

**Кафедра господарського права і процесу
Національного університету «Одеська юридична
академія»
Громадська організація «Всеукраїнський центр
економічного права»**

ТЕОРІЯ ТА ПРАКТИКА ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА І ПРОЦЕСУ: ВИКЛИКИ 2022

Збірник наукових праць

**Одеса
2022**

**УДК 346(477)(094.4)(08)
ББК 67.404(4Ук)я431
Д37**

СКЛАД РЕДАКЦІЙНОЇ КОЛЕГІЇ:

Голова редакційної колегії: **Подцерковний Олег Петрович**, завідувач кафедри господарського права і процесу Національного університету «Одеська юридична академія», доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент НАПрНУ.

Члени редакційної колегії:

Беляневич Олена Анатоліївна, доктор юридичних наук, професор, професор кафедри цивільного права і процесу Донецького національного університету імені Василя Стуса;

Василенко Микола Дмитрович, професор кафедри кібербезпеки Національного університету "Одеська юридична академія", доктор юридичних наук, професор,

Олюха Віталій Георгійович, доктор юридичних наук, провідний науковий співробітник Державної установи "Інститут економіко-правових досліджень імені В.К. Макутова Національної академії наук України".

Відповідальний за випуск:

Будурова Ганна Миколаївна, кандидат юридичних наук, доцент кафедри господарського права і процесу Національного університету «Одеська юридична академія», Голова Правління ГО «ВЦЕП»

Теорія та практика господарського права і процесу: виклики 2022
: Зб. наук. праць / Голова ред. кол. О.П. Подцерковний; відп. за вип. Г.М. Будурова. Одеса: ГО «Всеукраїнський центр економічного права», 2022. – 71 с.

У збірнику зібрані наукові праці науковців господарсько-правового напрямку, що спрямовані та вироблення теоретичного підґрунтя для проведення реформ в господарському комплексі України та подолання проблем практики застосування господарського законодавства, що є актуальними в 2022 році.

Збірник видано за підтримки ГО «Всеукраїнський центр економічного права».

© Подцерковний О.П. та ін.,
ГО «Всеукраїнський центр
економічного права», 2022

СЕКЦІЯ І ТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА І ПРОЦЕСУ

О.П.Подцерковний

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
завідувач кафедри господарського права і процесу,
д.ю.н., професор, член-кореспондент Національної академії правових
наук України*
<https://orcid.org/0000-0003-1095-3481>

Г.М. Будурова

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри господарського права і процесу,
к.ю.н., доцент*
<https://orcid.org/0000-0003-4526-5339>

ПОДАТКОВА ОПТИМІЗАЦІЯ ЯК ВИД ПРАВОВОЇ РОБОТИ СУБ'ЄКТА ГОСПОДАРЮВАННЯ

Господарський кодекс України (далі – ГК України) у ч. 1 ст. 10 серед основних напрямів економічної політики, що визначаються державою, виокремлює податкову політику як політику, спрямовану на забезпечення економічно обґрунтованого податкового навантаження на суб'єктів господарювання, стимулювання суспільно необхідної економічної діяльності суб'єктів, а також дотримання принципу соціальної справедливості та конституційних гарантій прав громадян при оподаткуванні їх доходів. У ст. 17, закріплюючи основні засади щодо податків в механізмі державного регулювання господарської діяльності, законодавець лише підтверджує нерозривність податкового законодавства від системи господарських правовідносин та його вплив на детінізацію економіки: «З метою вирішення найважливіших

економічних і соціальних завдань держави закони, якими регулюється оподаткування суб'єктів господарювання, повинні передбачати: оптимальне поєднання фіскальної та стимулюючої функцій оподаткування; стабільність (незмінність) протягом кількох років загальних правил оподаткування; усунення подвійного оподаткування; узгодженість з податковими системами інших країн» [1]. Подібний підхід сприяє стабільності процесу здійснення господарської діяльності та відповідає принципу правової визначеності.

У свою чергу, втілення податкової політики у конкретному суб'єкті господарювання здійснюється через податкове планування, окремим змістовним напрямом якого виступає податкова оптимізація.

Як відзначає Т. Оришин, податкова оптимізація, формуючи зміст податкового планування, передбачає комплекс організаційних заходів у правовій площині, пов'язаних з часовими, просторовими та організаційними аспектами, створенням та функціонуванням ефективних оптимізаційних схем та досконалих взаємовідносин для збільшення обсягу обігових коштів підприємства за рахунок зменшення податкових платежів та запобігання штрафним санкціям за порушення законодавства. Цього можна досягнути шляхом поєднання правильності нарахування й своєчасності сплати податків [2, 85].

Оптимізація податкового навантаження є одним з найбільш проблемних і складних напрямків правової роботи з оперування господарськими грошовими зобов'язаннями, і цьому є декілька причин. По-перше, це пов'язано із необхідністю вірно і чітко визначитись зі змістовним наповненням цього терміну, а відтак, і допустимими способами і засобами оптимізації податкового навантаження. Серед іншого, важливо відмежувати оптимізацію від абсолютно незаконного «ухилення від сплати податків» та оцінити правомірність окремих схем «уникнення оподаткування» та «мінімізації» податкового навантаження на суб'єкта господарювання [3], розділити правомірні та неправомірні дії з мінімізації податкового тиску на суб'єктів господарювання. Податкова оптимізація може складатись лише з легальних оптимізаційних схем, які поєднують господарсько-правову організацію економічних зв'язків із податковим регулюванням.

Запровадження будь-яких оптимізаційних схем вимагає проведення усесторонньої оцінки ресурсної, кадрової, організаційної бази підприємства з метою з'ясування реальності втілення конкретних

заходів податкового планування та оцінки можливих ризиків. І мова не лише про можливе настання для суб'єкта податкових правовідносин небажаних фінансових (грошових) втрат. Почасти нефінансові втрати від невдалої оптимізаційної схеми можуть бути значно відчутнішими, проявлятися у вигляді посилення податкового контролю з боку уповноважених органів, заподіяння шкоди діловій репутації, обмеження права розпорядження майном, кримінального переслідування тощо, і, відповідно, утримувати суб'єкта господарювання від її реалізації.

Не останню роль для підприємця при вирішенні питання чи проводити цілеспрямовану правову роботу щодо оптимізації (мінімізації) податкового тиску відіграє загалом сформоване переважно негативне ставлення у суспільстві до таких суб'єктів господарювання як до несумлінних платників податків, що використовують недоліки законів для власного збагачення, у той час, як податкове регулювання наразі йде шляхом утвердження принципу презумпції правомірності рішень платника податку. Так, відповідно до пп. 4.1.4. п. 4.1. ст. 4 Податкового кодексу України презюмується правомірність рішення платника податку у разі, «якщо норма закону чи іншого нормативно-правового акта, виданого на підставі закону, або якщо норми різних законів чи різних нормативно-правових актів припускають неоднозначне (множинне) трактування прав та обов'язків платників податків або контролюючих органів, внаслідок чого є можливість прийняти рішення на користь як платника податків, так і контролюючого органу» [4]. Подібна практика поширена в Англії, де «застосування в судовій практиці принципу буквального тлумачення податкового закону і доктрини первісності форми акту над його змістом призводять до того, що численні випадки фактичного ухиляння від податків, які не підпадають під формальну дію тих заборон, що тлумачаться буквально, вирішуються судом на користь платників податків» [5, 121-122]. Цей підхід відкриває можливості для законослухняного оперування податковими зобов'язаннями, в тому числі шляхом обрання таких форм опосередкування грошових відносин між суб'єктами господарювання (особливо тих, які входять до складу великих господарських виробничо-фінансових систем), що призводять до виникнення мінімального об'єкта оподаткування здійснюваних операцій.

Така диспозитивність цілком корелюється і з запровадженими податковим законодавством різними системами оподаткування, у тому

числі спрощеною, обрання яких залежить від вибору суб'єктів господарювання (звичайно, у разі відповідності певним критеріям); визначення моменту, з якого виникають податкові зобов'язання цілком залежать від поведінки господарюючих суб'єктів. До того ж диференціація пільгових баз оподаткування, які виникають на підставі вилучень, знижок та податкових кредитів [6], є складовою державної економічної політики усіх розвинутих країн світу. А тому Україна, яка орієнтує розвиток власної економіки у передових напрямках (наприклад, на підтримку інновацій), теж не може їх позбутися, надаючи суб'єктам господарювання можливість для обрання векторів податкового навантаження [7, 100] та зміщуючи акцент у такій поведінці з обмежувально-карального на цілком легальний.

Разом із тим, не можна не вказати і на ту обставину, що значна кількість пільг чи інших податкових стимулів, задекларованих спеціальним законодавством, фактично відсутні. Наприклад, такою є наразі ситуація із оподаткуванням інноваційної діяльності. О. Магопєць та В. Шалімов, досліджуючи еволюцію оподаткування інноваційної діяльності, відзначають, що пільгове оподаткування у цій сфері пройшло етапи спрощення системи оподаткування; зниження податкового навантаження (здебільшого за рахунок звільнення ввiд сплати ввiзного мита, частини податку на прибуток, ПДВ, земельного податку, зниження ставки податку на прибуток); стимулювання оновлення та переоснащення матеріально-технічної бази суб'єктів господарювання, які відносились до певних сфер та видів економічної діяльності; подальшого скорочення переліку та видів податкових пільг через встановлення чіткого переліку видів та сфер підприємницької діяльності й товарів їх власного виробництва, а також окремих операцій, на які розповсюджувались податкові пільги [8]. Такий стан речей, звичайно, є неприйнятним, оскільки підштовхує суб'єктів інноваційної діяльності до пошуку сумнівних схем зменшення податкового навантаження з метою вивільнення коштів для їх подальшого інвестування.

З'ясування змісту процесів мінімізації або оптимізації податків дозволяє визначити ті напрямки правової роботи, які знаходяться в межах управлінських рішень щодо грошових зобов'язань господарюючих суб'єктів, та визначити додаткові правомірні способи зменшення податкового навантаження, серед яких:

– використання механізмів поділення грошового зобов'язання між

дочірніми підприємствами задля зменшення обсягу оподаткованого доходу з можливістю використання системи спрощеного оподаткування (метод поділення зобов'язань);

– враховуючи звільнення від оподаткування ПДВ операції з ввезення на митну територію України у митному режимі імпорту нового устаткування (обладнання) та комплектуючих виробів до нього, визначених у п.п. 15 пункту 4 розділу XXI «Прикінцеві та перехідні положення» Митного кодексу України, що ввозяться платником ПДВ – інвестором із значними інвестиціями виключно для реалізації інвестиційного проекту із значними інвестиціями на виконання спеціального інвестиційного договору (п. 76 підрозд. 2 розд. XX «Перехідні положення» ПКУ), правомірним є трансформація імпортних операцій підприємств з іноземними інвестиціями щодо закупівлі основних засобів у зобов'язання їх засновників-іноземних інвесторів щодо ввезення відповідного обладнання для прийняття на баланс підприємств (метод перерозподілу зобов'язань в рамках корпоративних відносин);

– спрямування вільних грошових коштів на підтримку інноваційних проектів та лізингових операцій з підвищеними нормами амортизації, на депозитні операції, що не обкладаються ПДВ та податком на прибуток (метод диверсифікації діяльності);

– зменшення строків договорів оренди задля уникнення нотаріального посвідчення договорів господарської оренди та відповідних платежів з державного мита (метод зменшення обсягу публічних послуг);

– оперування умовами щодо попередньої оплати в господарських відносинах, використовуючи перемінну щодо виникнення податкового зобов'язання з першої події (метод контролю за строками виконання зобов'язань);

– перенесення окремих грошових зобов'язань вітчизняних суб'єктів господарювання на дочірні іноземні офшорні компанії (метод використання іноземної преференції) тощо [7, 103].

У економіко-правових дослідженнях обговорюється багато інших способів законної оптимізації податкового навантаження, зокрема, використання посередницьких договорів на надання послуг (метод заміни договірних відносин, коли платник податку замінює договір поставки або купівлі-продажу на договір комісії на реалізацію товару),

оптимізація витрат на соціальні відрахування [9], метод зміни податкового суб'єкта (передбачає реорганізацію підприємства шляхом зміни організаційно-правової форми власності) [10, 49], використання механізму податкового кредиту для мінімізації податку на доходи фізичних осіб та інші.

Для транснаціональних корпорацій правомірними є такі методи оптимізації оподаткування, як здійснення зарубіжних операцій на основі агентських угод, партнерства або спільної інвестиційної діяльності з компаніями, розташованими у країнах з пільговим оподаткуванням фінансових операцій; застосування трансфертних цін у розрахунках між філіями і дочірніми компаніями ТНК у різних країнах; концентрація дивідендів та інших доходів корпоративних фінансових компаній у країнах з пільговим оподаткуванням фінансових операцій, застосування різних форм внутрішньокорпоративного кредитування з використанням власних фінансових структур або кредитування філій під гарантії ТНК; здійснення інвестицій за рахунок власних нагромаджених доходів або залучених ресурсів через власну інвестиційну компанію у структурі ТНК; здійснення трансферту активів ТНК через ліцензійні угоди з власними філіями; придбання нерухомості через внутрішньо корпоративні компанії з нерухомості, розташовані в країнах з пільговим оподаткуванням тощо [11]. Проте, у кожному з перелічених випадків має бути дотримано вимоги щодо забезпечення реальності господарських операцій, а зміна договірних форм має супроводжуватися коректуванням змісту відносин з метою уникнення отримання від контролюючих органів позовів про визнання цих договорів недійсними через їх фіктивність.

Отже, правова робота з оптимізації податкового навантаження полягає в аналізі, підборі та втіленні легальних схем зменшення податкового навантаження суб'єкта господарювання з метою вивільнення коштів для потреб реінвестування, розподілу прибутку між власниками, стимулювання подальшого розвитку тощо. Виважене застосування адекватних оптимізаційних схем сприяє утвердженню правового господарського порядку та демонструє органічний, конструктивний взаємозв'язок господарського та податкового законодавства.

Література:

1. Господарський кодекс України: Закон України від 16.01.2003

р. № 436-IV. ВВР, 2003, № 18, № 19-20, № 21-22, ст.144.

2. Оришин Т.М. Сучасні підходи до оптимізації оподаткування підприємств. Вчені записки ТНУ імені В. І. Вернадського. Серія: Економіка і управління. Том 31 (70). № 3, 2020. С. 83-86.

3. Баранов С.О. Ухилення від сплати податків як основний чинник тіньової економіки. Інвестиції: практика та досвід. 2016. № 12. С. 102-106.

4. Податковий кодекс України: Закон України від 02.12.2010 р. № 2755-VI. ВВР. 2011, № 13-14, № 15-16, № 17, ст.112.

5. Толстопятенко Г.П. Европейское налоговое право. Сравнительно-правовое исследование. М.: Изд. НОРМА, 2001. 336 с.

6. Веретнов В. Теоретичні аспекти ухилення від сплати податків та механізм їх уникнення. URL: <http://www.klubok.net/article1889.html>.

7. Подцерковний О.П. Оперування грошовими зобов'язаннями господарської організації з позиції податкової оптимізації. Економіка та право. 2006. № 3 (16). С. 99-104.

8. Магопєць О., Шалімов В. Еволюція пільгового оподаткування інноваційної діяльності в Україні. Центральноукраїнський науковий вісник. Економічні науки. 2019. Вип. 3 (36). С. 161-172.

9. Навгородський А. «6 законних схем оптимізації, як менше платити податки в Україні!». URL: <https://www.pravoconsult.com.ua/6-zakonnih-shem-optimizatsiyi-yak-menshe-platiti-podatki-v-ukrayini/>

10. Гринчук Ю., Гринчук В. Податкове планування як складова податкового менеджменту. Інвестиції: практика та досвід. № 22/2011. С. 48-50.

11. Транснаціональні корпорації: навчальний посібник / В.Рокоча, О.Плотніков, В.Новицький та ін. К.: Таксон, 2001. 304с.

Анотація

Подцерковний О.П., Будурова Г.М. Податкова оптимізація як вид правової роботи суб'єкта господарювання. – Стаття.

Досліджено податкову оптимізацію як вид правової роботи суб'єкта господарювання та її складові. Відстоюється позиція, що податкова оптимізація може складатись лише з легальних оптимізаційних схем, які поєднують господарсько-правову організацію економічних зв'язків із податковим регулюванням. Виділено найбільш розповсюджені

правомірні способи зменшення (оптимізації) податкового навантаження суб'єктами господарювання в Україні.

Ключові слова: правова робота, податкова оптимізація, ухилення від сплати податків, мінімізація оподаткування, оптимізаційні схеми, спрощена система оподаткування, податкові пільги.

Abstract

Podtserkovniy O., Budurova H. Tax optimization as a type of legal work of a business entity. - Article.

The constituents of tax optimization as a type of legal work of a business entity and its components. The position is defended that tax optimization can consist only of legal optimization schemes that combine the economic and legal organization of economic relations with tax regulation. The most common legitimate methods of reducing (optimizing) the tax burden by business entities in Ukraine are highlighted.

Keywords: legal work, tax optimization, tax evasion, tax minimization, optimization schemes, simplified taxation system, tax benefits.

Віталій Олюха

*провідний науковий співробітник відділу господарсько-
правових досліджень проблем економічної безпеки ДУ «Інститут
економіко-правових досліджень імені В.К. Макутова НАН України»,
доктор юридичних наук, доцент
<https://orcid.org/0000-0002-3339-1154>*

ПРОГРАМНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ДЕКАРБОНІЗАЦІЇ ЯК СКЛАДОВОЇ ЕКОНОМІЧНОЇ ПОЛІТИКИ ДЕРЖАВИ

Широкомасштабна агресія, що розпочалась у лютому 2022 року поставила перед нашою країною і завдання декарбонізації вітчизняної економіки, оскільки це є одним із факторів подолання енергетичної залежності від країни-агресора. Крім того, євроінтеграційні напрями розвитку також підсилюють необхідність проведення декарбонізації.

З набуттям чинності у 2014 році Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, перед нашою країною постала необхідність узгодження її економіко-правової політики в тому числі і у енергетичній сфері з практиками ЄС. Це обумовило необхідність підвищення енергетичної ефективності, розвитку відновлюваної енергетики, декарбонізації вітчизняної економіки тощо. Логічним кроком стала ратифікація Верховною Радою України Паризької угоди 14 липня 2016 року. Україна зробила значні зусилля для імплементації Зго Енергетичного пакету та інтеграції вітчизняної енергосистеми з системою ЄС.

Отримання Україною статусу кандидата в члени ЄС визначає і напрями післявоєнного відновлення вітчизняної енергетичної галузі: трансформація енергетики у «зелену» енергетику, адже стратегічним завданням розвитку європейської економіки є її декарбонізація в цілому. «Щоб досягти глибокої декарбонізації, нам потрібно переосмислити те, як ми виробляємо та споживаємо енергію, і радикально перейти на відновлювані джерела енергії та джерела енергії з низьким вмістом вуглецю.» [1].

Європейською Радою ЄС були встановлені наступні амбітні цілі: скоротити до 2020 року викид парникових газів на 20%, до 2030 на 40% і до 2050 на 80-95%. Фактично мова іде про створення в країнах ЄС за достатньо короткий проміжок часу вуглецево-нейтрального простору.

Основа для вирішення цього завдання закладає Європейська Зелена Угода (EU Green Deal), що у грудні 2019 презентувала Єврокомісія. [2].

Європейська зелена угода – це пакет політичних ініціатив, спрямованих на забезпечення кліматичного балансу. Нею передбачається перехід провідних галузей економіки (енергетика, транспорт, будівництво, сільськогосподарське виробництво) на ефективне споживання ресурсів та істотне скорочення викидів парникових газів. Одним із напрямів розвитку Зелена угода визначає запровадження чистої, доступної та безпечної енергії. Наголошується, що оскільки 75% викидів парникових газів в ЄС походять від використання та виробництва енергії, декарбонізація енергетичного сектору є важливим кроком до кліматично нейтрального ЄС.

Сфери енергетики стосується пакет «Fit for 55». Його метою є переведення завдань Зеленої угоди в нормативну площину. Він являє собою набір пропозицій щодо перегляду директив ЄС, пов'язаних з кліматом, енергетикою, транспортом. Наприклад, пропозиція про перегляд директиви про відновлювані джерела енергії передбачає збільшення обсягу видобутку в загальному енергетичному балансі енергії з відновлювальних джерел з 32% до 40% вже до 2030 року.

Європейська комісія передбачає значне фінансування Зеленої Угоди для чого як перший крок було прийнято Інвестиційний план і Механізм справедливого переходу. [3].

Для підтримки стійких інвестицій протягом наступного десятиліття через бюджет ЄС і Invest EU буде виділено не менше 1 трильйона євро. Також буде створено сприятливі умови для приватних інвесторів і державного сектора в сприянні стійким інвестиціям.

Реакцією Європейської комісії на труднощі та розлад глобального енергетичного ринку, спричинений вторгненням Росії в Україну став план REPowerEU. «Існує подвійна терміновість трансформації енергетичної системи Європи: припинення залежності ЄС від російського викопного палива, яке використовується як

економічна та політична зброя та коштує європейським платникам податків майже 100 мільярдів євро на рік, і подолання кліматичної кризи». [4].

Забезпечення декарбонізації є найбільш доцільним при запровадженні економічної політики держави. Д.В. Задихайло визначає економічну політику держави як форму реалізації державою власної суверенної економічної влади та відповідних функцій, що організаційно інституціалізована як особливий тип та процес діяльності, який за своїм механізмом складається з формування та здійснення офіційно затвердженого алгоритму застосування правових засобів державного впливу на зміст, структуру та динаміку внутрішньо- та зовнішньоекономічних відносин, на макроекономічні властивості ринкової рівноваги, шляхом відповідної корекції змісту правового господарського порядку, з метою досягнення програмно визначених кількісних та якісних властивостей функціонування національної економічної системи, забезпечення економічного народовладдя та суверенітету України [6, с.217].

Н.Б. Пацурія доповнила, що економічна політика держави - це, здебільшого, спосіб реалізації державою (в особі її органів) функцій, покладених на неї Конституцією України та чинним законодавством, за допомогою правових засобів державного впливу з метою забезпечення правового господарського порядку [7].

В сучасних умовах значення такого елементу правового господарського порядку як забезпечення державою екологічної безпеки та підтримання екологічної рівноваги на території України значно зростає. Тому значним елементом економічної політики держави при повоєнному відновленні держави має стати декарбонізація. Напрями державний впливу для реалізації цього завдання мають відображатись у відповідних державних програмах відновлення нашої країни. Такі програми мають бути різного рівня – від програми відновлення населеного пункту, території області та загальнодержавного рівня. при цьому має бути забезпечено їх узгодження між собою. Постає питання про напрями такого узгодження. Важливим є розуміння стану населених пунктів після закінчення мілітарного впливу. Тому безумовно, інформаційна складова щодо стану території населеного пункту має створюватись саме на найнижчому рівні та надаватись на більш високий рівень. При цьому організаційна допомога для

населених пунктів, що істотно постраждали від військових дій для виконання таких завдань має бути надана від держави. Також необхідною частиною програми повоєнного відновлення будь-якого рівня є розуміння джерел фінансування. Можливим напрямом тут може бути залучення коштів від країн ЄС або європейських неурядових організацій. Важливою складовою такої програми є організаційно-правові заходи, що дозволять забезпечити подолання енергозалежності від країни-агресора, зокрема енергозбереження, диверсифікації енергопостачання, прискорене розгортання використання відновлюваної енергії. Все це дозволить відмовитись від використання викопного палива в промисловості та при виробництві електроенергії.

Література:

1. Rich E. What is decarbonisation, and why do we urgently need it? Режим доступу URL: <https://www.virta.global/blog/decarbonisation.>
2. EU Green Deal (carbon border adjustment mechanism) [published 04.03.2020]. European Commission. Режим доступу URL: <https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/12228-Carbon-Border-Adjustment-Mechanism>
3. The European Green Deal Investment Plan and Just Transition Mechanism explained [published 14.01.2020]. European Commission. Режим доступу URL: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/qanda_20_24 (accessed 11.11.2021).
4. REPowerEU: A plan to rapidly reduce dependence on Russian fossil fuels and fast forward the green transition. Press release. 18 May 2022. Brussels. Режим доступу URL: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_22_3131
5. REPowerEU: affordable secure and sustainable energy for Europe. Режим доступу URL: https://ec.europa.eu/info/strategy/priorities-2019-2024/european-green-deal/repowereu-affordable-secure-and-sustainable-energy-europe_en
6. Задихайло Д.В. Економічна політика держави в системі правового і законодавчого забезпечення. Вісник Національної академії правових наук України. - №3(74). – 2013. – с.214-221.
7. Пацурія Н.Б. Економічна політика держави: правовий аналіз сучасного стану Режим доступу URL:

Анотація.

Олюха В.Г. ПРОГРАМНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ДЕКАРБОНІЗАЦІЇ ЯК СКЛАДОВОЇ ЕКОНОМІЧНОЇ ПОЛІТИКИ ДЕРЖАВИ.

У статті досліджуються програмно-правові заходи забезпечення декарбонізації як складової економічної політики держави.

Обґрунтовано, що значним елементом економічної політики держави при повоєнному відновленні України має стати декарбонізація. Напрями державний впливу для реалізації цього завдання мають відображатись у відповідних державних програмах відновлення країни. Йдеться про програми мають бути різного рівня – від програми відновлення населеного пункту, території області та загальнодержавного рівня. при цьому має бути забезпечено їх узгодження між собою. В них мають бути відображені заходи, що дозволять забезпечити подолання енергозалежності від країни-агресора, зокрема енергозбереження, диверсифікації енергопостачання, прискорене розгортання використання відновлюваної енергії. Все це дозволить відмовитись від використання викопного палива в промисловості та при виробництві електроенергії.

Ключові слова: державна економічна політика, державні програми, відновлення економіки України, енергонезалежність від країни-агресора, відновлювальна енергія, господарське право.

Abstract.

Oliukha V.H. PROGRAM AND LEGAL GRANTS of DECARBONIZATION AS A COMPONENT OF THE ECONOMIC POLICY OF THE STATE.

The article examines program and legal measures to ensure decarbonization as a component of the state's economic policy.

It is substantiated that decarbonization should become a significant element of the state's economic policy during the post-war reconstruction of Ukraine. The directions of state influence for the implementation of this task

should be reflected in the relevant state programs for the recovery of the country. These programs should be of different levels - from the program for the restoration of the settlement, the territory of the region, and the national level. At the same time, they should be coordinated and reflect measures that will allow overcoming energy dependence on the aggressor country, in particular energy conservation, diversification of energy supply, accelerated deployment of renewable energy. All this will make it possible to abandon the use of fossil fuels in industry and in the production of electricity.

Keywords: state economic policy, state programs, restoration of the economy of Ukraine, energy independence from the aggressor country, renewable energy, economic law.

В.В. Добровольська

*Національний університет «Одеська юридична академія», к.ю.н.,
доцент кафедри господарського права і процесу
orcid.org/0000-0002-9304-3792*

МИРОВА УГОДА У СПРАВАХ ПРО БАНКРУТСТВО: ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ

Актуальність. Інститут неспроможності є важливою складовою держави з ринковою системою економіки. Виникнення цього елементу об'єктивно обумовлене результатом функціонування частини суб'єктів господарювання, які внаслідок різних причин починають відчувати труднощі майнового характеру. Сьогодні в Україні доволі активно формується нове законодавство про банкрутство. Чинний Кодекс України з процедур банкрутства (надалі – КЗПБ) є прогресивним актом, який містить логічну систему понять. Але існують і суттєві недоліки, зокрема недоліки правого регулювання механізмів запобігання банкрутству, в тому числі й мирової угоди. Проблемні питання застосування мирової угоди доцільно вирішувати для потреб практики, починаючи з історично-правового аналізу даного поняття. Після набрання чинності КЗПБ в Україні залишився лише загальний вид мирової угоди, який передбачений лише нормами ГПК України, за якої важливе вільне волевиявлення кожного кредитора. Якщо така мирова угода буде укладатись у позовному провадженні, то жодної проблеми не буде, оскільки в позовному провадженні в боржника є один чи декілька кредиторів, і отримати згоду кожного з них – не така вже й тяжка справа

Мирова угода як вигідний економічний засіб уникнення банкрутства боржника, відновлення його платоспроможності, врегулювання спорів із кредиторами, розглядалася в працях відомих та авторитетних дореволюційних вчених, після чого даний правовий інститут канув у лету у зв'язку зі скасуванням приватної власності, впровадженням адміністративно-командної системи, яка повністю усунула підприємництво, а відповідно звела нанівець можливість існування процедури банкрутства.

Другого дихання інститут банкрутства, а разом із ним інститут

мирової угоди, отримали в сучасну добу у зв'язку із ламанням старих стереотипів управління економікою, появою нових форм господарювання, реформуванням господарського законодавства. Результатом теоретичних розвідок та генезису системи національного законодавства стало розширення відповідних правових норм про мирову угоду в Законі України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», який втратив чинність.

Стан дослідження. У теоретичному аспекті з цієї тематики слід виділити праці Р. Г. Афанасьєва, В. В. Джуна, А. Г. Бобкової, З. Ф. Таткової, Н. Г. Коломієць, О.П. Подцерковного та ін. Разом із тим нові положення Кодексу України з процедур банкрутства вимагають переоцінки багатьох підходів у цій сфері.

Мета статті: дослідити поняття та ознаки мирової угоди у справах про банкрутство.

Основний зміст. Інститут мирової угоди був включений до законодавства Російської імперії (до складу якої входила більшість території сучасної України) у XVIII ст. Впровадження інституту у правову систему стало результатом розвитку інституту банкрутства. Норми, присвячені йому, можна зустріти в Руській Правді Я. Мудрого, Уложенні про покарання 1649 р. (наприклад, ст. 210 р. X Уложення закріплювала ідею конкурсного процесу, закладену в ст. 69 Руської Правди, сутність якої полягала у конкуренції прав, викликаній неспроможністю боржника). Ці джерела містили також вказівки на необхідність розмежування конкурсного процесу (процедури, що вирішувала конкуренцію прав, викликану неспроможністю боржника) та іншого, схожого явища (конкуренції декількох заставних прав на одну річ, коли в одного кредитора була заставна записка, а в інших, крім того, і сам заклад, а тому сама конкуренція вирішувалася співмірним поділом).

Вексельний Статут 1729 р. зробив спробу дати визначення неспроможності в процесі вексельного обігу. Офіційна доктрина відштовхувалася від того, що в біржовій торгівлі виникає необхідність забезпечення платежів особою, що приймає вексель, а при відмові оплатити виникає необхідність вчинити протест. У 1740 р. було підготовлено проект Статуту про банкрутство, в якому початком конкурсного процесу визнавалася поява ознак банкрутства (відомості про це повинні були бути надані до органу, що порушував конкурсний

процес), а кінцем – рішення у справі.

Так, ряд фахівців вважають, що мирову угоду можна визначити як договір між боржником і кредитором (кредиторами), який може бути укладений як на будь-якій стадії провадження у справі про банкрутство, так і після визнання боржника банкрутом, з метою поліпшення фінансово-економічного становища боржника та для задоволення вимог кредиторів [1, с. 3], а також як засіб оперативного вирішення проблем, що стали предметом розгляду в суді, виконує важливу функцію – зберігає на ринку неспроможного суб'єкта підприємництва, який здатен відновити свою господарську діяльність [2, с. 3]. Дійсно можливо виокремити договірну природу мирової угоди та її оперативність у порівнянні з іншими процедурами у справах про банкрутство. П. Попков пропонує визначення поняття мирової угоди як укладений шляхом здійснення визначених ГПК України розпорядчих процесуальних дій двохсторонній або багатосторонній процесуальний договір, який здійснюється сторонами господарського процесу та затверджений суддею/суддями господарського суду, Верховного Суду, направлений на припинення господарського спору та закриття провадження у справі з метою оперативного врегулювання матеріальних господарських правовідносин [3, с. 3].

Слід пояснити, що тривалість дії мирової угоди визначається моментом виконання всіх її умов, а саме закінченням розрахунків боржника з кредиторами. Звісно ж, це залежить від кожного конкретного випадку та від обставин справи.

Б. М. Поляков розглядає мирову угоду при банкрутстві як «господарський договір та виділяє в ньому процесуальне навантаження» [4, с. 168]. Окрім того, відмінними рисами мирової угоди від подібних господарських договорів він вказує й інші, такі як: «1) укладання мирової угоди в рамках процедури банкрутства відбувається при умові згоди на це більшості кредиторів від імені всіх кредиторів; 2) рішення про укладення мирової угоди вступає в силу після його затвердження господарським судом; 3) виключення можливості внесення односторонніх змін до мирової угоди та її розторгнення за вимогою однієї з сторін – подібні дії можуть бути здійснені тільки господарським судом; 4) добровільне виконання умов мирової угоди; 5) розторгнення мирової угоди призводить до поновлення провадження справи про банкрутства на тій стадії, під час

якої її було укладено (тобто в цьому випадку відбувається процес зворотної трансформації)» [5, с. 23]. О. П. Підцерковний вважає, що «інститут мирової угоди не може існувати без взаємних поступок сторін, які мають ураховуватися суддями під час вирішення будь-яких господарських справ, зокрема у процедурах банкрутства» [6, с. 12].

Стара Е.В. надає комплексне визначення мирової угоди в процедурі банкрутства за результатами аналізу відповідних норм вітчизняного Закону про банкрутство. Так, мирова угода, на її думку – це «затверджене судом рішення зборів кредиторів, прийняте більшістю голосів, по якому у відношенні боржника припиняється процедура банкрутства, боржник звільняється від частини боргу та відновлюється в праві самостійного управління і розпорядження своїм майном» [7, с. 11].

Звісно, вище було наведено не всі існуючі у вітчизняній та іноземній науці наукові погляди щодо правової природи мирової угоди в процедурі банкрутства. Не зважаючи на іноді полярні позиції з цієї проблеми, варто відзначити, що всі автори цих точок зору єдині в тому, що мирова угода укладається на користь не тільки боржника, а ще й кредитора. Тобто, при цьому кредитор або отримує частину свого боргу та надає можливість боржнику продовжувати господарську діяльність, тим самим зберігаючи його для подальшого співробітництва.

Однак, у протилежність такому погляду можна зазначити, що мирову угоду в процесі банкрутства не можна розглядати як вигідний варіант саме для кредитора. Окремі сучасні дослідники правової природи мирової угоди в процедурі банкрутства підкреслюють її «примусовий характер» [8, с. 34]. Тобто, при укладенні мирової угоди кредитори фактично змушені поступатись боржнику, втрачаючи при цьому частину своїх вимог, щоб не втратити все. До того ж, раніше за Законом про банкрутство рішення про укладення мирової угоди приймається від імені кредиторів комітетом кредиторів простою більшістю голосів. Дане рішення вважається прийнятим за умови, якщо всі кредитори, вимоги яких забезпечені заставою майна боржника, письмово висловили свою згоду (п. 3 ст. 35). З цієї норми видно, що мирова угода є враженням волі так званих крупних кредиторів. Тобто, кредиторів, які мають великий розмір вимог до боржника порівняно з іншими кредиторами. З метою захисту прав кредиторів, що не брали участі в голосуванні або висловились проти укладення мирової угоди,

Закон про банкрутство встановлює, що умови мирової угоди для них не можуть бути гіршими ніж для кредиторів, які висловили згоду на укладення мирової угоди, вимоги яких віднесені до однієї черги (п. 3 ст. 36). Однак, ця гарантія закону носила формальний характер та не могла компенсувати таким кредиторам понесених витрат у зв'язку з укладенням мирової угоди. На сьогоднішній день рішення про укладення мирової угоди теж належить виключно кредиторам, а останнє слово за її відповідністю закону остається за господарським судом.

На сьогоднішній день, в світлі дії нового кодифікованого акту щодо процедур банкрутства мирову угоду можливо застосувати виключно на розсуд суду та за аналогією за чинним ГПК України. На думку Верховного Суду «можливість застосування механізмів урегулювання спору, характерних для позовного провадження, яким вирішується спір між позивачем та відповідачем, зокрема можливість укладення в межах однієї з процедур банкрутства мирової угоди за нормами ГПК України, має визначати суд з огляду на особливості провадження у справі про банкрутство та відповідної судової процедури, яка застосовується до боржника.

Мирова угода в позовному провадженні є способом урегулювання спору між двома його сторонами, тоді як у справах про банкрутство правовідносини сторін характеризуються множинністю інтересів різних учасників справи. Саме тому законодавець передбачив особливі механізми врегулювання таких правовідносин у різних процедурах банкрутства, а в деяких випадках заборонив застосування певних механізмів позовного провадження щодо окремих процедур банкрутства» [9]. У справах про банкрутство мирова угода повинна відповідати конкурсним процедурам та не порушувати їх порядок та умови.

Але, О.О. Квасніцька зазначає, що «особи не повинні ототожнювати мирову угоду з правочином, так як мирова угода укладається у господарському процесі та на відміну від звичайної угоди: укладається у формі та на умовах, передбачених процесуальним законодавством; затверджується господарським судом; не лише змінює матеріально-правові відносини, а й припиняє процесуально-правові відносини; в разі невиконання мирової угоди у добровільному порядку, ухвала про затвердження мирової угоди виконується примусово, якщо

відповідає вимогам ст. 18 Закону України «Про виконавче впровадження». Також затвердження господарським судом мирової угоди сторін з одночасним припиненням провадження у справі є нерозривною процесуальною дією і не розцінюється господарським судом як два самостійних акти — окремо щодо затвердження мирової угоди і щодо припинення провадження у справі» [10, с. 68].

За своєю формою мирова угода у справах про банкрутство має властиві тільки їй особливості та відмінні риси від інших мирових угод. До таких слід віднести: наявність кількох значень мирової угоди, а саме: судова процедура банкрутства; договір, укладений між боржником і кредиторами; підстава припинення провадження у справах про банкрутство; обов'язковість надання згоди на укладення мирової угоди приймається від імені кредиторів комітетом кредиторів простою більшістю голосів; з цього випливає, що мирова угода є вираженням волі кредиторів з найбільшою кількістю голосів; необхідність надання згоди усіма забезпеченими кредиторами на її укладення; мирова угода вступає в силу після її затвердження господарським судом; виключення можливості внесення односторонніх змін до мирової угоди та її розірвання за вимогою однієї з сторін; припинення дії мирової угоди призводить до поновлення провадження справи про банкрутство на тій стадії, під час якої її було укладено [11].

Таким чином, мирова угода є матеріально-правовою угодою сторін господарського спору, що укладається під час ведення справи в суді чи виконанні рішення суду та має процесуальне значення для перебігу справи і поведінки учасників процесуальних відносин.

У Постанові ВГСУ від 26.12.2011 р. № 18 «Про деякі питання практики застосування Господарського процесуального кодексу України судами першої інстанції» зазначено що, мирова угода може містити й часткові поступки, наприклад, про зменшення позовних вимог або про часткове визнання позову. Умови мирової угоди мають бути викладені чітко й недвозначно з тим, щоб не виникало неясності і спорів з приводу її змісту під час виконання. В ухвалі про затвердження мирової угоди у резолютивній частині докладно й чітко викладаються її умови і зазначається про припинення провадження у справі (п. 7 ч. 1 ст. 80 ГПК), а також вирішується питання про розподіл між сторонами судових витрат. Господарський суд не затверджує мирову угоду, якщо вона не відповідає закону, або за своїм змістом є такою, що не може

бути виконана відповідно до її умов, або якщо така угода остаточно не вирішує спору чи може призвести до виникнення нового спору. Мирова угода не може вирішувати питання про права і обов'язки сторін, які можуть виникнути у майбутньому, а також стосуватися прав і обов'язків інших юридичних чи фізичних осіб, які не беруть участі у справі або, хоча й беруть таку участь, але не є учасниками мирової угоди. Укладення мирової угоди неможливе і в тих випадках, коли ті чи інші відносини твердо врегульовано законом і не можуть змінюватись волевиявленням сторін [12].

Суддя має роз'яснити сторонам процесуальні наслідки припинення провадження у справі у зв'язку з затвердженням мирової угоди, які полягають у тому, що у випадках припинення провадження у справі повторне звернення до господарського суду зі спору між тими ж сторонами, про той же предмет і з тих же підстав не допускається. КЗПБ не ліквідував повністю інститут спеціальної мирової угоди, отже, відображення деяких рис можемо знайти в положеннях про санацію. Зокрема, планом санації може передбачатися відстрочення, розстрочення, прощення боргу або його частини (ч. 2 статті 51 КЗПБ). Характерними є також положення про схвалення плану санації більшою половиною кредиторів певного класу (ч. 4 статті 52 КЗПБ). Варто зазначити, що план санації має бути затверджений судом. Не менш важливим є те, що КЗПБ дозволяє боржнику провести санацію до відкриття провадження у справі про банкрутство і фактично в плані такої санації знаходять відображення положення ч. 2 статті 51 КЗПБ. Дана особливість вказує на те, що законодавець «мав бажання ліквідувати спеціальний вид мирової угоди, додавши його елементи до плану санації, а вищенаведений нами спосіб застосування загальної мирової угоди у справі про банкрутство шляхом надання згоди консенсусом членів комітету кредиторів є тлумаченням законодавства, аніж свідомою волею законодавця. З вищевикладеного можна зробити висновок, що спеціальна мирова угода знаходить своє відображення у плані санації в новому КЗПБ, однак така процедура можлива лише до відкриття провадження у справі про банкрутство або на етапі процедури санації. На жаль, під час процедури розпорядження майном, а також під час ліквідації застосувати спеціальну мирову угоду навіть у видозміненому стані (план санації) неможливо» [13, с. 70]. Представляється, що під час санації можливо укласти мирову угоду,

адже мирова угода та план санації не можуть бути тотожними ні по порядку прийняття ні по правовим наслідкам.

Таким чином, мирова угода це засіб примирення, яку можуть укладати сторони господарського провадження у справах про банкрутство, зміст якої повинен містити конкретні умови та процедуру їх виконання щодо задоволення вимог кредиторів у повному обсязі та яка підлягає розгляду та затвердженню господарським судом.

Список використаних джерел:

1. Джунь В.В. Інститут неспроможності: світовий досвід розвитку і особливості становлення в Україні. Монографія. Вид. друге, випр. і доп. К.: Юридическая практика, 2006. 384 с.
2. Козирева В. П. Мирова угода у справі про банкрутство: поняття, зміст, процедура укладення. URL: <https://jrnل.nau.edu.ua/index.php/SR/article/view/4314/4447>.
3. Попков П.О. Мирова угода в господарському процесі : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.04. Кривий Ріг, 2019. 17 с.
4. Поляков Б.М. Совершенствование правового регулирования отношений несостоятельности (банкротства) в Украине. Донецк: Донбасс, 2001. 339 с.
5. Поляков Б. М. Судебные процедуры банкротства в Украине. *Підприємництво, господарство та право*. 2002. № 9. С. 22–25.
6. Подцерковный О. Проблемы примирения сторон в арбитражном процессе. *Підприємництво, господарство та право*. 2001. № 4. С. 10–14.
7. Сгара Е.В. Використання інституту мирової угоди у процедурі банкрутства : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.04. Донецьк, 2005. 17 с.
8. Бондик В.А. Особенности функционирования института мирового соглашения в арбитражном процессе. *Підприємництво, господарство та право*. 2000. № 11. С. 33–35.
9. Постанова Верховного Суду від 09 липня 2020 року. Справа № 910/26972/14. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/>
10. Квасніцька О. О. Господарське-процесуальне право: навч. – метод. Посібник. Одеса: Фенікс, 2012. 90 с.
11. Струць М., Красуцький В. Мирова угода у справах про банкрутство. URL: <http://imgpartners.com.ua>

12. Про деякі питання практики застосування Господарського процесуального кодексу України судами першої інстанції: Постанова Вищого господарського суду України від 26 грудня 2011 р. Вісник господарського судочинства України. 2012. № 1. Ст. 27.

13. Поляков Р. Мирова угода в господарському процесі: правова природа та співвідношення різновидів. *Підприємництво, господарство та право*. 2020. № 6. С. 66-71.

Добровольська В.В. МИРОВА УГОДА У СПРАВАХ ПРО БАНКРУТСТВО: ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ

У статті розглядаються поняття та ознаки мирової угоди у справах про банкрутство. Зроблено висновок, що у будь-якому судочинстві застосовуються процедури, яким притаманний примирливий характер та які застосовуються виключно за добровільним взаємним волевиявленням сторін спору. До таких процедур відноситься мирова угода, порядок та умови якої визначені чинним ГПК України, норми якого за аналогією застосовуються й у справах про банкрутство.

Мирова угода визначена документом, який сторони уклали з метою мирного вирішення спору без винесення судом рішення, однак у справах про банкрутство такий документ має свої особливості так як мова йдеться про конкурсне провадження, а не позовне. Мирова угода у справах про банкрутство повинна бути укладена тільки за згодою всіх кредиторів, підлягає розгляду і затвердженню господарським судом, тобто має процесуальне значення для перебігу справи і поведінки учасників процесуальних відносин.

Боржник, як сторона мирової угоди відновлюється в праві самостійного управління і розпорядження своїм майном та зобов'язаний задовільнити вимоги кредиторів за її умовами в залежності від стадії, на якій вона укладена.

Ключові слова: мирова угода, процедура примирення, господарський процес, банкрутство, господарське-процесуальне законодавство.

Dobrovolska V.V. SETTLEMENT AGREEMENT IN BANKRUPTCY CASES: CONCEPTS AND SIGNS.

It is concluded, that in any legal proceeding, procedures are applied, which are inherently conciliatory in nature and are applied exclusively at the voluntary mutual will of the parties to the dispute. Such procedures include a settlement agreement, the procedure and conditions of which are determined by the current Civil Procedure Code of Ukraine, the norms of which are applied by analogy in bankruptcy cases.

A settlement agreement is a document concluded by the parties with the aim of amicably resolving the dispute without a court ruling, however, in bankruptcy cases, such a document has its own characteristics, as it is a bankruptcy proceeding, not a lawsuit. A settlement agreement in bankruptcy cases must be concluded only with the consent of all creditors, subject to review and approval by the commercial court, that is, it has procedural significance for the course of the case and the behavior of the participants in the proceedings.

The debtor, as a party to the settlement agreement, is restored to the right of independent management and disposal of his property and is obliged to satisfy the demands of creditors according to its terms, depending on the stage at which it was concluded.

Key words: settlement agreement, reconciliation procedure, economic process, bankruptcy, economic and procedural legislation.

Д.В.Зятіна

*Національний університет «Одеська юридична академія»,
доцент кафедри господарського права і процесу,
кандидат юридичних наук
orcid.org/0000-0002-1077-1453*

АНТИМОНОПОЛЬНО-КОНКУРЕНТНЕ РЕГУЛЮВАННЯ В УКРАЇНІ ТА ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ: ПОРІВНЯЛЬНО- ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Актуальність. Економічна конкуренція є тим рушійним елементом ринкової економіки, який забезпечує баланс особистих і приватних інтересів суб'єктів ринку, формує засади соціальної стабільності у суспільстві. Намагаючись побудувати соціально-орієнтовану ринкову економіку, держава на конституційному рівні визнала необхідність захисту економічної конкуренції та гарантувала цей захист [1]. Ці питання потребують порівняльно-правових досліджень, аби обрати найбільш оптимальну в Україні модель розвитку відповідного законодавства.

Стан розробки теми. Окремі порівняльно-правові дослідження у цій сфері проводили К.В. Смирнова, О.О. Бакалінська, О.П. Подцерковний, Т.І. Швидка та деякі інші. Разом із тим, порівняльні правові дослідження у цій сфері мають бути продовжені для формування сприятливого режиму конкурентного захисту в Україні.

Мета статті: намітити основні складові порівняльно-правової характеристики антимонопольно-конкурентного законодавства України та ЄС.

Основний зміст. Правове регулювання захисту економічної конкуренції в першу чергу базується на положеннях Конституції України, яка у ч. 4 ст. 13 передбачає забезпечення державою соціальної спрямованості економіки України, у ч. 3 ст. 42 встановлює обов'язок держави захищати конкуренцію в підприємницькій діяльності, забороняє зловживання монопольним становищем на ринку, обмеження конкуренції, недобросовісну конкуренцію, визначає, що види та межі монополії встановлюються законом. Відповідно до п. 8 ст. 92 Конституції виключно законами України визначаються правила

конкуренції та антимонопольного регулювання, а згідно з п. 12 ст. 85 — Голова Антимонопольного комітету (АМКУ) призначається та звільняється Верховною Радою України за поданням Президента України. Слід підкреслити ключову роль АМКУ в застосуванні законодавства про захист економічної конкуренції. Наприклад, в Постанові ВСУ від 21.10.2021 у справі № 914/2667/20 зазначено, що «господарські суди не повинні перебирати на себе не притаманні суду функції, які здійснюють виключно органи Антимонопольного комітету України, та знову встановлювати товарні, територіальні (географічні), часові межі певних товарних ринків після того, як це зроблено зазначеними органами, й на підставі цього робити висновки про наявність чи відсутності монопольного (домінуючого) становища суб'єкта господарювання на ринку.» [2]

У науці і практиці існують різні підходи до визначення сутності економічної конкуренції. Як зазначається в науковій літературі «наразі немає єдиного загальновизнаного визначення поняття «конкуренції», але все інтерпретації зводяться до того, що конкуренція є однією з найяскравіших рис бізнесу, двигуном економічного прогресу та механізмом саморегулювання ринкової економіки» [3, с. 22].

Як зазначає Швидка Т.І. «конкуренція є основним інструментом регулювання економіки ринкового типу, важливою складовою ринкового середовища, що передбачає підвищення ефективності господарської діяльності та прискорення науково-технічного прогресу. З огляду на це в умовах ринкової економіки конкуренція виступає також невід'ємним елементом ринкового механізму господарювання, економічних зв'язків між виробниками і споживачами, але її характер і форми на окремих ринках і в різних ринкових ситуаціях неоднакові» [4, с. 166]. Швидка Т.І. також вірно вказує, що «конкуренція стимулює зниження цін, підвищення якості й розширення асортименту продукції, що випускається, впровадження науково-технічних досягнень, забезпечує чималий економічний ефект, хоча, безумовно, пов'язана з певними витратами (зокрема, із посиленням соціально-економічної диференціації в суспільстві). У той же час вона належить до неконтрольованих факторів, які впливають на діяльність організацій і якими останні не можуть керувати» [5, с. 127-128].

Смирнова К.В., досліджуючи основи права конкуренції Європейського Союзу, вказує, що «конкурентну політику розглядають

як інструмент досягнення високого економічного розвитку, підвищення конкурентоспроможності виробників не тільки на території Євросоюзу, а й на світовій арені» [6, с. 6].

С. В. Цюцюпа, розглядаючи вплив конкуренції на інноваційну діяльність підприємства, встановлює, що «економічна конкуренція є одним з регуляторів пропорцій суспільного виробництва, що стимулює його ефективність, фактором утворення середньої норми прибутку, формування ринкової вартості товару, диференціації товаровиробників за доходами, реалізації матеріального інтересу товаровиробників. Конкуренція – економічний процес взаємодії, взаємозв'язку і боротьби між підприємствами, що виступають на ринку з метою забезпечення кращих можливостей збуту своєї продукції, задоволення різноманітних потреб покупців і одержання найбільшого прибутку» [7, с. 223].

Важливим джерелом правового регулювання конкурентних відносин виступає ГК України. Зокрема, ст. 18 ГК України регламентує питання обмеження монополізму та сприяння змагальності у сфері господарювання, гл. 3 присвячена обмеженню монополізму та захисту суб'єктів господарювання і споживачів від недобросовісної конкуренції (ст.ст. 25–41), гл. 28 передбачає “відповідальність суб'єктів господарювання за порушення антимонопольно-конкурентного законодавства” (ст.ст. 251–257). Основними актами законодавства тут виступають положення Закону України “Про захист економічної конкуренції” від 11.01.2001 р., “Про природні монополії” від 20.04.2000 р., “Про захист від недобросовісної конкуренції” від 07.06.96 р., “Про рекламу” від 03.07.1996 р. тощо.

Серед міжнародних договорів України у цій сфері слід вказати на положення Угоди про асоціацію між Україною та ЄС від 27.06.2014 р., адже Глава 10 Розділу IV Угоди присвячена питанням конкуренції у торговельних відносинах, регламентує особливості надання державної допомоги суб'єктам господарювання.

АМКУ прийняв чимало актів у сфері антимонопольно-конкурентного регулювання, зокрема: Тимчасові правила розгляду справ про порушення антимонопольного законодавства України, затверджені розпорядженням АМКУ від 19.04.94 р. № 5; Положення про порядок подання заяв до Антимонопольного комітету України про попереднє отримання дозволу на концентрацію суб'єктів господарювання, затверджене розпорядженням АМКУ від 19.02.2002 р.

№ 33-р; Положення про порядок проведення перевірок додержання законодавства про захист економічної конкуренції, затверджене розпорядженням АМКУ від 25.12.2001 р. № 182-р; Положення про порядок подання заяв до органів АМКУ про надання дозволу на узгоджені дії суб'єктів господарювання, затверджене розпорядженням АМКУ від 12.02.2002 р. № 26-р; Методика визначення монопольного (домінуючого) становища суб'єктів господарювання на ринку, затверджена розпорядженням АМКУ від 05.03.2002 р. № 49-р тощо.

Щодо практики зарубіжних країн, то основні положення щодо конкуренції в країнах ЄС містяться в Договорі про функціонування ЄС [8]. Так, одним із принципів, закріплених у ст. 101 Договору про функціонування ЄС є заборона угод підприємств, рішень об'єднань підприємств й узгоджені дії, які потенційно можуть впливати на торгівлю. Ці дії вчиняються з метою запобігання, обмеження чи спотворення конкуренції та визначаються як несумісні із внутрішнім ринком. Укладення таких угод – це порушення вимог добросовісної конкуренції. Несумісними з ринком угодами є такі, що: 1) прямо або опосередковано регулюють ціни чи будь-які інші торгові умови; 2) обмежують або контролюють виробництво, ринки, технічний розвиток чи інвестиційну діяльність; 3) розподіляють ринки або джерела постачання; 4) застосовують неоднакові умови у тотожних правовідносинах із різними підприємствами, створюючи цим для них невігідні умови конкуренції; 5) зумовлюють укладення договору покладенням на іншу сторону договору зобов'язань, що не вважаються його предметом. Цей перелік не є вичерпним, проте всі ці дії повинні мати мету або результат у вигляді створення перешкод для конкуренції на внутрішньому ринку, її обмеження чи викривлення, що призводить до порушення добросовісної конкуренції. Також слід підкреслити, що у США і в Європі антимонопольні органи одночасно з регулюванням і контролем за зловживаннями монопольним становищем здійснюють контроль за концентрацією. Така сама ситуація і в Україні, адже АМКУ наділений повним комплексом повноважень в сфері антимонопольно-конкурентного регулювання. В практиці зарубіжних країн «домінуюче становище» передбачає наявність як великої частки на ринку, так і певної економічної влади, що дозволяє монополісту запобігти ефективній конкуренції. Домінуюче становище має місце, коли частка компанії дорівнює 60-70%. Якщо порівняти із законодавством України,

то відповідно до Методика визначення монопольного (домінуючого) становища суб'єктів господарювання на ринку для визначення монопольного (домінуючого) становища може застосовуватися індивідуальний та колективний аспекти. При індивідуальному аспекті монополістом визнається суб'єкт господарювання, який не має конкурентів на даному ринку товару; суб'єкт господарювання, коли його частка на ринку перевищує 35 відсотків, якщо він не довів, що має конкурента на ринку, зазнає значної конкуренції внаслідок відсутності обмеження можливостей доступу інших суб'єктів господарювання щодо закупівлі сировини, матеріалів і збуту товарів, відсутності бар'єрів для вступу на ринок інших суб'єктів господарювання, відсутності пільг або інших обставин; коли частка одного суб'єкта господарювання на ринку менше 35 відсотків, але органи АМКУ довели, що він не зазнає значної конкуренції, зокрема внаслідок порівняно невеликого розміру часток ринку, належних конкурентам.

На антимонопольно-конкурентне законодавства більшості європейських країн безпосередньо впливає конкурентне законодавство ЄС. Антимонопольне законодавство Європейського Союзу складається з двох рівнів: основою є національні законодавства, а інший рівень – це конкурентне право ЄС. Національний рівень передбачає систему державного захисту та конкурентну політику кожного національного ринку з урахуванням тенденцій розвитку конкуренції в різних країнах [9]. Система органів, уповноважених здійснювати контроль за дотриманням конкурентного законодавства, складається як з національних, так і міжнародних. Фактично більшість справ по концентрації підприємств розглядається Комісією ЄС.

В цілому у країнах ЄС застосовуються загальні правила конкуренції Європейського Союзу. Наприклад, мова йде про Правила, що застосовуються для виконання рішень у сфері застосування антимонопольного законодавства від 1 липня 2013 року [10].

Підсумовуючи, слід підкреслити, що в умовах глобалізаційних та євроінтеграційних процесів українське законодавство гармонізується із законодавством ЄС, в тому числі в питаннях антимонопольно-конкурентного регулювання. Адже питання захисту вільної економічної конкуренції є одними з центральних при забезпеченні функціонування єдиного ринку товарів, капіталів, робіт і послуг.

Список використаних джерел

1. Бакалінська О.О. Захист економічної конкуренції: організаційно-правові засади державного управління; Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07/ О.О. Бакалінська. — К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького, 2003. — С. 3.
2. Інформаційний лист АМКУ від 03.06.2022 р. «Огляд судової практики Верховного Суду з питань застосування законодавства про захист економічної конкуренції» URL: <https://amcu.gov.ua/npas/oglyad-sudovoyi-praktiki-verhovnogo-sudu-z-pitan-zastosuvannya-zakonodavstva-pro-zahist-ekonomichnoyi-konkurenciyi>
3. Самодай В.П., Машина Ю.П., Руденко Н.В. Оцінка конкурентоспроможності підприємства та оптимізація його діяльності // Національна економіка, Інтелект XXI № 1, 2022 URL: http://www.intellect21.nuft.org.ua/journal/2022/2022_1/5.pdf
4. Швидка Т.І. Економічна конкуренція: сучасний стан законодавчого забезпечення та перспективи його модернізації : монографія / Т. І. Швидка – Харків : Право, 2020. – 376 с.
5. Швидка Т. Проблеми забезпечення добросовісної конкуренції та впровадження правил ринкової економіки // Підприємництво, господарство і право. № 3. 2021. С. 126-131.
6. Смирнова К.В. Основи права конкуренції Європейського Союзу та "європеїзація" конкурентного права України : навч. посіб. / К. В. Смирнова – К. : ВПЦ "Київський університет", 2021. – 223 с.
7. Цюцюпа С. В. Вплив конкуренції на інноваційну діяльність підприємства. Вчені записки університету «КРОК». Серія: Економіка. № 1 (53). 2019. С. 221-229. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vzuk_2019_1_29.
8. Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union, *Official Journal* 115, 09/05/2008, P. 0091 – 0092.
9. Олешко А.А., Бреус С.В., Бугас Н.В. Зарубіжний досвід захисту підприємництва на основі антимонопольної політики // Державне управління: удосконалення та розвиток, № 12. 2020 URL: http://www.dy.nayka.com.ua/pdf/12_2020/3.pdf
10. Compilations of EU Antitrust Legislation URL: https://competition-policy.ec.europa.eu/antitrust/legislation/compilations-legislation_en

11.Подцерковний О.П., Зятіна Д.В., Хамкодера О.П. Проблематика правової природи рекомендаційних актів Антимонопольного комітету України // Економіка та право. – 2021 № 2. – С. 3-15. Economics and Law 2021-09-09 | journal-article DOI: [10.15407/econlaw.2021.02.003](https://doi.org/10.15407/econlaw.2021.02.003)

12.Подцерковний О.П. Про загрози антимонопольно-конкурентному середовищу від скасування Господарського кодексу України *Право України* – 2021 -№ 11. – С. 27-40.

Зятіна Д.В. АНТИМОНОПОЛЬНО-КОНКУРЕНТНЕ РЕГУЛЮВАННЯ В УКРАЇНІ ТА ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Стаття присвячена порівняльно-правовому дослідженню антимонопольно-конкурентного регулювання в Україні та зарубіжних країнах. Аналізуються різні наукові визначення сутності конкуренції. В статті вивчаються підходи законодавства України та зарубіжних країн до визначення монопольного (домінуючого) становища. Зроблено висновок, що загальні положення щодо конкуренції в країнах ЄС містяться в Договорі про функціонування ЄС.

Ключові слова: конкуренція, антимонопольно-конкурентне регулювання, порівняльна характеристика, зарубіжні країни, конкурентне право.

Ziatina D.V. The Antitrust Regulation in Ukraine and Foreign Countries: Comparative and law aspect. The article is devoted to the comparative research of antitrust regulation in Ukraine and foreign countries. Different scientific definitions of economic competition are considered. Also the approaches of Ukrainian and foreign countries' legislation to the definition of monopoly. The conclusion is made that general provision of competition in EU countries are in the Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union.

Key words: economic competition, antitrust regulation, comparative research, foreign countries, antitrust law.

СЕКЦІЯ П ПРАКТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА І ПРОЦЕСУ

О.О. Квасніцька

канд. юрид. наук, доцент кафедри господарського права і процесу
Національний університет «Одеська юридична академія»

Одеса, Україна, 65044,

Researcher ID: <https://researchid.co/o.kvasnitska>

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7052-6441>

ДО ПИТАННЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ АРБІТРАЖНОГО КЕРУЮЧОГО У ВІДНОСИНАХ АРБІТРАЖНОГО УПРАВЛІННЯ

Актуальність. З розвитком конкурсного процесу в Україні та реформування законодавства про неспроможність, в національній системі права знайшло своє закріплення таке явище, як арбітражний керуючий, що зумовило появу нового інституту, характерного праву банкрутства - *арбітражне управління*.

Арбітражне управління виступаючи складовою права банкрутства знаходить свою реалізацію через судові процедури завдячуючи діяльності *арбітражного керуючого*, правовий статус якого регламентований Кодексом України з процедур банкрутства (далі по тексту - КУзПБ) та низкою підзаконних актів. Саме арбітражний керуючий став особливим учасником провадження справ про неспроможність (банкрутство) враховуючи концепцію «погашення вимог кредиторів за рахунок майна боржника» та за рахунок оновленого законодавства про неспроможність набув ознак суб'єкта незалежної професійної діяльності, який призначається господарським судом лише у випадку внесення відомостей до Єдиного реєстру арбітражних керуючих України з дотриманням принципів черговості, вірогідності, рівної кількості справ про банкрутство, з урахуванням навантаження кожного арбітражного керуючого, територіальності, а

також спеціалізації за видами економічної діяльності та організаційно-правових форм господарювання боржника.

Стан розробки. Сучасні дослідження проведені С. Жуковим, П. Пригузою, Ю. Кабенюк, І. Вечірко, І. Бутирською, В. Радзивілюк, А. Данілова стосовно предмета регулювання права неспроможності, його інститутів та ролі арбітражного керуючого у судових процедурах свідчить не тільки про актуальність правового положення арбітражного керуючого та його діяльності, що прямо пов'язана з арбітражним управлінням, а потребує теоретико-прикладних досліджень майнових, організаційних, процедурних, процесуальних правовідносин, що опосередковують діяльність арбітражних керуючих через тріаду інститутів: арбітражне управління-форма провадження-судова процедура.

Мета роботи: визначити правового статусу арбітражного керуючого у відносинах арбітражного управління

Основний зміст. Беззаперечна роль арбітражного керуючого в арбітражному управлінні підтверджується всіма дослідниками, як і синергетичний зв'язок та залежність його діяльності від провадження у господарському процесі й судових процедур передбачених КУзПБ. Кабенюк Ю.В. вперше надає доктринальне визначення арбітражному управлінню і пропонує його розглядати через діяльність арбітражного керуючого, що здійснюється на тимчасовій основі в межах процедури банкрутства з метою відновлення платоспроможності боржника із застосуванням спеціальних заходів або здійснення реалізації майна банкрута у ліквідаційній процедурі з метою погашення вимог кредиторів, за виконання яких він отримує певну винагороду та несе передбачену відповідальність.¹ Між тим, враховуючи момент виникнення відносин з арбітражного управління автор припускається помилки, адже діяльність арбітражного керуючого здійснюється в межах провадження справи про банкрутство (неспроможність) з застосуванням спеціальних або традиційних засобів неспроможності (судових процедур) із метою створення необхідних умов для

відновлення платоспроможності, очищення від боргів або ліквідації (банкрутства).

Отже, відносини арбітражного управління виникають з моменту призначення господарським судом арбітражного керуючого для виконання повноважень розпорядника майна, керуючого реструктуризацією, керуючого санацією, ліквідатора, керуючого реалізацією, а підставою їх виникнення є взаємопов'язані юридичні факти:

- перебування на обліку арбітражних керуючих в автоматизованій системі;
- факт подання заява про відкриття провадження у справі про банкрутство та відсутність підстав для відмови або повернення;
- визначення автоматизованою системою кандидатури арбітражного керуючого;
- постановлення ухвали про прийняття заяви про відкриття провадження у справі;
- факт подання арбітражним керуючим заяви про участь у відповідній справі.

Настання правових наслідків – усіх зазначених юридичних фактів, в їх сукупності, дозволяють зробити висновки, що порядок призначення арбітражного керуючого, який все ще регулюється Постановою Вищого господарського суду України від 14.07.2016 р. № 8 «Про затвердження нової редакції Положення про автоматизовану систему з відбору кандидатів на призначення арбітражного керуючого у справах про банкрутство» не тільки має неузгодженості з окремими нормами КУзПБ (приклад: ст. 28 КУзПБ) але й не відповідає його вимогам. Тому термінологія, принципи відбору, загальний порядок відбору арбітражних керуючих повинні бути урегульовані виключно на рівні кодифікованого акту, з внесенням окремого розділу «Особливості автоматизованого відбору кандидатури арбітражного керуючого» до Положення про порядок функціонування окремих підсистем Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи затвердженого Рішенням Вищої Ради правосуддя від 17.08.2021 р. № 1845/0/15-21. При цьому, тут важливо зазначити, що Постановою

¹ Кабенюк Ю. В. Правове регулювання арбітражного управління в процедурі банкрутства в Україні. Дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.04 «Господарське право, господарсько-процесуальне право» (081 – Право). – Інститут економіко-правових досліджень НАН України. – Київ, 2018. - С. 56-57

Верховного Суду від 09.04.2021 р. № 826/15384/16² було повністю відмовлено в задоволенні позовних вимог арбітражного керуючого в частині визнання незаконним та нечинним пункт 4.25. Положення про автоматизовану систему з відбору кандидатів на призначення арбітражного керуючого у справах про банкрутство, затвердженого постановою Пленуму Вищого господарського суду України №8 від 14.07.2016 та сам нормативний акт продовжує діяти супереч принципу поділу влади на законодавчу, виконавчу та судову.

Враховуючи, що арбітражне управління опосередковане судовими процедурами, пріоритетність вибору яких належить зборам кредиторів, то правовий статус арбітражного керуючого залежить від обраних судових процедур та об'єм повноважень якого може змінюватися або доповнюватися в залежності від трансформації/зворотної трансформації судових процедур.

КУзПБ не містить вичерпного переліку прав та обов'язків арбітражного керуючого, хоча кожна судова процедура провадження у справі про банкрутство юридичних осіб та у справі про неплатоспроможність фізичних осіб впливає на повноваження арбітражного керуючого, які умовно можна розподілити на групи, ті що спрямовані:

1) на захист інтересів кредиторів: (розгляд заяв кредиторів, повідомлення кредиторів про результати розгляду, ведення реєстру, вжиття заходів забезпечення вимог кредиторів шляхом зупинення електронних торгів з реалізації нерухомого майна боржника у виконавчому провадженні);

2) на захист інтересів боржника: (вжиття заходів для захисту майна боржника, аналіз фінансово-господарського стану боржника, відновлення платоспроможності)

3) на збалансування інтересів кредиторів і боржника: (скликання зборів кредиторів, формування комітету кредиторів (для юридичних осіб) організація їх проведення, звітність перед державним органом з питань банкрутства, судом та комітетом кредиторів, розробка плану санації, реструктуризації та інше).

² Постанова Верховного Суду від 09.04.2021 р. № 826/15384/16
[//https://reyestr.court.gov.ua/Review/96145827](https://reyestr.court.gov.ua/Review/96145827)

В свою чергу диференціація повноваження арбітражного керуючого відбувається в залежності від мети судової процедури та результатів етапів провадження, що дозволяє виокремити *загальні, спеціальні та додаткові (субсидіарні) повноваження*. Особливо це проявляється у повноваженнях розпорядника майном при застосуванні принципу концентрації в межах справи про банкрутство всіх майнових спорів, стороною яких є боржник. В таких справах саме боржник має протиставляти свої аргументи позивачеві, а не розпорядник майна, який має бути залучений до справи в якості третьої особи на стороні відповідача (боржника) та лише у випадку пасивної ролі боржника (його керівника), має право (не зобов'язаний) клопотати перед судом, що розглядає справу про банкрутство, про усунення керівника та покладення виконання відповідних обов'язків на розпорядника майна (абзац 2 частини 12 статті 44 КУзПБ). Водночас розпорядник майна має відігравати певну субсидіарну роль на стороні боржника аби повідомити суду інформацію, яка буде суттєвою з огляду на розгляд справи позовного провадження саме в межах справи про банкрутство³.

З огляду на мету процедури розпорядження майном повноваження арбітражного керуючого обмежені завданнями арбітражного управління вказаної процедури до яких віднесені: аналіз фінансово-господарського стану боржника відповідно до Методичних рекомендацій щодо виявлення ознак неплатоспроможності підприємства та ознак дії з приховування банкрутства, фіктивного банкрутства та доведення до банкрутства»; інвентаризації та збереження майна боржника; розгляд заяв кредиторів та включення визнаних грошових вимог до реєстру вимог кредиторів у справах про банкрутство (неплатоспроможність) дотримуючись порядку ведення Реєстру затвердженого Наказом Міністерством юстиції України від 17.08.2020 р.; інформування кредиторів щодо вимог інших кредиторів (ч. 6 ст. 45 КУзПБ); проведення загальних зборів та формування представницького органу - комітету кредиторів, що відбувається за результатами попереднього засідання з дотриманням порядку

³Огляд правових позицій Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду щодо застосування положень Кодексу України з процедур банкрутства за квітень – червень 2022
[p.https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/sud_pract/Oglyad_KGS_bankr_04_06_2022.pdf](https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/sud_pract/Oglyad_KGS_bankr_04_06_2022.pdf)

проведення та скликання (ст. ч. 2 47-48 КУзПБ), участь у розробленні та схваленні плану санації, що відбувається до підсумкового засідання (ст. 49 КУзПБ).

У процедурі санації об'єм прав та обов'язків арбітражного керуючого (керуючого санацією) значно зростає і це не тільки пов'язано з тим, що управління боржником переходить до керуючого санацією, але й з тим, що завдання санації – фінансове оздоровлення господарюючого суб'єкта, а саме реалізація різноманітних реабілітаційних заходів спрямованих на модернізацію, відновлення боржника та погашення заборгованості перед кредиторами. Тому поряд загальними повноваженнями характерними для всіх судових процедур (подавати відомості (інформацію) про фінансовий стан боржників, звітувати, проводити збори і засідання комітету кредиторів, отримувати інформацію з державних реєстрів; і т.д.) в процедурі санації заявляються спеціальні, а саме: підтримання господарського режиму виробничо-господарської діяльності боржника; реалізація заходів на виконання плану санації, відмовитися від правочинів боржника; відкрити спеціальний рахунок для проведення санації та розрахунків з кредиторами; укладення значних правочинів та правочинів, щодо яких є зацікавленість, ініціювання внесення змін до плану санації, і т.д.).

Повноваження ліквідатора в ліквідаційній процедурі доповнюються обов'язком сформувати ліквідаційну масу, оцінити майно, визначити умови продажу, замовити аукціон, скасувати аукціон, визнавати правочини недійсними, внести змін до Реєстру вимог кредиторів на виконання п.п. 4,5 ст. 59 КУзПБ, сформувати ліквідаційний баланс, заявити вимоги до третіх осіб, які згідно із законодавством несуть субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями боржника у зв'язку з доведенням його до банкрутства, отримувати додаткову грошову винагороду, забезпечити збереженість архівних документів банкрута і визначити місце їх подальшого зберігання.

Окремі повноваження арбітражного керуючого можуть розглядатися як *основні*, невиконання яких може призвести до негативних наслідків (відсторонення, притягнення до відповідальності) та *похідні*, здійснення яких є правом, а не обов'язком арбітражного керуючого. Між тим, подання заяви про визнання недійсних правочинів боржника в разі встановлення арбітражним керуючим наявності фраздаторних правочинів боржника, вчинених у підозрілий період

(трирічний строк від дати відкриття провадження у справі про банкрутство), є обов'язком арбітражного керуючого в ліквідаційній процедурі, який спрямований на виявлення та повернення майна боржника у справі про банкрутство, та є свідченням безсумнівної повноти дій ліквідатора. Невиконання зазначеного обов'язку є підставою для відмови господарським судом у затвердженні звіту ліквідатора та ліквідаційного балансу, що узгоджується з положеннями частини четвертої статті 65 КУзПБ. А от участь при розробленні плану санації розпорядником майна в провадженні справи про банкрутство юридичної особи є скоріше його правом, а не обов'язком. Адже план санації розробляється боржником, який хоч і має обмежену правосуб'єктність, однак зацікавлений у відновленні платоспроможності свого підприємства та при наявності інвестора, отримує таку можливість до проведення підсумкового засідання на якому буде вирішена подальша трансформація судових процедур. Тому на відміну від повноважень розпорядника майна, яке у приведеному прикладі є похідним, у судовій процедурі реструктуризації боргів боржника арбітражний керуючий зобов'язаний забезпечити розроблення плану реструктуризації боргів боржника та подати його на затвердження до суду (ч. 1 статті 126 КУзПБ).

Висновки. З огляду на вищевикладене варто запропонувати критерії поділу повноважень арбітражного керуючого, що обумовлені *видом провадження* (провадження у справі про банкрутство юридичної особи; провадження у справі про неплатоспроможність фізичних осіб), *категорією боржників* (страховиків, професійних учасників ринків капіталу та організованих товарних ринків, небанківських надавачів платіжних послуг, суб'єкта підприємницької діяльності, який є стороною одного або кількох правочинів, вчинених з посиланням на обов'язковість угоди щодо ліквідаційного нетінгу, фермерського господарства, державних підприємств та господарських товариств, у статутному капіталі яких більше 50 відсотків акцій (часток) належать державі), *судовою процедурою* (розпорядження майном боржника; санація боржника; ліквідація банкрута; реструктуризація боргів боржника; погашення боргів боржника) та *формами процедур пов'язаних з іноземною процедурою банкрутства*. При цьому, *арбітражне управління* як специфічний інститут права банкрутства (неспроможності) варто розглядати через діяльність арбітражного

керуючого в межах провадження справи про банкрутство (неспроможність), що опосередкована судовими процедурами та від яких залежить поділ повноважень арбітражного керуючого на загальні, спеціальні та додаткові.

Квасніцька О.О. *До питання правового статусу арбітражного керуючого у відносинах арбітражного управління*

Анотація: У статті розкривається правовий статус арбітражного керуючого через інститут арбітражного управління, що дозволило удосконалити термінології та надати доктринальну класифікацію критеріям та видам поділу повноважень арбітражного керуючого у праві банкрутства (неспроможності).

Ключові слова: арбітражне управління, арбітражний керуючий, неспроможність, банкрутство, судові процедури

Kvasnitska O.O. *To the issue of the legal status of the arbitration manager in the relations of the arbitration administration*

Abstract: The article reveals the legal status of the arbitration manager through the institute of arbitration management, which allowed to improve the terminology and provide a doctrinal classification to the criteria and types of division of powers of the arbitration manager in the law of bankruptcy (insolvency).

Keywords: arbitration administration, arbitration administrator, insolvency, bankruptcy, court procedures

О.Р. Гофман, доцент кафедри
господарського права і процесу НУ «ОЮА»
ORCID ID: 0000-0002-3034-6550

ДО ПИТАННЯ РОЗРОБКИ ТА ВПРОВАДЖЕННЯ ПРОГРАМ СТВОРЕННЯ ТА ФУНКЦІОНУВАННЯ МЕРЕЖІ ОПТОВИХ РИНКІВ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОЇ ПРОДУКЦІЇ

Аналіз ринку оптової торгівлі сільськогосподарською продукцією, зокрема, на ринку оптової торгівлі овочевою та плодовоовочевою продукцією доводить, що реальний стан даних ринків, стан їх правового регулювання, функціонування та підтримки потребує, глибоких наукових досліджень, нагального удосконалення, та реформування.

Щодо стану правового регулювання, констатуємо, що на сьогодні ключові засади створення та функціонування оптових ринків сільськогосподарської продукції регламентується Законом України «Про оптові ринки сільськогосподарської продукції» від 25.06.2009 року. Вказаний нормативно-правовий акт фіксує визначення окремих термінів, що стосуються створення та функціонування оптових ринків сільськогосподарської продукції в Україні, визначає правові засади функціонування даних суб'єктів, порядок набуття статусу оптового ринку сільськогосподарської продукції, визначає операторів вказаних ринків основні напрями їх діяльності, окреслює послуги даних ринків, деталізує порядок розробки проектів організації оптового ринку як суб'єкту та розміщення його інфраструктури, окреслює особливості державної політики відносно вказаних оптових ринків та особливості правил їх роботи, визначає особливості оподаткування, надання земельних ділянок, державної підтримки та інформаційного забезпечення оптових ринків сільськогосподарської продукції, визначає особливості контролю, саморегулювання, та відповідальності у даній сфері.

Аналіз вказаного нормативно правового акту свідчить, про наявність у його нормах низки прогалин та неточностей, зокрема, це стосується особливостей правового статусу оптового ринку сільськогосподарської продукції, можливої організаційно-правової

форми їх функціонування, мінімальних вимог щодо майна та статутного капіталу суб'єктів, що воліють отримати статус оптового ринку сільськогосподарської продукції, окремих особливостей створення та функціонування тощо.

Так, для прикладу, щодо правового статусу оптових ринків сільськогосподарської продукції, доцільно звернути увагу на положення ст. 1 Закону України «Про оптові ринки сільськогосподарської продукції». За змістом зазначеної норми, оптовий ринок сільськогосподарської продукції визначається як юридична особа, предметом діяльності якої є надання послуг, що забезпечують здійснення оптової торгівлі сільськогосподарською продукцією, і якій в установленому цим Законом порядку надано статус оптового ринку сільськогосподарської продукції[1].

Аналіз даного легального визначення доводить, що ознаками оптового ринку сільськогосподарської продукції є: наявність статусу юридичної особи (без деталізації, обмеження організаційно правових форм такої особи); спеціалізація на наданні послуг, що забезпечують здійснення оптової торгівлі сільськогосподарською продукцією; та можливість набуття такою особою статусу оптового ринку сільськогосподарської продукції виключно в порядку визначеному положеннями ст. 4 Закону України «Про оптові ринки сільськогосподарської продукції».

Як бачимо, навіть вказане визначення та визначені в ньому, на рівні зазначеного спеціального закону, ознаки підлягають доопрацюванню та деталізації:

- в частині обмеження організаційно-правових форм юридичних осіб, які можуть набути статусу такого ринку;
- в частині визначення майнових вимог, зокрема, вимог до мінімального статутного капіталу юридичних осіб, які хочуть набути такого статусу;
- в частині впровадження засад та форм державно-приватного партнерства у процеси створення та функціонування оптових ринків сільськогосподарської продукції, як запоруку стабільності функціонування даних суб'єктів та гарантію збереження їх мережі, технічних можливостей та відповідних робочих місць у майбутньому.

Як бачимо, на прикладі даного питання, проблемних аспектів правового регулювання, щодо оптових ринків сільськогосподарської

продукції доволі багато і всі вони потребують комплексних ґрунтовних досліджень та внесення відповідних змін не лише на рівні спеціального законодавства.

На плановому рівні, питання створення та функціонування ефективної системи оптових ринків, взагалі не врегульовано на сьогодні. Ще у 2009 році постановою КМУ № 562 «Про затвердження Державної цільової програми створення оптових ринків сільськогосподарської продукції» була затверджена цільова програма створення та розвитку оптових ринків сільськогосподарської продукції, яка передбачала створення цілої мережі таких ринків, забезпечення сільгоспвиробникам належних умов для реалізації власної сільськогосподарської продукції, збільшення обсягу виробництва саме плодовоовочевої продукції, створення нових робочих місць. Про те, вказана програма майже не була реалізована, а відповідна постанова скасована у 2011 році [2].

Однозначно зрозумілим і безперечно необхідним є розробка нової комплексної цільової програми створення та функціонування оптових ринків сільськогосподарської продукції в Україні. В основу такої програми мають бути покладені результати досліджень та аналізу вітчизняного та зарубіжного досвіду у вказаній сфері, нові перспективні та креативні напрацювання у даній сфері.

На думку автора, при розробці нової комплексної цільової програми створення та функціонування оптових ринків сільськогосподарської продукції в Україні варто врахувати:

- доцільність обмеження організаційно-правових форм юридичних осіб, які можуть набути статусу такого ринку, як на рівні спеціального закону так і самої програми;
- визначити майнові вимоги, зокрема, вимоги до мінімального статутного капіталу юридичних осіб, які хочуть набути такого статусу, як на рівні спеціального закону так і самої програми;
- впровадити основні засади та форми державно-приватного партнерства та спільної діяльності у процеси створення та функціонування оптових ринків сільськогосподарської продукції, як на рівні спеціального закону так і самої програми;
- визначити як на програмному так і законодавчому рівні принципи і основні підходи до розподілу майнової участі держави, і

приватного партнера у створенні оптового ринку сільськогосподарської продукції;

- визначити податкові пільги та інші заходи реальної підтримки для оптових ринків сільськогосподарської продукції;

- зафіксувати загальні вимоги до їх функціонування, порушення яких може призвести до втрати статусу оптового ринку сільськогосподарської продукції в Україні та інших супутніх наслідків;

- тощо.

На думку автора в окремих регіонах, враховуючи наявність критичної необхідності у створенні таких ринків, доцільною з позицій оперативності, є розробка і затвердження місцевих регіональних програм у цьому напрямку. Як вказує аналіз спеціального законодавства у цій сфері, така розробка не виключається і на обласному рівні.

Дана публікація підкреслює наявність низки проблемних та дискусійних питань щодо створення та функціонування оптових ринків сільськогосподарської продукції, та свідчить про не аби яку актуальність подальших досліджень окреслених питань з метою напрацювання концептуальних засад і підходів, загальнодержавних та регіональних програм щодо запровадження мережі оптових ринків овочевої, плодовоовочевої (сільськогосподарської) продукції в Україні.

Використана література:

1. Про оптові ринки сільськогосподарської продукції: Закон України від 25.06.2009р. № 1561-VI. Відомості Верховної Ради України. № 51. С. 1848.

2. Про скорочення кількості та укрупнення державних цільових програм: Постанова Кабінету Міністрів України від 12.06.2011р. № 704. Офіційний вісник України. – 2011. – №51. – С. 102.

Гофман О.Р. ДО ПИТАННЯ РОЗРОБКИ ТА ВПРОВАДЖЕННЯ ПРОГРАМ СТВОРЕННЯ ТА ФУНКЦІОНУВАННЯ МЕРЕЖІ ОПТОВИХ РИНКІВ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОЇ ПРОДУКЦІЇ

Анотація. Стаття присвячена оптовим рынкам сільськогосподарської продукції. В межах статті надається загальна правового регулювання оптових ринків сільськогосподарської

продукції в Україні. Окремо аналізується реальний стан речей на плановому та програмному рівнях. У статті обґрунтовується доцільність розробки та впровадження нової комплексної програми створення відповідної мережі оптових сільськогосподарських ринків. Фіксуються окремі аспекти та пропозиції, які на думку автора мають бути враховані при розробці таких програм. Окремо в статті акцентується увага на можливості розробки та впровадження програм створення оптових сільськогосподарських ринків на місцевому, обласному рівні в тих регіонах де існує така нагальна необхідність.

Ключові слова: ринок, програма, заснування ринку, програма заснування ринку, оптовий ринок, державно-приватне партнерство, комплексна програма створення ринків сільськогосподарської продукції.

Abstract. The article is devoted to wholesale markets of agricultural products. The article provides general legal regulation of wholesale markets of agricultural products in Ukraine. The real state of affairs at the planning and program levels is analyzed separately. The article substantiates the expediency of developing and implementing a new comprehensive program for creating an appropriate network of wholesale agricultural markets. Certain aspects and proposals are recorded, which, in the opinion of the author, should be taken into account when developing such programs. Separately, the article focuses on the possibilities of developing and implementing programs for the creation of wholesale agricultural markets at the local, regional level in those regions where there is such an urgent need.

Key words: market, program, establishment of the market, program of establishment of the market, wholesale market, public-private partnership, comprehensive program of creation of markets for agricultural products.

Войнарівський Микола,
к.ю.н,
суддя Миколаївського районного суду
ORCID 0000-0002-0510-9932

УДК 346.9:338.245.4

АДМІНІСТРАТИВНО-ГОСПОДАРСЬКІ САНКЦІЇ ЗА ФРАНЦУЗЬКИМ КОМЕРЦІЙНИМ КОДЕКСОМ

Уява про західне комерційне законодавство як про суто приватне, що зустрічається у висловлюваннях окремих науковців-цивілістів, виявляє низку вразливих місць з огляду на реальний зміст актів зарубіжного законодавства, присвяченого регулюванню комерційної діяльності.

Особливо цінними для української правової системи слід вважати у цьому аспекті приклад країн, правовий розвиток яких наближається до вітчизняної практики, принаймні наявністю кодифікованих актів комерційного права. Саме кодифікації відображають тенденції законодавчої техніки та багато у чому можуть продемонструвати співвідношення приватно-правових та публічно-правових положень у змісті регулювання підприємницьких та інших комерційних відносин.

У цій роботі спробуємо звернути увагу на Комерційний кодекс Франції, який, переживає сьогодні період «другого народження», обумовленого прийняттям у 2000 році його нової редакції на заміну Французького комерційного кодексу Наполеону 1804 року. До речі, якщо звертати увагу на скасовану редакцію легендарного кодексу, що ознаменував собою хвилю кодифікацій комерційного права у Європейських країнах у 19 столітті, то дійсно можна побачити його цілковиту спрямованість на встановлення особливостей застосування цивільно-правових положень. Але вже протягом всього 20 сторіччя комерційне законодавство Франції насичувалося публічно-правовими положеннями. Новий кодекс 2000 року увібрав у себе значну кількість положень, яку важко взнати приватно-правовими.

Зокрема, положення книги IV: Про свободу цін і конкуренції. (Статті L410-1 до L490-14) передбачають процедури прийняття рішень Антимонопольним органом про накладання санкцій та засоби правового захисту. (Статті L464-1 до L464-10).

Вже той факт, що положення кодексу містять кримінально-правові положення (для прикладу Стаття L654-15 ФКК передбачає, що факт здійснення будь-якою особою професійної діяльності або виконання функцій з порушенням заборон, дискваліфікації або недієздатності, передбачених статтями L. 653-2 та L. 653-8, карається позбавленням волі на два роки та штрафом у розмірі 375 000 євро).

Не можна також не помітити, що у ФКК спеціально виділяються випадки «цивільно-правової відповідальності» комерсантів, засновників компаній та їх директорів. Наприклад, «цивільно-правовій відповідальності» у корпоративних відносинах присвячено розділ 8: (Статті L225-249 до L225-257). Це попередньо орієнтує на те, що цивільно-правова відповідальність не є «ексклюзивною» у комерційно-правовому регулюванні.

Обсяг адміністративно-господарських санкцій у ФКК є ще більш значним. Хоча вони не виділені в загальну главу, як це зроблено у Господарському кодексі України (глава 27), вони супроводжують майже всі аспекти правил комерції, виписані у ФКК.

Наприклад, положення книги IV: Про свободу цін і конкуренції. (Статті L410-1 до L490-14) передбачають процедури прийняття рішень Антимонопольним органом про накладання відповідних санкцій та засоби правового захисту. (Статті L464-1 до L464-10).

Так, стаття L464-2 передбачає, що Орган з питань конкуренції може застосувати до них будь-які коригувальні заходи структурного чи поведінкового характеру, пропорційні вчиненому правопорушенню та необхідні для ефективного припинення антиконкурентної практики. Цей орган може «накласти фінансовий штраф, якщо компанія чи асоціація компаній вчинили антиконкурентні дії» ... «Антиконкурентний орган може прийняти рішення про зменшення розміру фінансового штрафу, накладеного на компанію чи організацію, якщо ця компанія чи організація під час процедури в Органі виплатила потерпілому від дій. компенсація, належна при виконанні правочину в розумінні статті 2044 Цивільного кодексу».

«Максимальна сума санкцій для компанії становить 10% від суми найвищого світового обороту без урахування податків, досягнутого протягом одного з фінансових років, закінчених з фінансовим роком, що передував тому, протягом якого були впроваджені практики. Максимальна сума санкцій для асоціації компаній становить 10% від суми найвищого світового обороту без урахування податків, досягнутого протягом одного з фінансових років, закінчених після фінансового року, що передував тому, протягом якого були впроваджені практики».

При цьому можна спостерігати досить незвичні, як для українського законодавства санкції. Зокрема відповідно до наведеної статті ФКК конкуренційний орган може наказати порушникові «опублікувати, розповсюдити або показати своє рішення або його витяг відповідно до умов, які він визначає. Він також може наказати включити рішення або витяг із нього до звіту про діяльність за фінансовий рік, складеного керівниками, радою директорів або правлінням компанії. Витрати несе зацікавлена особа».

Але норми ФКК передбачають не лише адміністративно-господарські санкції в їх українському розумінні, що передбачає відповідальність підприємців перед органами влади за порушення правил здійснення комерційної діяльності.

ФКК містить також велику кількість інших публічно-правових положень, серед яких виділяються численні положення щодо дисциплінарної відповідальності осіб, які здійснюють ті чи інші види комерційної професії.

Наприклад, стаття L131-32 ФКК закріплює, що будь-яке порушення законів і правил, що стосуються професії або функцій присяжного брокера, а також будь-яке порушення чесності чи честі, навіть у зв'язку з фактами, не пов'язаними з дорученими йому місіями, наражає присяжного товарного брокера, у разі його винуватості, до провадження щодо притягнення до дисциплінарної відповідальності. Припинення реєстрації або зняття присяжного товарного брокера не перешкоджає притягненню до відповідальності, якщо дії, в яких він звинувачується, були вчинені під час виконання ним своїх функцій.

Причому, якщо звернути увагу на перелік стягнень, які накладаються на товарного брокера за дисциплінарними – попередження; тимчасова заборона на здійснення практики на

максимальний період у три роки; заборона на професію з остаточним позбавленням права бути зареєстрованим в одному зі списків, передбачених ст.L. 131-12, або позбавлення гонорарів – то можна помітити, що відповідна дисциплінарна відповідальність є, по суті, адміністративно-господарською санкцією в значенні національного права.

Дійсно, як справедливо зазначається у літературі, дисциплінарна відповідальність відрізняється від адміністративної, яка настає за здійснення особою адміністративного правопорушення, тобто за порушення встановлених повноважними органами державного управління загальнообов'язкових правил поведінки... На відміну від адміністративної, дисциплінарна відповідальність пов'язана з порушенням правил поведінки, встановлених різними положеннями, статутами, правилами і відтворюється в накладенні на особу, що здійснила провину, заходів дисциплінарного стягнення владою керівника, начальника [4, с. 358-359]. Зрозуміло, що товарний брокер, здійснюючи право на професію, не підпорядковується будь-якому начальникові, не діє у трудових відносинах. Тому, будучи названою у ФКК дисциплінарною відповідальністю, відповідні відносини мають адекватне відображення в українському праві саме у розрізі адміністративно-господарських санкцій, адже застосовуються за порушення порядку здійснення підприємницької діяльності фізичною особою – підприємцем.

Разом із тим, самостійне значення поняття дисциплінарної відповідальності у французькому праві у цьому разі демонструє, що зарубіжний досвід регулювання комерційних відносин ґрунтується на комплексних рішеннях. У будь-якому разі вони дуже віддалені від приватного права у його класичному розумінні.

Анотація

У публікації досліджуються положення про адміністративно-господарські санкції Французького комерційного кодексу. Зроблено

⁴ Неугодніков А.О. Дисциплінарна відповідальність в адміністративному праві України. Актуальні проблеми держави і права. № 46 (2009) – с. 357-362

висновок, що зарубіжний досвід регулювання комерційних відносин ґрунтується на комплексних рішеннях, що передбачають поєднання приватно-правового та публічно-правового регулювання. Наявність у ФКК положень, що за природою можуть бути визнані саме адміністративно-господарськими санкціями, встановлюється не лише за типовими штрафними санкціями, що накладаються на суб'єктів комерційних відносин за антимонопольні порушення, порушення звітності та інших правил ведення комерційної діяльності. Продемонстровано, що визначена у ФКК дисциплінарна відповідальність окремих професій у комерції також може бути кваліфіковано різновидом адміністративно-господарських санкцій у національно-правовому розумінні.

Ключові слова: адміністративно-господарські санкції, Французький комерційний кодекс, комерційні відносини, штрафні санкції, дисциплінарна відповідальність.

Abstract

The publication examines the provisions on administrative and economic sanctions of the French Commercial Code. It was concluded that the foreign experience of regulation of commercial relations is based on complex solutions involving a combination of private-law and public-law regulation. The presence of provisions in the FCC, which by their nature can be recognized as administrative and economic sanctions, is established not only by typical fines imposed on subjects of commercial relations for antimonopoly violations, violations of reporting and other rules of conducting commercial activities. It has been demonstrated that the disciplinary responsibility of certain professions in commerce defined in the FCC can also be qualified as a type of administrative and economic sanctions in the national legal sense.

Key words: administrative and economic sanctions, French Commercial Code, commercial relations, fines, disciplinary responsibility.

Л.С. МОГИЛ

Національний університет «Одеська юридична академія»,
аспірантка кафедри господарського права і процесу,
Orcid 0000-0003-4329-2763

ЩОДО ВРАХУВАННЯ В ЕКОНОМІКО-ПРАВОВОМУ РЕГУЛЮВАННІ ПРИВАБЛИВОСТІ КРИПТОВАЛЮТИ ЯК ЗАСОБУ ЕМІСІЇ ТА ОБІГУ

Криптовалюта - нове явище економічної діяльності, яке значною мірою ознаменувало перехід світу до нової ери цифрової економіки, що характеризується істотним зменшенням впливу держави на обігові операції та децентралізацією платіжних операцій. «За підсумками 2021 року обсяг криптовалютних транзакцій зріс на 567% та досягнув рекордних \$15,8 трлн». Поширення характеризується зростанням кількості торговельних майданчиків, в яких можна розрахуватися криптовалютою; «можливість сплачувати за товари через Mastercard, Visa та PayPal (обсяг трансакцій за криптовалютними картками Visa за підсумками першого кварталу поточного року перевищив \$2,5 млрд)» [1].

Ця даність змінює «правила гри» у економічних відносинах завдяки здійсненню платіжних операцій у сфері електронних інструментів, до яких держави не мають повного контролю, а ризики тінізації операції та легалізації брудних коштів вимагають переглянути традиційні підходи до державної економіко-правової політики. Переваги децентралізованих платіжних систем, довіра до яких прямо не залежить від зусиль держави, викликають значний інтерес у приватного сектора економіки, подекуди – тіньових економічних структур, але викликають серйозне занепокоєння з боку держав та громадських структур, що виступають за традиційні форми ведення платіжних операцій. Останнім притаманний повний державний контроль та організаційно-технічне управління платіжними операціями: від емісії, до накопиченні, обігу та приватного використання. Сама зміна економічної реальності вимагає величезних зусиль наукової громадськості, державних, освітніх та бізнесових систем у контексті

пошуку найбільш зрозумілої та пропорційної форми взаємодії учасників платіжних операцій в нових умовах.

Попри те, що криптовалюта відкриває перспективи для нових напрямів розвитку підприємницької діяльності та інвестицій, збільшуючи й диверсифікуючи ресурс електронної комерції та швидкість господарських операцій, але при цьому виступає сприятливим інструментом для здійснення нелегальних операцій, аж до фінансування тероризму. Не менш проблематичним залишається приватно-правовий напрям використання криптовалюти як засобу платежу та обігу, адже будучи не пов'язаною із національною грошовою одиницею, використання КВ не стає тотожним виконанню грошових зобов'язань у їх класичному вимірі. Адже лише розрахунки у легальних засобах платежу врегульовані повною мірою у цивільному та господарському законодавстві, коли встановленні для традиційних грошових зобов'язань процедури стягнення боргів, черговості платежів, штрафних санкцій, банкрутства, порядку фіксації результатів платіжних операцій дозволяють прогнозувати способи виконання зобов'язань та примус до поновлення порушених прав.

Децентралізований характер криптовалют, що обумовлений їх емісією у блокчейн технологіях та обігу у приватних мережах призводить до того, що уряди та банківські структури стикаються із складністю як єдиного розуміння їх властивостей, так і побудови на державному та глобальному рівнях. Залежно від внутрішньодержавного підходу до розуміння КВ здійснюється формування відповідної грошово-кредитної політики, що включає як власне позиціонування КВ у внутрішньому господарському обігу, так і підлаштування під нову «криптовалютну реальність» основних засад грошово-кредитної політики щодо місії та обігу легального платіжного засобу, в Україні – гривні в електронній та паперовій формі. Про складність такої роботи говорить той факт, що в 2017 році Національний банк України, Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку та Національна комісія, що здійснює регулювання у сфері ринків фінансових послуг, зробили спільну заяву про те, що «складна правова природа криптовалют не дозволяє визнати їх ані грошовими коштами, ані валютою і платіжним засобом іншої країни, ані валютною цінністю, ані електронними грошима, ані цінними паперами, ані грошовим сурогатом» [2].

Зарубіжні державні органи стикаються не з меншими викликами у питаннях визначення природи та засобів врегулювання криптовалюти. Майже кожний центральний банк у Західних країнах зазначає про ризики використання КВ, не маючи базового інструментарію регулювання їх випуску та обігу. Наприклад, у 2018 році регуляторний орган і Banco de España зробили спільну заяву про інвестиційні ризики криптовалюти: на сьогодні «відсутні криптовалюти або токени, випущені у встановленому порядку, придбані або збережені в Іспанії, які можуть користуватися будь-якими гарантіями чи заходами, передбаченими положеннями про банківську діяльність або інвестиційні продукти» [3]. Роком раніше Європейське управління з цінних паперів і ринків (ESMA) попередило інвесторів про «про високий ризик втрати всього інвестованого капіталу, оскільки криптовалюти є дуже ризикованими та дуже спекулятивними інвестиціями. Ціна монети або токена зазвичай надзвичайно мінлива, і інвестори можуть не мати змоги викупити їх протягом тривалого періоду. Інший ключовий ризик пов'язаний з тим фактом, що, залежно від того, як вони структуровані, криптовалюти можуть виходити за межі законів і нормативних актів ЄС, у такому випадку інвестори не можуть скористатися захистом, який забезпечують ці закони та нормативні акти. Криптовалюти також вразливі до ризику шахрайства або відмивання грошей» [4]. Попри досить тривале використання, ставлення до криптовалют з боку урядових органів та центробанків не змінилося, що буде аналізуватися у цій роботі.

Проблема створення прозорого економіко-правового середовища використання криптовалют особливо посилюється в Україні. Зокрема, «у 2020 році Україна посіла перше місце у світі по прийняттю криптовалюти населенням (Global Cryptocurrency Adoption Index) від порталу Chainalysis» [5]. Експертами такий стан використання криптовалют пояснюється тим, що «обмежені можливості для українців для дрібних інвестицій (відсутній фондовий ринок, обмежений доступ до світового ринку капіталів, вхід же у ринок нерухомості високий). Крім того, у нашій країні є обмеження законодавства та банківської системи по міжнародних переказах» [6].

Лише поодинокі країни здійснили докладне регулювання КВ. Хоча нерідко все обмежується неформальними документами: декларацією, заявою або інтерв'ю керівника центробанку чи урядового

органу. Певне усунування від врегулювання криптовалюти можна спостерігати у заявах центральних банків європейських країн про випуск власних цифрових валют. Наприклад, глава Банку міжнародних розрахунків Агустін Карстенс та його співавтори вважають, що центральні банки повинні використовувати технологічні інновації, які пропонує криптовалюта, а також забезпечувати важливу основу довіри [7].

Визначення економіко-правової природи та врегулювання КВ важлива, зокрема, для наповнення державного бюджету податками, тому не дивно, що значний вплив на сферу обігу криптовалют здійснюється у сфері податкової політики. Хоча не можна визнати правильним відірваний окремий галузевий погляд на криптовалюту, зокрема й на його більш поширену форму – біткоїн, який є лідером криптовалютного ринку, оскільки регуляторний вплив має бути комплексним задля уникнення дисбалансу приватних та публічних інтересів, врахування ризиків як для бюджетного процесу, так і для приватних суб'єктів господарювання та інвесторів. Не можна виключати з погляду й саморегулювання на ринку криптовалют, що по суті виконують функцію додаткового впливу на розуміння та правила випуску й використання криптовалют, що створює додаткові загально-правові та соціальні проблеми. Не випадково, в західній літературі вважають, що «ризик, пов'язаний з домінуючим становищем приватних повноважень у розподілених електронних системах, можуть призвести до загального позбавлення прав громадян і до появи глобального суспільства без громадянства» [8]. Надмірне використання електроенергії на утримання електронних систем є одним із чинників екологічного впливу приватної діяльності на функціонування суспільств, в результаті чого останнє не може залишатися осторонь.

При цьому висловлюється думка, що «нерівномірне регулювання між банками та криптобіржами значні прогалини в даних свідчать про те, що потрібен проактивний, цілісний і перспективний підхід до регулювання та нагляду за ринками криптовалют. Він має зосередитися на забезпеченні більш рівних умов гри щодо фінансових послуг, що надаються відомими фінансовими установами та посередниками в новій криптотіншовій фінансовій системі шляхом запровадження більш суворого регулювання та нагляду за останнім» [9]. Адже рішення про заборону або обмеження певної криптовалюти досить часто впливає на

її ринкову вартість та може призвести до блокування певних господарських операцій, що погіршує інвестиційну привабливість країни. Для прикладу можна навести Японію, яка є першим та найбільшим ринком криптовалют, де регулятивний вплив та посилення нагляду у сфері КВ здійснюється досить обережно. Зокрема у цій країні криптовалюта визнана цінністю, рівнозначною активів, але криптовалюта не розцінюється як платіжний засіб. Сальвадор став першою країною у світі, яка оголосила біткоїн офіційним платіжним засобом [10], що є досить красномовним фактом стосовно лібералізації використання КВ. Це показує, що досі регуляторні органи цивілізованих країн перебувають у мінливому стані стосовно механізмів та порядку врегулювання криптовалют.

У цьому контексті потрібно говорити про основну перевагу криптовалют - є децентралізованість, закритість і повна свобода здійснення транзакцій, певна відв'язаність від реальної економіки. Криптовалюта є досить дешевим для зберігання, зручним, сприятливим до конфіденційності і технологічним способом здійснення платіжних операцій в глобальному масштабі, що значною мірою обумовлює перспективність його використання для обігових операцій та інвестування.

Висновок.

Наявність децентралізованих засад емісії криптовалют шляхом майнінгу та існування в блокчейн технологіях і криптографічних алгоритмах не дозволяють державі встановити юридичні ознаки криптовалюти за допомогою традиційних легальних форм визначення засобів платежу, що вимагає закріплення в законодавстві на підставі правової фікції гнучких та універсальних ознак кваліфікації криптовалюти, зокрема з урахуванням реальної здатності криптовалюти як віртуального активу виконувати обігові і накопичувальні функції.

Список літератури.

1. Чи виживе криптовалюта і чого чекати на ринку в найближчому майбутньому. Galinfo четвер 10 листопада, 2022

https://galinfo.com.ua/news/chy_vyzhyve_kryptovalyuta_i_chogo_chekaty_na_rynku_v_nayblyzhchomu_maybutnomu_391734.html

2. Спільна заява фінансових регуляторів щодо статусу криптовалют в Україні. 30 лист. 2017 <https://bank.gov.ua/ua/news/all/spilna-zayava-finansovih-regulyatoriv-schodo-statusu-kryptovalyut-v-ukrayini> станом на 1.09.2022

3. Joint press statement by CNMV and Banco de España on “cryptocurrencies” and “initial coin offerings” (ICOs): cnmv 8 February 2018 <http://www.cnmv.es/portal/verDoc.axd?t=%7B6f310cc7-6b39-4405-a8f7-70d2b1e682d1%7D> станом на 1.09.2020

4. ESMA highlights ICO risks for investors and firms 13/11/2017 <https://www.esma.europa.eu/press-news/esma-news/esma-highlights-ico-risks-investors-and-firms>

5. Як працює український ринок криптовалют і що за неї можна придбати Juscutum <https://juscutum.com/it-i-media-pravo/ua/tpost/4jj8rbij71-yak-pratsyu-ukranskii-rinok-kryptovalyut>

6. Дем'янюк М. Чому потрібно легалізувати ринок віртуальних активів та які можливості це відкриє для економіки Epravda від 1 вересня 2020 <https://www.epravda.com.ua/columns/2020/09/1/664585/> станом на 5.09.2022

7. GITA BHATT. The future of money is undoubtedly digital. The question is, what will it look like? *FINANCE & DEVELOPMENT* A Quarterly Publication of the International Monetary Fund <https://www.imf.org/en/Publications/fandd/issues/2022/09/Editor-letter-Reimagining-money-in-the-age-of-crypto-and-central-bank-digital-currency>

8. Atzori, Marcella, Blockchain Technology and Decentralized Governance: Is the State Still Necessary? (December 1, 2015). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2709713> or <https://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2709713>

9. Raphael Auer, Marc Farag, Ulf Lewrick, Lovrenc Orazem and Markus Zos Banking in the shadow of Bitcoin? The institutional adoption of cryptocurrencies BIS Working Papers No 1013, 18 May 2022 <https://www.bis.org/publ/work1013.htm>

10. Перша країна у світі визнала біткоїн валютою. Навіщо це їм 9 червня 2021 <https://www.bbc.com/ukrainian/news-57418282>

Могил Л.С. Щодо врахування в економіко-правовому регулюванні привабливості криптовалюти як засобу емісії та обігу

Анотація. У статті досліджуються проблеми врахування в економіко-правовому регулюванні привабливості криптовалюти як засобу емісії та обігу.

Зроблено висновок, що наявність децентралізованих засад емісії криптовалют шляхом майнінгу та існування в блокчейн технологіях і криптографічних алгоритмах не дозволяють державі встановити юридичні ознаки криптовалюти за допомогою традиційних легальних форм визначення засобів платежу, що вимагає закріплення в законодавстві на підставі правової фікції гнучких та універсальних ознак кваліфікації криптовалюти, зокрема з урахуванням реальної здатності криптовалюти як віртуального активу виконувати обігові і накопичувальні функції

Ключові слова: криптовалюта, економіко-правове регулювання, господарське право, емісія та обіг криптовалюти, блокчейн технології, децентралізований засіб обігу, засоби платежу, віртуальний актив

Mogyl L.S. Regarding consideration of the attractiveness of cryptocurrency as a means of emission and circulation in economic and legal regulation

The article examines the problems of taking into account the attractiveness of cryptocurrency as a means of emission and circulation in economic and legal regulation.

It was concluded that the presence of decentralized bases for the emission of cryptocurrencies through mining and the existence of blockchain technologies and cryptographic algorithms do not allow the state to establish the legal features of cryptocurrency using traditional legal forms of determining means of payment, which requires enshrining in legislation on the basis of a legal fiction flexible and universal features of the qualification of cryptocurrency, in particular, taking into account the real ability of cryptocurrency as a virtual asset to perform circulation and accumulation functions

Keywords: cryptocurrency, economic and legal regulation, economic law, emission and circulation of cryptocurrency, blockchain technology, decentralized means of circulation, means of payment, virtual asset

РОМАНАДЗЕ Луїза

E-mail: 7435185@gmail.com

ORCID: 0000-0003-0638-9056

к. ю. н., доцент, доцент кафедри господарського права та процесу

Національного університету

«Одеська юридична академія»

Фонтанська дорога, 23, м. Одеса, 65009, Україна

ПРИМИРНІ ПРОЦЕДУРИ ЯК ЮРИДИЧНА КАТЕГОРІЯ ТА ЯВИЩЕ ПРАВОВОЇ ДІЙНОСТІ

Актуальність. Примирення та примирні процедури стабільно знаходяться в полі зору юридичної науки, при цьому останнім часом набувають нових акцентів з огляду на судову реформу, що триває, та поступову популяризацію альтернативних способів вирішення спорів. Мирне вирішення спору було, є та буде затребуваним у формальних та неформальних відносинах на всіх їх рівнях, саме тому соціальне та правове регулювання повинно бути направлене на досягнення взаємної згоди в людських та правових відносинах як певного ідеалу та орієнтиру. Вказане набуває особливої уваги в період становлення громадянського суспільства, необхідності зниження рівня конфліктності та укріплення традицій мирного вирішення спорів в Україні.

Історія становлення примирних процедур дорівнює історії людства, адже конфлікти та спори є невід'ємною частиною людського буття, а суспільство на всіх етапах свого розвитку шукає ефективні шляхи їх вирішення. Примирні процедури у праві сучасної України знаходять своє відображення у різних сферах правовідносин, саме тому теоретико-правове обґрунтування сутності та типологізації примирних процедур є необхідним для вірного розуміння їх місця, ролі та ефективного застосування у конфліктах та спорах, що виникають з різного роду правовідносин. Більше того, в Україні триває судова реформа та удосконалення нормативно-правових актів щодо порядку вирішення правових спорів, зокрема, запровадження інституту вирішення спору за участю судді у цивільний, господарський та

адміністративний процес, не завершуються спроби створення правового інституту медіації.

Медіація як ефективний, мирний, позасудовий спосіб вирішення спорів відноситься до примирних процедур, а її становлення в Україні триває, збільшується та самоорганізується спільнота медіаторів, продовжується законопроектна робота із правового врегулювання медіації, пошуку місця та порядку її застосування на різних етапах вирішення спору. Це також обумовлює актуальність нашого дослідження із вивчення форм та видів примирних процедур у праві.

Результати дослідження. Примирні процедури стали предметом дослідження низки вітчизняних та зарубіжних вчених: І.Злакомана, О.Хрімлі, В.Козирева, А.Гаврилішина, Н.Мазаракі, О.Горецького

Більше того, дослідження примирних процедур переважно здійснювалося в рамках галузевих юридичних наук, що стосується як дослідження суті таких процедур, так і їх становлення у правовій системі певної держави. Зокрема, у вузькому розумінні процесуального права примирна процедура є лише етапом судового розгляду, детально зарегульованим процесуальним законодавством, з особливими характеристиками, що не дає цілісного розуміння суті примирної процедури як такої. Ми погоджуємось із М.Власенко та Т.Чернишовою, що юридична сторона примирення складає немалий соціальний сегмент та повинна вивчатися теоретичними та історичними правовими науками. Воно повинно входити до предмету вивчення низки правових наук із створення теоретичних основ цього важливого соціального явища [1]. Специфіка галузевих досліджень, хоча й характеризуючись повнотою та глибоким аналізом, певною мірою обмежує створення єдиного цілісного розуміння та чіткої класифікації примирних процедур, їх місця у системі вирішення спорів.

Таким чином, аналіз наявних наукових досліджень дає підстави припускати відсутність системного уявлення про примирні процедури як про правове явище, що зумовлює необхідність подальшого теоретичного вивчення та осмислення правової природи та сутності, ознак примирних процедур.

Примирні процедури завжди набували значної ролі у суспільстві будучи найбільш оптимальним способом вирішення конфліктів та спорів, адже такі процедури спрямовані перш за все на усунення причин конфліктів та спорів, а також на забезпечення подальших мирних та

конструктивних відносин сторін спору. Саме мета примирних процедур виступає вагомою ознакою цього правового явища, у якому якнайглибше реалізується здійснення волевиявлення суб'єктів правовідносин, захист їх законних прав та інтересів, забезпечується конструктивний розвиток та збереження відносин. У досягненні такої мети зацікавлене і суспільство, у якому мирне співіснування індивідів є орієнтиром та ідеалом, а також держава, яка, визнаючи важливість забезпечення ефективності примирних процедур, створює відповідні правові умови.

Використання правових засобів у примиренні бере свій початок, як і численні юридичні конструкції, у давньоримському праві, де мирова угода – *transactio* – являла собою угоду про взаємні поступки, до яких сторони вдавалися, коли відчували труднощі в обґрунтуванні своїх вимог. Такий підхід до примирення у правовій системі, зокрема, процесуальному законодавстві, залишається до нашого часу, зокрема, у ст.207 Цивільного процесуального кодексу України вказано, що «Мирова угода укладається сторонами з метою врегулювання спору на підставі взаємних поступок...» [2]. При цьому примирні процедури, у тому числі медіація, своєю метою мають передусім консенсус, під яким прийнято розуміти «загальну згоду, порозуміння, що досягається з обговорюваного, переважно спірного, питання» [3]. Хоча консенсус і не завжди можливий, він виступає дороговказом для сторін спору і для медіатора.

Аналіз генези примирних процедур не входить до мети та предмету нашого дослідження, водночас вагомим є те, що примирні процедури завжди були притаманні правовій системі та суспільствам, набуваючи тих чи інших форм з огляду на правові та суспільні традиції та устої. Вже в 17 столітті примирення вивчалось філософською наукою (Ж.-Ж. Руссо, І.Кант, Г.Гегель та інші) як гармонізація вільного волевиявлення осіб при розв'язанні спірних ситуацій. При цьому примирення розглядалось як у публічному аспекті (І.Кант у трактаті про вічний мир стверджував, що загальний та постійний мир є найвищою ціллю людства) [4], так і приватно-правовому.

Примирення в праві як юридична та філософсько-моральна категорія набуває опосередкування через угоду сторін про вирішення спору (мирову угоду, меморандум про взаєморозуміння, угоду за результатами медіації тощо). Примирення з точки зору теорії права – це

також система взаємопов'язаних та взаємообумовлених дій учасників правового спору та інших осіб, що націлені на його урегулювання та (чи) вирішення з використанням процесуальних механізмів, так і інших законних методів: направлених на з'ясування синтезу прав та законних інтересів суб'єктів [5, с.25]. Формою реалізації інституту примирення ми розглядаємо вже примирні процедури, яким ми і приділимо основну увагу нашого дослідження.

З точки зору юридичної науки примирні процедури можна розглядати в об'єктивному та суб'єктивному розуміннях. В об'єктивному розумінні примирні процедури – це комплексний інститут, що об'єднує норми матеріальних та процесуальних норм галузей права, що регулюють суспільні відносини, які виникають у зв'язку із вирішенням конфлікту (спору) шляхом добровільного досягнення сторонами угоди про взаємоприйнятні юридичні (фактичні) дії (бездіяльність) з метою усунення протиріччя, яке лежало в основі конфлікту (спору).

Наприклад, примирна процедура із вирішення колективного трудового спору описана у Законі України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)». До примирних процедур можна віднести і процедуру врегулювання спору за участю судді, передбачену Цивільним процесуальним кодексом України, Господарським процесуальним кодексом України та Кодексом адміністративного судочинства України.

У суб'єктивному розумінні примирні процедури – це юридично забезпечена можливість сторін конфлікту застосувати сукупність правових та інших (ціннісних, психологічних, конфліктологічних тощо) засобів із вирішення конфлікту шляхом добровільного досягнення сторонами угоди про взаємоприйнятні юридичні (фактичні) дії (бездіяльність), що направлені на усунення протиріччя, яке лежить в основі конфлікту.

Подібної позиції дотримується І. Злакоман, який пропонує під примирними процедурами розуміти передбачені та закріплені законодавством процесуальні можливості господарського суду безпосередньо сприяти врегулюванню спору, переданого на його розгляд, шляхом прийняття та застосування під контролем суду заходів, спрямованих на завершення справи мирним шляхом та закриття провадження у справі [6, с.87]. Слід зауважити, об'єкт дисертаційного

дослідження І.Злакомана стосувався господарських правовідносин, що і зумовило більш вузьке трактування примирних процедур.

Тлумачення примирних процедур В. Козирєвою та А. Гаврилішиним сформульовано з фокусом на неюрисдикційність процедури та диспозитивне її застосування сторонами. Так, вказані автори визначають процедури примирення як процедури, що вибрані або встановлені учасниками спору на основі відповідних угод і спрямовані на врегулювання правових конфліктів, що здійснюються без залучення державних органів та не суперечать чинному законодавству [7, с.130].

Остання цитата змушує нас зауважити на неоднакове застосування термінології вітчизняними науковцями, зокрема, паралельно застосовуються терміни «примирні процедури», «процедури примирення» як синонімічні. Також характерним є паралельне вживання прикметників «примирливі» та «примирні», водночас у нашому дослідженні ми будемо використовувати термін «примирні процедури».

Більше того, тлумачення поняття примирних процедур, опубліковане 2015 року, не враховує новел законодавства щодо запровадження інституту врегулювання спору за участю судді, що підтверджує актуальність теоретико-правових досліджень примирних процедур.

У філософській інтерпретації примирні процедури розглядаються у двох основних значеннях: як частина цивільних дій суду до примирення сторін та як засіб вирішення спору на основі мирової угоди.

Віднесення тих чи інших процедур до примирних можливе за їх відповідності певним ознакам:

1) послідовність дій суб'єктів, яка може бути закріплена в нормативно-правових актах (наприклад, статті процесуальних кодексів про врегулювання спору за участі судді), угода сторін (порядок досудового вирішення спору, медіаційне застереження), звичаях (здебільшого в нормах, що мають релігійний характер. Наприклад, звернення до муфтію як до посередника при вирішенні спору). При цьому слід зазначити, що послідовні дії сторін спору та третіх осіб для кращого розуміння та підвищення ефективності примирних процедур розглядають у якості стадій, які реалізуються взаємопов'язано та послідовно;

2) узгоджена мета такої послідовності дій – вирішення чи урегулювання спору. В юридичному аспекті метою примирних процедур є поновлення у правах, охорона та захист прав та законних інтересів сторін спору. Додатковою метою примирних процедур, яку переслідує держава, вважається також добровільно-позитивна суспільна поведінка [Мачушина]

3) активна участь сторін спору у здійсненні всіх передбачених дій та направлена на досягнення мети примирної процедури.

Серед факультативних ознак примирних процедур ми пропонуємо виділяти:

- залучення третьої нейтральної сторони (більшість видів примирних процедур передбачають залучення посередника, медіатора, експерта, арбітра тощо), тим не менш переговори, претензійний порядок вирішення спорів також відносяться до примирних процедур;

- застосування колаборативних практик юристами для вирішення спорів в інтересах клієнта;

- наявність формалізованого результату примирної процедури у вигляді певного документу (здебільшого, примирні процедури завершуються підписанням сторонами спору мирової угоди, угоди за результатами медіації тощо), тим не менш усна форма угоди за результатами примирної процедури також можлива.

Враховуючи вище наведені ознаки та виходячи із розуміння примирних процедур як комплексного правового інституту, сформованого нормами права різних галузей, ми проаналізуємо можливі класифікації примирних процедур для забезпечення ґрунтовного та всебічного їх розуміння.

Так, за характером правовідносин, з яких виникають конфлікти та спори, найбільш значними групами примирних процедур будуть публічно-правові та приватно-правові примирні процедури. Так, публічно-правові примирні процедури є поширеними у різних галузях міжнародного права (насамперед, у міжнародному економічному праві), що пояснюється як принципами міжнародного права так і характером міжнародних публічно-правових відносин, вирішення спорів з яких у юрисдикційному порядку (Міжнародний суд ООН, Рада безпеки ООН, Механізм вирішення спорів СОТ тощо) є небажаним з огляду на необхідність забезпечення світового правопорядку, мирного

співіснування держав та народів. Базовий принцип міжнародного права – мирного вирішення спорів – опосередковується у комплексі міжнародних примирних механізмів, як універсальних, так і регіональних. З огляду на суб'єктний склад відносин, можна виділяти змішані примирні процедури, так, протягом останніх років набувають поширення державно-інвесторські «діагональні» спори. Зокрема, положення ст.19 Закону України «Про Про державну підтримку інвестиційних проектів із значними інвестиціями в Україні» передбачають, що «Сторони спеціального інвестиційного договору можуть вільно обирати механізм вирішення спорів, включаючи звернення до суду в Україні, медіацію, незобов'язуючу експертну оцінку, національний або міжнародний комерційний чи інвестиційний арбітраж, у тому числі арбітраж з місцезнаходженням за кордоном» [8].

За кількістю сторін примирних процедур виділяють двосторонні та багатосторонні примирні процедури.

На рівні суб'єктів господарювання та організацій можна виділити примирні процедури, спрямовані на вирішення внутрішньо-організаційних спорів (трудові спори, спори між структурними підрозділами) та на вирішення спорів із іншими суб'єктами господарювання.

За характером правових наслідків виділяють такі примирні процедури, які призводять до:

- припинення суб'єктивних прав та юридичних обов'язків (сторони спору домовляються про припинення договірних відносин)
- виникнення суб'єктивних прав та юридичних обов'язків (сторони спору домовляються про вчинення дій, наприклад, про виплату відшкодування)
- зміни об'єкту, змісту чи суб'єктного складу правовідносин (угода про новачію чи відступне)
- неможливості поновити конфлікт у правовій площині (наприклад, відмова від позову) [5, с. 62-63]
- поновлення (визнання) порушених (оспорюваних) прав (наприклад, поновленні на роботі чи зміна формулювання підстави звільнення).

Примирні процедури не завжди забезпечують вирішення конфлікту чи спору, тому у залежності від результату можна розрізняти примирні процедури, які забезпечили повноцінне вирішення конфлікту,

надали можливість послабити конфлікт, які привели до загострення конфлікту, чи виявилися безрезультатними.

У залежності від норм, які застосовуються у ході примирної процедури, виділяють примирні процедури, у яких оперують нормами права, нормами моралі, релігійними нормами.

Примирні процедури можуть проводитися сторонами без залучення третіх осіб (претензійний порядок, переговори), за участю суб'єктів публічного права (наприклад, врегулювання спору за участю судді) чи суб'єктів приватного права (медіаторів, арбітрів тощо).

Примирні процедури за характером правових передумов можуть бути добровільними чи обов'язковими (передбаченими нормами матеріального та (чи) процесуального права). Обов'язкові примирні процедури як передумова звернення до суду є вельми дискусійним питанням у науковому середовищі в контексті забезпечення права на доступ до суду, водночас цей аспект виходить за межі об'єкта нашого дослідження.

Таке розуміння різновидів примирних процедур обґрунтовує твердження про універсальність такого способу вирішення спору та про потенційні можливості інституту примирних процедур розвантажувати судову та виконавчу системи тощо. При цьому правова база названих видів примирних процедур потребує індивідуального регламентування та наявності відповідних правових норм для їх застосування (призупинення судового провадження, переривання строків позовної давності тощо).

Примирні процедури можуть мати місце як у юрисдикційному процесі (як складова цивільного, господарського, адміністративного, кримінального, виконавчого процесу), так і у не юрисдикційному (досудове та позасудове вирішення спорів).

Примирення у праві за своїм змістом являє собою альтернативну державному примусу форму вирішення правових спорів та має виконувати свої функції для розвантаження судової системи, формування культури мирного вирішення спорів, збереження дружніх відносин сторін спору. Примирні процедури також потенційно можуть зекономити час та зусилля сторін спору, зберегти їх конфіденційну інформацію. Значне різноманіття примирних процедур, розглянутих у нашому дослідженні, свідчить про їх затребуваність у суспільстві та у міжнародних публічно-правових відносинах.

Повноцінна реалізація вищевказаних переваг примирних процедур неможлива без удосконалення та оптимізації всього комплексу державних юрисдикційних процедур. Вказане стосується як і підсилення ролі суду у примиренні сторін, так і формалізації примирних процедур, зокрема, медіації у тих чи інших видах у правовій та судовій системі.

Так, наприклад, на даний час формулювання ч.5 ст.211 Цивільного процесуального кодексу України є доволі загальними та неконкретними: «Під час розгляду справи по суті суд сприяє примиренню сторін» [2] (курсивом виділено автором), що по суті формує розмивчає розуміння функції суду у примиренні. Таке широке формулювання призводить до того, що порядок та механізм сприяння суду примиренню сторін залежить від суб'єктивного ставлення певного судді до альтернативних способів вирішення спорів, його власного розуміння сутності та важливості примирних процедур. За вказаної ситуації актуалізується потреба у проведенні відповідних тренінгів для суддів щодо кваліфікованого пропонування примирних процедур, зокрема, медіації.

Більше того, формулювання вказаної статті обмежують часові рамки сприяння суду примиренню сторін, адже світова практика доводить ефективність досудового мирного урегулювання спорів. Звісно, формулювання ст.211 також обумовлені тим, що у Цивільному процесуальному кодексі України вона розміщена у Главі 6 «Розгляд справи по суті», тим не менш це не позбавляє можливості комплексного удосконалення норм процесуального законодавства щодо примирних процедур.

Висновки. Проведений аналіз дозволив сформулювати мету та охарактеризувати природу примирних процедур, виділити основні та факультативні ознаки примирних процедур у праві, розглянути примирні процедури у їх різноманітті, групуючи за певними ознаками. Наведене дає підстави свідчити про універсальність примирних процедур для вирішення правових конфліктів та спорів, які дозволяють сторонам спору досягати взаємоприйнятних рішень та зберігати подальші відносини. Саме універсальність примирних процедур та їх широке застосування у різних сферах суспільних відносин надає їм особливого місця в оптимізації наявних механізмів вирішення спорів та потребує відповідного реагування з боку законодавця у частині

модифікації процесуального законодавства та правового регулювання такої примирної процедури як медіація, яка набула значного поширення в іноземних державах та продовжує набувати поширення в нашій державі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Власенко М.А., Чернишова Т.В. Примирение и право. Журнал российского права. 2012. №7, с.91-106
2. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України № 1618-IV від 18.03.2004 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text>
3. Словник української мови: у 20 т. — Т. 4 (І-м). — К. : Наук. думка, 2010. - С. 261.
4. Кант И. К вечному миру // Трактаты о вечном мире. Санкт-Петербург, 2003. С. 151- 192.
5. Мачучина, О. А. Институт примирения: теоретико-правовые основы: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / О. А. Мачучина. — Калининград, 2018. — 232 с.
6. Злакоман І .М. Господарсько-правові засоби та форми вирішення інвестиційних спорів : дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право» / І. М. Злакоман. — Одеса, 2011. — 199 с.
7. Козирева В. П. Процедури примирення при вирішенні господарських спорів / В. П. Козирева, А. П. Гаврилішин // Юридичний вісник. — 2015. — № 3(36). — С. 129–133
8. Про державну підтримку інвестиційних проектів із значними інвестиціями в Україні: Закон України від 17.12.2020 № 1116-IX URL:<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1116-20#Text>

СЕКЦІЯ І ТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА І ПРОЦЕСУ

Подцерковний О.П., Будурова Г.М.

ПОДАТКОВА ОПТИМІЗАЦІЯ ЯК ВИД ПРАВОВОЇ РОБОТИ
СУБ'ЄКТА ГОСПОДАРЮВННЯ3

Олюха В.Г.

ПРОГРАМНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ДЕКАРБОНІЗАЦІЇ ЯК
СКЛАДОВОЇ ЕКОНОМІЧНОЇ ПОЛІТИКИ ДЕРЖАВИ.....11

Добровольська В.В.

МИРОВА УГОДА У СПРАВАХ ПРО БАНКРУТСТВО: ПОНЯТТЯ
ТА ОЗНАКИ 17

Зятіна Д.В.

АНТИМОНОПОЛЬНО-КОНКУРЕНТНЕ РЕГУЛЮВАННЯ В
УКРАЇНІ ТА ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ: ПОРІВНЯЛЬНО-
ПРАВОВИЙ АСПЕКТ 27

СЕКЦІЯ ІІ ПРАКТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ГОСПОДАРСЬКОГО ПРАВА І ПРОЦЕСУ

Квасніцька О.О.

ДО ПИТАННЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ АРБИТРАЖНОГО
КЕРУЮЧОГО У ВІДНОСИНАХ АРБИТРАЖНОГО
УПРАВЛІННЯ..... [34](#)

Гофман О.Р.

ДО ПИТАННЯ РОЗРОБКИ ТА ВПРОВАДЖЕННЯ ПРОГРАМ
СТВОРЕННЯ ТА ФУНКЦІОНУВАННЯ МЕРЕЖІ ОПТОВИХ
РИНКІВ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОЇ ПРОДУКЦІЇ.....42

Войнарівський М.М.

АДМІНІСТРАТИВНО-ГОСПОДАРСЬКІ САНКЦІЇ 34
ФРАНЦУЗЬКИМ КОМЕРЦІЙНИМ КОДЕКСОМ.....47

Могил Л.С.

ЩОДО ВРАХУВАННЯ В ЕКОНОМІКО-ПРАВОВОМУ
РЕГУЛЮВАННІ ПРИВАБЛИВОСТІ КРИПТОВАЛЮТИ ЯК
ЗАСОБУ ЕМІСІЇ ТА ОБІГУ ОЇ УГОДИ У СПРАВАХ ПРО
БАНКРУТСТВО 52

Романадзе Л.Д.

ПРИМИРНІ ПРОЦЕДУРИ ЯК ЮРИДИЧНА КАТЕГОРІЯ ТА ЯВИЩЕ
ПРАВОВОЇ ДІЙСНОСТІ.....59

Наукове видання

**Теорія та практика
господарського права і процесу: виклики 2022**

ГОЛОВА РЕДАКЦІЙНОЇ КОЛЕГІЇ О.П. ПОДЦЕРКОВНИЙ

ЗБІРНИК НАУКОВИХ ПРАЦЬ
Українською мовою

Відповідальний за випуск
Г.М. Будурова.

Технічний секретар
В. Бондаренко