулювання господарських відносин є відмінними категоріями. Друге поняття є універсальним, оскільки поширює свою дію на всі сфери господарювання (господарсько-торгівельна діяльність, комерційне посередництво (агентські відносини), перевезення вантажів, капітальне будівництво, інноваційна та фінансова діяльність, комерційна концесія, зовнішньоекономічна діяльність тощо). Норми-принципи правового регулювання господарських відносин як спеціалізовані норми не є самостійною нормативною основою для виникнення правовідносин, натомість вони у поєднанні з іншими регулятивними та охоронними нормами господарського законодавства здатні здійснювати регулюючий вплив на суспільні відносини. Представники науки господарського права активно досліджують окремі норми-принципи, наприклад В.Г. Олюха проаналізував принцип свободи договору та його обмеження [1], О.А. Беяневич дослідила принцип пропорційності [2], Р.А. Джабраїлов проаналізував принцип справедливості і його вплив на формування державної економічної політики [3], Т.С. Гудіма звернула увагу на принцип забезпечення принципу екологічної справедливості як фундаментальної засади сталого розвитку [4]. Натомість принципи використання природних ресурсів у господарській діяльності не були предметом окремого дослідження, що стало причиною для обрання теми даного дослідження.

Одним із загальних принципів використання природних ресурсів у господарській діяльності є походження права природокористування від права власності, що означає залежність використання природних ресурсів від волі власника. Найповнішим речовим правом за Цивільним кодексом України є право власності, а право володіння та право користування належать до речових прав на чуже майно. Правомочності природокористувачів

спираються на право користування власника. Наприклад, Держгеонадрами на підставі постанови Кабінету Міністрів «Про затвердження Порядку надання спеціальних дозволів на користування надрами» від 30.05.2011 № 615 видає дозвіл на спеціальне використання надр, які за ст. 13 Конституції України та ст. 148 Господарського кодексу України є об'єктами права власності Українського народу. Юридична або фізична особа – власник земельної ділянки чи іншого природного ресурсу, передаючи її в користування суб'єкту господарювання за договором оренди, може обумовити в договорі обсяг дій та прав користувача. Похідний від права власності характер природокористування означає, що треба ініціатива (дозвіл, погодження) власника на виникнення права користування у суб'єкта господарювання.

Принцип цільового використання природних ресурсів є загальним для земельного, водного, гірничого і лісового законодавства. Мета використання природного об'єкта фіксується в таких документах як державний акт про право власності, в договорі на користування, у спеціальних дозволах (ліцензіях) на право спеціального користування природним ресурсом, лісорубних ордерах або лісових квитках. Перелік цілей господарського використання того чи іншого природного ресурсу чітко визначений на рівні відповідних нормативно-правових актів та може конкретизуватися в договорі. Наприклад, лісові ділянки надаються в довгострокове тимчасове користування для потреб мисливського господарства, культурно-оздоровчих, рекреаційних, туристичних, спортивних, і освітньо-виховних цілей, проведення науково-дослідних робіт; мисливські угіддя передаються за договором тільки для ведення мисливського господарства; угоди про розподіл продукції передбачають надання ділянок надр для проведення пошуку, розвідки та видобування корисних копалин; водні об'єкти можуть надаватися в оренду для рибогосподарських потреб, культурно-оздоровчих, рекреаційних, лікувальних, спортивних і туристичних цілей, проведення науково-дослідних робіт.

Основоположним принципом використання природних ресурсів суб'єктами господарювання є раціональне природокористування, яке досліджуються з 60-х років минулого століття, тобто з часу зародження еколого-правової науки. Необхідно зазначити, що розуміння «раціональне природокористування» змінювалося впродовж розвитку науки екологічне право: в початковому розумінні ґрунтувалось лише на економічному, споживацькому ставленні до природи і зводилось фактично до господарсько-ощадливого, науково-правильного використання сил природи, з дотриманням науково-технічних правил і норм [5, с. 4]. Згідно з сучасним розумінням раціональне природокористування – це максимально ефективне використання природних ресурсів у процесі виробничо-господарських та інших видів діяльності з урахуванням закономірностей функціонування взаємозалежних природних систем, забезпечення постійного поліпшення й охорони навколишнього середовища.

Принцип раціонального природокористування реалізується за допомогою еколого-правових вимог: встановлення лімітів використання природних ресурсів; застосування маловідходних, енерго- і ресурсозберігаючих технологій; здійснення заходів щодо відтворення відновлювальних природних ресурсів; планування розміщення виробничих та інших господарських об'єктів з урахуванням екологічної ємності відповідної території, збереження біологічного та ландшафтного розмаїття; запобігання забрудненню навколишнього природного середовища; застосування біологічних, хімічних та інших методів поліпшення якості природних ресурсів, економічного стимулювання заходів щодо забезпечення раціонального використання природних ресурсів та здійснення інших заходів, що забезпечують екологічно обґрунтоване природокористування [6, с. 327]. Раціональне природокористування є обов'язковим елементом сталого розвитку, який розглядаємо як збалансовані можливості розвитку для різних груп, окремих осіб та людства загалом, а також майбутніх поколінь. Правове регулювання забезпечує концепцію сталого розвитку у чотирьох площинах: екологічній, економічній, соціальній, культурній. В українському правовому полі набув популярності термін «сталий розвиток» як перекладу з російської мови «устойчивое развитие», а не з англійської «*sustainable development*». Більш правильним за змістом був би термін «збалансований розвиток». Прикметник «сталий» означає постійність, стабільність, натомість «розвиток» – передбачає неминучу наявність змін.

До пріоритетів раціонального природокористування належать: формування збалансованої системи природокористування й адекватної структурної перебудови виробничого потенціалу економіки; екологізація технологій у промисловості, енергетиці, будівництві, сільському господарстві та на транспорті; збереження біологічного і ландшафтного різноманіття і розвиток заповідної справи. Раціональне природокористування забезпечується застосуванням відповідних способів виробничо-господарської діяльності, технологічними процесами, біологічними, агротехнічними, економічними й організаційними засобами, але першооснову становить належне правове регулювання, до якого, в першу чергу, належить Закон України «Про основні положення (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2030 року» від 28.02.2019.

Принцип комплексного використання природних ресурсів суб'єктами господарювання має своє галузеве значення для земельної, лісової, гірничої, водної, природно-заповідної, флористичної та фауністичної галузей екологічного законодавства. Наприклад, принцип комплексності в лісовому законодавстві полягає у заготівлі живиці перед здійсненням заготівлі деревини, у земельному – в наданні можливості використання водних об'єктів для меліорації земель.

Принцип стабільності права природокористування полягає в наданні природних ресурсів на праві власності, в довгострокове або постійне користування. Наприклад, довгострокове користування надрами до 20 років

(ст. 15 Кодексу України про надра), строк оренди земельної ділянки до 50 років (ч. 4 ст. 93 Земельного кодексу України). Це не виключає короткострокових видів природокористування, що містяться у природноресурсових законах, зокрема в законодавстві про тваринний і рослинний світ.

Принцип безоплатності загального і платності спеціального природокористування закріплено в базовому Законі України «Про охорону навколишнього природного середовища» (ст. 38) та в спеціальних кодексах та законах. Використання природних ресурсів суб'єктами господарювання зазвичай відбувається зазвичай у формі спеціального природокористування. Наприклад, плата за користування надрами для геологічного вивчення надр це форма реалізації економіко-правових відносин з приводу податкових і неподаткових надходжень між власником ресурсів надр в особі держави та надрокористувачем в особі суб'єкта господарювання. Платність використання природних об'єктів полягає в покладанні на суб'єктів спеціального природокористування обов'язків щодо внесення платежів за користування відповідними видами природних ресурсів. Найбільш поширеною в господарській практиці є рентна плата за користування надрами для видобування корисних копалин (ст. 252 Податкового кодексу України, ст. 28 Кодексу України про надра), оподаткування земельних ділянок (ст. 273, 274, 277 Податкового кодексу України), водних об'єктів (ст. 255 Податкового кодексу України, ст. 30 Водного кодексу України), лісових ресурсів (ст. 256 Податкового кодексу України, ст. 77 Лісового кодексу України), об'єктів природно-заповідного фонду – у ст. 47 Закону України «Про природно-заповідний фонд України», об'єктів тваринного світу (у ст.ст. 9, 28, 31 Закону України «Про тваринний світ»), об'єктів рослинного світу (у ст. 12 Закону України «Про рослинний світ»), податки та збори (обов'язкові платежі) під час виконання угоди про розподіл продукції (ст. 25 Закону України «Про угоди про розподіл продукції»).

Принцип екосистемного підходу до регулювання природокористування суб'єктами господарювання визначається взаємозв'язками природних процесів і взаємозумовленістю явищ, що виникають у природному середовищі. При використанні одних природних об'єктів, наприклад земель, може мати місце шкідливий вплив на водні об'єкти, тваринний і рослинний світ та інші природні об'єкти. Використання природних ресурсів повинно відбуватися з урахуванням об'єктивних законів єдності природи, всезагального взаємозв'язку процесів та явищ, що відбуваються у природі. Необхідно відійти від диференційованого підходу з'ясування змісту окремого виду природокористування та перейти до інтегрованого визначення даного поняття. Господарській практиці відомі комплексні договори, коли є потреба використання декількох природних ресурсів одночасно. Найчастіше такий комплексний характер природокористування заснований на об'єктивному зв'язку тих чи інших природних ресурсів із земельною ділянкою, на якій вони знаходяться. Підставою виникнення такого

комплексного природокористування може стати договір, предметом якого слід визнати діяльність з використання не окремого природного ресурсу (землі, надр, вод і т.д.), а цілісного природного комплексу. Такі договори можуть укладатись у разі рекреаційного, оздоровчого використання природних ресурсів, використання природних ресурсів на територіях та об'єктах природно-заповідного фонду [7, с. 170-171].

Принцип відтворення природних ресурсів передбачає безперервне поновлення ресурсів природи, його ігнорування може привести до виснаження або деградації природних ресурсів. Ця проблема є найбільш актуальною при спеціальному природокористуванні суб'єктами господарювання. Недостатньо лише охороняти та раціонально використовувати природні ресурси, необхідно проводити активні заходи щодо їхнього відновлення. Природокористування з господарською метою має, в першу чергу, економічний зміст, але споживацький, хижацький підхід до природи, нехтування її соціальною цінністю, ігнорування природоохоронних норм призводить до негативних наслідків для всіх суб'єктів. Має місце екологізація не тільки природоресурсних галузей законодавства (земельного, водного, лісового), але і господарського. Прийшло усвідомлення, що сталий розвиток будь-якого суспільства та країни, покращення умов життєдіяльності неможливі без гармонійного поєднання економічних, природоохоронних та соціальних підходів і рішень. Кінцевою метою екологізації законодавства у сфері використання природних ресурсів має стати формування еколого-безпечного режиму господарського освоєння природних ресурсів на базі структурних і змістовних змін відповідних нормативно-правових актів [8, с. 168]. Переорієнтація розв'язання господарсько-правових проблем використання природних ресурсів сприяє досягненню узгодженості господарсько-правових засобів сприяння сталому розвитку. Узгодженість необхідна, щоб утримувати цілісність правової регламентації найважливіших економічних дій та відносин, пов'язаних із: господарським використанням природних ресурсів, забезпеченням соціальної спрямованості економіки природокористування, раціоналізацією процесу організації концесійного використання природних ресурсів, екологізацією правових засад господарювання, паспортизацією державних цільових програм сприяння сталому розвитку населених пунктів [9, с. 20]. Ігнорування природоохоронного вектору у всіх видах діяльності людини (включаючи господарську діяльність) ставить під ризик існування в майбутньому самого людства. Підтримуємо позицію Г.Д. Джумагельдієвої про те, що проведення екологізації законодавства про господарське використання природних ресурсів має здійснюватися не у рамках існуючого підходу, який заснований на дезінтеграції правових норм шляхом їх розміщення у спеціальних кодексах (Водному, Земельному, Лісовому та ін.) або компонуванні у окремий кодифікований акт, переважно орієнтований на природоохоронну діяльність, а «єдиним фронтом»,

ґрунтуючись на єдиних принципах та підходах, закладених у ГК України [10, с. 178-179].

Принцип лімітування природокористування є проявом охорони і захисту навколишнього природного середовища, пов'язаний з тим, що запаси природних ресурсів обмежені і їх необхідно раціонально використовувати. Ліміти на природні ресурси встановлюються на підставі норм законодавства спеціально уповноваженими на те органами державного екологічного управління. Ліміти на природокористування встановлюються на певний строк за кожним видом використовуваних (що вилучаються) природних ресурсів і можуть переглядатися з урахуванням розвитку техніки, удосконалення технологічних процесів, зміни потреби в даному виді ресурсу та його стану, а також інших факторів.

Прикладом законодавчого закріплення змісту понять лімітів на природні ресурси є положення ст. 1 Водного кодексу України, які визначають: *ліміт використання води* – граничний обсяг використання води, який встановлюється дозволом на спеціальне водокористування; *ліміт забору води* – граничний обсяг забору води з водних об'єктів, який встановлюється в дозволі на спеціальне водокористування; *ліміт скиду забруднюючих речовин* – граничний обсяг скиду забруднюючих речовин у поверхневі водні об'єкти, який встановлюється в дозволі на спеціальне водокористування. Принцип лімітування природокористування є характерним саме для спеціального використання природних ресурсів суб'єктами господарювання.

Принцип ліцензування природокористування має в своїй основі один із способів, за допомогою якого держава здійснює регулювання та контроль у галузі природокористування. Природноресурсова ліцензія (дозвіл) є правовою формою передачі державою та іншими суб'єктами, власникам природних ресурсів права користування визначеною частиною природного об'єкта, механізмом встановлення, фіксації права природокористування. Слід відрізнити правову природу ліцензій на здійснення господарської діяльності і природноресурсову ліцензію. Отримання ліцензії необхідно при виникненні у суб'єкта господарювання права спеціального користування ділянкою надр; ділянкою лісового фонду; об'єктами тваринного світу; права комплексного природокористування. У зміст ліцензії на право природокористування входять відомості про об'єкт права природокористування, суб'єкт права природокористування, цілі та способи використання природного об'єкту, його просторові межі, строки, обсяги та умови використання, вимоги щодо раціонального використання природного ресурсу та охорони довкілля тощо.

У кожній сфері природокористування застосовуються свої види ліцензій чи прирівняні до них дозвільні документи: при використанні надр – ліцензії на користування надрами; атмосферного повітря – дозвіл на викид забруднюючих речовин; лісів – лісовий квиток, лісорубний квиток; вод – ліцензії на водокористування та дозвільні ліцензії тощо. Закон України «Про Перелік документів дозвільного характеру у сфері господарської діяльності» від 19.05.2011 закріплює такі види дозволів спеціального

природокористування: Дозвіл на викиди забруднюючих речовин в атмосферне повітря стаціонарними джерелами; Дозвіл на спеціальне використання природних ресурсів у межах територій та об'єктів природно-заповідного фонду; Дозвіл на добування мисливських тварин (ліцензія, відстрільна картка); Дозвіл на зняття та перенесення ґрунтового покриву земельних ділянок; Дозвіл на переведення земельних лісових ділянок до не лісових земель у цілях, пов'язаних з веденням лісового господарства, без їх вилучення у постійного лісокористувача тощо.

До спеціальних принципів використання природних ресурсів суб'єктами господарювання слід також віднести екологізацію матеріального виробництва на основі комплексності рішень у питаннях охорони навколишнього природного середовища, використання та відтворення відновлюваних природних ресурсів, широкого впровадження новітніх технологій (п «г» ст. 3 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища»).

Наступним спеціальним принципом господарського природокористування є пошук та забезпечення балансу економічних, соціальних і екологічних чинників. Господарські потреби у вилученні корисних властивостей землі, надр, води і т.д. знаходяться у противазі з необхідністю забезпечення сталого розвитку та охороною навколишнього природного середовища, має місце конкуренція публічного та приватного інтересу.

Висновки. Принципи використання природних ресурсів взагалі і принципи використання природних ресурсів у господарській діяльності співвідносять як ціле і частина. Існують загальні принципи природокористування, притаманні всім суб'єктам права і спеціальні принципи, що характерні тільки для використання природних ресурсів у сфері господарювання. До загальних принципів належать похідність права користування природними ресурсами від права власності на них; цільового використання природних ресурсів, раціональне і ефективне природокористування; відтворення природних ресурсів, комплексного природокористування, стабільності права природокористування, безоплатність загального природокористування, екосистемного підходу.

До спеціальних принципів природокористування, які характерні для суб'єктів господарювання, слід відносити платність спеціального природокористування, лімітування природокористування, ліцензування природокористування, екологізацію матеріального виробництва, дотримання балансу між економічним, соціальним та екологічним інтересом.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Олюха В.Г. Цивільно-правовий договір: поняття, функції та система: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київський національний університет імені Тараса Шевченка. Київ. 2003. 191 с.

2. 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>
3. Джабраїлов Р.А. Принцип справедливості і його вплив на формування державної економіки та соціальної політики. *Економіка та право*. 2019. № 2 (53). С. 3-16. <https://doi.org/10.15407/econlaw.2019.02.003>
4. Гудіма Т.С. Проблема забезпечення принципу екологічної справедливості як фундаментальної засади сталого розвитку. *Економіка та право*. 2018. № 3 (51). С. 31-37. <https://doi.org/10.15407/econlaw.2018.03.031>
5. Колбасов О.С. Охрана природы по советскому законодательству. Москва: Госюриздат, 1961. 76 с.
6. Юридична енциклопедія: в 6 т. Редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. Київ: Укр. енцикл., 2003. Т. 5. 736 с.
7. Проблеми правового регулювання договірних відносин суб'єктів господарювання: монографія. За заг. ред. М.С. Долинської. Львів: ТОВ «Галицька видавнича спілка». 2019. 247 с.
8. Кобецька Н.Р. Екологізація законодавства у сфері використання природних ресурсів. *Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України: збірник наукових статей*. Вип. 35. Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2014. С. 160-171.
9. Шаповалова О.В. Адаптація господарського законодавства до вимог сталого розвитку: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.04. Донецьк, 2007. 450 с.
10. Джумагельдієва Г.Д. Правове регулювання господарського використання природних ресурсів. НАН України, Інститут економіко-правових досліджень. Київ: Видавництво «Юридична думка». 2014. 202 с.

*А.Є. Санченко,
кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник,
провідний науковий співробітник,
керівник Центру перспективних досліджень і
співробітництва з прав людини в сфері економіки,
Державна установа «Інститут економіко-правових
досліджень імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ
<https://orcid.org/0000-0002-9001-7564>*

МІЖНАРОДНІ ЗАСАДИ МОДЕРНІЗАЦІЇ ВІДНОСИН ДЕРЖАВИ І СУБ'ЄКТІВ ПІДПРИЄМНИЦТВА НА ОСНОВІ ТА ДЛЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ЦІЛЕЙ СТАЛОГО РОЗВИТКУ

Питання модернізації відносин між державою та суб'єктами підприємництва є очевидно актуальним для України, адже, як зазначається в нещодавно прийнятій Національній економічній стратегії на період до 2030

року [1], економічний розвиток нашої держави характеризується тривалою стагнацією. Її причинами названі відсутність інвестицій, зношеність промислового обладнання, повільні темпи запозичення та розвитку передових технологій та інновацій у виробництві. Відомо, що Україна вже довгий час переживає політичну, соціально-економічну, управлінську кризу, що негативно відбивається на загальному стані розвитку держави та суспільства, добробуті населення. У результаті, за підсумками опитування *Gallup International*, проведеного в Україні фондом «Демократичні ініціативи» та Київським міжнародним інститутом соціології, загальний «індекс щастя» населення України в 2020 р. склав лише 14 % [2].

Втім, проблема у площині відносин між державою та суб'єктами підприємництва нині притаманна не виключно Україні, але й світу в цілому. Нагальна потреба в їх прогресивних змінах обумовлена комплексом сучасних політико-правових і соціально-економічних факторів національного, регіонального (зокрема, європейського для країн Європи) та глобального характеру, які є предметом розгляду, зокрема, й під час таких виразних міжнародних заходів як-от саміти голів держав «Великої сімки» (G7), черговий із яких відбувся 11-13 червня цього року.

Одним із факторів, що стимулюють модернізаційні зрушення, є динамічна трансформація світової економіки, в процесі якої формуються і набувають ваги транснаціональні корпорації (далі ТНК). Транснаціоналізація економіки визнається феноменом сучасного етапу розвитку світового господарства [3, с. 23]. Через свої корпоративні політики, стратегії та діяльність, спрямовані на отримання найбільш вигідних умов господарської діяльності та максимізації прибутку, ТНК справляють все більший (і не завжди позитивний для прав людини) вплив на становище окремих держав та їх груп, певних географічних регіонів і світу. При цьому ТНК мають ширші пріоритети та можливості, ніж держави, адже вони є об'єднанням, у першу чергу, капіталів, ресурсів та активів на наднаціональному рівні, котрі формують потужні економічні системи, які здатні конкурувати з державними інститутами та монополізувати їх ринки [4, с. 89]. Таким чином, ТНК стають сильними акторами міжнародної економіки, міжнародного ринку капіталу, товарів і послуг та – шляхом участі у розподілі можливостей, багатства і влади – важливими гравцями в площині геополітики. Проте, вона має керуватися не суто економічними, тим більше приватними, інтересами, але інтересами збалансованого загальносвітового розвитку, аби не поглиблювати, а навпаки долати наявні різкі диспропорції розвитку та несправедливість. Про ці явища йдеться, зокрема, в Доповіді Генерального секретаря ООН про Цілі сталого розвитку за 2020 р. [5] і в Заключному комюніке Саміту глав держав «Великої сімки» (G7) від 13.06.2021 [6].

Концентрований зміст аналізу потреб, факторів і необхідних дій для конструктивних змін в сучасному світі відображений у Порядку денному ООН у сфері сталого розвитку до 2030 року, що затверджений у 2015 р. Резолюцією 70/1 Генеральної Асамблеї ООН [7]. Цей Порядок денний є

безпрецедентним за масштабами і значенням; він може бути застосований до всіх із урахуванням різних національних реалій, можливостей і рівнів розвитку, національних стратегій та пріоритетів. Він є людиноцентристськими, адже чільним є докорінне поліпшення життя людей, і визначає 17 універсальних Цілей сталого розвитку (далі ЦСР) й завдання, які поширюються на всі країни світу, мають комплексний і неподільний характер та забезпечують збалансованість трьох невід'ємних компонентів сталого розвитку – економічного, соціального та екологічного.

При цьому, Порядок денний ООН заклав *міжнародно-правові засади явища Глобального партнерства* та взаємовигідного співробітництва всіх держав, зацікавлених сторін, серед яких і суб'єкти підприємництва (від мікропідприємств до кооперативів і ТНК) та людей для мобілізації та поширення знань, досвіду, технологій, фінансових ресурсів тощо на користь сталого розвитку (ЦСР 11). Шляхи вирішення завдань щодо засобів здійснення Глобального партнерства окреслені Аддис-Абебською програмою дій 2015 р. [8], яка є інтегральною частиною Порядку денного ООН. Вона концентрується на питаннях національних державних ресурсів, вітчизняного і міжнародного приватного підприємництва і фінансування, міжнародного співробітництва в цілях розвитку, міжнародної торгівлі як рушійної сили розвитку, боргу і прийнятного рівня заборгованості держав, питаннях науки, техніки, інновацій та нарощування потенціалу суспільства.

Заразом Порядком денним ООН підтверджено й *міжнародно-правову принципівість повного суверенітету держави над усіма своїми багатствами, природними ресурсами і економічною діяльністю*, яким вона має право вільно користуватися, а також *принциповість відповідальності держави за власний економічний і соціальний розвиток*. Зокрема, ЦСР передбачають обов'язок держави у сфері економіки, а саме: сприяти всеосяжній і сталій індустріалізації; підвищенню частки промислового виробництва у валовому внутрішньому продукті; розширити доступ дрібних промислових та інших підприємств до фінансових послуг (до недорогих кредитів включно) і посилити їх інтеграцію в виробничо-збутові ланцюжки та ринки; модернізувати інфраструктуру та переобладнати промислові підприємства, зробивши їх стійкими за рахунок ефективізації використання ресурсів і ширшого застосування чистих та екологічно безпечних технологій і промислових процесів. Тож, держава має здійснювати адміністративне регулювання підприємництва через комплекс фінансово-бюджетних, організаційних і правових заходів, спрямованих на збалансування, рівномірний розвиток підприємницької діяльності в регіонах і галузях, узгодження інтересів різноманітних соціальних груп, стимулювання високого технологічного та інноваційного розвитку, інвестиційної активності [9, с. 13].

Водночас, як встановлюється Порядком денним ООН, зусилля держав у сфері сталого розвитку повинні підкріплюватися сприятливими умовами в міжнародній економіці, включаючи узгоджені та взаємодоповнюючі

глобальні торговельну, валютну і фінансову системи, а також зміцненими та розширеними механізмами глобального економічного регулювання. З цієї причини важливо, щоби ТНК і багатонаціональні компанії в цьому процесі відігравали роль надійних та передбачуваних партнерів держав у справі досягнення ЦСР і драйверів позитивних трансформацій, а отже свідомими послідовниками і промоутерами поваги та захисту прав людини. До слова, дослідники теорії підприємництва виділяють три групи принципів, яких дотримуються суб'єкти підприємництва: 1) такі, що зумовлені законодавством; 2) економічні; 3) соціальні. Соціальні принципи проявляються в орієнтації бізнесу на людину як головну цінність підприємства, створенні й підтримці культурного середовища, дотриманні етичних норм поведінки, наданні працівникам можливості професійного росту, запровадженні системи їх мотивації, підтриманні творчого клімату в колективі [9, с. 10-11]. До цих міркувань варто додати обов'язки суб'єктів підприємництва забезпечувати належні умови праці та її безпеку, недискримінаційне ставлення та гендерну рівність, а також гідну оплату праці та соціальний захист працівників, які зафіксовані у ЦСР 5, 8, 10. При цьому все більш очевидно важливим є досягнення балансу економічної ефективності та соціальної справедливості у господарських відносинах, де функціональне призначення соціальної справедливості виявляється в її єднальній ролі між соціальною та макроекономічною структурами суспільства [10, с. 339].

Таким чином окреслені універсальним Порядком денним ООН засади встановлюють *концептуальну модерну вісь відносин взаємодії між державою та суб'єктами підприємництва*, яка транспонується до інших міжнародних рішень та документів, теорію права і підприємництва та втілюється в практичне життя.

Варто підкреслити, що чіткому формуванню цієї модерної осі значним чином сприяла ґрунтовна науково-практична та комунікаційна робота з багатьма стейкхолдерами (урядами й ТНК включно) щодо розробки Керівних принципів ООН з питань бізнесу та прав людини (далі Керівні принципи), які в 2011 р. були схвалені Резолюцією 17/4 Ради ООН з прав людини [11]. Керівні принципи були розроблені як відголос на глобальні виклики в галузі управління початку другого десятиліття 21-го сторіччя та є сукупністю настанов для органів влади і суб'єктів підприємництва щодо запобігання порушенням і зловживанням стосовно прав людини, які вчиняються в ході господарської діяльності, а також відповідного реагування на них. Вони націлені на імплементацію Рамкової програми ООН «Захист, повага та засоби захисту прав» для бізнесу та прав людини [12], й разом із нею увібрали норми всіх відповідних міжнародних договорів та актів, що детермінують засадничі положення і стандарти в концептуальних координатах «держава – права людини – бізнес». Керівними принципами закріплені обов'язок держави дотримуватися прав людини, захищати їх та забезпечувати їх належну реалізацію; відповідальність суб'єктів

підприємництва поважати права людини; необхідність забезпечувати – як з боку держави, так і з боку суб'єктів підприємництва – безперешкодний доступ до відповідних судових і позасудових засобів захисту та відновлення прав осіб, порушених суб'єктами підприємництва.

Вагомість Керівних принципів у контексті Порядку денного ООН підкреслена тим, що вони названі серед інструментів його реалізації, у тому числі забезпечення Глобального партнерства, поряд з Конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод і нормами Міжнародної організації праці. Підкреслюючи, що держави мають сприяти розвиткові динамічного і високо функціонального бізнес-сектора, оскільки приватна підприємницька, інвестиційна та інноваційна діяльність є головною рушійною силою продуктивності, всеохопного економічного зростання та створення робочих місць, Порядок денний ООН встановлює, що й держави й суб'єкти підприємництва зможуть досягти ЦСР лише у взаємодії слідуючи Керівним принципам і дотримуючись прав людини.

Принагідно варто зауважити, що 2021 р. відзначається, окрім боротьби з пандемією COVID-19 та її наслідками і ряду вагомих політичних подій, і 10-річчям Керівних принципів. Документ ООН «Бізнес та права людини: на шляху до десятиріччя імплементації у глобальному вимірі» [13] підкреслює, що Керівні принципи мають розглядатися як ключовий елемент основних агенд нового десятиліття в сфері сталого та відповідального підприємництва, включаючи створення сталої і більш життєздатної світової економіки в період після пандемії COVID-19.

У цьому контексті зазначимо, що оновлена Національна стратегія у сфері прав людини, затверджена Указом Президента України в 2021 р. [14], включає § 16 «Забезпечення дотримання прав людини в процесі ведення господарської діяльності». Його розробці та просуванню сприяла робота кола зацікавлених фахівців, у тому числі з Секретаріату Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, науковців (зокрема й Центру перспективних досліджень і співробітництва з прав людини в сфері економіки Державної установи «Інститут економіко-правових досліджень імені В.К. Макутова НАН України») та громадськості. Їх зусилля спрямовувалися на якнайкращу імплементацію Керівних принципів та Порядку денного ООН у цей загальнодержавний стратегічний документ. Однак, зміст затвердженого тексту § 16 не позбавлений недоліків. Найпершим і головним з них є те, що стратегічною ціллю діяльності з його виконання визначено досягнення не потрібної мети, як це передбачено Керівними принципами, а лише подвійної: 1) застосування суб'єктами господарювання під час ведення їх діяльності підходу, заснованому на правах людини; 2) забезпечення потерпілим від порушень з боку суб'єктів господарювання доступу до ефективних засобів правового захисту.

На жаль, не встановлено стратегічної мети, котра має стосуватися імплементації першої основної засади Керівних принципів. У відповідності до неї органи державної влади, виконуючи свої обов'язки щодо забезпечення

реалізації прав людини, повинні опікуватися тим, щоб суб'єкти господарювання – незалежно від форми власності, розміру та місця розташування – поважали права людини та повною мірою дотримувалися їх. Діяльність держави в цьому контексті має включати різні міри та заходи, серед яких і ухвалення законодавства, що не дозволяє порушувати права людини в сфері економіки, та забезпечення виконання такого законодавства навіть на територіях, які охоплені або зачеплені конфліктом. Кризовий стан України та стан військової агресії, яку зазнає наша держава, робить населення усе більш вразливим та таким, що потребує реальних гарантій конституційних прав людини з боку держави. Тому, на нашу думку, відсутність у § 16 Національної стратегії у сфері прав людини стратегічної мети щодо діяльності держави з посилення рівня захищеності прав людини від порушень з боку суб'єктів господарювання є загрозливою як для людського добробуту, так і для перспективи успіху нашої держави та її міжнародного іміджу.

Модернізація відносин між українською державою та вітчизняними і прогресивними зарубіжними суб'єктами підприємництва на основі Порядку денного ООН і Керівних принципів має стати одним із заходів реагування на поточні виклики в інтересах людей та драйвером залучення інвестицій, впровадження інновацій, соціально-економічного поступу і досягнення Україною Цілей сталого розвитку.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Про затвердження Національної економічної стратегії на період до 2030 року: постанова Кабінету Міністрів України від 03.03.2021 № 179. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/KP210179?an=27>
2. Індекс щастя: в світі та в Україні: дослідження. *Інтернет-сайт Київського міжнародного інституту соціології*. URL: <https://www.kiis.com.ua/?lang=ukr&cat=reports&id=993&page=1>.
3. Михайлишин Л.І. Транснаціоналізація світової економіки: інноваційний аспект: монографія. Вінниця: ДонНУ, 2016. 314 с.
4. Слюсаренко А.В. Вплив транснаціональних корпорацій на економіку України. *Глобальні та національні проблеми економіки*. Вип. 17. 2017. С. 89-93. URL: <http://global-national.in.ua/archive/17-2017/21.pdf>
5. The Sustainable Development Goals Report 2020. United Nations, Department of Economic and Social Affairs. URL: <https://unstats.un.org/sdgs/report/2020/The-Sustainable-Development-Goals-Report-2020.pdf>
6. Carbis Bay G7 Summit Communiqué, June 13, 2021. URL: <https://www.whitehouse.gov/briefing-room/statements-releases/2021/06/13/carbis-bay-g7-summit-communicue/>
7. Перетворення нашого світу: Порядок денний у сфері сталого розвитку до 2030 року: Резолюція 70/1 Генеральної Асамблеї ООН від 25.09.2015. URL: <https://undocs.org/ru/A/RES/70/1>

8. Аддис-Абебська програма дій третьої Міжнародної конференції з фінансування розвитку (Аддис-Абебська програма дій): Резолюція 69/313 Генеральної Асамблеї ООН від 27.08.2015. URL: https://unctad.org/system/files/official-document/ares69d313_ru.pdf

9. Грудзевич Ю.І. Сутність механізму реалізації підприємницької діяльності та його складових. *Наукові записки Національного університету «Острозька академія». Серія «Економіка»*. 2014. Вип. 25. С. 9-14.

10. Економічна ефективність vs соціальна справедливість: пріоритети розвитку України на етапі подолання кризи: кол. моногр. НАН України, Секція суспільних і гуманітарних наук. Київ, 2019. 350 с.

11. Керівні принципи ООН з питань бізнесу та прав людини: Реалізація Рамкової програми ООН «Захист, повага і засоби захисту», схвалені Резолюцією Ради ООН з прав людини № 17/4 від 16.06.2011. URL: http://www.iepd.kiev.ua/?page_id=8524/

12. «Protect, Respect and Remedy»: the U.N. Framework for Business and Human Rights. Summary, January 13, 2010. URL: <https://www.ihrb.org/pdf/Ruggie-protect-respect-remedy-framework.pdf>

13. UN Guiding Principles on Business and Human Rights at 10 «Business and human rights: towards a decade of global implementation»: Concept Note of the UN Working Group on Business and Human Rights. URL: <https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Business/UNGPsBHRnext10/CN.pdf>

14. Про Національну стратегію у сфері прав людини: Указ Президента України від 24.03.2021 № 119/2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/119/2021#Text>

*А.М. Селівон,
суддя Господарського суду м. Києва,
аспірант кафедри господарського права та процесу
Навчально-наукового інституту права,
Університет державної фіскальної служби України, м. Ірпінь
<https://orcid.org/0000-0002-9196-0714>*

ЗАСТОСУВАННЯ ЗАХОДІВ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРИМУСУ У РАЗІ НЕПОВІДОМЛЕННЯ СУДУ ПРО НЕМОЖЛИВІСТЬ ПОДАТИ ДОКАЗИ, ВИТРЕБУВАНІ СУДОМ, АБО НЕПОДАННЯ ТАКИХ ДОКАЗІВ БЕЗ ПОВАЖНИХ ПРИЧИН

Судове рішення повинно ґрунтуватися на засадах верховенства права, бути законним і обґрунтованим. Це можливо лише у разі дослідження всіх доказів по справі та встановлення усіх фактичних обставин, які мають значення для правильного вирішення справи. Але не завжди учасник справи має можливість самостійно надати необхідні докази у зв'язку з обставинами,

що від нього не залежать, тому особливої важливості набуває інститут витребування доказів як складова доказування у господарському процесі.

Як зазначав академік В.К. Мамутов, для підвищення якості судових рішень, захисту суддів від зовнішнього тиску істотне значення має наукове забезпечення їхньої діяльності [1, с. 88]. У зв'язку з цим актуальним є дослідження підстав та порядку застосування заходів процесуального примусу у разі неповідомлення суду про неможливість подати докази, витребувані судом, або неподання таких доказів без поважних причин.

Згідно зі ст. 74 Господарського процесуального кодексу (далі ГПК) України кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень [2].

У разі посилення учасника справи на невчинення іншим учасником справи певних дій або відсутність певної події, суд може зобов'язати такого іншого учасника справи надати відповідні докази вчинення цих дій або наявності певної події. У разі ненадання таких доказів суд може визнати обставину невчинення відповідних дій або відсутності події встановленою.

Докази подаються сторонами та іншими учасниками справи.

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.

Таким чином, відповідно до положень ГПК України обов'язок доказування покладається на сторони та інших учасників справи, а у випадках, визначених ГПК України, право збирати докази за власною ініціативою має суд.

Відповідно до положень ст. 81 ГПК України учасник справи у разі неможливості самотійно надати докази вправі подати клопотання про витребування доказів судом. У разі задоволення клопотання суд своєю ухвалою витребує відповідні докази. Суд може витребувати докази також до подання позову як захід забезпечення доказів. Суд може уповноважити на одержання витребуваних ним доказів заінтересовану сторону. Будь-яка особа, в якій знаходиться доказ, повинна видати його на вимогу суду. Особи, які не мають можливості подати доказ, який витребує суд, або не мають можливості подати такий доказ у встановлені строки, зобов'язані повідомити про це суд із зазначенням причин протягом п'яти днів з дня вручення ухвали.

У разі неповідомлення суду про неможливість подати докази, витребувані судом, або неподання таких доказів без поважних причин, суд застосовує до відповідної особи заходи процесуального примусу, передбачені ГПК України.

У разі неподання учасником справи витребуваних судом доказів без поважних причин або без повідомлення причин суд, залежно від того, яка особа ухиляється від їх подання та яке ці докази мають значення, може визнати обставину, для з'ясування якої витребувався доказ, або відмовити у її визнанні, або розглянути справу за наявними в ній доказами, а у разі

неподання таких доказів позивачем – також залишити позовну заяву без розгляду.

З огляду на вищезазначене, доходимо висновку, що у разі неподання доказів, що витребувані судом відповідною ухвалою про витребування або забезпечення доказів, без поважних причин або без повідомлення причин їх неподання, залежно від того, яка особа ухиляється від їх подання, а також яке значення мають ці докази, суд може:

- застосувати до відповідної особи заходи процесуального примусу;
- визнати обставину, для з'ясування якої витребувався доказ;
- відмовити у визнанні обставини, для з'ясування якої витребувався доказ;
- розглянути справу за наявними в ній доказами;
- залишити позовну заяву без розгляду у разі неподання витребуваних доказів позивачем.

У разі неповідомлення суду про неможливість подати докази, витребувані судом, або неподання таких доказів без поважних причин, суд застосовує до відповідної особи заходи процесуального примусу, передбачені ГПК України [2].

З передбачених ст. 131 ГПК України видів заходів процесуального примусу за неповідомлення суду про неможливість подати докази, витребувані судом, або неподання таких доказів без поважних причин можуть застосовуватись такі заходи як тимчасове вилучення доказів для дослідження судом та штраф.

Як зазначав академік В.К. Мамутов, при вирішенні господарських справ господарськими судами необхідно поряд з іншими способами тлумачення, давати й економічне тлумачення, тобто з'ясовувати економічний сенс норми, економічну мету, що переслідувалась її ухваленням, економічні наслідки того чи іншого її розуміння [3, с. 343]. Тож саме суд визначає, який саме з цих заходів слід застосовувати у конкретній ситуації, чи, можливо, поєднати їх один з одним.

Частиною 1 ст. 134 ГПК України встановлено, що у разі неподання письмових, речових чи електронних доказів, що витребувані судом, без поважних причин або без повідомлення причин, суд може постановити ухвалу про тимчасове вилучення цих доказів державним виконавцем для дослідження судом.

Відповідно до пункту третього частини першої ст. 135 ГПК України суд може постановити ухвалу про стягнення в дохід державного бюджету з відповідної особи штрафу у сумі від одного до десяти розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб у випадках неповідомлення суду про неможливість подати докази, витребувані судом, або неподання таких доказів без поважних причин.

С. Пилипенко, досліджуючи тимчасове вилучення доказів, доходять висновку, що тимчасове вилучення доказів для дослідження судом не є видом юридичної відповідальності та може бути поєднане зі стягненням

штрафу в дохід держави за неподання доказів, що витребувані судом, без поважних причин або без повідомлення причин їх неподання [4, с. 90].

О.В. Рожнов вважає тимчасове вилучення доказів для дослідження судом превентивним процесуальним заходом оперативного реагування суду на дії, які протиправно перешкоджають здійсненню цивільного судочинства. Цей захід процесуального примусу направлений на припинення існуючого протиправного діяння у формі не подання без поважних причин письмових чи речових доказів, що витребувані судом, та неповідомлення причин їх неподання [5, с. 189].

Тимчасове вилучення доказів для дослідження судом – це превентивний процесуальний захід оперативного реагування суду на дії, які в протиправно перешкоджають здійсненню господарського судочинства. Він направлений на припинення існуючого протиправного діяння у формі неподання без поважних причин письмових, речових чи електронних доказів, що витребувані судом, та неповідомлення причин їх неподання. Обов'язкова умова його застосування – наявність ухвали суду про витребування письмових, речових чи електронних доказів, яка має характер владного правозастосовного акту, на підставі якого виникає правовідношення, де праву суду витребувати доказ кореспондує обов'язок особи надати суду витребуваний доказ або повідомити причини його неподання [6, с. 112].

В ухвалі про тимчасове вилучення доказів для дослідження судом зазначаються:

1) повне найменування (для юридичних осіб) або ім'я (прізвище, ім'я та по батькові) (для фізичних осіб) особи, в якій знаходиться доказ, її місцезнаходження (для юридичних осіб) або місце проживання чи перебування (для фізичних осіб), поштові індекси, ідентифікаційний код юридичної особи в Єдиному державному реєстрі підприємств і організацій України, номери засобів зв'язку та адреса електронної пошти, за наявності;

2) назва або опис письмового, речового чи електронного доказу;

3) підстави проведення його тимчасового вилучення;

4) кому доручається вилучення.

Ухвала про тимчасове вилучення доказів для дослідження судом є виконавчим документом, підлягає негайному виконанню та має відповідати вимогам до виконавчого документа, встановленим законом. Стягувачем за таким виконавчим документом є Державна судова адміністрація України. Ухвала про тимчасове вилучення доказів для дослідження судом не оскаржується.

Виконання ухвали про тимчасове вилучення доказів для дослідження судом покладається виключно на органи державної виконавчої служби, адже саме ці органи відповідно до чинного законодавства України вповноважені виконувати судові рішення та наділені повноваженнями щодо застосування заходів державного примусу.

Слід звернути увагу, що ГПК України не врегульовано, чи зазначається в ухвалі про тимчасове вилучення доказів місце зберігання тимчасово

вилучених доказів, осіб, на яких покладається відповідальність за їх збереження (державний виконавець чи суд), а також порядок повернення їх власнику. Також вважається необхідним передбачити повернення речових доказів та оригіналів письмових і електронних доказів особі, у якої вони були вилучені, без її клопотання.

Іншим заходом процесуального примусу у господарському процесі є штраф. Згідно із ст. 135 ГПК України суд може постановити ухвалу про стягнення в дохід державного бюджету з відповідної особи штрафу у сумі від одного до десяти розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб у випадках:

- 1) невиконання процесуальних обов'язків, зокрема ухилення від вчинення дій, покладених судом на учасника судового процесу;
- 2) зловживання процесуальними правами, вчинення дій або допущення бездіяльності з метою перешкоджання судочинству;
- 3) неповідомлення суду про неможливість подати докази, витребувані судом, або неподання таких доказів без поважних причин;
- 4) невиконання ухвали про забезпечення позову або доказів, ненадання копії відзиву на позов, апеляційну чи касаційну скаргу, відповіді на відзив, заперечення іншому учаснику справи у встановлений судом строк;
- 5) порушення заборон, встановлених ч. 10 ст. 188 ГПК України.

У випадку повторного чи систематичного невиконання процесуальних обов'язків, повторного чи неодноразового зловживання процесуальними правами, повторного чи систематичного неподання витребуваних судом доказів без поважних причин або без їх повідомлення, триваючого невиконання ухвали про забезпечення позову або доказів суд, з урахуванням конкретних обставин, стягує в дохід державного бюджету з відповідного учасника судового процесу або відповідної іншої особи штраф у сумі від п'яти до п'ятдесяти розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб.

У випадку невиконання процесуальних обов'язків, зловживання процесуальними правами представником учасника справи суд, з урахуванням конкретних обставин справи може стягнути штраф як з учасника справи, так і з його представника.

Ухвала про стягнення штрафу, на відміну від ухвали про тимчасове вилучення доказів про дослідження судом, може бути оскаржена в апеляційному порядку до суду вищої інстанції, крім Ухвали Верховного Суду про стягнення штрафу, яка оскарженню не підлягає. Постанова суду апеляційної інстанції за результатами перегляду ухвали про накладення штрафу є остаточною і оскарженню не підлягає також.

Ухвала про стягнення штрафу є виконавчим документом та має відповідати вимогам до виконавчого документа, встановленим законом. Стягувачем за таким виконавчим документом є Державна судова адміністрація України.

Якщо особа, щодо якої постановлено ухвалу, виправила допущене порушення та (або) надала докази поважності причин невиконання

відповідних вимог суду чи своїх процесуальних обов'язків, суд може скасувати постановлену ним ухвалу про стягнення штрафу.

А.О. Коліна зазначає, що штрафні санкції є формою господарської процесуальної відповідальності, що застосовується виключно у випадках, встановлених законом, та чітко спрямована на виконання приписів господарського процесуального законодавства. Штрафні санкції – це специфічні санкції, що мають комплексний, самостійний та виключно грошовий характер [7, с. 432].

В.В. Резнікова та М.В. Курей дають наступне визначення штрафу – це форма господарської процесуальної відповідальності, що полягає в накладенні господарським судом грошового стягнення у дохід держави на особу, що вчинила господарське процесуальне правопорушення, передбачене ч. 1 ст. 135 ГПК України, шляхом постановлення відповідної ухвали з метою спонукання учасників процесу до добросовісного користування процесуальними правами, а також до сумлінного виконання своїх процесуальних обов'язків [8, с. 95].

Висновки. На підставі проведеного дослідження можна зробити висновок, що у разі неповідомлення суду про неможливість подати докази, витребувані судом, або неподання таких доказів без поважних причин, суд застосовує до відповідної особи заходи процесуального примусу, передбачені ГПК України. Це може бути тимчасове вилучення доказів та/або штраф. Тимчасове вилучення доказів для дослідження судом не є видом юридичної відповідальності та може бути поєднане зі стягненням штрафу в дохід держави. Тимчасове вилучення доказів є превентивним процесуальним заходом оперативного реагування суду на дії, які протиправно перешкоджають здійсненню господарського судочинства, тоді як стягнення штрафу є формою господарської процесуальної відповідальності.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Мамутов В.К. Проблеми науково-правової експертизи у контексті сталої судової практики судів загальної юрисдикції та Конституційного Суду України. *Вісник Конституційного суду України*. 2013. № 2. С. 88-95.

2. Господарський процесуальний кодекс України від 06.11.1991 № 1798-XII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>

3. Мамутов В.К. Экономика и право: сб. науч. трудов. К.: Юринком Интер, 2003. 544 с.

4. Пилипенко С. Особливості тимчасового вилучення доказів для дослідження судом. *Jurnalyl Juridic National: Teorie si practica*. 2019. № 5. С. 88-92.

5. Рожнов О.В. Тимчасове вилучення доказів для дослідження судом. *Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна. Серія «ПРАВО»*. 2013. Випуск № 16. С. 187-191.

6. Рєзнїкова В. Вїдповїдальнїсть у господарському процесї за зловживання процесуальними правами та заходи процесуального примусу. *Право України*. 2017. № 9. С. 101-121.

7. Колїна А.О. Штрафнї санкції в господарському процесї. *Актуальнї проблеми держави і права: збїрник наукових праць*. 2012. Вип. 66. С. 427-433.

8. Рєзнїкова В., Курей М. Штраф як форма господарсько-процесуальної вїдповїдальностї. *Право України*. 2020. № 7. С. 78-97.

В.В. Сидоренко,
кандидат юридичних наук,
старший науковий співробітник,
Державна установа «Інститут економіко-правових
досліджень іменї В.К. Макутова НАН України», м. Київ
<https://orcid.org/0000-0002-2787-9102>

СТАНОВЛЕННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЕКОНОМІКИ ЗАМКНЕНОГО ЦИКЛУ У ЄС

Перехїд до економіки замкненого циклу є важливою тенденцією в політичних ініціативах Європейського Союзу протягом останнїх кількох рокїв. Ідея економіки замкненого циклу була представлена в Сьомїй програмї дій з охорони навколишнього середовища ЄС під назвою «Жити добре, в межах нашої планети» [1]. Основною метою програми було перетворення економіки ЄС на замкнений цикл до 2050 р.

Економіку замкненого циклу можна визначити як промислову систему, в якїй продукція повнїстю використовується за допомогою повторного використання, переробки та вїдновлення та механїзмів створення вартостї, що є вїдмінним вїд споживання продуктів з кїнцевими ресурсами. Згїдно з визначенням Комїсії економіка замкненого циклу є новою економічною моделлю, де вартїсть продукції, матеріалів та ресурсів зберїгається в економіцї якомога довше, а кїлькїсть вїдходів мінімізовано [...], що дозволяє розвивати стїйку, низьковуглецеву, ресурсозберїгаючу та конкурентоспроможну економіку [2]. Отже, вказана концепція представляє новий спосїб оцїнювати і розумїти вїдходи, промислове виробництво та їншї аспекти життя, забезпечуючи, щоб нїчого не марнувалось і щоб споживання природних ресурсів здїйснювалось найбільш економічним шляхом. Полїтичнї документи ЄС високо оцїнюють фїнансовї та екологічнї вигоди, якї може забезпечити бїльш повний перехїд до економіки замкненого циклу. Наприклад, є дослідження, згїдно яких перехїд до бїльш повного економіки замкненого циклу може скоротити викиди парникових газів, що виробляються європейською металургїєю, пластмасовою, алюмінієвою та цементною промисловістю, на 56 % [3]. У той же час протягом останнїх

кількох років з'явилися наукові праці, присвячені хімічним ризикам використання вторинної сировини [4].

Метою економіки замкненого циклу є мінімізація кількості відходів, а там, де утворюються відходи, їх повторне ефективне використання та повернення назад до виробничих процесів. Однак, незважаючи на ефективність, ці матеріальні потоки також повинні не здійснювати несприятливого впливу на здоров'я людини та навколишнє середовище. Отже, нормативна база щодо хімічного регулювання матеріальних потоків відіграє важливу роль у розвитку стійкої економіки замкненого циклу.

Завдання економіки замкненого циклу підняло складні питання щодо того, як можна повертати матеріали назад до виробничих процесів, якщо вони класифікуються як відходи. Трансформація відходів до товарів є однією з ключових проблем економіки замкненого циклу: як тільки відходи перестають бути відходами, нормативна база, що регулює їх використання, суттєво змінюється. З точки зору промисловості, тенденція зростання економіки замкненого циклу є двосічним мечем. З одного боку, широко поширена політична воля щодо впровадження економіки замкненого циклу пропонує нові можливості для бізнесу. З іншого боку, ризики, пов'язані з накопиченням хімічних речовин при відновленні матеріалів, з часом можуть породжувати нові вимоги, такі як відстеження, захоронення та перероблення небезпечних речовин. Очевидно, що економіка замкненого циклу не просто передбачає ефективне використання матеріалів. Слід також забезпечити, щоб матеріали не чинили шкідливого впливу на здоров'я людини та навколишнє середовище.

Нинішній регламент ЄС щодо відходів, матеріалів та пов'язаних з ними ризиків не був розроблений для цілей економіки замкненого циклу. Тому використання нової економічної моделі породжує безліч регуляторних викликів, які потребують вирішення. Основні виклики можна розділити на три категорії: (1) галузеве розділення відходів, режимів регулювання використання відходів та хімічних речовин; (2) взаємодія та взаємозалежність між різними режимами та (3) регулятивні перешкоди для перетворення відходів у товари. Усі ці регуляторні виклики пов'язані з правовим регулюванням використання «речовин, що викликають занепокоєння», у матеріальних циклах. На загальному рівні, «речовинами, що викликають занепокоєння», можна називати речовини, які загрожують здоров'ю людей чи навколишньому середовищу через їх небезпечні властивості.

Нинішнє законодавство ЄС не містить універсального визначення цього поняття. Наприклад, Регламент (ЄС) № 528/2012 Європейського Парламенту та Ради щодо доступу на ринок та використання біоцидів, у ст. 3 (f) містить дуже широке визначення речовини, що викликає занепокоєння. Відповідно до режиму, встановленого в цьому регламенті, поняття речовини, що викликає занепокоєння, застосовується у спрощеній процедурі надання дозволу щодо використання біоцидних продуктів. Біоцидні продукти можуть

отримати дозвіл на використання у спрощеній процедурі лише у тому випадку, якщо вони не містять речовин, що викликають занепокоєння. Різні національні органи влади та неурядові організації запропонували кілька різних визначень.

У січні 2018 р. Комісія оприлюднила Повідомлення про варіанти вирішення питання взаємозв'язку між законодавством про відходи, продукцію та хімікати [5] («Інтерфейсне повідомлення») разом із робочим документом персоналу Комісії («Робочий документ персоналу») [6]. Комісія визначає чотири основні перешкоди, які заважають переходу від відходів до товару та становлять бар'єри для економіки замкненого циклу: (1) інформація про наявність речовин, що викликають занепокоєння, не завжди є доступною для тих, хто обробляє відходи та готує їх до переробки, (2) відходи можуть містити речовини, які зараз заборонені для використання у нових продуктах, (3) правила ЄС щодо відходів не повністю гармонізовані, що робить невизначеним, як відходи отримують статус нових матеріалів та продуктів, та (4) правила, що використовуються для вирішення, чи є відходи та хімічні речовини небезпечними, недостатньо узгоджені у різних країнах-членах ЄС.

У Робочому документі персоналу Комісія пропонує декілька варіантів усунення кожної із згаданих перешкод. Основними напрямками вирішення поставлених завдань Комісія відзначає наступні: галузеве розділення відходів, продуктів та хімічних речовин; співвідносність між цілями використання їх; встановлення регуляторних перешкод для повторного використання відходів.

В цілому у довгостроковій перспективі метою ЄС у становленні економіки замкненого циклу повинно бути стирання межі між регулюванням відходів та хімічних речовин, а також створення єдиного режиму регулювання матеріалів у процесі виробництва та використання. Нові методи оцінки життєвого циклу безвідходної економіки є надзвичайно необхідними у перехідний період. Оцінка витрат та вигод від обігу матеріалів, що містять «речовини, що викликають занепокоєння», є дуже складним процесом. Однак кліматичні та інші екологічні переваги, яких переслідує економіка замкненого циклу, ніколи не повинні призводити до компромісів щодо захисту здоров'я людей та навколишнього середовища від хімічних ризиків. Кінцева мета досягнення нетоксичної економіки замкненого циклу вимагає суворої політики щодо «речовини, що викликають занепокоєння», і в деяких випадках може також вимагати прийняття індивідуальних рішень.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Decision 1386/2013 of the European Parliament and the Council of 20 November 2013 on a General Union Environment Action Programme to 2020 «Living well, within the limits of our planet». *OJL354/171*.

2. Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, Closing the Loop – An EU Action Plan for the Circular Economy.

COM/2015/0614 final. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52015DC0614>

3. The Circular Economy – A Powerful Force for Climate Mitigation. 2018. URL: <https://media.sitra.fi/2018/05/04145239/material-economics-circular-economy.pdf>

4. Joseph DiGangi, Jitka Strakova and Lee Bell, POPs Recycling Contaminates Children's Toys with Toxic Flame Retardants. 2017. URL: https://ipen.org/sites/default/files/documents/toxic_toy_report_2017_update_v2_1-en.pdf

5. Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of Regions on the implementation of the circular economy package: options to address the interface between chemical, product and waste legislation. COM/2018/32 final.

6. Commission Staff Working Document Accompanying the document Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions on the implementation of the circular economy package: options to address the interface between chemical, product and waste legislation. SWD/2018/20 final.

*С.А. Сироваткін,
аспірант,*

*Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ
<https://orcid.org/0000-0002-6905-0298>*

СУБ'ЄКТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИКОНАННЯ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ В СФЕРІ ПРАВОВІДНОСИН З КРЕДИТУВАННЯ

Особливості правового регулювання питань забезпечення виконання кредитних зобов'язань пов'язані із проблемою визначення складу, правового статусу суб'єктів даної сфери. Існування дискусійних аспектів нормативно-правового забезпечення вказаної проблематики є передумовою виникнення господарських конфліктів, судових процесів. Проблеми законодавчого закріплення чіткого складу вказаної категорії суб'єктів пов'язані із відсутністю вичерпного і повного визначення об'єктів забезпечення виконання зобов'язань в сфері правовідносин з кредитування. З огляду на вищевикладене, дослідження питання правового регулювання складу суб'єктів даного типу є актуальним, і удосконалення в зазначеній сфері вплине на оптимізацію та активізацію кредитних правовідносин в Україні. Спробуємо сформулювати основні наукові підходи, позиції законодавця стосовно проблеми правового закріплення складу та статусу суб'єктів вказаної категорії.

Юридична наука не передбачає комплексного дослідження правового статусу суб'єктів забезпечення виконання кредитних зобов'язань, більшість науковців в положеннях досліджень орієнтуються переважно на підхід українського законодавства. Зокрема, заслуговує на відзначення заслуговує дослідження В. Алієвої, С. Форостяної [1, с. 119], пов'язане із констатацією загального законодавчого підходу, поданого в положеннях Цивільного кодексу України (далі ЦКУ) та Господарську кодексу України (далі ГКУ). А саме, авторки відмічають, що основними суб'єктами забезпечень в даній сфері є гаранті (є суб'єктами правовідносин із договорів гарантії) та поручителі (виступають у якості суб'єктів правовідносин із договорів поруки). Дослідниці, як і більшість авторів, зазначають, що ці суб'єкти не можуть відноситись до складу суб'єктів кредитних правовідносин, що є досить дискусійним. А саме, хоча надання порук, гарантії пов'язано із укладанням окремих договірних правовідносин, саме вони роблять можливими кредитні правовідносини, і деякі договори кредитування містять повний перелік умов забезпечення виконання боргових зобов'язань позичальника. Також такі правовідносини встановлено вказаними положеннями ст. 553-559, 560-569 ЦКУ, як елементи кредитних. Відповідно, можемо відмітити, що такі суб'єкти забезпечення виконання боргових зобов'язань, які гаранті та поручителі є стороною (або суб'єктами) правовідносин з кредитування в іноземній валюті. Схожі підходи стосовно визначення правового статусу досліджуваних суб'єктів подано в наукових працях О. Карасави [2], В. Кудрявцева [3], С. Мирзи та К. Качалко [5], Ю. Моїсеєва та Ю. Уралової [6] тощо. Варто зазначити, що окрім вказівки на те, що дані суб'єкти є особами, які забезпечують виконання кредитних зобов'язань в рамках відповідних договірних відносин, дослідники не відмічають їх складу. А саме, не визначено вичерпного переліку осіб, які можуть виступати у якості гарантів та поручителів за операціями з кредитування суб'єктів господарювання.

В положеннях ГКУ, незважаючи на прямий акцент на такому елементі кредитних правовідносин як забезпечення за борговими зобов'язаннями позичальників, не виділено у якості окремих суб'єктів в даній сфері суб'єктів, які надають вказані забезпечення (гарантів і поручителів). Зазначена законодавча позиція впливає на виникнення проблем правового трактування вказаного аспекту для досудового вирішення господарських спорів в цій сфері, ведення судових справ. Встановлено, що склад суб'єктів, які забезпечують виконання боргових зобов'язань позичальників представлений:

1) Поручителями, правовий статус яких встановлено § 4 (ст. 553-559 ЦКУ), п. 4 ст. 67 ГКУ. Пункт 4 ст. 67 встановлено, що поручителями або гарантими за зовнішніми кредитними зобов'язаннями можуть бути державні підприємства, у тому числі господарські товариства (за виключанням банківських установ), статутний капітал яких на п'ятдесят та більше відсотків акцій (паїв або часток) належить державі, і які здійснюють вказану

господарську діяльність за умов її погодження з відповідними центральними органами влади виконавчого рівня. Відповідно, ГКУ не передбачає можливість того, що юридичні особи недержавної форми власності можуть виступати як поручителі або гаранті за всіма видами забезпечень за борговими зобов'язаннями позичальників. Підхід українського законодавця за нормами ГКУ відрізняється від позицій Верховного суду України (далі ВСУ), викладених в його Листі від 01.02.2015. Зокрема, ВСУ визначено, що у якості поручителя можуть виступати будь-які юридичні і фізичні особи, ділові якості та майновий стан яких не буде викликати сумнівів у кредиторів. Тобто, ВСУ при визначенні складу поручителів не встановлює вимог щодо орієнту на те, щоб останні мали повну або часткову державну власність. Підходом ВСУ щодо визначення складу таких суб'єктів керуються як всі судові органи, так і всі банківські установи, кредиторів при оцінці їх правового статусу.

Відповідно до п. 3 ст. 553 ЦКУ передбачено, що у якості поручителів можуть виступати кілька або одна особа. Пункт 3 ст. 554 ЦКУ встановлено іншу категорію поручителів, що мають додатковий рівень відповідальності за кредитними праводносинами. Визначено, що суб'єкти, які стали поручителями за одним і тим же зобов'язанням (кількома зобов'язаннями) мають статус солідарних боржників, несуть солідарну відповідальність перед кредитором у випадках, якщо інші умови не передбачені положеннями договорів поруки. Дана категорія поручителів передбачає набуття останніми додаткової юридичної відповідальності.

Згідно з п. 1 ст. 560 ЦКУ встановлено правовий статус гарантів щодо забезпечень за борговими зобов'язаннями позичальників. Змістом ЦКУ визначається, що до складу суб'єктів, які є гарантами даної категорії, відносяться банківські установи, страхові організації, інші фінансові установи, які здійснюють гарантування перед кредитором (бенефіціарами) виконання з боку боржників (принципалів) власних зобов'язань і несуть відповідальність перед кредитором за здійснення порушень останніми.

Дослідження змісту розглянутого нормативно-правового регулювання показало невідповідність положень господарського, цивільного законодавства України, позицій Верховного Суду України, викладених в його листі від 01.02.2015 в сфері визначення правового статусу поручителів, гарантів щодо забезпечень за борговими зобов'язаннями позичальників (§ 4 (ст. 553-559 ЦКУ), п. 4 ст. 67 ГКУ).

Як справедливо зазначає академік В. Макутов [4, с. 4], сучасні умови раціонального впливу на функціонування суб'єктів господарювання повинні забезпечуватись цілеспрямованим постійним державним регулюванням, яке б сприяло розвитку їх конкуренції на національному та міжнародних ринках. Відповідно, без створення ефективного нормативно-правового регулювання, яке б визначало питання суб'єктного складу забезпечення виконання зобов'язань в сфері кредитних праводносин неможливе формування умов

для безперервного та ефективного розвитку даних суб'єктів та всіх суб'єктів в кредитній сфері.

Вважаємо, що існує необхідність використання єдиного підходу до вказаного напрямку, а саме, слід узгодити зміст положень ГКУ та ЦКУ щодо визначення правового статусу поручителів та гарантів. Також є потреба усунення вказівки в п. 4 ст. 67 ГКУ на те, що поручителями та гарантами щодо забезпечень за борговими зобов'язаннями позичальників можуть виступати державні підприємства, у тому числі господарські товариства (за виключанням банківських установ), статутний капітал яких на п'ятдесят та більше відсотків акцій (паїв або часток) належить державі, і які надають такі послуг при погодженні з відповідними центральними органами влади виконавчого рівня. Вказане обумовлено тим, що зазначене зауваження повністю не відповідає змісту ЦКУ щодо правового статусу поручителів та гарантів щодо забезпечень за борговими зобов'язаннями позичальників, розходиться із трактуванням Верховного Суду України, всіх судових органів, банківських установ щодо правового статусу цих осіб. На наш погляд, аргументація українського законодавства в положеннях ГКУ щодо віднесення до складу гарантів, поручителів саме державних (напівдержавних) підприємств, вказівка, що це не повинні бути банки, і потреба узгоджувати надання гарантій, порук через узгодження із центральними органами влади вказує на орієнтир на використання неринкових методів регулювання, які абсолютно не обґрунтовані, розходяться з іншими нормативно-правовими актами.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Алієва В.Н., Форостяна С.В. Суб'єкти кредитних правовідносин: характеристика змісту та правовий статус. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2014. Вип. 24. Т. 2. С. 117-120.
2. Карасова О.П. Порука як спосіб забезпечення виконання кредитних зобов'язань: теоретичні та практичні аспекти. *Економічна теорія та право*. 2015. № 3. С. 202-217.
3. Кудрявцев В. Класифікація способів забезпечення виконання кредитних зобов'язань. *Юридична Україна*. 2016. № 9-10. С. 21-27.
4. Мамутов В.К. Юридические средства усиления заинтересованности субъектов хозяйствования. *Економіка та право*. 2015. № 3. С. 3-10. <https://doi.org/10.15407/econlaw.2015.03.003>
5. Мирза С.С., Качалко К.П. Цивільно-правові аспекти відповідальності поручителя. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2016. № 2. С. 106-110.
6. Моїсєєв Ю.О., Уралова Ю.П. Деякі питання дотримання і реалізації принципів банківського кредитування суб'єктів господарювання як умова для відновлення кредитування в Україні. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2019. № 6. С. 172-176. <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2019-6/39>

*О.М. Стригунов,
аспірант,
Державна установа «Інститут економіко-правових
досліджень імені В.К. Мамутова НАН України», м. Київ
<https://orcid.org/0000-0003-2019-9822>*

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ЗАХИСТУ КОРПОРАТИВНИХ ПРАВ ПРИ ОСКАРЖЕННІ РІШЕНЬ ЗАГАЛЬНИХ ЗБОРІВ АКЦІОНЕРІВ

Відповідно до положень Конституції України держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів, права власності і права на підприємництво, соціальну спрямованість економіки. Усі суб'єкти права власності рівні перед законом. Кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю. Ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності. Право приватної власності є непорушним. Кожен має право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань [1].

Закріплений головним законом держави фундамент непорушності права приватної власності має добудовуватися засобами цивільного та господарського права – відповідними теоретичними розробками та належним єдинообразним застосуванням на практиці.

У ч. 2 ст. 9 Цивільного кодексу України (далі ЦК України), яка регулює питання застосування Кодексу до врегулювання відносин у сфері господарювання, закріплено, що законом можуть бути передбачені особливості регулювання майнових відносин у сфері господарювання. Таким Законом, у тому числі, є Господарський кодекс України (далі ГК України). Відповідно до положень ст. 15 ЦК України кожна особа має право на захист свого цивільного права у разі його порушення, невизнання або оспорювання, а також право на захист свого інтересу, який не суперечить загальним засадам цивільного законодавства [2]. Частина 2 ст. 5 ГК України встановлює конституційні основи правового господарського порядку в Україні, до яких відносить забезпечення державою захисту прав усіх суб'єктів права власності і господарювання. Частина 2 ст. 20 ГК України визначає, що кожний суб'єкт господарювання має право на захист своїх прав і законних інтересів. Права та законні інтереси зазначених суб'єктів захищаються у різні способи [3].

Під час реалізації законодавчого механізму захисту корпоративних прав при оскарженні рішень загальних зборів акціонерних товариств у їх учасників виникає ряд проблемних питань, які потребують вирішення, у тому числі шляхом нормотворчої діяльності.

Так, відповідно до положень ст. 6 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок» від 23.02.2006 № 3480-IV акція – іменний цінний папір, який посвідчує майнові права його власника (акціонера), що стосуються акціонерного товариства, включаючи право на отримання частини прибутку акціонерного товариства у вигляді дивідендів та право на отримання частини

майна акціонерного товариства у разі його ліквідації, право на управління акціонерним товариством, а також немайнові права, передбачені Цивільним кодексом України та законом, що регулює питання створення, діяльності та припинення акціонерних товариств. Прості акції надають їх власникам право на отримання частини прибутку акціонерного товариства у вигляді дивідендів, на участь в управлінні акціонерним товариством, на отримання частини майна акціонерного товариства у разі його ліквідації та інші права, передбачені законом, що регулює питання створення, діяльності та припинення акціонерних товариств. Прості акції надають їх власникам однакові права [4].

Згідно з положеннями ст. 2 Закону України «Про акціонерні товариства» від 17.09.2008 № 514-VI корпоративні права – 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.

Статтями 25, 26 вказаного Закону передбачені права акціонерів – власників простих та привілейованих акцій. Наприклад, кожною простою акцією акціонерного товариства її власнику – акціонеру надається однакова сукупність прав, включаючи права на:

- 1) участь в управлінні акціонерним товариством;
- 2) отримання дивідендів;
- 3) отримання у разі ліквідації товариства частини його майна або вартості частини майна товариства;
- 4) отримання інформації про господарську діяльність акціонерного товариства.

Одна проста акція товариства надає акціонеру один голос для вирішення кожного питання на загальних зборах, крім випадків проведення кумулятивного голосування.

Акціонери – власники простих акцій товариства можуть мати й інші права, передбачені актами законодавства та статутом акціонерного товариства.

Таким чином за наявності однієї акції Закон дає право на участь в управлінні товариством, право на отримання інформації, право на голос для вирішення кожного питання на загальних зборах та ін. [5].

Не можна не погодитись з твердженням О. Бігняка про те, що в акціонерному товаристві інтерес акціонера реалізується як безпосередньо через здійснення акціонером належних йому прав, так і опосередковано – через діяльність його органів. Тому цілком природне виникнення ситуації, в якій інтереси того чи іншого акціонера вступали б в конфлікт з інтересами не тільки інших акціонерів, але і корпорації в цілому. Підтвердженням цього є приклади прийняття загальними зборами акціонерів рішень про невиплату дивідендів і направлення зекономлених коштів на розвиток корпорації, або

про консолідацію акцій, або їх конвертацію в акції іншої категорії. Звісно ж, що в контексті даної проблеми одним з ключових є питання про співвідношення волі більшості акціонерів з інтересами меншості, в тому числі питання про захист меншості від свавілля більшості. І дійсно, принцип рівних прав акціонерів (одна акція – один голос) не є гарантією рівних можливостей, оскільки останні залежать від величини пакетів акцій, що належать конкретним «акціонерам». На перший план у зв'язку з цим виходить проблема захисту інтересів акціонерів – власників невеликого числа акцій. [6, с. 254].

Відповідно до положень п. 2.2 Постанови Пленуму Вищого господарського суду України від 25.02.2016 № 4 якщо учасник (засновник, акціонер, член) юридичної особи обґрунтовує позовні вимоги порушенням його корпоративних прав, то він має право подати відповідний позов. Отже, визначальною умовою для наявності в учасника товариства права на оскарження рішення загальних зборів є доведення ним факту порушення його корпоративного права таким рішенням. Водночас правом на пред'явлення позову про визнання недійсним рішення загальних зборів акціонерного товариства володіє лише той учасник (акціонер), який був учасником (акціонером) на момент прийняття оскаржуваного рішення, оскільки така особа повинна була уже бути носієм відповідного корпоративного права [7, с. 103].

Згідно з вимогами ст.ст. 38, 47, 50 Закону України «Про акціонерні товариства» акціонер може оскаржити до суду:

- рішення товариства про відмову у включенні його пропозицій до проекту порядку денного до суду, що не зупиняє проведення загальних зборів. Суд за результатами розгляду справи може постановити рішення про зобов'язання товариства провести загальні збори з питання, у включенні якого до проекту порядку денного було безпідставно відмовлено акціонеру;

- рішення наглядової ради про відмову у скликанні позачергових загальних зборів акціонерів;

- порушення його прав та охоронюваних законом інтересів, яке допущене рішенням загальних зборів товариства.

Відповідно до положень ст. 50 Закону України «Про акціонерні товариства» акціонер, права та охоронювані законом інтереси якого порушені рішенням загальних зборів, має право на його оскарження у разі, якщо рішення загальних зборів або порядок прийняття такого рішення порушують вимоги цього Закону, інших актів законодавства, статуту чи положення про загальні збори акціонерного товариства. Суд має право з урахуванням усіх обставин справи залишити в силі оскаржуване рішення, якщо допущені порушення не порушують законні права акціонера, який оскаржує рішення.

Очевидно, що вимоги вказаного Закону, інших актів законодавства, статуту чи положення про загальні збори акціонерного товариства, що є підставою для скарги акціонера, є значно ширшими за перелік законних прав

власника акцій, тобто підстав для оскарження рішення зборів значно більше ніж підстав для задоволення скарги акціонера. Що свідчить про те, що більша частина таких скарг з самого початку не матиме перспективи та їх розгляд призведе лише до зайвих процесуальних витрат на здійснення судочинства й перевантаження суддів.

Більш того, законодавець у п. 2 ч. 1 ст. 50 Закону України «Про акціонерні товариства» надав суду право вибору – залишати в силі чи скасовувати рішення загальних зборів у разі встановлення порушень Закону, інших актів законодавства, статуту чи положення про загальні збори акціонерного товариства за умови не порушення прав акціонера – що не відповідає логіці та правовому змісту ч. 1 ст. 50 цього Закону.

Порядок прийняття рішень членами органів товариства (тобто й загальними зборами) регламентований ст. 13 Закону України «Про акціонерні товариства» та визначається статутом товариства.

У зв'язку з чим ч. 1 ст. 50 цього Закону знов повертає до себе увагу тим, що передбачене нею право акціонера на оскарження виникає лише за умови, якщо саме рішення загальних зборів порушує його права та охоронювані законом інтереси, а якщо їх порушує порядок прийняття такого рішення – така підстава для оскарження у нього відсутня. Хоча на початку ч. 1 ст. 50 Закону зазначено, що як рішення загальних зборів так і порядок прийняття такого рішення можуть порушувати вимоги цього Закону, інших актів законодавства, статуту чи положення про загальні збори акціонерного товариства.

Крім того, незрозумілими є міркування нормотворця, який вказавши як підставу для оскарження рішення загальних зборів «порушення рішенням загальних зборів охоронюваних законом інтересів акціонера» при підтвердженні таких порушень в суді надав суду право не скасовувати оскаржуване рішення [5].

Також не ясно для чого законодавець навів у ч. 1 ст. 50 Закону «охоронювані законом інтереси акціонера» як підставу для можливості оскарження акціонером рішення зборів до суду? Бо навіть доведене порушення таких інтересів не зобов'язує суд скасовувати рішення загальних зборів.

Визначення законного (охоронюваного законом) інтересу надавав Конституційний Суд України 01.12.2004 у справі № 1-10/2004, згідно з яким поняття «охоронюваний законом інтерес» у логічно-смысловому зв'язку з поняттям «права», треба розуміти як прагнення до користування конкретним матеріальним та/або нематеріальним благом, як зумовлений загальним змістом об'єктивного і прямо не опосередкований у суб'єктивному праві простий легітимний дозвіл, що є самостійним об'єктом судового захисту та інших засобів правової охорони з метою задоволення індивідуальних і колективних потреб, які не суперечать Конституції і законам України, суспільним інтересам, справедливості, добросовісності, розумності та іншим загальноправовим засадам.

Ознаки, притаманні законному інтересу, визначені у вже згаданому рішенні Конституційного Суду України від 01.12.2004 у справі № 1-10/2004. Поняття «охоронюваний законом інтерес» означає правовий феномен, який:

- а) виходить за межі змісту суб'єктивного права;
- б) є самостійним об'єктом судового захисту та інших засобів правової охорони;
- в) має на меті задоволення усвідомлених індивідуальних і колективних потреб.

Тобто порушення охоронюваних законом інтересів акціонера мають бути підставою для скасування судом рішення загальних зборів акціонерного товариства.

Таким чином, з метою забезпечення належного захисту права корпоративної власності вважаю, що редакцію пп. 1, 2 ч. 1 ст. 50 Закону України «Про акціонерні товариства»:

«Стаття 50. Оскарження рішення загальних зборів.

1. У разі, якщо рішення загальних зборів або порядок прийняття такого рішення порушують вимоги цього Закону, інших актів законодавства, статуту чи положення про загальні збори акціонерного товариства, акціонер, права та охоронювані законом інтереси якого порушені таким рішенням, може оскаржити це рішення до суду протягом трьох місяців з дати його прийняття.

Суд має право з урахуванням усіх обставин справи залишити в силі оскаржуване рішення, якщо допущені порушення не порушують законні права акціонера, який оскаржує рішення»

слід викласти у наступній редакції:

«Стаття 50. Оскарження рішення загальних зборів.

1. У разі, якщо рішення загальних зборів або порядок прийняття такого рішення порушують вимоги цього Закону, інших актів законодавства, статуту чи положення про загальні збори акціонерного товариства, а також права та охоронювані законом інтереси акціонера, такий акціонер може оскаржити це рішення, порядок прийняття такого рішення до суду протягом трьох місяців з дати його прийняття.

Суд зобов'язаний скасувати оскаржуване рішення, якщо порушення, допущені рішенням загальних зборів або порядком прийняття такого рішення, порушують передбачені статтями 25, 26 Закону України «Про акціонерні товариства» законні права та охоронювані законом інтереси акціонера, який оскаржує рішення».

Вважаю, що вказані зміни усунуть існуючі протиріччя у тексті ч. 1 ст. 50 Закону України «Про акціонерні товариства», забезпечать реальний захист охоронюваних законом інтересів власника, збільшать перелік підстав для оскарження, нададуть можливість оскаржувати порядок прийняття рішень загальних зборів, що загалом дозволить корпоративним власникам більш ефективно захищати гарантоване Конституцією право приватної власності.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Конституція України від 28.06.1996. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text>
2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>
3. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>
4. Про цінні папери та фондовий ринок: Закон України від 23.02.2006 № 3480-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3480-15#Text>
5. Про акціонерні товариства: Закон України від 17.09.2008 № 514-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/514-17#Text>
6. Бігняк О.В. Цивільно-правовий захист корпоративних прав в Україні: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03. Одеса, 2018. 489 с.
7. Сливінська А.В. Проблеми визнання недійсними зборів господарських товариств. *Правова держава*. 2018. № 32. С. 101-108. <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2018.32.149519>

А.В. Токунова,
кандидат юридичних наук,
старший науковий співробітник,
Державна установа «Інститут економіко-правових
досліджень імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ
<https://orcid.org/0000-0002-5870-2473>

РОЛЬ БІЗНЕСУ У ВДОСКОНАЛЕННІ СИСТЕМИ ВТОРИННОГО РЕСУРСОКОРИСТУВАННЯ: АКТУАЛЬНІСТЬ ТА КРАЩІ ПРАКТИКИ

Відповідно до опублікованих у квітні 2021 р. результатів роботи Держекоінспекції, та згідно із опитуванням Інституту Горшеніна та Представництва Фонду ім. Фрідріха Еберта в Україні, трьома найбільш значущими екологічними проблемами, якими найбільше переймаються респонденти, є забруднення водою та дефіцит питної води (51,0 %), зростання кількості побутових та промислових відходів (45,9 %) та забруднення атмосферного повітря (38,1 %) [1].

Також, науковцями зазначається, що «узагальнення та аналіз світового досвіду управління відходами дозволяють стверджувати, що розширення ресурсних можливостей і підвищення інтегральної екологоекономічної ефективності господарської діяльності в сучасних умовах має відбуватися на основі розвитку вторинного ресурсокористування. Наукове опрацювання питань регулювання відносин у цій сфері зумовлює необхідність стимулювання процесів використання вторинних ресурсів, що, зокрема, потребує наявності відповідного механізму» [2]. Дійсно, відходи є як однією

із ключових проблем України, так і однією з можливостей та перспектив досягнення екологічної безпеки.

Темі управління відходами приділяється значна увага у тексті Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони. Наприклад, у ст. 361 глави 6 «Навколишнє середовище» документу визначається, що «співробітництво має на меті збереження, захист, поліпшення і відтворення якості навколишнього середовища, захист громадського здоров'я, розсудливе та раціональне використання природних ресурсів та заохочення заходів на міжнародному рівні, спрямованих на вирішення регіональних і глобальних проблем навколишнього середовища, *inter alia*, у таких сферах: ... е) управління відходами та ресурсами» [3]. Цей напрям розвинуто у ст. 365 того ж розділу: «Співробітництво охоплює, *inter alia*, такі цілі: ... б) розвиток галузевих стратегій в галузях покращення якості повітря; якості води та управління водними ресурсами, включаючи морське середовище; управління відходами та ресурсами; захист природи; промислове забруднення та промислові аварії; хімічні речовини, зокрема чітко визначені терміни і основні етапи імплементації, адміністративну відповідальність, а також фінансові стратегії залучення інвестицій в інфраструктуру й технології» [3].

Стосовно безпосередньо системи управління відходами, підхід ЄС щодо даного питання визначається спробами максимізувати можливості повторного використання. Наприклад, у Директиві Європейського Парламенту та Ради 2008/98/ЄС від 19.11.2008 про відходи та скасування деяких Директив [4] запроваджується таке поняття, як ієрархія відходів, що передбачає, що у законодавстві та політиці із запобігання утворенню відходів та управління ними у першочерговому порядку слід застосовувати таку ієрархію: (а) запобігання; (б) підготовка до повторного використання; (с) переробка; (d) інша утилізація, така як відновлення енергії; та (е) ліквідація [4].

Цю тему розвинуто у Комюніке щодо ролі отримання енергії з відходів у циркулярній економіці [5], адресованому Європарламенту, Раді, Європейському соціально-економічному комітету і Комітету регіонів. Головна увага у ньому приділяється отриманню енергії з відходів (*waste-to-energy*) та її місцю в циркулярній економіці. Зазначається, що даний підхід – це широкий термін, який передбачає набагато більше, ніж спалення відходів. Він охоплює різні процеси обробки відходів, що виробляють енергію (наприклад, у формі електроенергії / або тепла, або виробляють паливо, що отримується з відходів), кожна з яких має різний вплив на навколишнє середовище та потенціал циркулярної економіки. Даний документ на с. 4 викладає зазначену вище ієрархію у вигляді перегорнутої піраміди (тобто, доцільним (крім окремих зазначених винятків) є перехід до наступного кроку лише за умови, що попередній є неможливим) [5].

Європейський зелений курс [6] ще поглиблює цей напрям. Ним визначається, що політика сталої продукції також має потенціал для суттєвого зменшення відходів. Там, де неможливо уникнути відходів, необхідно відновити їх економічну цінність та уникнути або мінімізувати їх вплив на довкілля та зміну клімату. Це вимагає нового законодавства, включаючи цілі та заходи для боротьби з надмірною упаковкою та утворенням відходів. Паралельно компанії ЄС повинні отримати вигоди від надійного та інтегрованого спільного ринку вторинної сировини і побічних продуктів. Це вимагає глибшої співпраці між ланцюгами створення вартості, як у випадку з Союзом циркулярного пластику. Зазначено, що Комісія розгляне правові вимоги щодо збільшення ринку вторинної сировини з обов'язковим вмістом, що переробляється (наприклад, для упаковки, транспортних засобів, будівельних матеріалів та батарей) [6]. Таким чином, у дані процеси крім держави додається новий суб'єкт – бізнес.

На актуальності цього курсу робиться акцент і в нещодавніх документах. Наприклад, у виданому 02.07.2021 Спільному робочому документі персоналу Європейської Комісії «Відновлення, стійкість та реформи: пріоритети Східного партнерства на період після 2020 року» [7], де питанню залучення представників бізнесу також приділяється особлива увага.

Отже, питання вторинного ресурсокористування є одним із мейнстримів розвитку в ЄС, також, відповідні положення внесено й у ті документи, які мають безпосередній вплив на Україну. Крім того, особливістю даного процесу останнім часом є те, що з огляду на імплементацію даного напряму все частіше вказується необхідність активного залучення суб'єктів господарювання.

Зважаючи на завдання щодо євроінтеграції, визначені Україною, а також на її внутрішні політики, розвиток подібного підходу є доцільним на національному рівні. Слід сказати, що частково відповідні рішення вже впроваджено (зокрема, Закон України «Про відходи» від 05.03.1998 № 187/98-ВР [8], Національна стратегія управління відходами в Україні до 2030 року, схвалена Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 08.11.2017 № 820-р. [9] тощо містять окремі положення, які стосуються суб'єктів господарювання). Незважаючи на це, має місце як недоліки деяких норм даних документів, так і дефіцит заходів, спрямованих на імплементацію відповідних положень.

Разом із тим, у світі вже існує низка вдалих ініціатив. Наприклад, програмою, спрямованою на розвиток сектору відновлюваної енергетики у відповідальний спосіб, можна назвати ініціативу щодо розвитку відновлюваної енергетики, яка впроваджується некомерційною організацією «*Forum for the Future*» [10], яка більше 24 років працює у партнерстві із бізнесом, урядами та громадянським суспільством над розвитком питань сталості розвитку. Безпосередньо ініціатива спрямована на те, щоб надати можливість сектору відновлюваної енергетики в Азіатсько-Тихоокеанському

регіоні створити бізнес-моделі та виробничо-збутові ланцюжки, які були б у тому числі екологічно безпечними та соціально відповідальними.

Для цього планується, по-перше, забезпечити системне розуміння негативних наслідків невідповідальної поведінки. По-друге – сформулювати способи трансформації бізнес-моделей, практик (у тому числі стосовно управління інвестиціями) и системи в цілому, щоб забезпечити їх довгострокову цінність як для суспільства, так і для акціонерів. По-третє – провести заходи, які демонструють зміну бізнес-моделей, практик та системи в цілому. Також, планується масштабування як наявних підходів у галузі, так і надбань, які буде отримано під час реалізації даного проекту [10].

Іншим прикладом можуть стати керівництва, що містять інструкції та роз'яснення щодо того, яким саме чином бізнес може та має здійснювати господарську діяльність у більш відповідальний спосіб (безпосередньо стосовно вторинного ресурсокористування див., наприклад, Керівництво щодо процесу екологічної належної обачності для систем біомаси на основі сільськогосподарських та лісових відходів, розроблене за підтримки Програми ООН з навколишнього середовища [11]. Обидві ініціативи є такими, що передбачають можливість масштабування для України. Більше того, подібні підходи мають потенціал до стимулювання пошуків діалогу між усіма стейкхолдерами, задля вироблення актуальних саме в національних умовах рішень, що, у свою чергу, може стати підґрунтям для подальшого реформування законодавства.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. У Держекоінспекції назвали топ-3 екологічні проблеми в Україні. *Урядовий портал*. 15.04.2021. URL: <https://www.kmu.gov.ua/news/underzhekoinspekciyi-nazvali-top-3-ekologichni-problemi-v-ukrayini>

2. Губанова О.Р. Теоретико-методологічні засади формування організаційно-економічного механізму стимулювання вторинного ресурсокористування. *Вісник Одеського державного екологічного університету*. 2012. Вип. 13. С. 29-37. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vodeu_2012_13_5

3. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, ратифікована із заявою Законом України від 16.09.2014 № 1678-VII. *Офіційний вісник України*. 2014. № 75. Т. 1. Ст. 2125.

4. Directive 2008/98/EC of the European Parliament and of the Council of 19 November 2008 on Waste and Repealing Certain Directives (Text with EEA Relevance). *OJ L* 312. 22.11.2008. P. 3. URL: <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2008/98/2018-07-05>

5. The role of waste-to-energy in the circular economy: Communication from the European Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the regions, Brussels,

26.01.2017 COM(2017) 34 final. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX%3A52017DC0034>

6. The European Green Deal: Communication from the European Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the regions, Brussels, 11.12.2019, COM(2019) 640 final. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1596443911913&uri=CELEX:52019DC0640#document2>

7. Recovery, resilience and reform: post 2020 Eastern Partnership priorities: Joint staff working document, High Representative of the Union for Foreign Affairs and Security Policy, Brussels, 02.07.2021 SWD(2021) 186 final. URL: https://eeas.europa.eu/sites/default/files/swd_2021_186_fl_joint_staff_working_paper_en_v2_p1_1356457_0.pdf

8. Про відходи: Закон України від 05.03.1998 № 187/98-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1998. № 36-37. Ст. 242.

9. Про схвалення Національної стратегії управління відходами в Україні до 2030 року: розпорядження Кабінету Міністрів України від 08.11.2017 № 820-р. *Офіційний вісник України*. 2017. № 94. Ст. 2859.

10. Renewable Energy to Responsible Energy Initiative. Forum for the Future. URL: www.forumforthefuture.org/renewable-energy-responsible-energy-initiative

11. Environmental Due Diligence (EDD) process for Biomass Systems based on Agricultural and Forestry Waste). URL: <https://energy-base.org/app/uploads/2020/03/8.EDD-Biomass-Systems-Based-on-Agricultural-and-Forestry-Waste.pdf>

О.А. Трезуб,

кандидат юридичних наук,

в.о. наукового співробітника,

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

<https://orcid.org/0000-0003-0660-5783>

ЕКОЛОГО-ПРАВОВІ ПИТАННЯ ПОВОДЖЕННЯ З НЕБЕЗПЕЧНИМИ ВІДХОДАМИ НА ПОСТКОНФЛІКТНИХ ТЕРИТОРІЯХ

Ще в середині 2000-х р. видатний вчений-правознавець академік В.К. Макутов у своїх дослідженнях, присвячених екологізації господарського права, передбачав настання на сході України глибокої екологічної кризи, масштаби якої мали вийти далеко за межі хай і надмірного великого, але звичного антропогенного тиску. Намагаючись повернути до цієї проблеми увагу наукової спільноти, підприємницьких кіл, громадськості та держави, учений наголошував, що «у таких регіонах, як Донбас, мова вже йде не стільки про охорону «оточуючого нас природного середовища»,

скільки про «оточену нами природу». Розвиток цієї тенденції В.К. Мамутов убачав у тому, що зрештою «не природа буде середовищем для промисловості й транспорту, а останні стануть середовищем для природи» [1, с. 113].

Військові дії на Сході України пришвидшили руйнування екосистем Донбасу, а занепад потужного промислового комплексу відбився на екології багато в чому навіть більше, аніж його нормальне функціонування у мирні часи. У зв'язку із цим екологічні проблеми Донбасу швидко перетворилися на проблеми загальнонаціонального рівня, співставні, на думку фахівців-екологів, лише із Чорнобильською катастрофою [2, с. 114].

Для постконфліктних територій (далі ПКТ) Донецької та Луганської областей, де останніми роками має місце хоча й хитка, але все ж стабілізація військової і політичної ситуації та здійснюються різнопланові відновлювальні заходи, одним із головних екологічних викликів залишаються небезпечні відходи. Історично ці регіони склалися як осередки тих галузей промисловості, що є найбільшими «постачальниками» небезпечних відходів. За офіційними даними, на підконтрольній частині Донецької області лише протягом 2019 р. утворилося 147,3 тис. т. відходів I-III класів небезпеки, або 26,6 % від загального обсягу в Україні. А на підконтрольній частині Луганської області всього накопичилося 861,9 тис. т таких відходів, що дорівнює 7 % від сукупного показника за всіма регіонами [3].

На тлі екологічної ситуації, що склалася на ПКТ, давно назрілі проблеми правового регулювання поводження з небезпечними відходами набувають особливої гостроти. Передусім, ідеться про визначення небезпечних відходів та порядок їх ідентифікації.

Як впливає із Закону України від 05.03.1998 № 187/98-ВР «Про відходи», небезпечними є відходи, що мають такі фізичні, хімічні, біологічні чи інші небезпечні властивості, які створюють або можуть створити значну небезпеку для навколишнього природного середовища і здоров'я людини та які потребують спеціальних методів і засобів поводження з ними [4]. Однак, по-перше, така характеристика, як «значна небезпека», є оціночною і не дає чіткого уявлення про рівень екологічного ризику, достатній для поширення на певні відходи відповідного правового режиму. І по-друге, спеціальних методів і засобів поводження потребують не лише небезпечні, але й інші види відходів (відходи упаковки, мінеральні, побутові та інші відходи).

У проєкті Закону України від 04.06.2020 № 2207-1-д про управління відходами (далі проєкт Закону № 2207-1-д), що відтворює низку положень законодавства ЄС і незабаром має замінити зазначений вище Закон, небезпечними вважаються відходи, що мають одну чи більше небезпечних властивостей, визначених у Переліку властивостей відходів, які роблять їх небезпечними (вибухонебезпечність, окисна здатність, легкозаймистість, гостра токсичність, канцерогенність, інфекційність, мутагенність, екотоксичність та ін.) [5]. Наведена дефініція розкриває природу небезпечних

відходів через конкретні небезпечні властивості, чим сприяє їх об'єктивній ідентифікації.

Варто відзначити, що специфіка поводження із небезпечними відходами в Україні залежить від класу їх небезпеки. Так, на основі класів небезпеки визначаються технологічні вимоги до провадження господарської діяльності з поводження із небезпечними відходами [6], установлюються ставки податку за їх розміщення [7] та розраховується показник загального утворення відходів, що впливає на необхідність подання декларації про відходи. При цьому клас небезпеки відходів має визначатися їх виробником відповідно до нормативно-правових актів, що затверджуються Міністерством охорони здоров'я України за погодженням із Міністерством захисту довкілля та природних ресурсів України (ч. 2 ст. 34 Закону України «Про відходи») [4].

До 2014 р. нормативно-правовим підґрунтям класифікації відходів за ступенем небезпеки були ДСанПіН 2.2.7.029-99 «Гігієнічні вимоги поводження з промисловими відходами та визначення їх класу небезпеки для здоров'я населення», затверджені постановою Головного державного санітарного лікаря України від 01.07.1999 № 29. Цією Постановою відходи поділялися на чотири класи: I клас – надзвичайно небезпечні; II клас – високонебезпечні; III клас – помірно небезпечні; IV клас – малонебезпечні [8]. Однак Державна служба України з питань регуляторної політики та розвитку підприємництва зупинила дію Постанови із 16.09.2014 у зв'язку з тим, що її норми не відповідають вимогам законодавства та принципам державної регуляторної політики [9]. Із цього часу в Україні відсутній класифікатор відходів із встановленими класами небезпеки, що є додатковою перешкодою для організації екологічно безпечного поводження із небезпечними відходами на ПКТ.

Розв'язанню цієї проблеми сприятиме впровадження європейського механізму ідентифікації небезпечних відходів, чого вимагають зобов'язання України за Угодою про асоціацію з ЄС. Послідовність дій з ідентифікації небезпечних відходів у ЄС включає такі основні етапи:

- встановлення наявності у відходів однієї чи декількох небезпечних властивостей, указаних у Додатку III до Директиви 2008/98/ЄС про відходи;
- обов'язкова класифікація небезпечних відходів відповідно до Переліку відходів (*List of waste*), схваленого рішенням Єврокомісії 2000/532/ЄС [10; 11]. За висновком фахівців Інституту громадського здоров'я ім. О.М. Марзеєва НАМН України, застосування сучасних підходів законодавства ЄС дає змогу точніше визначити ступінь небезпеки відходів для довкілля і здоров'я людей з урахуванням більшої кількості шкідливих чинників та потенційних шляхів їх потрапляння до людського організму. Наприклад, одні й ті ж відходи фосфогіпсу за ДСанПіН 2.2.7.029-99 мають бути класифіковані як малонебезпечні, а згідно з чинними методиками ЄС – як помірно небезпечні [12, с. 53–55].

У цілому проєкт Закону № 2207-1-д передбачає скасування традиційного поділу небезпечних відходів на класи безпеки та введення європейського механізму їх ідентифікації. Стаття 7 присвячена Національному переліку відходів, який Кабінет Міністрів України повинен затвердити у шестимісячний строк після прийняття нового закону про управління відходами [5; 13]. Водночас зазначений проєкт Закону враховує не всі особливості відповідного механізму, що суттєво знижує його потенційну ефективність.

Так, ст. 7 Директиви 2008/98/ЄС про відходи містить застереження, що відходи можуть вважатися небезпечними навіть тоді, коли їх немає у Переліку відходів, якщо вони мають одну чи більше небезпечних властивостей. У цьому разі Перелік підлягає перегляду з метою внесення необхідних доповнень [10]. Аналогічне застереження доцільно включити і до ст. 7 проєкту Закону № 2207-1-д, що є особливо доречним з огляду на широке видове розмаїття небезпечних промислових відходів на ПКТ.

Екологічний стан і соціально-економічний розвиток ПКТ багато в чому пов'язані з реалізацією Національної стратегії управління відходами в Україні до 2030 року, схваленої розпорядженням Кабінету Міністрів України від 08.11.2017 № 820-р (далі НСУВ), та розробленого на її базі Національного плану управління відходами до 2030 року, затвердженого розпорядженням Кабінету Міністрів України від 20.02.2019 № 117-р (далі НПУВ).

Так, НПУВ передбачає здійснення низки заходів у сфері поводження з небезпечними відходами, а саме:

- розроблення порядку віднесення відходів до категорії небезпечних;
- запровадження обов'язкових перевірок відповідності матеріально-технічної бази заявника до видачі ліцензії на поводження із небезпечними відходами;
- визначення вимог до проведення операцій управління небезпечними відходами із застосуванням найкращих доступних технологій;
- запровадження супровідної документації про перевезення небезпечних відходів для відстеження їхнього руху;
- створення Національного центру управління небезпечними відходами;
- проведення інвентаризації та оцінки ризику об'єктів оброблення небезпечних відходів;
- приведення таких об'єктів у відповідність із встановленими вимогами;
- припинення експлуатації об'єктів оброблення небезпечних відходів, які не відповідають встановленим вимогам;
- проведення рекультивації полігонів небезпечних відходів; - проведення дослідження щодо можливого використання палива з небезпечних відходів (HWFDF) у цементній промисловості;
- інші заходи [13].

При цьому в НСУВ відзначається, що ефективно вирішення питань, пов'язаних із ліквідацією чи обмеженням негативного впливу небезпечних відходів на навколишнє середовище та здоров'я людини, можливе тільки

шляхом здійснення заходів, які враховують сучасний стан національної економіки, перспективи соціально-економічного розвитку, а також узагальнений світовий досвід розв'язання зазначених проблем [14]. У наведеній тезі приділяється належна увага загальнодержавному та міжнародному рівням відповідної проблематики, але чомусь упускається її регіональний аспект, що є вельми актуальним насамперед для ПКТ. Недостатнє відображення регіональної специфіки є тим вагомим недоліком, що загальною властивістю і НСУВ, і НПУВ. Яскравим прикладом є пропонована цими документами адаптація національного законодавства про відходи до права ЄС без урахування ризиків, обумовлених веденням бойових дій на сході України.

Стаття 16 Директиви 2008/98/ЄС про відходи закріпила принцип наближеності (*principle of proximity*) як одну із головних підвалин законодавства про відходи ЄС. Він означає, що відходи мають бути видалені чи утилізовані на одній із найближчих установок, що призначені для цього, шляхом використання найбільш ефективних методів і технологій для забезпечення високого рівня захисту довкілля та здоров'я людей [10]. Цей принцип окремо згадується у НСУВ та ст. 3 проекту Закону № 2207-1-д.

Незважаючи на екологічну спрямованість, постає закономірне питання щодо обґрунтованості застосування принципу наближеності стосовно тих ділянок ПКТ, які знаходяться біля лінії розмежування та перебувають під загрозою ураження внаслідок бойових дій. Цілком зрозуміло, що в цьому разі має діяти зворотний принцип – максимального віддалення об'єктів поводження з небезпечними та іншими відходами від таких зон. Адже ризики від їх пошкодження є значно вищими за ризики, пов'язані з транспортуванням відходів від джерел утворення до безпечніших територій [15, с. 278]. Слушність такого виключення підкріплюється уже наявними випадками потрапляння боєприпасів у місця розміщення небезпечних відходів, зокрема хвостосховище Торецького фенольного заводу.

Для підвищення якості державного управління у сфері поводження з небезпечними відходами та зменшення впливу цих відходів на стан навколишнього середовища і здоров'я людей на ПКТ потрібно окремо вжити заходів щодо удосконалення:

1) державного обліку у сфері поводження з небезпечними відходами шляхом створення Реєстру об'єктів поводження з небезпечними відходами, що наближені до лінії розмежування. Такий Реєстр має надавати повну і достовірну інформацію (включаючи геопросторові дані, метадані та сервіси, діяльність із якими здійснюється згідно із Законом України від 13.04.2020 № 554-ІХ «Про національну інфраструктуру геопросторових даних») про відповідні об'єкти, розташовані у зоні потенційного ураження унаслідок бойових дій, що прилягає до лінії розмежування. У перспективі Реєстр може бути інтегрований до єдиної інформаційної системи управління відходами, формування якої передбачено ст. 47 проекту Закону № 2207-1-д;

2) регіональних систем моніторингу довкілля шляхом розширення можливостей спостереження за станом об'єктів поводження з небезпечними відходами. Наприклад, автоматизована система екологічного моніторингу Донецької області складається із 6 підсистем, що охоплюють атмосферне повітря, поверхневі води, морські води, ґрунти, підземні води та зелені насадження [16]. Водночас підсистеми, що відповідали б за моніторинг об'єктів поводження з небезпечними та іншими відходами, немає. У будь-якому разі для усунення цього недоліку необхідно внести зміни до Положення про державну систему моніторингу довкілля, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 30.03.1998 № 391, та регіональної програми цього моніторингу;

3) ліцензійних умов провадження господарської діяльності у сфері поводження з небезпечними відходами шляхом включення до переліку документів, що подаються для отримання ліцензії, плану поводження з (управління) небезпечними відходами. У ст. 17 Закону України «Про відходи» закріплено обов'язок суб'єктів господарювання забезпечувати розробку та виконання планів організації роботи у сфері поводження з відходами [4], який здебільшого не виконується. Детальніші вимоги щодо розроблення планів управління відходами підприємств, установ та організацій визначено у ст. 54 проекту Закону № 2207-1-д.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Мамутов В.К. Экологизация хозяйственного права. *Науковий вісник НЛТУ України*. 2005. № 6. Т. 15. С. 112-114.
2. Рудько Г.І., Плахотній С.А. Гібридна війна та її екологічні наслідки для донецького гірничо-промислового регіону. *Екологічні науки*. 2015. № 10–11. С. 114-123.
3. Довкілля України 2019: статистичний збірник. Державна служба статистики України. Київ, 2020. 200 с. URL: http://www.ukrstat.gov.ua/druk/publicat/kat_u/2020/zb/11/Dovk_19.pdf
4. Про відходи: Закон України від 05.03.1998 № 187/98-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1998. № 36–37. Ст. 242.
5. Про управління відходами: проект Закону України реєстр. № 2207-1-д від 04.06.2020. URL: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=69033&pf35401=528766>
6. Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності з поводження з небезпечними відходами: постанова Кабінету Міністрів України від 13.07.2016 № 446. *Офіційний вісник України*. 2016. № 57. Ст. 1975.
7. Податковий кодекс України: Закон України від 02.12.2010 № 2755-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 13, № 13-14, № 15-16, № 17. Ст. 112.

8. Про затвердження ДСанПіН 2.2.7.029-99 «Гігієнічні вимоги щодо поводження з промисловими відходами та визначення їх класу небезпеки для здоров'я населення»: постанова Головного державного санітарного лікаря України від 01.07.1999 № 29 (постанова втратила чинність 16.09.2014). URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MOZ4153.html

9. Щодо втрати чинності постанови Головного державного санітарного лікаря України від 01.07.99 № 29: повідомлення Державної служби України з питань регуляторної політики та розвитку підприємництва від 20.09.2014. *Урядовий кур'єр*. 2014. № 173.

10. Directive 2008/98/EC of the European Parliament and of the Council of 19 November 2008 on waste and repealing certain Directives. *Official Journal of the European Union*. 22.11.2008. L 312.

11. Commission Decision of 3 May 2000 replacing Decision 94/3/EC establishing a list of wastes pursuant to Article 1(a) of Council Directive 75/442/EEC on waste and Council Decision 94/904/EC establishing a list of hazardous waste pursuant to Article 1(4) of Council Directive 91/689/EEC on hazardous waste (2000/532/EC) (amended). *Official Journal of the European Communities*. 06.9.2000. L 226.

12. Станкевич В.В., Костенко А.І., Трахтенгерц Г.А. Досвід застосування вимог директив ЄС для визначення ступеня небезпеки промислових відходів. *Environment & Health*. 2018. № 3. Р. 50-56.

13. Про затвердження Національного плану управління відходами до 2030 року: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 20.02.2019 № 117-р. *Офіційний вісник України*. 2019. № 22. Ст. 783.

14. Про схвалення Національної стратегії управління відходами в Україні до 2030 року: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 08.11.2017 № 820-р. *Офіційний вісник України*. 2017. № 94. Ст. 2859.

15. Трегуб О.А. Правове забезпечення екологічного відновлення міст на постконфліктних територіях. *Вісник ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка*. 2020. Вип. 4 (92). С. 273-285. <https://doi.org/10.33766/2524-0323.92.273-285>

16. Автоматизована система моніторингу довкілля у Донецькій області. Департамент екології та природних ресурсів Донецької обласної державної адміністрації. URL: <http://ecology.donoda.gov.ua/avtomatizovana-sistema-monitoringu-dovkillya-u-doneckij-oblasti/>

*А.В. Устименко,
аспірантка,
Державна установа «Інститут економіко-правових
досліджень імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ
<https://orcid.org/0000-0002-7244-7843>*

СКАСУВАННЯ ГОСПОДАРСЬКОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ: ПОГЛЯД КРИЗЬ ПРИЗМУ ТЕОРІЇ НАУКОВИХ РЕВОЛЮЦІЙ Т.КУНА

Актуальність обраної теми обумовлена черговою спробою скасувати Господарський кодекс України (далі ГК України), як традиційної кампанії представників науки цивільного права, яка ще раз нагадала про себе наприкінці 2019 р. в рамках законодавчої ініціативи з метою вдосконалення цивільного законодавства. З огляду на численні намагання ліквідувати ГК України, що у історичному розрізі тривають не одне десятиліття, пропонується поглянути на таку «боротьбу» та революційний настрій через призму теорії наукових революцій Т. Куна.

Об'єктом дослідження виступає визнана певними колами наукової спільноти парадигма, у розумінні Т. Куна, що представляє собою дуалістичний характер правового регулювання господарських відносин, зокрема існування ГК України поруч із Цивільним кодексом України (далі ЦК України). Вказаний об'єкт розглядається в контексті концепції парадигми та наукових революцій Т. Куна, що і становить предмет цього дослідження.

Мета дослідження полягає у теоретичному обґрунтуванні висновку про життєздатність та стійкість існуючої парадигми, зокрема, і самого Господарського кодексу України.

У 1962 р. наукову спільноту сколихнула праця за авторства історика науки Томаса Куна «Структура наукових революцій» [1]. Відповідно до цієї монографії наука у своєму історичному процесі розвивається не лінійно (так звана «кумулятивна модель»), а циклічно. Центральною концепцією в теорії наукових революцій Куна стає концепція парадигми. Сам термін використовується вченим у розумінні дисциплінарної матриці, що характеризує сукупність переконань, цінностей, технічних засобів, які об'єднують фахівців в дане наукове співтовариство.

Саму історію науки за Т. Куном можливо представити наступними послідовними періодами: допарадигмальний період та період зрілої науки, який включає три цикли розвитку: нормальна наука, екстраординарна наука та наукова революція.

З огляду на те, що вітчизняна правова система, з прийняттям у 2003 р. ГК України, характеризується дуалізмом правового регулювання господарських відносин, тим самим була обрана і парадигма розвитку юридичної науки. Тому аналіз допарадигмального періоду не становить інтересу в рамках цієї роботи.

Що стосується зрілої науки, яка приходить на зміну допарадигмальній науці, вона характеризується наявністю не більш як однієї загальновизнаної парадигми. Зріла наука у своєму розвитку послідовно проходить кілька етапів. Період нормальної науки змінюється періодом кризи, який або вирішується методами нормальної науки, або приводить до наукової революції, яка замінює парадигму. З повною або частковою заміною парадигми знову настає період нормальної науки.

Нормальною наукою Т. Кун називає дослідження, що міцно спирається на одне або кілька минулих наукових досягнень, які протягом деякого часу визнаються певним науковим співтовариством як основа для розвитку, тобто це дослідження в рамках парадигми і спрямоване на підтримку цієї парадигми. При найближчому розгляді «створюється враження, нібито природу намагаються втиснути в парадигму, як у заздалегідь збиту і досить тісну коробку», «явища, які не вміщаються в цю коробку, часто, по суті, взагалі не беруться до уваги» [1, с. 45]. Нормальна наука не ставить собі за мету створення нової теорії, і успіх в нормальному науковому дослідженні полягає не в цьому. Дослідження в нормальній науці спрямоване на розробку тих явищ і теорій, існування яких парадигма свідомо припускає. Коротко діяльність вчених в рамках нормальної науки можна охарактеризувати як наведення порядку (ні в якому разі не революційним шляхом).

Таким чином, нормальна наука постає у Т. Куна як «вирішення головоломки». Вчений, який досягне успіху в цьому, стає фахівцем свого роду щодо вирішення завдань-головоломок, і прагнення до розв'язання все нових і нових завдань-головоломок стає стимулом його подальшої активності, хоча він і не виходить за рамки нормальної науки. Серед головних мотивів, які спонукають до наукового дослідження, можна назвати бажання вирішити головоломку, яку до нього не вирішував ніхто або в рішенні якої ніхто не домогся переконливого успіху. Робота в рамках парадигми передбачає, що наукова спільнота отримує критерій для вибору проблем, які можуть бути розв'язані, поки ця парадигма є загальновизнаною.

Якщо розглядати наведене вище стосовно ситуації, яка існує вже протягом 17 років навколо загальновизнаної парадигми у науковому співтоваристві, слід зазначити наступне. Існування ГК України поруч із ЦК України турбувало та турбує багатьох вчених не перше десятиліття. А оскільки зірвати прийняття ГК України у 2003 р. не вдалося, то його противники зосередили свої зусилля на скасуванні цього кодексу, заручившись для цього підтримкою із-за кордону.

Перша спроба скасування ГК України була здійснена у 2005 р. Ініціював питання щодо ліквідації кодексу та включення його основних частин до чинного ЦК України тогочасний Міністр юстиції України Роман Зварич [2]. На початку року навіть група іноземних радників «Блакитна стрічка», а потім і експерти на «Економічному форумі» висловилися щодо неприпустимості дублювання правових норм у ЦК України та ГК України і доцільності скасування останнього, замінивши його «пакетом комерційних законів».

2008 р. – і знов спроба скасувати ГК України, про що заявила Прем'єр-міністр України Юлія Тимошенко. Противники Кодексу пішли далі та розробили проект Закону України «Про основні засади господарської діяльності» від 19.08.2008 № 3060 [3], який мав замінити Кодекс не адекватним йому за обсягом законом. Розробники цього проекту також обґрунтували необхідність скасування ГК України існуванням численних правових колізій між нормами ЦК України і ГК України, що, на їхню думку, надзвичайно ускладнює їх застосування, а тому іншого шляху для вирішення цієї проблеми не існує. Цей законопроект навіть зареєстрували у Верховній Раді України, однак до голосування справа також не дійшла – врешті-решт, проект було відкликано у 2010 р.

У 2015 р. знов ініціюється питання щодо ліквідації ГК України. На цей раз заступник міністра юстиції з питань європейської інтеграції С. Петухов зазначив, що ГК України не модернізувався протягом 10 років і не відображає реального стану речей, документ заважає веденню бізнесу в Україні [2].

Наприкінці 2019 р. наукову спільноту ще раз сколихнула новина про реєстрацію у Верховній Раді України законопроекту «Про внесення змін і доповнень до деяких законів України з метою вдосконалення цивільного законодавства» № 2635 [4]. Ініціативною групою цього проекту з поміж доповнення 1 статтею ЦК України та виключення відповідних слів із чинних статей Кодексу, пропонується визнати ГК України таким, що втратив чинність. У пояснювальній записці в обґрунтування необхідності прийняття акту говориться про те, що положення ГК України переважно не мають регулятивного ефекту, є декларативними за своїм змістом, а також суперечать іншим нормативно-правовим актам та загальним засадам цивільного законодавства.

Хотілося б наголосити, що, навіть, саме по собі формулювання ініціаторів законопроекту щодо скасування ГК України для того, щоб вдосконалити цивільне законодавство, викликає легкий подив та наводить на думку, що самою ціллю реформи є скасування кодексу. Проте, невже Цивільний кодекс за своєю природою здатний регулювати відносини між державою та підприємцем? Значна кількість норм ГК України регулює взаємини суб'єктів господарювання з органами державної влади і місцевого самоврядування, а також питання державного регулювання ринкових відносин. А так як за своїм змістом це здебільшого публічно-правові норми, то при скасуванні ГК України вони не можуть бути перенесені до ЦК України, а тому ці відносини залишаться нерегульованими. Нестабільність правового поля є першою загрозою для українського бізнесу.

У той час, коли більшість розвинутих країн Європи (Бельгія, Франція, Іспанія та ін.) приймають, модернізують окремі кодифіковані акти задля чіткої регуляції ролі держави в економіці, в Україні навпаки продовжується боротьба проти Господарського кодексу. Звичайно, господарське

законодавство не є ідеальним та потребує модернізації. Проте саме модернізації, а не скасування.

З огляду на зазначене, можливо прийти до висновку, що такий триваючий конфлікт та численні невдалі спроби скасувати Кодекс говорить про те, що існуюча загальноновизнана парадигма, за Т. Куном, є стійкою та у періоди кризи здатна витримати опір, вирішуючи проблеми методами нормальної науки. За 17 років було багато сказано в підтримку скасування ГК України, проте, на жаль, за майже два десятиліття у прихильників цієї кампанії не змінився принцип вирішення такого болючого як для наукової спільноти, так і для суспільства в цілому питання, а саме: «є кодекс – є проблема, немає кодексу – немає проблеми».

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Кун Т. Структура научных революций. С ввводной статьей и дополнениями 1969 г. М.: Прогресс, 1977. 300 с.

2. Закірова С. Чергова спроба ліквідації Господарського кодексу в Україні. *Центр досліджень соціальних комунікацій НБУВ*. URL: http://nbuviar.gov.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=2124:chergova-sproba-likvidatsiji-gospodarskogo-kodeksu-v-ukrajini&catid=8&Itemid=350

3. Проект Закону України «Про основні засади господарської діяльності» реєстр. № 3060 від 19.08.2008. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/JF2D000A?an=3>

4. Проект Закону України «Про внесення змін і доповнень до деяких законів України з метою вдосконалення цивільного законодавства» реєстр. № 2635 від 19.12.2019. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=67704

К.О. Хрімлі,

*кандидат юридичних наук,
науковий співробітник,*

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

<https://orcid.org/0000-0001-8547-0842>

ПИТАННЯ ЗАКОНОДАВЧОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАСАД ФОРМУВАННЯ ІНВЕСТИЦІЙНО-ІННОВАЦІЙНОЇ СКЛАДОВОЇ МОДЕЛІ СТАЛОГО РОЗВИТКУ УКРАЇНИ

Ефективне нормативно-правове забезпечення розвитку інвестиційно-інноваційної складової моделі сталого розвитку України є актуальними для вітчизняної економіки. 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 забезпечують якісне формування інвестиційно-інноваційної складової моделі сталого розвитку України.

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 – аналіз законодавчого забезпечення в сфері засад формування інвестиційно-інноваційної складової моделі сталого розвитку України.

Сучасна нормативно-правова база (закони, укази Президента, підзаконні акти у формі постанов Уряду, наказів центральних органів виконавчої влади тощо) стосовно науково-технічної та інноваційної діяльності налічує близько 200 документів.

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.

Д.О. Ярова стверджує, що нормативно-правова основа інвестиційної та інноваційної діяльності в Україні чимала. Велика кількість регулюючих документів свідчить про відсутність концептуальної основи як у стратегічних напрямках інвестиційної діяльності, так і у формуванні інноваційної політики в державі. Через постійне внесення змін, призупинення діючих норм законів втрачаються чинники, що стимулюють розвиток інвестиційно-інноваційної діяльності. Аналіз нормативно-правового регулювання інвестиційно-інноваційної діяльності свідчить про відсутність системного підходу в цій галузі та єдиної стратегії її розвитку. Зокрема, Господарським кодексом України здійснюється регулювання інвестиційних та інноваційних процесів з позиції взаємозв'язку, але на рівні інших нормативних актів ці процеси розглянуті окремо [1, с. 196-197].

Україна зобов'язана виконувати положення, які передбачено Угодою про асоціацію між Україною та ЄС. Також необхідно зазначити, що правові документи ЄС, а також національне законодавство країн-членів ЄС закріплюють спеціальні правила щодо можливості встановлення та застосування стимулів для інвесторів. «Досвід країн-членів ЄС демонструє, що знаходження балансу між необхідністю встановлення стимулів для залучення інвесторів в депресивні регіони країни та важливістю дотримання принципів ЄС до регіональної державної допомоги дозволяє позитивно вирішувати проблеми депресивних регіонів». Таким чином, необхідно знайти

гармонійний баланс, що дозволить залучати інвесторів в інноваційну сферу за допомогою прозорого і дієвого механізму застосування стимулів для інвесторів [2, с. 40-52].

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 [3, с. 290-294].

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 [4, с. 66-68].

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 напрямками 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 [5, с. 124-128].

К.М. Хаустова стверджує, що для інвестиційно-інноваційної моделі в умовах сталого розвитку первинними є інвестиційні надходження, за допомогою яких стає можливим інноваційна перебудова у сфері економіки. Ефективність інвестиційно-інноваційної моделі залежить від рівня припливу інвестицій в інноваційну сферу. «У зв'язку з низьким рівнем інвестиційного забезпечення інноваційної діяльності виникає необхідність формування ефективної інвестиційно-інноваційної стратегії, адаптованої до зовнішніх умов» [6].

Висновки. Норми про інноваційну діяльність, що містяться в багатьох актах різних галузей законодавства України і за якими інновації є складовими інвестиційного процесу, утворюють в Україні законодавчу базу для здійснення і розвитку функціонування інвестиційно-інноваційної складової моделі сталого розвитку України. На сьогоднішній день в Україні сформоване законодавче поле, яке визначає правові основи розвитку законодавчого забезпечення засад функціонування інвестиційно-інноваційної складової моделі сталого розвитку України недосконале, а для ефективного законодавчого забезпечення засад функціонування інвестиційно-інноваційної складової моделі сталого розвитку України необхідне досконале нормативно-

правове забезпечення. Недостатність правового врегулювання правової бази щодо функціонування інвестиційно-інноваційної складової моделі сталого розвитку України значно ускладнює настання якісних змін у цій сфері. Дане питання лишається актуальним та потребує подальшого дослідження.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Ярова Д.О. Жигалкевич Ж.М. Проблеми державного регулювання інноваційно-інвестиційної діяльності в Україні. *Бізнес, інновації, менеджмент: проблеми та перспективи: збірник тез доповіді I Міжнародної наук.-практ. конф.* (м. Київ, 23 квітня 2020 р.). Київ: КПІ ім. Ігоря Сікорського, 2020. С. 196-197.

2. Ustymenko V., Zeldina O. EU Investment Policy as the Basis for Sustainable Development: Implementation Prospects in Ukraine. *European Journal of Sustainable Development*. 2019. Vol. 8. № 1. P. 40-52. <https://doi.org/10.14207/ejsd.2019.v8n1p40>

3. Касич А.О. Втілення концепції стратегічного управління в практику вітчизняних підприємств. *БізнесІнформ*. 2014. № 11. С. 290-294.

4. Тарасова О.В. Вплив держави на формування інвестиційно-інноваційного потенціалу економіки України. *Економіка харчової промисловості*. 2015. № 1(25). С. 66-68.

5. Оліх Л.А. Нормативно-правове забезпечення розвитку інноваційної структури в Україні. *Проблеми нормативного забезпечення інноваційної діяльності та шляхи їх вирішення: мат-ли конф.* (м. Київ, 27 вересня 2017р.). Київ: Київський Національний Університет ім. Тараса Шевченка, 2017. С. 124-128.

6. Хаустова К.. Роль инвестиционно-инновационной стратегии в обеспечении развития предприятия. *Современные технологии управления*. 2014. № 11 (47). URL: <https://sovman.ru/article/4712>

М.В. Худенко,

аспірантка,

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

<https://orcid.org/0000-0002-7275-3744>

НЕЗАЛЕЖНА ПРОФЕСІЙНА ДІЯЛЬНІСТЬ ЛІКАРІВ

Податковий кодекс України містить великий перелік осіб, які можуть здійснювати незалежну професійну діяльність. При цьому стати на облік як особа, яка провадить незалежну професійну діяльність, можуть далеко не всі. Заява за формою 5-ОПП, затверджена наказом Міністерства фінансів України «Про затвердження Порядку обліку платників податків і зборів» від 09.12.2011 № 1588 [1], передбачає відмітку про здійснення незалежної

професійної діяльності лише для адвокатів, приватних нотаріусів та виконавців, арбітражних керуючих, судових експертів, архітекторів, експертів, інженерів технічного нагляду та інженерів-проектувальників. Щодо інших осіб, то податківці змушують їх реєструватися фізичними особами-підприємцями [2]. Відсутність визначення в Господарському кодексі України правового статусу осіб, які здійснюють незалежну професійну діяльність, призводить до плутанини і невизначеності їх господарсько-правового статусу.

Діяльність лікарів або індивідуальна медична діяльність є специфічним напрямом професійної діяльності, яка полягає у задоволенні суспільних і особистих потреб. Аналізуючи положення Етичного кодексу лікаря України, прийнятого Всеукраїнським з'їздом лікарських організацій та X З'їздом Всеукраїнського лікарського товариства у м. Євпаторії 27.09.2009 (далі Етичний кодекс лікаря) [3], та Указу Президента України «Про Клятву лікаря» від 15.06.1992 № 349 [4], можемо стверджувати, що лікарська діяльність не має здійснюватися з першочерговою метою отримання прибутку, оскільки основними обов'язками лікаря є своєчасне і кваліфіковане обстеження та лікування пацієнта. Отримання прибутку в лікарській діяльності має залишатися тільки як другорядна (неосновна) мета.

Лікарі, які не є працівниками лікарень, здійснюють свою діяльність самостійно та цілеспрямовано. Незалежність лікарської діяльності проявляється в тому, що лікар на власний розсуд може відмовитися від ведення пацієнта, якщо останній не виконує медичних приписів, за умови, що це не загрожуватиме життю хворого і здоров'ю населення.

Лікарі також несуть особливу відповідальність. Відповідно до ст. 80 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» (далі Основи про охорону здоров'я) особи, винні у порушенні законодавства про охорону здоров'я, несуть цивільну, адміністративну або кримінальну відповідальність згідно із законодавством [5].

За професійні правопорушення до лікарів, які займаються медичною практикою, пацієнти пред'являють позови про відшкодування матеріальної та моральної шкоди, завданої ушкодженням здоров'я, спричиненого медичною допомогою неналежної якості [6]. А Кримінальний кодекс України взагалі містить ряд статей, які стосуються професійної діяльності лікарів і в яких суб'єктом злочину є лікар.

Діяльності лікарів, як незалежній професійній діяльності, притаманна конкуренція. Вона ґрунтується на положеннях ст.ст. 34 та 38 Основ про охорону здоров'я, які передбачають, що пацієнт, який досяг чотирнадцяти років і який звернувся за наданням йому медичної допомоги, має право на вільний вибір лікаря, якщо останній може запропонувати свої послуги, та вибір методів лікування відповідно до його рекомендацій, а також вправі вимагати заміни призначеного лікаря [5].

Пункт 2.7 Етичного кодексу лікаря передбачає перелік дій, які лікар не повинен робити, що в дечому нагадує заборону на недобросовісну конкуренцію. Серед цього списку заборони на:

- заняття недобросовісною рекламою і дозвіл використовувати своє ім'я та висловлювання з метою реклами недостовірної медичної інформації;
- розповсюдження з метою прибутку лікарських засобів та виробів медичного призначення, за винятком окремих, визначених законодавством обставин;
- взяття участі у змові з лікарями, фармацевтами, представниками медичної та фармацевтичної промисловості, іншими фізичними чи юридичними особами з метою отримання незаконного прибутку;
- приймання винагороди від виробників і розповсюджувачів за призначення запропонованих ними лікарських засобів, лікувальних, діагностичних і гігієнічних медичних виробів, продуктів дієтичного харчування, за винятком окремих, визначених законодавством обставин;
- використання своєї виборної, адміністративної чи іншої службової посади для необґрунтованого збільшення кількості пацієнтів власної лікарської практики або закладу охорони здоров'я, який ним очолюється;
- створення передумов для нелегального отримання винагород та ухилення від сплати податків;
- зайняття іншою діяльністю, несумісною з його професійною честю і авторитетом [3].

Конкуренція у сфері охорони здоров'я існує не лише між закладами охорони здоров'я всіх форм власності, а також між самими лікарями як фахівцями, які надають медичні послуги [7, с. 142]. Конкуренції між лікарями сприяє реформа фінансування системи охорони здоров'я, що дозволяє приватно практикуючим лікарям укладати договори з Національною службою здоров'я України, яка надаватиме фінансування за рахунок бюджетних коштів за надані пацієнтам медичні послуги [8, с. 6].

На думку І.А. Чухно для пацієнта, споживача медичних послуг, основним фактором при виборі лікаря, медичного закладу чи переліку послуг виступає ціна, яка є основним видом конкуренції [7, с. 143]. Звісно ціна впливає на вибір пацієнта, але якість медичних послуг та кваліфікація лікаря теж відіграють важливу роль при виборі лікуючого лікаря. Конкурентними перевагами у сфері охорони здоров'я можуть бути не лише ціна, кваліфікація лікаря та якість його послуг, а й вміння працювати з пацієнтами, зручне розташування та новітнє медичне обладнання. Тому боротьба за пацієнта (споживача медичних послуг) завжди існуватиме між лікарями.

Діяльність лікарів здійснюється на професійних засадах, про що свідчить визначення медичної допомоги як діяльності професійно підготовлених медичних працівників та осіб, які отримали відповідну ліцензію.

Відповідно до Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності» медична практика входить до переліку видів господарської

діяльності, що підлягають ліцензуванню [9]. Ліцензійні умови провадження господарської діяльності з медичної практики затверджені постановою Кабінету Міністрів України від 02.03.2016 № 285 (далі Ліцензійні умови провадження медичної практики) [10].

Діяльність лікаря (медична практика) є господарською діяльністю і це не ставиться під сумнів, але ряд нормативно-правових актів визначає лікарів як суб'єктів господарювання, які можуть бути зареєстровані лише як фізичні особи-підприємці, що суперечить правовій природі незалежної професійної діяльності лікаря.

Зокрема ч. 1 ст. 34 Основ про охорону здоров'я визначає лікуючого лікаря як лікаря, який провадить господарську діяльність з медичної практики як фізична особа-підприємець [5]. За підтримки Агентства США з міжнародного розвитку *USAID* та Програми Уряду Великої Британії «*Good Governance Fund*» в рамках Угоди з Проєктом «Підтримка реформи охорони здоров'я» розроблені Методичні рекомендації для приватно практикуючого лікаря [8]. В цих методичних рекомендаціях викладена покрокова інструкція та особливості відкриття приватної медичної практики лікарем фізичною особою-підприємцем, який бажає надавати первинну та/або спеціалізовану медичну допомогу.

Ліцензійні умови провадження медичної практики передбачають, що господарська діяльність з медичної практики (далі медична практика) – це вид господарської діяльності у сфері охорони здоров'я, який провадиться закладами охорони здоров'я та фізичними особами-підприємцями з метою надання медичної допомоги та медичного обслуговування на підставі ліцензії [10]. Згідно з цими ліцензійними умовами ліцензію на провадження медичної практики можуть отримати лише юридичні особи незалежно від їх організаційно-правової форми та фізичні особи-підприємці, які провадять господарську діяльність з медичної практики.

Законодавець не врахував, що фізична особа-підприємець здійснює саме підприємницьку господарську діяльність, метою якої є отримання прибутку. Не можна стверджувати, що основною метою діяльності лікаря є прибуток, оскільки це суперечить положенням Указу Президента України «Про Клятву лікаря» та Етичному кодексу лікаря. Мета отримання прибутку у лікарів виступає другорядною, а основна мета їх діяльності полягає у збереженні та захисті життя і здоров'я людини, шляхом охорони та поліпшення її здоров'я, лікуванням і запобіганням захворювань та наданням медичної допомоги.

Лікар, який хоче займатися приватною медичною практикою мав би реєструватися особою, яка здійснює незалежну професійну діяльність. Проте законодавство не передбачає можливості для лікаря отримати ліцензію на провадження господарської діяльності з медичної практики як особі, яка здійснює незалежну професійну діяльність.

Цікавим є те, що Ліцензійні умови провадження медичної практики передбачають видачу відповідної ліцензії не лише лікарям, які зареєстровані як фізичні особи-підприємці, а й фізичним особам-підприємцям, які взагалі

не мають спеціальної освіти та не відповідають єдиним кваліфікаційним вимогам, затвердженим Міністерством охорони здоров'я України. У такому разі такі фізичні особи-підприємці зобов'язані укомплектувати штат медичними та немедичними працівниками відповідно до заявлених у документах на ліцензію спеціальностей [10]. Коли фізична особа-підприємець, яка не має спеціальної освіти, отримує ліцензію на провадження медичної практики, то її діяльність більше схожа на діяльність юридичних осіб – закладів охорони здоров'я, де така особа виступає власником бізнесу та має найманих працівників – лікарів.

Оскільки фізичні особи-підприємці, які не мають спеціальної освіти, можуть займатися медичною практикою, як і юридичні особи, слід надати таку можливість і лікарям, які здійснюють незалежну професійну діяльність. Тому необхідно доповнити положення Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» додавши після слів «як фізична особа – підприємець» слова: «або як особа, яка здійснює незалежну професійну діяльність». Відповідні зміни потрібно внести і в постанову Кабінету Міністрів України «Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності з медичної практики» додавши осіб, які здійснюють незалежну професійну діяльність, до переліку тих, хто може отримати ліцензію на провадження господарської діяльності з медичної практики.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Про затвердження Порядку обліку платників податків і зборів: наказ Міністерства фінансів України від 09.12.2011 № 1588. *Офіційний вісник України*. 2012. № 1. Т. 2. Ст. 39.

2. Щодо перевірки фінансовими установами статусу фізичних осіб при здійсненні операцій відкриття/закриття рахунків таким особам та надання повідомлень про відкриття/закриття рахунків самозайнятих осіб: лист Державної податкової адміністрації України від 14.02.2011 № 1956/5/29-2016. URL: https://taxlink.ua/ua/tax_explained/1956-5-29-2016-vid-14-02-2011/

3. Етичний кодекс лікаря України, прийнятий Всеукраїнським з'їздом лікарських організацій та X З'їздом Всеукраїнського лікарського товариства від 27.09.2009. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/n0001748-09>

4. Про Клятву лікаря: Указ Президента України від 15.06.1992 № 349. *Збірник указів Президента*. 1992. № 2.

5. Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон України від 19.11.1992 № 2801-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1993. № 4. Ст. 19.

6. Відповідальність медичних працівників: лист Департаменту конституційного, адміністративного та соціального законодавства управління соціального, трудового та гуманітарного законодавства Міністерства юстиції України від 20.06.2011. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/n0040323-11>

7. Чухно І.А. Конкуренція в сфері охорони здоров'я. *Актуальні питання соціальної медицини, організації та економіки охорони здоров'я в Україні (до 125-річчя з дня народження М.Г. Гуревича, Наркома охорони здоров'я України (1920-1925 рр.), першого завідувача кафедри соціальної гігієни Харківського медичного інституту (1923-1925 рр.))*: матеріали науково-практичної конференції (м. Харків, 16 березня 2016 р.). Харків. 2016. С. 141-143.

8. Методичні рекомендації для приватно практикуючого лікаря. 2019. с. 84. URL: http://healthreform.in.ua/wp-content/uploads/2019/09/manual-for-private-doctor_UA.pdf

9. Про ліцензування видів господарської діяльності: Закон України від 02.03.2015 р. № 222-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 23. Ст. 158.

10. Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності з медичної практики: постанова Кабінету Міністрів України від 02.03.2016 № 285. *Офіційний вісник України*. 2016. № 30. Ст. 1184.

О.А. Чабан,

*кандидат юридичних наук, докторантка,
Державна установа «Інститут економіко-правових
досліджень імені В.К. Макутова НАН України», м. Київ
<https://orcid.org/0000-0002-8760-7088>*

ЕСТОПЕЛЬ ЯК КРИТЕРІЙ СПРАВЕДЛИВОСТІ У ПРАВЗАСТОСОВНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ

В національному законодавстві відсутнє чітке визначення поняття естопель, оскільки воно є притаманним країнам загального права, зокрема, його витoki знаходимо в англійському праві. Проте, внаслідок глобалізаційних процесів, принципи, які активно застосовуються міжнародними судами та судами інших країн, зокрема, англо-саксонської системи права, поступово інтегруються і в національну правозастосовну діяльність. Адже служіння праву – це служіння справедливості, і за відсутності прямо відповідної норми, при необхідності ухвалювати рішення в умовах пропуску в законі, коли суд вимушений звертатися до аналогії закону або до аналогії права, потрібно керуватися не аргументами казуїстів, а критерієм справедливості, знаходити справедливе рішення відповідно до духу закону, духу права [1]. Принцип естопеля і є певним критерієм за яким вимірюється справедливість.

Крім того, підписання Україною Угоди про асоціацію з ЄС робить неминучим процес асиміляції концептів непритаманних українському праву, та їх подальшу імплементацію в національне законодавство. Адже, як зазначає проф. В.А. Устименко важко віднайти сторони суспільного життя, а

також існування Української держави, на які б прямо чи опосередковано не впливали норми Угоди [2].

Принцип естопеля наразі активно вивчається та аналізується вітчизняними дослідниками та юристами-практиками, адже, критерії справедливості, добросовісності та розумності, закріплені ст. 3 Цивільного кодексу України все частіше застосовується при розгляді спорів судами. Крім того, зазначені засадничі принципи цивільного законодавства знаходять відображення і у відповідних процесуальних нормах (в тому числі і в господарському процесі), якими регулюється розумність дій; неприпустимість зловживання правами, тощо. Зокрема, принцип добросовісності, який є основою естопеля – заборони суперечливої поведінки – було застосовано Верховним Судом у складі об'єднаної палати Касаційного цивільного суду у справі № 390/34/17 (провадження № 61-22315сво18) [3].

Проблема визначення зазначеного принципа та специфіка його правозастосування досліджувалась *Michael Barnes QC* [4], *Ying Khai Liew* [5], *Caroline Shea* [6], *PAN Kaijun* [7] та іншими закордонними дослідниками.

В Україні огляд обраної тематики здійснено А.І. Мануїловою [8], І. Томаровим [9].

Теоретичною основою цієї роботи є дослідження В.К. Мамутова, І.В. Спасибо-Фатєєвої [10], І.В. Крата, М.О. Стефанчука, С. Погребняка [11], Ю.А. Тобота [12] та інших вчених, які приділили наукову увагу аналізу загальних принципів добросовісності і справедливості.

Оскільки концепт естопель виник в праві англо-саксонської правової сім'ї, вбачається доцільним проаналізувати його зміст та особливості правозастосування на прикладі права Англії та Уельсу, зокрема, і на прикладі одного з останніх рішень Верховного Суду Великої Британії та Північної Ірландії – *Tinkler (Respondent) v Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs (Appellant)* [13], яке винесене 30.07.2021.

Естопель – принцип, який отримав розвиток у різних галузях англійського права, як прецедентного, так і права справедливості. Це – принцип, який не дозволяє особі відмовитись від попередніх заяв та або обіцянок, на які покладалась інша сторона, якщо така відмова від попередньої поведінки є несправедливою і недобросовісною. Особі, яка зробила заяву та або дала обіцянку, забороняється ухилятися та заперечувати дії, вчинені раніше (*estopped* означає зупинити, не дозволити).

Досліджуваний принцип набув особливої уваги та популярності у договірному праві. Відтак, його було застосовано під час розгляду таких спорів, що виникли в результаті договірних відносин між сторонами, як: *Rock Advertising Limited (Respondent) v MWB Business Exchange Centres Limited (Appellant)* від 16.05.2018 [14], *Oceanbulk Shipping & Trading SA (Respondent) v TMT Asia Limited and others (Appellants)* від 27.10.2010 [15] тощо.

Проте і в інших сферах (поза договірних), судді Верховного суду Великої Британії та Північної Ірландії також успішно застосовують вказаний принцип. Так, у справі *Rosemary Scott (Appellant/Second Defendant) and*

Southern Pacific Mortgages Limited (Claimant/First Respondent) and Mortgage Express (Second Respondent) and Ameer Lydia Wilkinson (First Defendant) and The Mortgage Business Plc (Intervener), рішення по якій було постановлене 22.10.2014, принцип естопеля було застосовано для вирішення спору, що виник із земельних відносин [16]. Зазначений принцип успішно застосовується і під час вирішення спорів із податковим органом Великої Британії та Північної Ірландії. Зокрема, таким прикладом є рішення у справі *Tinkler (Respondent) v Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs (Appellant)*. Провадження у вказаній справі розпочалось внаслідок значного непорозуміння між податковим органом Її Величності (HMRC) та фізичною особою. Зокрема, платник податків розпочав судове провадження з причини того, що податковим органом не було виконано вимоги щодо належного повідомлення його про те, розпочалась перевірка одного з його податкових звітів. Відповідно до законодавчих приписів його мали повідомити особисто за останньою відомою поштовою адресою, яка є належною з метою комунікації з платником податків. Проте, внаслідок низки причин, повідомлення було надіслано за іншою адресою. Водночас зазначену інформацію із копією листа, надісланого безпосередньо фізичній особі, було продубльовано податковим радникам платника податків, які розпочали комунікацію з податковим органом. Податкові радники, зокрема, надавали відповіді на поставлені запитання, як нібито, процедура повідомлення про початок перевірки була дотриманою. Зауваження про те, що податковий орган не виконав вимогу про належне інформування платника податків про початок перевірки виникли тільки після того, як перевірка закінчилась донарахуванням пану Тінклеру додаткових податкових зобов'язань. Доводячи те, що податкові радники, включаючи і персонального помічника пана Тінклера (який є його агентом для цілей отримання поштових повідомлень), своїми діями підтвердили факт повідомлення пана Тінклера, податковий орган застосував принцип естопеля (*estoppel by convention*). Відповідно до зазначеного принципу, сторони діють на підставі спільного помилкового уявлення про певні події, факти, вважаючи їх належними та такими, що відповідають дійсності.

Зробивши огляд прецедентних рішень Верховного суду Великої Британії та Північної Ірландії, вбачається доцільним зазначити, що за загальним правилом принцип естопеля (*estoppel by convention*) в англійській правозастосовній діяльності використовується за умови виконання таких вимог: між сторонами існує спільне уявлення про події, факти; або принаймні одна сторона має таке уявлення, про яке проінформована інша сторона і яка його поділяє; сторона, яка посилається на принцип естопеля, має довести, що поділяла таке уявлення, та або покладалась на нього; відмова від позиції, яка існувала раніше, має носити характер несправедливої і ставити іншу сторону у не вигідну позицію; принцип естопеля застосовується як правило як механізм захисту.

Таким чином, зазначене вище свідчить про те, що досліджуваний принцип є певною регламентацією застосування критерія справедливості та добропорядності. Відтак, тенденція його застосування у країнах з правовою системою, відмінною від загального права, буде набувати подальшої популярності у правозастосовній діяльності.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Мамутов В.К. Служіння праву – це служіння справедливості. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2011. № 10. С. 5-10.
2. Устименко В.А. Проблеми та перспективи реалізації Угоди про Асоціацію з ЄС: економіко-правові аспекти. *Економіка та право*. 2017. № 3 (48). С. 54-62. <https://doi.org/10.15407/econlaw.2017.03.054>
3. Постанова Верховного Суду у складі об'єднаної палати Касаційного цивільного суду у справі № 390/34/17 від 10.04.2019 (провадження № 61-22315сво18). URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/81263995>
4. Michael Barnes QC. *The Law of Estoppel*. Bllomsbury Publishing Plc. Oxford, 2020. 889 p.
5. Ying Khai Liew. The 'Prima Facie Expectation Relief' Approach in the Australian Law of Proprietary Estoppel. *Oxford Journal of Legal Studies*. 2019. № 39 (1). 183-208. <https://doi.org/10.1093/ojls/gqy038>
6. Caroline Shea. The Role of Knowledge in Proprietary Estoppel. *Landlord and Tenant Review*. 2018. 22 L and T Rev 129 URL: [https://www.lexisnexis.com/uk/legal/results/enhdocview.do?docLinkInd=true&ersKey=23_T286540586&format=GNBFULL&startDocNo=1&resultsUrlKey=0_T286545822&backKey=20_T286545823&csi=281950&docNo=12&scrollToPosition=1100#:~:text=\(2018\)%2022%20L%20and%20T%20Rev%20129](https://www.lexisnexis.com/uk/legal/results/enhdocview.do?docLinkInd=true&ersKey=23_T286540586&format=GNBFULL&startDocNo=1&resultsUrlKey=0_T286545822&backKey=20_T286545823&csi=281950&docNo=12&scrollToPosition=1100#:~:text=(2018)%2022%20L%20and%20T%20Rev%20129)
7. PAN Kaijun. A Re-Examination of Estoppel in International Jurisprudence. *Chinese Journal of International Law*. 2017. № 16(4). P.751-786.
8. Мануїлова А.І. Становлення принципу естопеля в міжнародному праві. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. Вип. 53. Том. 2. 2018. С. 140-144. URL: <https://journals.indexcopernicus.com/api/file/viewByFileId/715852.pdf>
9. Томаров І. Фантастичні естопелі та де їх шукати в Україні. *Юридична Газета online*. 2018. URL: <https://yur-gazeta.com/dumka-eksperta/fantastichni-estopeli-ta-de-yih-shukati-v-ukrayini.html>
10. Добросовісність: доктрина & судова практика: зб. ст. За ред. проф. І.В. Спасибо-Фатєєвої. Х., 2021. 376 с.
11. Погребняк С. Втілення принципу добросовісності в праві. *Вісник Академії правових наук України*. № 2 (49). URL: https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/5029/1/Pogrebnaк_13.pdf
12. Тобота Ю.А. Принцип справедливості, добросовісності і розумності у цивільному праві: монографія Х.: Харківський національний педагогічний університет імені Г.С. Сковороди, 2020. 138 с.

13. Рішення Верховного суду Великої Британії та Північної Ірландії у справі: Tinkler (Respondent) v Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs (Appellant). [2021] UKSC 39 On appeal from: [2019] EWCA Civ 1392. URL: <https://www.supremecourt.uk/cases/docs/uksc-2019-0183-judgment.pdf>

14. Рішення Верховного суду Великої Британії та Північної Ірландії у справі: Rock Advertising Limited (Respondent) v MWB Business Exchange Centres Limited (Appellant). [2018] UKSC 24. On appeal from: [2016] EWCA Civ 553. URL: <https://www.bailii.org/uk/cases/UKSC/2018/24.html>

15. Рішення Верховного суду Великої Британії та Північної Ірландії у справі: Oceanbulk Shipping & Trading SA (Respondent) v TMT Asia Limited and others (Appellants). [2010] UKSC 44 On appeal from: [2010] EWCA Civ 79. URL: <https://www.bailii.org/uk/cases/UKSC/2010/44.html>

16. Рішення Верховного суду Великої Британії та Північної Ірландії у справі: Rosemary Scott (Appellant/Second Defendant) and Southern Pacific Mortgages Limited (Claimant/First Respondent) and Mortgage Express (Second Respondent) and Ameer Lydia Wilkinson (First Defendant) and The Mortgage Business Plc (Intervener). [2014] UKSC 52 On appeal from [2012] EWCA Civ 17. URL: <https://www.supremecourt.uk/cases/docs/uksc-2012-0102-judgment.pdf>

*Н.В. Щербакова,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права і процесу,
Донецький національний університет
імені Василя Стуса, м. Вінниця
<https://orcid.org/0000-0003-0278-0170>*

РОЗВИТОК ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОЦЕСІВ РЕОРГАНІЗАЦІЇ ГОСПОДАРСЬКИХ ОРГАНІЗАЦІЙ ПІД ВПЛИВОМ ЄВРОПЕЙСЬКИХ І МІЖНАРОДНИХ ВИМОГ (СТАНДАРТІВ)

Глобалізаційні та макроекономічні процеси, швидко змінюване конкурентне середовище вимагає нового рівня розвитку національних ринків, які стають все більш інтегрованими – все це зумовлює потребу в захисті інтересів суб'єктів господарювання щодо зміцнення своїх позицій на відповідних ринках, в тому числі шляхом запровадження різних методів та інструментів економічного та правового характеру, зокрема застосування реорганізаційних процедур. Для багатьох суб'єктів господарювання питання проведення реорганізації є стратегічним, оскільки має на меті закріплення та зміцнення позицій на відповідному ринку, поглиблення, розширення спеціалізації виробництва, зниження виробничих затрат, та, як наслідок, зростання конкурентоспроможності.

Положення Угоди про асоціацію між Україною та ЄС [1] в сфері законодавства про компанії та корпоративне управління [2, с. 11-12]

зумовлює привести регулювання діяльності корпорацій, зокрема регулювання процесів реорганізації господарських організацій, на національному рівні до вимог міжнародних стандартів та поступове зближення з правилами і рекомендаціями ЄС.

Розвиток правового регулювання процесів реорганізації господарських організацій під впливом європейських і міжнародних вимог умовно можна поділити за такими напрямками: формування категоріального апарату поняття реорганізація; сфера застосування; запровадження механізму захисту законних прав та інтересів кредиторів; визнання процедури реорганізації недійсною.

Формування категоріального апарату поняття реорганізація; сфера застосування. Протягом багатьох десятиліть реорганізація розглядалась в якості способу припинення юридичної особи, відмінного від ліквідації наявністю правонаступництва [3]. Такий підхід був закладений в нормах ст. 37 Цивільного кодексу УРСР від 1963 р. [4]. В законодавстві відсутні були навіть легальні визначення як загального поняття реорганізації, так і окремих її форм.

В результаті кодифікації господарського законодавства у формі Господарського кодексу України [5] (далі ГК України) цей законодавчий акт спочатку зберіг традиційний для національного законодавства термін «реорганізація» та закріпив можливість припинення діяльності суб'єкта господарювання шляхом його реорганізації (злиття, приєднання, поділ, виділ, перетворення) (ст. 59). Натомість в Цивільному кодексі України [6] (далі ЦК України), навпаки, був відсутній узагальнюючий термін «реорганізація», який замінявся переліком її форм (ч. 1 ст. 104). Це пояснювалось намаганням розробників ЦК України застосувати європейські конструкції, яким не притаманний цей термін, а в правових нормах застосовуються окремі форми реорганізації або їх перелік [7], чи використовується словосполучення «припинення, яке не призводить до ліквідації»[8]. Втім, Законом України від 10.10.2013 № 642-VII [9] було внесено зміни до ч. 1 ст. 104 ЦК України, згідно з якими юридична особа припиняється в результаті реорганізації (злиття, приєднання, поділу, перетворення) або ліквідації, тобто законодавець знову закріпив термін «реорганізація», проте оперував ним в контексті тих положень, що визначають способи припинення юридичної особи. Водночас у низці законів та підзаконних нормативно-правових актів термін «реорганізація» зберігався завжди.

Проте слід зазначити, що ч. 1 ст. 56 ГК України дещо притерпілася змін через введення в дію Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення правового регулювання діяльності юридичних осіб та фізичних осіб- підприємців» від 10.10.2013 № 642-VII, а саме законодавець виключив термін «реорганізація», замінивши його позначеннями окремих форм (злиття, приєднання, виділ, поділ, перетворення). Важко однозначно з'ясувати яку мету ставив законодавець в цьому випадку, чи то привести у відповідність норми ГК України та ЦК

України (хоча останній вже знову повернувся до узагальнюючого терміну «реорганізація» для всіх її форм – ч. 1 ст. 104), або привести у відповідність із нормами європейського права, зокрема Директив ЄС [10], де такий термін відсутній. Втім, відмовившись від узагальнюючого терміну «реорганізація», цей термін застосовується в різних нормах ГК України 18 разів за своїм змістовним навантаженням саме, як форма припинення господарської організації поряд із іншою формою припинення – ліквідацією.

Застосування реорганізаційних процесів, зокрема спрямованих на досягнення так званого економічного ефекту за допомогою таких форм як злиття та приєднання, поступово можна прослідкувати в спеціальному законодавстві, а саме: в банківській, страховій та інвестиційних сферах.

Так, *в банківській сфері* прийнято Закон України «Про спрощення процедур реорганізації та капіталізації банків» [11], метою якого було забезпечити стабільність банківської системи шляхом оптимізації процедур реорганізації та капіталізації банків. Необхідність в прийнятті цього Закону зумовлена прийняттям попередньо іншого Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запобігання негативному впливу на стабільність банківської системи» від 04.07.2014 [12], яким суттєво підвищено вимоги до мінімального розміру статутного капіталу новостворюваних банків.

Отже, Законом України «Про спрощення процедур реорганізації та капіталізації банків» передбачається збільшення розміру статутного капіталу банку або за рахунок додаткових внесків, або шляхом приєднання до іншого банку. Треба зазначити, що до прийняття цього Закону збільшення статутного капіталу за рахунок додаткових внесків було чи не єдиним швидким шляхом виконання вимог капіталізації. Втім, після прийняття вказаного Закону такий правовий інструмент як реорганізація шляхом приєднання банків, який майже не використовувався банками через їхню складність, тривалість процедур та неврахуванням специфіки банківської сфери, починає поступово використовуватися на практиці. Так, ч. 4 ст. 1 аналізованого Закону встановлюється відповідна послідовність дій щодо особливостей проведення реорганізації банку шляхом приєднання за спрощеною процедурою.

В страховій сфері, відповідно до Закону України «Про страхування» (ч. 2 ст. 30) страхова компанія, яка займається видами страхування іншими, ніж страхування життя, повинна мати мінімальний капітал у розмірі не менш ніж 1 млн євро, а страхова компанія, яка займається страхуванням життя, - не менш ніж 10 млн. євро. Такі вимоги, по-перше, унеможливають здійснення страхової діяльності більшістю страхових компаній, по-друге, створюють надмірну різницю у можливості доступу до ринку для компаній, що здійснюватимуть страхування життя [13], а, як наслідок, єдиними правовими інструментами, за допомогою яких відбувається збільшення статутного капіталу – виступають або додаткові внески, або запровадження процедури реорганізації шляхом приєднання. І саме від того, наскільки в законодавстві

буде запроваджено ефективну та виважену процедуру проведення реорганізації шляхом приєднання з урахуванням спрощених механізмів його застосування та специфіки страхової діяльності, настільки капіталізація страховиків буде відбуватися здебільшого не за рахунок залучення додаткових коштів (внесків), а за рахунок проведення реорганізації у формі приєднання. Сьогодні у Верховній Раді України вже зареєстровано проект Закону № 5315 «Про страхування» [14], що враховує ключові вимоги законодавства Європейського Союзу, які Україна зобов'язана виконувати відповідно до Угоди про асоціацію з ЄС, а також принципи Міжнародної асоціації органів страхового нагляду (*IAIS*), зокрема цим законопроектом пропонується спеціальна процедура реорганізації або виходу страховика чи спеціалізованого перестраховика з ринку (розділ VII «Реорганізація страховика» передбачає загальні умови реорганізації страховика (ст. 51) та реорганізацію страховика за спрощеною процедурою шляхом приєднання (ст. 52)).

В *інвестиційній сфері* прослідковується тенденція щодо підтримання господарської діяльності суб'єктів господарювання, створених шляхом реорганізації, зокрема, стосовно укладення значних правочинів. Так, Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення ведення бізнесу та залучення інвестицій емітентами цінних паперів» [15] внесено ряд змін та доповнень, в тому числі і в Закон України «Про акціонерні товариства» [16], яким передбачається спрощена процедура укладення значних правочинів для тих суб'єктів, які були створені шляхом реорганізації протягом двох років від моменту створення. Тобто реорганізація застосовується як дієвий механізм для продовження діяльності суб'єкта господарювання в новій якості без ускладненої процедури проведення укладення значних правочинів.

Запровадження механізму захисту законних прав та інтересів кредиторів. ЦК України передбачає наступні юридичні гарантії захисту законних прав та інтересів кредиторів у разі реорганізації: право кредитора на інформацію щодо проведення реорганізації (ч. 1 ст. 105; ч. 3, 5, 6 ст. 105); право вимагати виконання зобов'язання, які не забезпечено; право припинення або дострокового виконання зобов'язання, або право забезпечити виконання зобов'язання, крім випадків, передбачених законом (ч. 1 ст. 107).

В свою чергу, в спеціальних Законах України «Про акціонерні товариства» (ч. 1, 2 ст. 82), «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» [17] (ч. 1, 2 ст. 55) прослідковується більш регламентований підхід до гарантій захисту законних прав та інтересів кредиторів, а саме: встановлено особливості порядку повідомлення про реорганізацію в залежності від форми проведення (злиття, приєднання, поділ, виділ, перетворення); передбачено скорочені строки заявлення вимог кредиторів, порівняно з строками заявлення вимог кредиторів, передбачених нормами ЦК України; конкретизовано способи задоволення вимог

кредиторів, порівняно із тими, які передбачено ЦК (додані такі гарантії захисту прав кредиторів, як укладання договорів застави чи поруки; відшкодування збитків); закріплено обрання способу задоволення вимог кредиторів за товариством, що реорганізується, а не за кредитором, на відміну від норм ЦК України, де спосіб задоволення вимог кредиторів обирає сам кредитор.

Доцільність таких положень визнають і в науковій літературі (В. Долинська [18, с. 256], Д. Жданов [19, с. 273-274] Є. Суханов [20, с. 201-202] А. Коровайко [21, с. 42]), оскільки процес реорганізації несе значну небезпеку неповернення кредиторам боргів. Втім, викликає певне занепокоєння закріплене в ЦК України (ч. 1 ст. 107) право кредитора на дострокове виконання або припинення зобов'язань під час проведення реорганізації, а також можливість для кредиторів вимагати відшкодування збитків (ч. 2 ст. 82 Закону України «Про акціонерні товариства», ч. 2 ст. 55 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю»), що не передбачене в ЦК України, як самостійна підстава та спосіб захисту. Все це створює певний дисбаланс інтересів кредитора й товариства-боржника, яке реорганізується, посилюючи конкуренцію на ринках. В свою чергу, в юридичній літературі неодноразово зазначалося, що надання кредиторам права вимагати припинення або дострокове виконання зобов'язання ставить під сумнів практичний сенс здійснення реорганізації [7, с. 79], жодна юридична особа не в змозі спрогнозувати, скільки саме кредиторів звернеться [22, с. 56], зрештою така норма може просто блокувати проведення більшості реорганізацій [23, с. 383] або навіть призвести до банкрутства юридичної особи [24, с. 121].

Питання відшкодування збитків як вид гарантій також неоднозначно сприймається серед науковців. Одні вважають, що така гарантія повністю відображає логіку норм ЦК України стосовно охорони прав кредиторів, економічну ситуацію, яка склалася, сприяє належному правовому захисту [25, с. 60], інші – навпаки, висловлюються за виключення такої гарантії, оскільки збитки є заходом цивільно-правової відповідальності за скоєне правопорушення, тоді як реорганізація юридичної особи не є цивільним правопорушенням а, отже, не може слугувати підставою для застосування заходів цивільно-правової відповідальності [26, с. 39-40].

Представляється, що захист кредиторів має безпосередньо залежати від того, наскільки суттєво він порушується реорганізацією, а юридична особа, що реорганізується, повинна бути захищена від пред'явлення вимог кредиторів, якщо їх становище не погіршиться [27, с. 441]. Справедливим убачається, що «для встановлення певного балансу інтересів кредитора та боржника – юридичної особи, що реорганізується...ввести деякі обмеження для кредитора у разі реалізації його права» [21, с. 42], зокрема, деякі дослідники пропонують укладати угоди, за якими кредитор зобов'язується не висувати до товариства вимог про дострокове виконання ним своїх

зобов'язань, а забезпечити виконання такої угоди штрафними санкціями у розмірі зобов'язання [28, с. 97].

Отже, механізм захисту інтересів кредиторів під час реорганізації, передбачений ЦК України (ст. 107), не зовсім відповідає європейському підходу та вимогам міжнародних стандартів. При встановленні системи захисту інтересів кредиторів необхідно керуватися принципами, закріпленими в директивах ЄС про реорганізацію, які побудовані на засадах невтручання кредиторів у процес здійснення реорганізації [23, с. 384], а тому не наділяють їх повноваженнями дострокового припинення чи виконання зобов'язань перед проведенням.

Визнання процедури реорганізації недійсною. Чинне законодавство не передбачає спеціальних норм про визнання процедури реорганізації недійсною, обмежуючись застосуванням загальних норм про визнання рішення загальних зборів недійсним (напр., ст. 50 Закону України «Про акціонерні товариства»).

В свою чергу, Директива 2017/1132/ЄС від 14.06.2017 р визначає виключні підстави та умови визнання реорганізації недійсною (ст.ст. 108, 117, 153), яка за загальним правилом встановлюється виключно за рішенням суду.

Виокремлюють такі основні підстави визнання процедури реорганізації (злиття шляхом створення нового товариства, або поглинання одним товариством іншого товариства чи декількох, або поділ товариства) недійсною:

- відсутність судового або адміністративного превентивного надзору за їх законністю, або

- відсутність належної правової форми для складання та завірення відповідних документів, або

- наявність доказів того, що рішення загальних зборів є недійсним або оспорюваним відповідно до норм національного законодавства.

Більш того, законодавством ЄС передбачається наступне: якщо відповідний судовий орган виявляє порушення, які можуть призвести до визнання реорганізації (злиття, приєднання, поділ) недійсною, та якщо існує можливість виправлення таких порушень, – судовий орган зобов'язаний надати товариству час, необхідний для виправлення цих порушень [29, с. 24]. Також слід зазначити, що рішення про визнання реорганізації недійсною не може бути використано як інструмент для списання будь-яких боргових зобов'язань, а відтак визнання реорганізації (злиття, приєднання, поділ) недійсною не є підставою для визнання недійсними зобов'язань, що виникли у товариства- правонаступника у період між здійсненням реорганізації та визнанням її недійсною; при цьому товариство (товариства)-правопередники та товариство- правонаступник несуть солідарну відповідальність за зобов'язання, що виникли за вказаний період.

Питання визнання рішення про реорганізацію акціонерного товариства недійсним (у формі злиття, приєднання, поділу, виділу, перетворення)

особливо актуалізується у зв'язку із прийняттям до розгляду та схваленням 16.06.2020 у першому читанні на засіданні Верховної Ради України проєкту Закону «Про акціонерні товариства» [30], який спромігся вирішити такі основні проблемні питання як: забезпечення ефективного захисту прав акціонерів і кредиторів; гарантування захисту прав міноритарних акціонерів; приведення національних стандартів до міжнародних.

Втім цим законопроєктом право на оскарження рішення про реорганізацію акціонерного товариства чітко не регламентується, проте встановлюється строк, протягом якого може подаватися позов про скасування процедури злиття (ч. 11 ст. 113), приєднання (ч. 13 ст. 115) та поділу (ч. 1 ст. 121); щодо таких форм як виділ та перетворення, то законопроєктом наразі можливість подачі такого виду позову не передбачена. Зазначається, що такий позов не може бути подано пізніше ніж через шість місяців з дати завершення процедури реорганізації, а це означає, що фактично законопроєкт, не регламентуючі питання процедури оспорування реорганізації, визначає строк шість місяців (строк позовної давності), протягом якого можна подавати позов про скасування процедури (слід зазначити, що національне законодавство держав-членів часто встановлює більш короткі строки позовної давності для таких заяв. Так, Закон Германії про реорганізацію встановлює строк позовної давності для визнання недійсним рішення про реорганізацію – 1 місяць з моменту прийняття рішення (ст. 14), а щодо позовів про визнання самої реорганізації недійсною – 2 місяці з моменту набуття нею чинності (ст. 305)), і *тим самим підтверджує можливість оспорування реорганізації акціонерного товариства.*

Крім того, при встановленні відповідної процедури оскарження реорганізації необхідно враховувати наступне: (а) визнання реорганізації недійсною не є підставою для визнання недійсними зобов'язань, що виникли у товариства- правонаступника у період між здійсненням реорганізації, та визнанням її недійсною; (б) товариство (товариства)-правопередники та товариство- правонаступник несуть солідарну відповідальність за зобов'язання, що виникли за вказаний період.

Отже, запровадження процедури визнання реорганізації акціонерного товариства недійсною сприятиме запобіганню практики рейдерських захоплень компаній; збільшить рівень довіри інвесторів та кредиторів; створить реальну можливість для акціонерів інвестувати кошти шляхом придбання цінних паперів на фондовому ринку і, як наслідок, сприятиме розвитку ефективного фондового ринку.

Висновки. Встановлено, що застосування узагальнюючого терміну «реорганізація» слід визнати виправданим, оскільки сприяє економії нормативного матеріалу під час формулювання правових норм та наступництву в праві, а також відповідає традиціям, які склалися в правовій системі України. Це є важливим не тільки на етапі нормотворчості, але і під час реалізації сформованих правил поведінки на практиці.

Доведено, що реорганізація господарських організацій в спеціальному законодавстві, зокрема в банківській, страховій, інвестиційній сферах, використовується як дієвий інструмент, спрямований на укрупнення бізнесу, концентрації та капіталізації капіталу, що пов'язане, здебільшого, із вимогами, які висуваються до розміру статутного капіталу таких професійних учасників ринку.

Визначено, що норма ч. 1 ст. 107 ЦК України, маючи на меті захистити інтереси кредиторів, в черговий раз стала результатом приватноправового способу регулювання, за якого приватні інтереси окремої групи кредиторів мають перевагу над публічними (створення правових умов для ефективного укрупнення національного товаровиробника як конкурентоспроможної ланки економіки не тільки на вітчизняному, а й на зовнішніх ринках). Це становить небезпеку для національних товаровиробників, оскільки перешкоджає можливості концентрації капіталу такими правовими способами як злиття та приєднання.

Доцільно в Законі України «Про акціонерні товариства»: передбачити можливість подачі (1) позову про скасування рішення про реорганізацію та (2) позову про визнання недійсним рішення про реорганізацію; окреслити суб'єктний склад подачі таких позовів; встановити правові підстави, строки, порядок та правові наслідки процедури оскарження реорганізації. При цьому запровадження такого способу захисту як визнання недійсним рішення про реорганізацію має враховувати таку особливість, що полягає в обов'язковому порівнянні несприятливих наслідків проведення реорганізації акціонерного товариства для акціонера із наслідками визнання недійсним рішення про її проведення для самого товариства, яке реорганізується, та третіх осіб.

СПИСОК ЛІТЕРАТУРИ

1. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони. *Офіційний вісник України*. 2014. № 75. Том 1. Ст. 2125.

2. Економічна складова Угоди про асоціацію між Україною та ЄС: наслідки для бізнесу, населення та державного управління (Звіт підготовлений у рамках проекту «Економічний компонент Угоди про Асоціацію між Україною та ЄС: професійний аналіз та публічна дискусія»). Під ред. І. Бураковського та В. Мовчан. Київ: Інститут економічних досліджень і політичних консультацій, 2014. 141 с.

3. Телюкіна М. Реорганизация как способ прекращения деятельности юридических лиц. *Законодательство*. 2000. № 1. с. 40; Комментарий к Федеральному закону «Об акционерных обществах». Под общ. ред. М. Ю. Тихомирова. 3 изд., доп. и перераб. (Издание г-на М.Ю. Тихомирова, 2002), С. 86; Цивільний кодекс України: Коментар. За ред. Є.О. Харитонова, О.М. Калітенко. Одеса: Юрид. літ., 2003. С. 94; Задихайло Д, Кібенко О, Назарова Г, Корпоративне управління: навч. посібник. Харків: Еспада, 2003. С. 435.

4. Гражданский кодекс Украинской ССР от 18.07.1963. *Ведомости Верховного Совета УССР*. 1963. № 30. Ст. 463.

5. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV. *Офіційний вісник України*. 2003. № 11. Ст. 462.

6. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. *Офіційний вісник України*. 2003. № 11. Ст. 461.

7. Єфименко А. Регулювання припинення (реорганізації) та ліквідації юридичних осіб за проектом Цивільного кодексу України. *Право України*. 2002. № 10. С. 78.

8. Єфименко А. Гармонізація законодавства України та ЄС у сфері регулювання діяльності та бухгалтерської звітності товариств. *Юридичний журнал*. 2002. № 3. С. 24-25.

9. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення правового регулювання діяльності юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців: Закон України від 10.10.2013 № 642-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 22. Ст.773.

10. Directive (EU) 2017/1132 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2017 relating to certain aspects of company law. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT?uri=CELEX%3A32017L1132#d1e3917-46-1/>

11. Про спрощення процедур реорганізації та капіталізації банків: Закон України від 23.03.2017 № 1985-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2017. № 21. Ст. 241.

12. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запобігання негативному впливу на стабільність банківської системи: Закон України від 04.07.2014 № 1586-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 33. Ст. 1162.

13. Майбутнє регулювання ринку страхування в Україні. Видаєник НБУ. Київ, 2020. 28 с. URL: https://bank.gov.ua/admin_uploads/article/White_paper_insurance_2020.pdf?v=4; Новий Закон про страхування підвищить прозорість, капіталізацію та стійкість страхового ринку. URL: <https://bank.gov.ua/ua/news/all/noviy-zakon-pro-strahuvannya-pidvischit-prozorist-kapitalizatsiyu-ta-stiykist-strahovogo-rinku>

14. Новий Закон про страхування підвищить прозорість, капіталізацію та стійкість страхового ринку. 31.03.2021. URL: <https://bank.gov.ua/ua/news/all/noviy-zakon-pro-strahuvannya-pidvischit-prozorist-kapitalizatsiyu-ta-stiykiststrahovogo-rinku>

15. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення ведення бізнесу та залучення інвестицій емітентами цінних паперів: Закон України від 16.11.2017 № 2210-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 6-7. Ст. 38.

16. Про акціонерні товариства: Закон України від 17.09.2008 № 514-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2008. № 50. Ст. 384.

17. Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю: Закон України від 06.02.2018 № 2275-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 13. Ст.69.

18. Долинская В. В. Акционерное право. Отв. ред. А.Ю. Кабалкин. Москва: Юрид. лит. 1997. 352 с.

19. Жданов Д.В. Реорганизация акционерных обществ в Российской Федерации. Москва: Лекс-Книга, 2002. 302 с.

20. Гражданское право. Под ред. Е. А. Суханова. Т. 1. Москва: БЕК, 2002. 785 с.

21. Коровайко А.В. Юридические гарантии прав и законных интересов кредиторов реорганизуемых хозяйственных обществ. *Хозяйство и право*. 2000. № 7. С. 40-46.

22. Єфименко А.П. Юридичні особи за проектом Цивільного кодексу України. *Юридичний журнал*. 2002. № 6. С. 53-59.

23. Кібенко О.Р. Європейське корпоративне право на етапі фундаментальної реформи: перспективи використання європейського законодавчого досвіду у правовому полі України. Харків: Страйд, 2005. 432 с.

24. Петров Є.В., Белуга Ю.М. Розрахунки у разі припинення господарських товариств, на прикладі реорганізації. *Юридичний вісник*. 2016. № 2 (39). С. 118-123.

25. Дивер Е.П. Проблемные вопросы защиты прав кредиторов при реорганизации коммерческих организаций. *Юридический мир*. 2002. № 6. С. 57-66.

26. Коровайко А.В. Реорганизация хозяйственных обществ. Москва: НОРМА-ИНФРА-М, 2001. 112 с.

27. Гражданское и торговое право капиталистических государств. Под ред. Е.А. Васильева, В.В. Зайцева и др. Москва: Междунар. отношения, 1993. 554 с.

28. Телюкина М.В. Комментарий к Федеральному закону «Об акционерных обществах» (постатейный). Москва: Волтерс Клувер, 2005. 275 с.

29. Право компаній: порівняльно-правове дослідження відповідності законодавства України Acquis Communautaire Європейського Союзу. Київ: Держ. департ. з питань адаптації зак-ва, 2009. 82 с.

30. Проект Закону України «Про акціонерні товариства» реєстр. № 2493 від 25.11.2019. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=2493&skl=10

ДЛЯ НОТАТКІВ

Наукове видання

**ТРЕТІ НАУКОВІ ЧИТАННЯ
ПАМ'ЯТІ АКАДЕМІКА В.К. МАМУТОВА**

20 липня 2021 року

Науковий редактор **В.А. Устименко**
Упорядники: **Р.А. Джабраїлов, Н.В. Никитченко, 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 18.10.2021.
Формат 60x84/8. Папір офсетний. Гарнітура Times New Roman Cyr.
Ум. друк. арк. 34,41. Ум. фарб.-відб. 34,41. Обл.-вид. арк. 37,0.
Зам. 0082. 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. +38-097-385-28-13