

**НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ  
НАУКОВО-ДОСЛІДНИЙ ІНСТИТУТ ПРИВАТНОГО  
ПРАВА І ПІДПРИЄМНИЦТВА ІМЕНІ АКАДЕМІКА Ф. Г. БУРЧАКА**

**ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПАРТНЕРСЬКИХ ВІДНОСИН  
БІЗНЕСУ І ДЕРЖАВИ В УМОВАХ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ**

**Київ 2024**

УДК 34:338.242 (082)

П-11

*Рекомендовано до друку Вченою радою Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України (протокол № 14 від 23 жовтня 2024 р.)*

**Рецензенти:**

**Деревянко Богдан Володимирович** – доктор юридичних наук, професор, головний науковий співробітник відділу міжнародного приватного права Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України

**Демченко Сергій Федорович** – доктор юридичних наук, помічник президента Національної академії наук України, голова Вищого господарського суду України у відставці, заслужений юрист України

**Правове забезпечення партнерських відносин бізнесу і держави в умовах євроінтеграції:** збірник наукових праць / За ред. В.І. Полюховича. Київ : Науково-дослідний інститут приватного права ім. Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2024. 263 с.

У збірник увійшли статті, в яких висвітлюються актуальні проблеми правового забезпечення партнерських відносин бізнесу і держави в умовах євроінтеграційних процесів в Україні. Збірник наукових праць розрахований на науковців, практиків, викладачів, аспірантів і здобувачів, студентів юридичних навчальних закладів та юридичних факультетів, а також усіх, хто цікавиться проблемами приватного права і підприємництва.

ISBN 978-617-8084-34-9

*Адреса редакційної колегії: 03150, м. Київ, вул. Казимира Малевича, 11, поверх 12, Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України. Тел. 200-81-87.*

© НДІ приватного права і підприємництва  
ім. Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2024

## ЗМІСТ

### **ПИТАННЯ ЗАХИСТУ ЕКОНОМІЧНОЇ КОНКУРЕНЦІЇ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ ДЕРЖАВНО-ПРИВАТНОГО ПАРТНЕРСТВА В УМОВАХ ЄВРОІНТЕГРАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ**

*(Полюхович Валерій Іванович)*.....3

### **ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВІДНОСИН ІНСТИТУЦІЙНОГО ДЕРЖАВНО-ПРИВАТНОГО ПАРТНЕРСТВА В ЄС В РАКУРСІ ЄВРОІНТЕГРАЦІЙНОГО НАПРЯМУ ВДОСКОНАЛЕННЯ УКРАЇНСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА ТА ПОТРЕБ ПОВОЄННОЇ ВІДБУДОВИ** *(Вінник Оксана Мар'янівна)*.....33

### **СТРАТЕГІЯ ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ ЄС: ДОСВІД ВАРТИЙ ЗАПОЗИЧЕННЯ** *(Бакалінська Ольга Олегівна)*.....59

### **МЕТОДОЛОГІЧНІ ЗАСАДИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРИВАТНИХ ЕКОНОМІЧНИХ ВІДНОСИН В УМОВАХ ВІЙСЬКОВОГО СТАНУ** *(Безух Олександр Васильович)*.....86

### **ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ САНКЦІЇ ЩОДО СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ**

*(Гончаренко Олена Миколаївна)*.....117

### **МОДЕРНІЗАЦІЯ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО БАНКРУТСТВО (НЕПЛАТОСПРОМОЖНІСТЬ) ЯК НЕОБХІДНИЙ ЕЛЕМЕНТ РЕГУЛЮВАННЯ РИНКОВИХ ВІДНОСИН В УКРАЇНІ**

*(Поляков Борис Мусійович)*.....143

### **ПОВОЄННА ВІДБУДОВА ТА ПРОСТОРОВИЙ РОЗВИТОК УКРАЇНИ ТА ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД В УМОВАХ ВІЙСЬКОВОГО ЕКОЦИДУ: НАСЛІДКИ ДЛЯ ПРАВА ТА ЕКОНОМІКИ** *(Олефір Віктор Іванович)*.....165

### **КОРПОРАТИВНЕ ПРАВО В ІТ-ІНДУСТРІЇ**

*(Сішук Ліліана Василівна)*.....187

### **СТРАХУВАННЯ РИЗИКІВ У СФЕРІ ЗОВНІШНЬОЕКОНОМІЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: ОКРЕМІ ПИТАННЯ ЗДІЙСНЕННЯ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ**

*(Андрущенко Лілія Вікторівна)*.....216

### **ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ СПОЖИВЧОГО КРЕДИТУВАННЯ В УКРАЇНІ ТА ЄС** *(Цвєтков Андрій Михайлович)*.....238

*Полюхович Валерій Іванович,  
доктор юридичних наук, старший науковий  
співробітник, завідувач відділу правової  
взаємодії бізнесу і держави Інституту  
приватного права і підприємництва імені  
академіка Ф.Г. Бурчака НАПрН України*

## **ПИТАННЯ ЗАХИСТУ ЕКОНОМІЧНОЇ КОНКУРЕНЦІЇ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ ДЕРЖАВНО-ПРИВАТНОГО ПАРТНЕРСТВА В УМОВАХ ЄВРОІНТЕГРАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ**

### *Особливості розвитку законодавства про захист економічної конкуренції в умовах євроінтеграційних процесів*

Інтеграція українських ринків в європейський економічний простір є стратегічним напрямком розвитку держави в контексті наближення до стандартів Європейського Союзу (ЄС). Одним із ключових аспектів цього процесу є гармонізація правових норм, що регулюють конкуренцію, з європейським законодавством, зокрема нормами про конкуренцію, які містяться в Угоді про асоціацію між Україною та ЄС. Це не лише надає поштовх для економічної конкуренції, але й створює нові можливості для розвитку національної економіки. З моменту підписання Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом для українських виробників виникли нові можливості для активної інтеграції у європейський економічний простір. Одним з ключових аспектів створення належних умов для цієї інтеграції є адаптація законодавства щодо конкуренції до європейських стандартів. Це вимагає не лише перегляду національних нормативних актів, але й глибокого аналізу механізмів правового забезпечення конкуренції на ринках, що розвиваються в умовах євроінтеграції.

Сучасне правове забезпечення конкуренції в Україні ґрунтується на Законах України «Про Антимонопольний комітет України» [1], «Про захист економічної конкуренції» [2], «Про захист від недобросовісної конкуренції» [3], «Про державну допомогу суб'єктам господарювання» [4]. Цими

нормативними актами врегульовуються відносини, пов'язані з захистом конкуренції, запобіганням невинуватій монополізації ринків, протидією зловживанням монопольним становищем та антиконкурентним узгодженим діям. У рамках інтеграційного процесу Україна має зобов'язання адаптувати своє законодавство відповідно до *acquis communautaire* ЄС, що включає положення Договору про функціонування Європейського Союзу (TFEU) [5], зокрема статей 101-102, які визначають правила щодо картельних змов і зловживань монопольним становищем та статті 107, яка визначає правила надання державою допомоги суб'єктам господарювання.

Відповідно на нинішньому етапі гармонізація законодавства повинна здійснюватись перш за все за цими трьома основними напрямками.

Однією з головних вимог для інтеграції українських ринків є гармонізація конкурентного законодавства з правом ЄС. Важливим елементом цієї гармонізації є боротьба з антиконкурентними узгодженими діями. Стаття 101 TFEU визначає несумісними із внутрішнім ринком усі угоди між підприємствами, рішення асоціацій підприємств та узгоджені дії, які можуть вплинути на торгівлю між державами-членами та мають своїм об'єктом або наслідком запобігання, обмеження або спотворення конкуренції в межах внутрішнього ринку, зокрема ті, що:

(a) прямо або опосередковано встановлюють ціни на купівлю або продаж чи будь-які інші торговельні умови; (b) обмежують або контролюють виробництво, ринки, технічний розвиток або інвестиції; (c) ділять ринки або джерела постачання; (d) застосовують неоднакові умови в еквівалентних правочинах з іншими торговими сторонами, створюючи цим невинуваті для них умови конкуренції; (e) обумовлюють укладання договорів прийняттям іншими сторонами додаткових зобов'язань, які за своєю суттю або згідно з торговельними звичаями не пов'язані з предметом цих договорів.

Українське законодавство в ст. 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» також передбачає заборону антиконкурентних узгоджених дій і встановлює їх перелік в цілому корелює із наведеними

європейськими нормами, однак для ефективної інтеграції потрібна додаткова увага до вдосконалення та узгодження правозастосовної практики.

Також базовим началом забезпечення добросовісної конкуренції є протидія зловживанню монопольним (домінуючим) становищем. Європейські стандарти, закріплені у статті 102 TFEU, встановлюють чіткі вимоги до недопущення зловживання домінуючим становищем на ринку і передбачають, що будь-яке зловживання одним чи декількома підприємствами домінуючим становищем на внутрішньому ринку або на суттєвій його частині забороняється як несумісне з внутрішнім ринком, оскільки воно може вплинути на торгівлю між державами-членами. Такі зловживання можуть полягати, зокрема, в:

(a) прямому або опосередкованому встановленні не виправданих цін на купівлю або продаж або інших не виправданих торгівельних умов; (b) обмеженні виробництва, ринків або технічного розвитку на шкоду споживачам; (c) застосуванні неоднакових умов у еквівалентних правочинах з іншими торговими сторонами, що створює не вигідні для них умови конкуренції; (d) обумовленні укладання договорів прийняття іншими сторонами додаткових зобов'язань, які за своєю суттю або згідно з торгівельними звичаями не пов'язані з предметом цих договорів.

Українське законодавство, зокрема в ст. 13 Закону України «Про захист економічної конкуренції» має відповідні положення, які навіть більш деталізовані за положення статті 102 TFEU, проте механізми контролю і застосування санкцій потребують вдосконалення, щоб відповідати практикам Європейського Союзу.

Відносно новим правовим інститутом в чинному законодавстві України є контроль за наданням державної допомоги суб'єктам господарювання. Принцип заборони державної допомоги базується на запобіганні спотворенню конкуренції, викликаному несправедливими перевагами, які надає держава окремим компаніям. Однак певні види допомоги можуть бути дозволені, якщо вони відповідають інтересам загального добробуту.

В ст. 107 TFEU визначено, що допомога, яку в будь-якій формі надає держава-член або яку надано за рахунок державних ресурсів, що спотворює або загрожує спотворити конкуренцію, надаючи переваги певним суб'єктам господарювання або виробництву певних товарів, є несумісною з внутрішнім ринком тією мірою, якою вона впливає на торгівлю між державами-членами. В статті 107 TFEU визначено види допомоги, яка є та може вважатися сумісною з внутрішнім ринком.

Так сумісною з внутрішнім ринком є: (a) допомога соціального характеру, надана окремим споживачам, за умови, що вона надається без дискримінації на підставі походження відповідних товарів; (b) допомога для ліквідації наслідків стихійного лиха або надзвичайних ситуацій; (c) допомога, надана економіці певних регіонів Федеративної Республіки Німеччини, що зазнали впливу поділу Німеччини, тією мірою, якою така допомога необхідна для компенсації економічних втрат, спричинених таким поділом.

Визначено, що сумісною з внутрішнім ринком можна вважати: (a) допомогу, що сприяє економічному розвитку регіонів з надзвичайно низьким рівнем життя або високим рівнем безробіття та регіонів, зазначених в статті 349, з огляду на їх структурну, економічну та соціальну ситуацію; (b) допомогу, що сприяє здійсненню важливого проекту спільного європейського інтересу або усуває суттєву шкоду функціонуванню економіки держави-члена; (c) допомогу, що сприяє розвитку певних видів економічної діяльності або певних сфер економіки, якщо така допомога не впливає негативно на умови торгівлі такою мірою, що це суперечить спільному інтересові; (d) допомогу, що сприяє культурному розвитку та збереженню культурної спадщини, якщо така допомога не впливає на умови торгівлі та конкуренцію в Союзі такою мірою, що це суперечить спільному інтересові; (e) інші категорії допомоги, що можуть бути визначеними рішенням Ради за пропозицією Комісії.

Набравши чинності в 2017 році Закон України «Про державну допомогу суб'єктам господарювання» в цілому відобразив норми європейського законодавства, але визначив цілі державної допомоги, які частково перекликаються, але не тотожні європейським. Так, в ст. 6 Закон України «Про державну допомогу суб'єктам господарювання» передбачено, що державна допомога може бути визнана допустимою, якщо вона надається для таких цілей: 1) сприяння соціально-економічному розвитку регіонів, рівень життя в яких є низьким або рівень безробіття є високим; 2) виконання загальнодержавних програм розвитку або розв'язання соціальних та економічних проблем загальнонаціонального характеру; 3) сприяння окремим видам господарської діяльності або окремим економічним сферам, або суб'єктам господарювання в окремих економічних зонах, за умови, що це не суперечить міжнародним договорам України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України; 4) підтримки культури, креативних індустрій, туризму та збереження культурної спадщини, якщо вплив такої державної допомоги на конкуренцію є неістотним.

До того ж нормативно передбачені визначені критерії оцінки допустимості державної допомоги, які визначає Кабінет Міністрів України, зокрема, щодо таких категорій: 1) допомога для забезпечення розвитку регіонів; 2) підтримка середнього та малого підприємництва; 3) допомога на професійну підготовку працівників; 4) допомога на працевлаштування окремих категорій працівників та створення нових робочих місць; 5) допомога на відновлення платоспроможності та реструктуризацію суб'єктів господарювання; 6) допомога на захист навколишнього природного середовища; 7) допомога на проведення наукових досліджень, технічний розвиток та інноваційну діяльність; 8) допомога на підтримку окремих галузей економіки; 9) допомога на подолання наслідків, спричинених особливо небезпечними інфекційними хворобами, під час дії карантину, встановленого Кабінетом Міністрів України.



Таким чином в Україні сформовано нормативну базу з надання державної допомоги, яка хоч і в цілому відбиває визначені в статті 107 TFEU випадки сумісної державної допомоги, проте її деталізація шляхом встановлення відповідних критеріїв дозволяє достатньо гнучко врегульовувати ці питання. Проблема полягає перш за все в коректному застосуванні існуючих положень.

Проте є сфери забезпечення конкуренції, які прямо не передбачені Договором про функціонування Європейського Союзу (TFEU) та Угодою про асоціацію [6], проте мають велике значення та важливе положення в сфері забезпечення добросовісної конкуренції.

Це перш за все питання контролю за концентрацією суб'єктів господарювання. Вторинне законодавство ЄС передбачає чіткі процедури контролю за злиттями та поглинаннями (концентраціями), що можуть призвести до обмеження конкуренції. Європейська Комісія контролює великі злиття та поглинання, щоб запобігти створенню монопольних структур, які можуть порушити конкурентне середовище на ринку ЄС. Якщо угода про злиття або поглинання може призвести до домінування на ринку або суттєвого зменшення конкуренції, вона може бути заблокована або піддана жорстким умовам. Питання контролю за концентрацією суб'єктів господарювання детально врегульовані в розділі V Закону України «Про захист економічної конкуренції». Українська практика також включає механізми попереднього контролю за концентрацією, визначенні кількісні показники, що передбачають необхідність звернення за отриманням дозволу на концентрацію, проте доцільно забезпечити ефективну координацію з європейськими органами.

Також важливою складовою конкурентного законодавства України є питання захисту від недобросовісної конкуренції, що врегульовані у відповідному законі України. В цьому випадку майже 30 річний досвід застосування вітчизняних практик є вагомими національним надбанням, яке необхідно зберегти і можливо лише посилити європейським досвідом.

Центральну роль у забезпеченні конкурентних умов на українському ринку відіграє Антимонопольний комітет України. З огляду на інтеграційні процеси, важливим перш за все є посилення інституційної спроможності АМКУ. Це включає удосконалення нормативної бази, підвищення кваліфікації працівників та вдосконалення процедур розгляду справ про порушення законодавства про конкуренцію. Я в своїх публікаціях неодноразово зупинявся на окремих аспектах діяльності АМКУ і відповідно проблемних питаннях, які потребують нормативного вирішення. Прийняття Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення законодавства про захист економічної конкуренції та діяльності Антимонопольного комітету України» від 9 серпня 2023 року № 3295-IX [7] закрило ряд прогалин в нормативному регулюванні, але процес розвитку законодавства триває. Безмовно важливу роль в цьому контексті відіграє співпраця АМКУ з європейськими органами. Важливим елементом є налагодження ефективної співпраці з Генеральним директором з конкуренції Європейської Комісії та іншими регуляторними органами ЄС. Це сприяє обміну досвідом, що є критично важливим у процесі адаптації українського законодавства.

Вивчення європейського досвіду регулятивного впливу є необхідним для оптимізації діяльності Антимонопольного комітету України. Для цього доцільно коротко ознайомитись з механізмами реалізації європейського законодавства про захист конкуренції. Європейське законодавство про захист конкуренції забезпечується низкою механізмів, спрямованих на виявлення, розслідування та запобігання порушенням конкурентного права. Ключовим органом в цій системі є Європейська Комісія, що відповідає за реалізацію законодавства про захист конкуренції. Вона має широкі повноваження для розслідування порушень, накладання санкцій, регулювання злиттів та поглинань. Комісія може проводити розслідування щодо підозрюваних антиконкурентних дій, зокрема здійснювати раптові перевірки (так звані "рейди на світанку") суб'єктів господарювання, щоб отримати докази

порушень. В цьому напрямку одним із ключових напрямків правозастосування є боротьба з картелями. Якщо Комісія виявить порушення правил конкуренції, вона має право накладати значні штрафи на підприємства, які порушили законодавство. Штрафи можуть досягати до 10% від річного обороту компанії, що аналогічно нормам українського законодавства. Діючі програми «ліненсі» (лояльності) дозволяють компаніям, що першими повідомляють про картельні угоди, уникнути штрафу або отримати його зменшення. Такі програми передбачені і українським законодавством, але у нас їх застосування не набуло широкого вжитку, можливо, у зв'язку із ментальними традиціями українського суспільства.

Комісія також контролює великі транзакції, щоб упереджувати створення монополій, і може зобов'язати компанії виконувати певні умови для збереження конкурентного середовища. Комісія може застосовувати превентивні заходи щодо злиттів та поглинань, має право перевіряти злиття та поглинання ще до їх укладання, щоб запобігати монополізації ринку. У деяких випадках компанії повинні виконувати умови, наприклад, продати частину активів, щоб забезпечити конкуренцію.

Європейська Комісія має великі повноваження в сфері контролю за наданням державної допомоги. Допомога, надана урядами держав-членів, може бути заблокована Комісією, якщо вона створює нерівні умови на ринку. Виключення становлять випадки, коли така допомога спрямована на стимулювання регіонального розвитку, наукових досліджень чи збереження зайнятості, про що нами вказано вище.

Наступною інстанцією прийняття рішень є Суд Європейського Союзу. Суд ЄС відіграє важливу роль у тлумаченні та застосуванні законодавства про захист конкуренції. Суб'єкти господарювання, які незгодні з рішеннями Європейської Комісії, можуть оскаржувати їх у Суді ЄС. Суд також виносить рішення щодо застосування норм конкуренції в окремих випадках.

Національні органи з питань конкуренції у державах-членах ЄС також відіграють важливу роль у забезпеченні дотримання європейських стандартів

конкуренції. Вони тісно співпрацюють з Європейською Комісією та можуть самостійно розслідувати порушення на внутрішніх ринках своїх країн. Ця співпраця координується через Європейську мережу з питань конкуренції (European Competition Network, ECN).

Загалом європейське законодавство про захист конкуренції та відповідна система регулюючих органів забезпечує дотримання широкого балансу інтересів та рівних можливості для всіх учасників ринку та споживачів. Внаслідок дотримання принципів вільної конкуренції ринок є достатньо прозорим із дотриманням базових засад справедливості. Це сприяє розвитку інновацій та технологій, зниженню цін та покращенню якості продукції. Для споживачів це означає доступ до широкого спектру товарів та послуг за конкурентними цінами, що є важливою умовою забезпечення високого рівня добробуту в ЄС не зважаючи на високий рівень імміграційних потоків.

Європейське законодавство про захист конкуренції відіграє ключову роль у забезпеченні ефективного функціонування ринкової економіки ЄС. Усталені правові норми та контрольні механізми, розроблені для виявлення і запобігання порушенням, допомагають створювати рівні умови для всіх учасників ринку. Завдяки цьому законодавству ЄС досягає стабільного економічного розвитку, захисту споживачів і сприяння інноваціям, що є основою довгострокового зростання європейського ринку. Забезпечення конкуренції сприяє підвищенню продуктивності підприємств, балансу цін і покращенню якості товарів і послуг, що в кінцевому підсумку сприяє розвитку добробуту суспільства.

В процесі інтеграції в європейський простір українські ринки стикаються з низкою проблем. Це перш за все низький рівень конкуренції в деяких секторах економіки. Так, монополізація залишається притаманною таким сферам, як енергетика, газопровідний транспорт і телекомунікації, що потребує активної участі держави для стимулювання конкуренції. Також необхідним є підвищення прозорості навіть на немонополізованих ринках, адже інтеграція до ЄС вимагає створення рівних умов для всіх учасників.

Конкуренція на ринках України, що інтегруються в європейський простір, має свої специфічні риси, обумовлені як економічними, так і регуляторними факторами. Можна навести декілька ключових аспектів.

Безумовно має місце розширення ринкових можливостей. Інтеграція з європейським ринком відкриває для українських підприємств доступ до величезного споживчого ринку ЄС. Це стимулює конкуренцію як всередині країни, так і на міжнародних ринках. Українські компанії мають можливість виходити на європейські ринки, де конкуренція більш висока, але й можливості для росту значно ширші. Європейські компанії входять на український ринок, створюючи додатковий конкурентний тиск на місцеві підприємства, особливо в секторах з високою конкуренцією. Проте існує загроза для існування українських компаній особливо в сферах надання фінансових послуг, бо європейський капітал має значно більші можливості враховуючи його обсяги. В зв'язку з цим встановлення Національним банком України більш жорстких фінансових вимог до учасників ринку також сприяє витісненню вітчизняних суб'єктів господарювання більш потужними європейськими гравцями. В зв'язку з цим не варто нехтувати можливостями захисту вітчизняного ринку незважаючи на необхідність євроінтеграційних процесів.

Євроінтеграційні процеси також призводять до підвищення вимог до якості та стандартів виробництва. Європейські ринки відомі жорсткими стандартами якості продукції та послуг. Українські компанії змушені адаптувати свої товари та виробничі процеси до стандартів ЄС (екологічні, безпечність продуктів, енергозбереження), конкурувати не тільки за ціною, але й за якістю, що підвищує планку для всіх учасників ринку. Інтеграція до європейського ринку означає збільшення конкуренції з боку європейських компаній, що може мати негативний вплив на малий та середній бізнес. Правові механізми повинні забезпечувати захист національних підприємств від нерівних умов конкуренції, створюючи механізми підтримки розвитку малого бізнесу в умовах інтеграції.

Ще одним аспектом євроінтеграції є доступ до інвестицій та технологій. Європейські інвестори все частіше звертають увагу на Україну як на ринок з перспективами росту. Це створює нові можливості для розвитку, посилює конкуренцію за доступ до фінансових ресурсів, призводить до зростання рівня технологічних інновацій та покращення бізнес-процесів. Безумовно в Україні достатньо високий інтелектуальний та професійний рівень робочої сили, проте є потреба в інвестиціях та технологіях. Мікст цих складових повинен в перспективі надати можливості для досягнення високих результатів.

Супутніми цьому є процеси інновації та диджиталізації. Європейські ринки є провідними в диджиталізації та інноваціях, що спонукає українські компанії впроваджувати нові технології. Це допомагає залишатися конкурентоспроможними шляхом впровадження новітніх ІТ-рішень, актуалізації бізнес-моделей відповідно до вимог цифрової економіки. Принагідно варто відзначити, що українські ІТ-спеціалісти є одними з найкращих в світі, що проявляється і в високій якості їх продуктів та достатньо високим рівнем розвитку ІТ-сфери безпосередньо в Україні.

Паралельно йдуть процеси пов'язані із забезпеченням соціальної відповідальності та стійкого розвитку. ЄС активно підтримує концепцію стійкого розвитку та корпоративної соціальної відповідальності. Це стає важливим фактором конкурентної боротьби для українських компаній, адже інтеграція цих принципів у стратегії бізнесу дозволяє підвищити свою конкурентоспроможність на міжнародній арені, сприяє поліпшенню іміджу компаній серед споживачів і партнерів. Таким чином, конкуренція на ринках України, що інтегруються в європейський простір, характеризується зростанням вимог до якості, технологічних інновацій і соціальної відповідальності. Це водночас надає нові можливості для українських компаній і ставить перед ними нові виклики.

Проте в межах нашого дослідження необхідно розглянути шляхи розвитку регулювання конкуренції в контексті модернізації господарського законодавства України.

Вже довгий час тривають дискусії навколо Господарського кодексу України. В наукових колах цивілістичного спрямування наполегливо просувається ідея скасування Господарського кодексу без прийняття адекватного нормативного акту. Яскравим прикладом законотворчості цього спрямування із умовно задекларованим євроінтеграційним вектором та метою удосконалення корпоративного управління в юридичних особах, заснованих на державній і комунальній власності, підвищення інвестиційної привабливості країни, запровадження ефективних механізмів контролю за використанням об'єктів державної та комунальної власності є проект Закону України «Про особливості регулювання підприємницької діяльності окремих видів юридичних осіб та їх об'єднань у перехідний період» від 6013 від 09.09.2021 року [8].

Не поринаючи в деталі наукової та політичної дискусії необхідно визнати, що чинний Господарський кодекс України потребує реформування, адже двадцятирічний досвід його застосування як регуляторного акту висвітлив такі слабкі сторони, як недосконалість загальних положень, мала інформативність та недостатня регулятивна сила, низький рівень використання, а також бланкетність окремих норм. Також має місце конкуренція норм з Цивільним кодексом України та законами України.

Ряд норм Господарського кодексу України мають надмірно загальний декларативний характер, при цьому в їх змісті практично відсутня регулятивна складова, що спричиняє критику за їх по суті реферативний характер. Це, наприклад, стосується сфери антимонопольного регулювання, якій присвячені ст. 18 та статті глави 3 ГК України. При цьому можу особисто засвідчити, що при безпосередньому практичному застосуванні норм конкурентного законодавства в межах діяльності Антимонопольного комітету України зазначені норми Господарського кодексу України не

використовуються, а застосовуються лише норми галузевих законів та відповідних підзаконних актів.

Це свідчить про наявність значного нормативного баласту в складі Господарського кодексу України. Також необхідно позбавлятися зайвої бланкетності в тексті кодексу, що також зменшує його регулятивну роль та функціональну складову. Рекодифікація Господарського кодексу України повинна мати на меті не збереження обсягу нормативного матеріалу кодексу, а його чітку термінологічну визначеність і конкретизацію, очищення від нормативного баласту, а тому забезпечення функціонування більшості норм як норм прямої дії.

В контексті реформування господарського законодавства необхідно зазначити, що нормотворча діяльність повинні мати своїм підсумком створення сучасного, адекватного до реалій життя і наповненого нормами прямої дії Економічного кодексу України. Тобто основним завданням є змістовне наповнення кодифікованого нормативного акту. Безумовно з цього приводу є різні, часто протилежні думки та позиції науковців та практиків нормотворення. Для прийняття виваженого рішення щодо напрямів та змісту кодифікації необхідно враховувати як існуючі вади функціонування Господарського кодексу України та інших законів, якими здійснюється регулювання в сфері економіки, так і вимоги часу щодо дерегуляції, захисту прав суб'єктів економічної діяльності.

Як нами сказано вище в новому кодексі повинно бути компактно викладено основні положення для чіткого виокремлення сфери правовідносин, що є предметом його регулювання.

Щодо безпосередньо основної частини кодексу, то вона повинна бути створена шляхом закріплення правил основних правових інститутів господарського законодавства: суб'єкти, майно, зобов'язання (договори), відповідальність та галузевого регулювання шляхом по суті інкорпорації оновлених правових норм чинних на сьогодні законів України, якими врегульовано економічні правовідносини в суспільстві. Необхідно чітко



визначити межі державного регулювання економіки, вичерпний перелік інструментів державного впливу на економіку через призму галузевого регулювання.

Ця робота, по-перше, дозволить оновити господарське (економічне) законодавство України, скасувати нормативний баласт, здійснити дерегуляцію в сфері правового забезпечення економіки. По-друге, кодифікація повинна систематизувати та спростити існуючий механізм правового регулювання, зробити його більш компактним, доступним для сприйняття, позбавить множинності тлумачень. По-третє, створення якісно нового нормативного акту повинно стати стимулом як для економічних процесів, так і для розвитку нормативного регулювання в цілому як приклад коли надбудова (право) надає поштовх та створює умови для розвитку базису (суспільних відносин) [9].

Як нами зазначено вище законодавство України про захист економічної конкуренції в основному зосереджено в межах чотирьох законів України «Про Антимонопольний комітет України», «Про захист економічної конкуренції», «Про захист від недобросовісної конкуренції», «Про державну допомогу суб'єктам господарювання». Також окремий функціонал органів Антимонопольного комітету України закріплений в Законі України «Про публічні закупівлі» [10] в зв'язку з тим, що вони виконують функції органів оскарження в сфері публічних закупівель.

Цілком логічним було б закріплення зазначеної нормативної бази з питань регулювання економічної конкуренції в якості окремої книги (розділу) Економічного кодексу України з урахуванням євроінтеграційної складової. Водночас враховуючи, що у контексті євроінтеграції українське господарське право повинно бути адаптоване до *acquis communautaire*, що включає не лише правові норми ЄС, але й принципи, на яких базується економічна конкуренція в Європі, то ці системоутворюючі норми повинні стати складовою загальної частини Економічного кодексу України.

В зв'язку з цим доречно нагадати, що схожа практика кодифікації мала місце в історії України, коли було прийнято Податковий кодекс України, створений шляхом систематизації та інкорпорації численних законів, декретів Кабінету Міністрів України та підзаконних актів, що регулювали відносини в сфері оподаткування. Хоча не можна вести мову про однаковий характер обставин формування змісту та теоретичного обґрунтування при прийнятті цих кодексів, але позитивний досвід застосування Податкового кодексу України свідчить про доцільність використання такого шляху при здійсненні кодифікації в межах певної галузі права.

Прикладом виокремлення конкурентного законодавства в межах кодексу є Підприємницький кодекс Республіки Казахстан, де визначено окремий розділ «Економічна конкуренція», який увібрав в себе весь обсяг правового регулювання відносин, пов'язаних із забезпеченням економічної конкуренції в країні [11]. Хоча в цілому ми бачимо побудову та структуру Економічного кодексу України в іншому складі, ніж казахський кодекс, але з використанням виокремлення окремих сфер регулятивної діяльності держави для консолідації і систематизації правового регулювання в межах одного кодифікованого нормативного акту.

Європейська інтеграція відкриває для українських підприємств нові можливості для виходу на ринки ЄС. Але це вимагає не лише адаптації продукції до європейських стандартів, але й відповідних господарсько-правових механізмів для підтримки таких виходів.

Конкуренція на ринках, що інтегруються в європейський простір, створює нові виклики для господарського права України. Адаптація до європейських стандартів вимагає глибокої модернізації правової системи, зокрема у сфері антимонопольного регулювання, захисту малого бізнесу та контролю за державною допомогою. Господарсько-правове регулювання має стати важливим інструментом для забезпечення ефективної конкуренції в умовах євроінтеграції, стимулюючи розвиток національних ринків та

підвищуючи конкурентоспроможність українських підприємств на європейському ринку.

Україна, інтегруючись в європейський економічний простір, значно модернізує своє законодавство в різних сферах, у тому числі в сфері конкуренції. Європейське законодавство в цій галузі є складною системою правил, які контролюють ринкові відносини з метою забезпечення добросовісної конкуренції. Українське конкурентне законодавство поступово адаптується до цих стандартів, що є важливою умовою для наближення до ЄС та забезпечення конкурентоспроможної української ринкової економіки.

### *Особливості захисту економічної конкуренції при здійсненні державно-приватного партнерства*

Державно-приватне партнерство (ДПП) є сучасною формою співпраці між державними органами та приватним сектором, спрямованою на реалізацію суспільно значущих проектів, зокрема в інфраструктурі, охороні здоров'я, енергетиці, транспорті, освіті тощо. Така співпраця дозволяє поєднувати ресурси, досвід та компетенції обох сторін для досягнення спільних цілей, спрямованих на економічний розвиток та підвищення якості послуг, що надаються громадянам.

Державно-приватне партнерство можна визначити як правову і фінансову форму співпраці між державою та приватними підприємствами для реалізації проектів, які мають суспільне значення. Це можуть бути інфраструктурні об'єкти (будівництво доріг, мостів, лікарень) або послуги суспільного значення (освітні чи медичні проекти).

Закон України "Про державно-приватне партнерство" [12] визначає ДПП як співробітництво між державою Україна, Автономною Республікою Крим, територіальними громадами в особі відповідних органів державної влади та органів місцевого самоврядування (державними партнерами) та юридичними особами, крім державних та комунальних

підприємств, або фізичними особами - підприємцями (приватними партнерами), що здійснюється на основі договору в порядку, встановленому цим Законом та іншими законодавчими актами. Зазвичай, участь держави полягає у наданні ресурсів або гарантій, тоді як приватний сектор забезпечує фінансування, будівництво, управління або технічне обслуговування проектів.

Суть державно-приватного партнерства полягає в тому, що держава і приватний сектор об'єднують свої ресурси та компетенції для досягнення спільної мети, зокрема вирішення соціально-економічних проблем. Основними ознаками такого партнерства є:

А) Взаємна вигода. Обидві сторони отримують переваги від співпраці. Держава може забезпечити реалізацію важливих проектів за рахунок інвестицій приватного сектора, тоді як приватні компанії отримують довгострокові контракти та прибуток від використання об'єктів інфраструктури чи надання послуг.

Б) Розподіл ризиків та відповідальності. Одним з ключових елементів ДПП є ефективний розподіл ризиків між державним та приватним партнерами. Держава може взяти на себе політичні або нормативні ризики, тоді як приватний сектор бере на себе фінансові або операційні ризики. Відповідно можна вести мову і про відповідальність між партнерами. Хоча політичні і нормативні ризики в договорі про ДПП важко виразити в фінансовому еквіваленті, тому в цій частині відповідальність держави достатньо розмита. Хоча умови відповідальності сторін можуть варіюватися в залежності від типу проекту та домовленостей, але, як правило, кожна сторона несе відповідальність за свої зобов'язання і дії.

В) Ефективність. Співпраця з приватними підприємствами часто дозволяє реалізувати проекти швидше і з більшою ефективністю завдяки використанню передових технологій, управлінського досвіду та фінансових ресурсів приватного сектора.

Г) Довгостроковість. Проекти в рамках ДПП зазвичай розраховані на тривалий період, що дає змогу приватним партнерам окупити свої інвестиції та отримати прибуток, а державі — забезпечити стабільність у наданні суспільних послуг.

Відповідно сформовано і принципи державно-приватного партнерства, серед яких рівність перед законом державних та приватних партнерів; заборона будь-якої дискримінації прав державних чи приватних партнерів; узгодження інтересів державних та приватних партнерів з метою отримання взаємної вигоди; незмінність протягом усього строку дії договору, укладеного в рамках державно-приватного партнерства, цільового призначення та форми власності об'єктів, переданих приватному партнеру; визнання державними та приватними партнерами прав і обов'язків, передбачених законодавством України та визначених умовами договору, укладеного у рамках державно-приватного партнерства; справедливий розподіл між державним та приватним партнерами ризиків, пов'язаних з виконанням договорів, укладених у рамках державно-приватного партнерства; визначення приватного партнера на конкурсних засадах, крім випадків, встановлених законом.

Розглянемо вплив державно-приватного партнерства на ринкові відносини та конкуренцію точки зору антимонопольного законодавства.

Державно-приватне партнерство є ефективним механізмом для реалізації суспільно важливих проектів, сприяючи розвитку інфраструктури, підвищенню якості послуг та залученню інвестицій, але з точки зору антимонопольного законодавства, такі партнерства можуть суттєво впливати на ринкові відносини та конкуренцію. Специфіка співпраці між державними та приватними суб'єктами вимагає особливої уваги до збереження рівних умов на ринку та запобігання монополізації. Тому розглянемо, як державно-приватне партнерство впливає на конкуренцію і які заходи можуть бути вжиті для забезпечення дотримання антимонопольних норм.

Державно-приватне партнерство, будучи формою співпраці між державою та бізнесом, значно змінює суб'єктний склад ринкових відносин. Однією з основних його характеристик є те, що держава, виступаючи як учасник ринку, може впливати на розподіл ресурсів і капіталу. Це може призвести до певної нерівності умов між суб'єктами, які мають доступ до державно-приватних контрактів, і тими, хто залишається поза такими відносинами.

Державно-приватне партнерство має значний вплив на ринкові відносини та конкурентне середовище. По-перше, залучення приватного сектора до державних проєктів стимулює конкуренцію за право участі в тендерах та укладанні угод. Це забезпечує кращі умови для реалізації проєктів, знижує витрати та підвищує якість послуг. По-друге, ДПП сприяє розвитку ринків через створення нових робочих місць, збільшення інвестиційних потоків та впровадження інновацій. Однак, важливо враховувати, що державне регулювання повинно забезпечувати рівні умови для всіх учасників ринку, щоб уникнути монополізації або неконкурентних угод.

Державно-приватне партнерство (ДПП) є важливим інструментом для розвитку економіки, залучення інвестицій і реалізації масштабних інфраструктурних проєктів. Водночас його роль у забезпеченні економічної конкуренції є подвійною. З одного боку, ДПП може стимулювати конкуренцію, залучаючи приватний сектор до надання державних послуг і сприяючи підвищенню ефективності. З іншого боку, без належного контролю і регулювання, ДПП може сприяти концентрації економічної влади та монополізації ринків.

Серед прикладів позитивного впливу ДПП на конкуренцію можна навести наступні:

А) Залучення інновацій та досвіду. Приватний сектор економіки має значні ресурси та напрацьовані інноваційні підходи до реалізації проєктів,

що дозволяє забезпечити ефективні рішення. Це створює конкуренцію між державними і приватними операторами та сприяє підвищенню якості послуг.

Б) Можливість розвитку нових ринків. Участь приватного сектора в проектах ДПП може стимулювати появу нових ринкових сегментів і галузей, де раніше домінувала держава. Це відкриває нові можливості для бізнесу та покращує конкуренцію.

В) Підвищення ефективності через конкуренцію між приватними партнерами. У випадку чесного і прозорого проведення тендерів, ДПП сприяє конкуренції між приватними компаніями за право на укладання контракту, що може знижувати витрати держави та підвищувати якість виконання.

З точки зору антимонопольного законодавства, важливо, щоб ДПП не порушувало принципів чесної конкуренції. Антимонопольні органи здійснюють контроль за тим, щоб державно-приватні угоди не призводили до порушень правил економічної конкуренції, надання надмірних переваг окремим суб'єктам господарювання, монополізації ринків тощо.

Розглянемо основні чинники потенційного впливу державно-приватного партнерства конкурентне середовище та відповідні ризики через призму проблематики захисту економічної конкуренції.

1) Створення переваг для окремих суб'єктів господарювання перед іншими. Приватні компанії, що беруть участь у ДПП, можуть отримувати суттєві конкурентні переваги, зокрема через доступ до державних ресурсів, фінансування чи гарантій. Це може мати суттєвий вплив на конкуренцію, якщо інші суб'єкти ринку не мають подібних можливостей, що є потенційною загрозою для ринкової рівноваги.

2) Створення умов для монополізації ринку. Співпраця держави з обмеженим колом приватних партнерів може призвести до створення монополій або домінуючих компаній на окремих ринках. Це особливо актуально для секторів, де конкуренція вже обмежена, наприклад, у енергетиці, газу, нафти та трубопровідного транспорту.

3) Створення бар'єрів для інших учасників ринку. Державно-приватне партнерство впливає на конкуренцію у двоякий спосіб. З одного боку, така співпраця може сприяти підвищенню якості товарів і послуг, що надаються на ринку, і таким чином стимулювати розвиток конкуренції. З іншого боку, залучення великих приватних компаній до державних проектів може створювати бар'єри для нових учасників ринку або менших підприємств.

4) Можливі антиконкурентні дії органів державної влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління і контролю, коли держава у особі своїх органів може шляхом прийняття будь-яких актів (рішень, наказів, розпоряджень, постанов тощо), надання письмових чи усних вказівок, укладення угод або будь-якими іншими своїми діями або бездіяльністю призводити до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції.

5) Створення передумов для досягнення неправомірних переваг у конкуренції як вид недобросовісної конкуренції. Приватні партнери можуть отримувати певні пільги чи ресурси від держави, що створює нерівні умови для інших учасників ринку. Це може стати підставою для недобросовісної конкуренції та штучного виключення конкурентів з ринку.

6) Створення передумов для можливого спотворення процедур публічних закупівель при здійсненні державно-приватного партнерства. Це може проявлятися як в здійсненні необґрунтованих закупівель, так і створенні документації спеціально під конкретного учасника процедури публічної закупівлі, маніпулювання з документацією, результатами торгів. Також мають місце випадки фальсифікації документів, коли учасники подають підроблені або спотворені документи для підтвердження своїх фінансових чи технічних можливостей. Можливі випадки недобросовісної конкуренції у вигляді подачі завідомо низьких цін, щоб виграти тендер, а потім в процесі виконання проводити додаткові заходи, в тому числі і закупівлі для досягнення запланованого розміру фінансування. В зв'язку з



цим можливі зловживання повноваженнями, коли посадові особи можуть використовувати своє становище для впливу на результати закупівель.

7) Створення потенційних можливостей неправомірного надання суб'єктам господарської діяльності державної допомоги та відповідно надання переваг для окремих гравців ринку на заваду іншим.

Антимонопольні заходи у контексті ДПП повинні бути спрямовані на попередження або усунення наведених порушень законодавства про захист економічної конкуренції.

Щоб уникнути порушень конкуренції, антимонопольне законодавство вимагає дотримання конкурсних засад, прозорості та справедливості у виборі приватних партнерів для участі в ДПП. Основними механізмами, що забезпечують дотримання конкуренції в умовах здійснення ДПП є наступні заходи.

1) Для уникнення штучного створення переваг для окремих суб'єктів господарювання перед іншими необхідним є підготовка та проведення конкурсів для участі в державно-приватному партнерстві. Конкурс повинен проводитися на неупередженій, прозорій основі з обов'язковою участі декількох учасників-претендентів. Учасники повинні мати рівний доступ до інформації про тендери, що дозволить забезпечити конкуренцію між претендентами. Якщо проводиться конкурс з одним учасником, то це повинно мати своє обґрунтування щодо його унікальності та ексклюзивності. Доцільним в такому випадку є отримання висновку органів Антимонопольного комітету України для підтвердження відповідного статусу учасника конкурсу та фактів.

Після проведення відповідного конкурсу і вибору учасника державно-приватного партнерства при укладенні договору ДПП доцільним є також залучення органів АМКУ. Антимонопольні органи повинні мати можливість контролювати умови договорів між державою та приватними партнерами, щоб запобігти концентрації ринкової влади в руках окремих компаній,

здійсненню антиконкурентних узгоджених дій між державними органами або за їх сприяння та приватними учасниками.

2) Вжиття заходів для недопущення монополізації ринку пов'язане перш за все із регулюванням природних монополій. Україна має важливі секторальні ринки (електроенергія, газ, нафта, трубопровідний транспорт), де домінують природні монополії. Державна політика спрямована на запровадження прозорих механізмів регулювання цих монополій, що повинно забезпечувати справедливий доступ до ринкових можливостей для інших гравців. Теж саме стосується і потенційно можливого створення нових компаній, що будуть мати ознаки монополій. Тому попередній аналіз державно-приватного партнерства повинен містити оцінку загрози монополізації ринку.

3) Створення бар'єрів для інших учасників ринку може включати різні стратегії, які можуть використовуватись для збереження конкурентних переваг. Це перш за все технологічні бар'єри, а саме використання унікальних технологій або рішень, які є складними для наслідування конкурентами. Проте використання належним чином зареєстрованих прав інтелектуальної власності є цивілізованою практикою та не може вважатися порушенням законодавства про захист економічної конкуренції. Це також стосується і зареєстрованих прав на торгіву марку і торговий знак. Створення брендової ідентичності, що позиціонує компанію на ринку і привертає та утримує клієнтів також є ознакою добросовісної конкуренції. Аналогічно повинно розглядатися використання регуляторних бар'єрів шляхом випередження конкурентів завдяки отриманню ліцензій або сертифікацій, які є вимогами для роботи на ринку. А от застосування ексклюзивних угод з постачальниками або партнерами, які обмежують доступ конкурентів до певних ресурсів або ринків буде антиконкурентною практикою, а саме видом антиконкурентних узгоджених дій. Для укладення подібних угод необхідним є отримання дозволу органів Антимонопольного комітету України. Таким чином здійснення вищенаведених заходів в межах

державно-приватного партнерства впливає безумовно на конкуренцію, проте лише в окремому випадку це може бути кваліфіковано в якості порушення конкурентного законодавства. В усіх інших випадках це є справедливі конкурентні практики в межах чинного законодавства.

4) Щодо можливих антиконкурентних дій (бездіяльності) органів державної влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління і контролю, які можуть призводити до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції, то це є безпосереднім складом правопорушення прямо передбаченим ст. 15 Закону України «Про захист економічної конкуренції», де в частині другій визначено їх виключний перелік. В ст. 16 Закону України «Про захист економічної конкуренції» також прямо встановлена заборона делегування окремих владних повноважень об'єднанням, підприємствам та іншим суб'єктам господарювання, якщо це призводить або може призвести до недопущення, усунення, обмеження чи спотворення конкуренції. Таким чином, враховуючи, що в межах державно-приватного партнерства на державного партнера покладається політична і нормативна складова, органи державної влади мають відповідний адміністративний ресурс для антиконкурентних дій. І необхідно відзначити, що такі антиконкурентні дії цілком можливі в процесі здійснення державно-приватного партнерства. Так, в цьому випадку неможливо вести мову про попереднє погодження окремих документів органами АМКУ, але лише про їх реагування на факти порушення конкурентного законодавства. Тому в даному випадку мова йде про юрисдикційну діяльність органів Антимонопольного комітету України.

5) Досягнення неправомірних переваг у конкуренції є складом правопорушення, що прямо передбачений в ст. 15 закону України «Про захист від недобросовісної конкуренції». Звертаємо увагу на те, що склад правопорушення передбачає, що досягненням неправомірних переваг у конкуренції є отримання таких переваг відносно іншого суб'єкта господарювання шляхом порушення чинного законодавства. Тобто умовою є

не просто досягнення переваг в межах, наприклад, здійснення державно-приватного партнерства, а саме досягнення таких переваг з фактом порушення чинного законодавства. Таким чином для формування складу вказаного правопорушення необхідним є фіксація іншого правопорушення чинного законодавства. Наприклад, здійснення антиконкурентних узгоджених дій чи зловживання монопольним становищем на ринку, отриманим в тому числі внаслідок здійснення державно-приватного партнерства. Знову ж таки це правопорушення неможливо упередити, а лише зафіксувати по факту його вчинення.

б) Сфера публічних закупівель є однією із найбільш важливих для економіки держави та такою, що знаходиться в центрі уваги як суспільства, так і контролюючих органів. Як нами зазначено вище спотворення процедур публічних закупівель можливе і в рамках здійснення державно-приватного партнерства. Контроль у сфері публічних закупівель у межах своїх повноважень здійснюють Рахункова палата, Антимонопольний комітет України, Державна аудиторська служба України. Серйозним запобіжником для правопорушень в цій сфері та способом забезпечення дотримання норм чинного законодавства є правовий інститут оскарження публічних закупівель. Органом оскарження в сфері публічних закупівель відповідно до ст. 18 Закону України «Про публічні закупівлі» та ст. 6<sup>1</sup> Закону України «Про Антимонопольний комітет України» є Антимонопольний комітет України, що для безпосереднього здійснення цієї функції утворює Комісію (комісії) з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель. Саме Комісія з розгляду скарг є єдиним в країні «фільтром» та запобіжником, що виконує функції забезпечення дотримання норм чинного законодавства при здійсненні публічних закупівель. Нами в попередніх публікаціях неодноразово розглядалися питання та проблеми функціонування системи оскарження публічних закупівель та функціонування Комісії. Не будемо в межах цієї роботи детально зупинятися на процедурі оскарження та її можливих недоліках. Проте зазначимо, що за

останній період шляхом внесення змін до чинного законодавства здійснено ряд нормативних заходів по покращенню діяльності Комісії та забезпеченню своєчасного та якісного розгляду скарг. Це запровадження повністю електронного та автоматизованого документообігу в сфері оскарження публічних закупівель, створення спеціальних посад уповноважених з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель та збільшення їх кількості до 10 осіб, запровадження більш адекватного порядку формування розміру плати за скаргу тощо. Проте безумовно залишаються як нормативні проблеми, так і питання щодо реалізації вже прийнятих нормативних актів. Зокрема це стосується створення штату уповноважених з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель, адже хоча законом передбачено кількість уповноважених з розгляду скарг про порушення законодавства у сфері публічних закупівель становить десять осіб, станом на сьогодні призначено лише шість осіб, які сформували дві комісії. Тобто залишаються ще чотири незаповнених вакансії. Це є свідченням того, що комісії працюють з надмірним навантаженням, де-факто має місце порушення трудового законодавства, бо уповноважені та працівники профільного департаменту працюють більше годин, ніж передбачено нормативами без адекватних компенсацій.

7) Щодо попередження можливих порушень в сфері надання державної допомоги необхідно зазначити наступне. Відповідно до законодавства ЄС та України, надання державної допомоги приватним компаніям має бути під суворим контролем, щоб не створювати переваг для окремих гравців ринку. У цьому контексті важливо уникати надання пільг або ресурсів, які можуть призвести до викривлення конкуренції. Відповідно до ст. 8 Закону України «Про державну допомогу суб'єктам господарювання» уповноваженим органом з питань надання державної допомоги суб'єктам господарювання є Антимонопольний комітет України. До повноважень Уповноваженого органу зокрема належить: отримання та розгляд повідомлень про нову державну допомогу від надавачів такої допомоги у порядку, встановленому цим

Законом; визначення належності до державної допомоги заходів з підтримки суб'єктів господарювання за рахунок ресурсів держави чи місцевих ресурсів, оцінювання допустимості державної допомоги для конкуренції, прийняття рішень, передбачених цим Законом та ряд інших повноважень.

Найбільш вагомим в роботі Антимонопольного комітету України та таким, що є предметом більшості звернень надавачів державної допомоги, суб'єктів господарювання, є питання щодо віднесення наявних заходів до державної допомоги та оцінювання допустимості державної допомоги. По результатам розгляду повідомлення про нову державну допомогу Антимонопольним комітетом приймається рішення чи є запитуваний обсяг фінансування з відповідних бюджетів державною допомогою, допустимою державною допомогою, допустимою державною допомогою за умови виконання зобов'язань, визначає наявність зобов'язань.

Таким чином Антимонопольний комітет України як конкурентне відомство виконує контрольні функції в сфері надання державної допомоги та відповідно попередження можливих правопорушень при здійсненні фінансування господарської діяльності за кошти державного та місцевих бюджетів.

### ***Висновки***

Отже в Україні питання державно-приватного партнерства та його впливу на конкуренцію регулюється як базовим Законом України «Про державно-приватне партнерство», так і спеціальними – Законом України "Про захист економічної конкуренції", Законом України «Про захист від недобросовісної конкуренції», а також нормативними актами, якими регулюється надання державної допомоги, здійснення державних закупівель. Антимонопольний комітет України контролює дотримання антимонопольного законодавства та слідкує за тим, щоб державно-приватні партнерства не порушували принципів добросовісної конкуренції.

Державно-приватне партнерство безумовно має позитивний вплив на економічний розвиток та ринкові відносини, але водночас воно несе в собі ризики порушення правил добросовісної конкуренції та може призводити до монополізації ринку. Для забезпечення дотримання антимонопольного законодавства необхідним є контроль з боку органів Антимонопольного комітету України як безпосередньо в сфері захисту економічної конкуренції, протидії проявам недобросовісної конкуренції, так і щодо дотримання правил надання державної допомоги, здійснення публічних закупівель. Збереження рівних умов для всіх учасників ринку є ключовим принципом для успішного впровадження ДПП та підтримки справедливої конкуренції.

В умовах євроінтеграції Україна має значний потенціал для розвитку державно-приватного партнерства, особливо в таких сферах, як інфраструктура, енергетика, транспорт, медицина та освіта. Однак для повноцінної реалізації цього потенціалу необхідно постійно вдосконалювати правову базу, підвищувати прозорість тендерних процедур, забезпечувати якісний правовий захист інвестицій та спрощувати регуляторні бар'єри.

Захист конкуренції в умовах інтеграції є стратегічним пріоритетом державної політики України. Поглиблення відносин з Європейським Союзом вимагає модернізації як законодавства, так і підходів до регулювання ринкових відносин. Адаптація до європейських норм та впровадження сучасних механізмів захисту конкуренції дозволяють Україні не лише забезпечити справедливі умови для бізнесу, але й створювати ефективну систему захисту інтересів споживачів та стимулювання економічного зростання.

Євроінтеграція відкриває значні можливості для розвитку державно-приватного партнерства в Україні, але для цього необхідні певні структурні зміни та вдосконалення нормативно-правової бази.

Створена станом на сьогодні нормативна база є сучасною та загалом такою, що відповідає нормативним вимогам Угоди про Асоціацію. Але головним є якісне виконання нормативних приписів та забезпечення дієвого

державного контролю за реалізацією проектів. Для забезпечення добросовісної конкуренції в сфері ДПП необхідно посилити ефективність роботи органів Антимонопольного комітету України по забезпеченню контролю за діяльністю приватних партнерів у проектах ДПП. Це дозволить уникнути ризиків монополізації ринку та забезпечити рівні умови для всіх учасників. Що є нагальною потребою сьогоденного етапу євроінтеграційного руху України.

Антимонопольні органи мають бути активними учасниками у процесах контролю за ДПП, забезпечувати прозорість діяльності учасників ДПП, попереджувати можливість антиконкурентних узгоджених дій, запобігати набуття приватними учасниками ДПП монопольного (домінуючого) становища на ринку, зловживання уже існуючим монопольним (домінуючим) становищем, проявам недобросовісної конкуренції, порушенням при здійсненні публічних закупівель, отриманню державної допомоги без належних правових підстав.

### **Список використаних джерел**

1. Закон України «Про Антимонопольний комітет України» від 26 листопада 1993 року № 3659-ХІІ // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1993, № 50, ст.472;
2. Закон України «Про захист економічної конкуренції» від 11 січня 2001 року № 2210-ІІІ // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, № 12, ст.64;
3. Закон України «Про захист від недобросовісної конкуренції» від 7 червня 1996 року № 236/96-ВР // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 36, ст.164;
4. Закон України «Про державну допомогу суб'єктам господарювання 1 липня 2014 року № 1555-VII // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2014, № 34, ст.1173;



5. Консолідовані версії Договору про Європейський Союз та Договору про функціонування Європейського Союзу з протоколами та деклараціями // офіційний веб-портал Верховної Ради України: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_b06#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_b06#Text)

6. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони // офіційний веб-портал Верховної Ради України: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984\\_011#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011#Text)

7. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення законодавства про захист економічної конкуренції та діяльності Антимонопольного комітету України» від 9 серпня 2023 року № 3295-IX // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2023, № 89, ст.334;

8. Проект Закону України «Про особливості регулювання підприємницької діяльності окремих видів юридичних осіб та їх об'єднань у перехідний період» від 6013 від 09.09.2021 року // офіційний веб-портал Верховної Ради України: URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=72707](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=72707).

9. Полюхович В.І, До питання про реформування (рекодифікацію) господарського законодавства України // Підприємництво, господарство і право. – Київ. – 2019. – № 11. – С. 117 – 122.

10. Закон України «Про публічні закупівлі» 25 грудня 2015 року № 922-VIII // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2016, № 9, ст.89;

11. Підприємницький кодекс Республіки Казахстан // Електронний ресурс <https://adilet.zan.kz/rus/docs/K1500000375>;

12. Закон України "Про державно-приватне партнерство" // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2010, № 40, ст.524.

*Вінник Оксана Мар'янівна,  
головний науковий співробітник відділу правової  
взаємодії бізнесу і держави НДІ приватного  
права і підприємництва імені академіка  
Ф.Г. Бурчака НАПрН України,  
доктор юридичних наук, професор,  
член-кореспондент НАПрН України*

## **ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВІДНОСИН ІНСТИТУЦІЙНОГО ДЕРЖАВНО-ПРИВАТНОГО ПАРТНЕРСТВА В ЄС В РАКУРСІ ЄВРОІНТЕГРАЦІЙНОГО НАПРЯМУ ВДОСКОНАЛЕННЯ УКРАЇНСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА ТА ПОТРЕБ ПОВОЄННОЇ ВІДБУДОВИ**

Звернення до досвіду ЄС є актуальним протягом всього періоду після набуття Україною незалежності. Разом з тим, нинішній стан справ в Україні спонукає більш ретельно дослідити досвід Євросоюзу щодо регулювання відносин інституційного державно-приватного партнерства (далі – ДПП) за участю кількох дружніх держав та приватного бізнесу, що зумовлено низкою чинників:

необхідністю адаптації українського законодавства до права ЄС в перспективі членства;

наявність досвіду ЄС щодо ефективного регулювання цих відносин з метою забезпечення реалізації високовартісних інвестиційно-інноваційних проектів, що мають значення для ЄС в цілому (тобто для кількох країн);

сучасні стан та потреби України: повномасштабна війна, розв'язана російською державою, викликані нею численні руйнування та втрати як матеріальних ресурсів, так і людських через загибель, виїзд за кордон мільйонів українців, необхідність поповнення ЗСУ для захисту України від ворогів, витрати на оборону та відновлення постраждалих від ворожих атак

об'єктів критичної інфраструктури, допомога вимушеним переселенцям тощо;

зменшення сподівань України на безкоштовну допомогу (країни-донори мають свої власні потреби, які необхідно вирішувати, витрачаючи для цього значні кошти; нові воєнні конфлікти, зокрема ізраїльсько-палестинський, відволікають плановані для допомоги України кошти).

Все це позначилося на пріоритетах України, серед яких особливої ваги набула необхідність повоєнної відбудови країни та забезпечення поточних потреб в умовах воєнних дій.

У зв'язку із зазначеним обставинами посилюється потреба України у справі пошуку нових ресурсів та економіко-правових механізмів залучення інвестицій для відновлення країни, що станом на грудень 2023 року за оцінками Світового банку становить 486 мільярдів доларів США впродовж наступного десятиліття [1]. Ця цифра вища, ніж оцінені рік тому потреби в 411 мільярдів доларів США [2].

Вирішення проблеми залучення інвестицій для реалізації суспільно важливих інвестиційно-інноваційних проектів актуальне для України з дня набуття нею на початку 90-х років минулого століття незалежності, проте в нинішніх вельми складних умовах війни та зумовлених нею потреб ця проблема набула особливої ваги. Критичну важливість їй надали не лише колосальні втрати від війни та потреби щодо захисту України від дій агресора, але й зменшення можливостей дружніх країн-донорів надавати Україні безоплатну допомогу. Відтак, особливої ваги набула проблема залучення коштів дружніх держав на відбудову України на засадах, що забезпечують їм певні вигоди. Таким економіко-правовим механізмом є інвестування, оскільки інвестор має більш значні можливості, ніж донор, серед яких: можливість участі в управлінні інвестиціями та контролю за їх використанням, від чого залежить позитивний результат інвестування у формі отримання прибутку від ефективно реалізації вкладених інвестицій в суспільно-важливі проекти.

Інвестиційна гілка українського законодавства, досить значна і динамічна. Відтак варто її стисло охарактеризувати, виділяючи важливість актів щодо регулювання інвестиційної діяльності як такої [3] та з використанням різних її правових механізмів та форм, серед яких спеціальні (вільні) економічні зони/С(В)ЕЗ та території пріоритетного розвитку [4], що були досить популярними до скасування дії відповідних актів [5], технологічні парки [6], інноваційні структури [7], наукові парки [8], державно-приватне партнерство [9], режим Дія Сіті [10], інвестування з опікою так званих «інвест-нянь» [11; 12], страхування інвестицій, пов'язане з ризиками воєнного стану [13]. Особливо гостро потреба в залученні інвестицій постала у зв'язку з повномасштабною війною, розв'язаною російським агресором в лютому 2022 р., колосальними втратами та руйнуваннями, що виникли в результаті воєнних дій на території України і, на жаль, збільшуються з кожним днем. Відповідно, виникла необхідність відбудови зруйнованого окупантами із застосуванням нових технологій, що мають забезпечити посилення безпековою складовою суспільного життя України, ефективність економіки та її соціальне спрямування. Хоча досі тривають воєнні дії, збільшуючи витрати на війну та усунення її наслідків, проте віра у звільнення території України від окупантів та відновлення мирного життя спонукає до пошуку шляхів повоєнної відбудови нашої країни.

Вирішення проблеми істотного збільшення можливостей для інвестування в стратегічно важливі для України проекти зумовлена:

- браком власних ресурсів з огляду на втрати [14] з вини агресора значної частини економічного та робочого потенціалу України (виїзд за кордон в пошуку безпеки, служба в ЗСУ);
- необхідністю залучення колосальних коштів на відбудову стратегічної інфраструктури та інших об'єктів у зв'язку з постійними ворожими обстрілами, допомогою потерпілим від агресора (втрата житла, бізнесу,

шкода здоров'ю), розмінуванням та екологічним відновленням забруднених через війну територій [15];

- витратами на забезпечення ВСУ, виробництво зброї тощо;
- обмеженістю можливостей зарубіжних донорів в безкоштовній допомозі Україні, в тому числі і через необхідність допомоги іншим країнам, що зазнали агресивних дій сусідів, включно із згаданим воєнним конфліктом на Близькому Сході.

У зв'язку з цим гостро стоїть питання пошуку власних можливостей щодо фінансування відбудови, залучення інвесторів до реалізації інвестиційних проектів в Україні. Розширення можливостей для цього забезпечує і вдосконалення нормативно-правового регулювання інвестування. Йдеться про різні механізми, серед яких вельми актуальне в умовах війни страхування інвестицій, що покладається на ЕКА (експортно-кредитне агентство, а також державна підтримка інвестиційних проектів із значними інвестиціями [11; 12; 13]. Разом з тим, всі вищезазначені правові механізми можуть лише частково забезпечити колосальні потреби на відбудову: акумулювання приватних коштів прогнозується в межах 130 млн.дол. [16], а інвестиційні можливості Української держави та її органів місцевого самоврядування доволі обмежені з огляду на втрати від війни та необхідності щоденних витрат на усунення наслідків ворожих обстрілів, потреб армії та поточних витрат. Отже, без залучення інвестицій інших держав не обійтись. А для цього необхідно мати відповідний економіко-правові механізми, пошук яких має стати одним з пріоритетів нашої держави.

Проблеми ефективності інвестування повоєнної відбудови досить активно досліджуються науковцями (переважно економістами) [17 – 24], які акцентують увагу на необхідність урахуванням комплексу чинників для забезпечення збільшення інвестицій в економіку України з урахуванням поточного стану справ. Проте менш дослідженим з цієї точки зору залишається правовий механізм інституційного державно-приватного

партнерство<sup>1</sup> (далі – ДПП) за участі кількох дружніх держав, що регулюється (станом на травень 2024 р.) Регламентом 2021/2085 of 19 November 2021 «Про заснування спільних підприємств у рамках Horizon Europe та скасування Регламентів (ЄС) № 219/2007, (ЄС) № 557/2014, (ЄС) № 558/2014, (ЄС) № 559/2014, (ЄС) № 560/2014, (ЄС) № 561/2014 та (ЄС) № 642/2014» (далі – Регламент 2021/2085) [25]. Цей акт є логічним продовженням завдань, поставлених Зеленою книгою про ППП та право Співтовариства про державні контракти та концесії від 30.04.2004 р. щодо шляхів регулювання відносин публічно-приватного партнерства та прийнятих в період з 2007 р. до 2014 р. регламентів з питань ППП, про які згадується в Регламенті 2021/2085 від 19.11.2021. В Зеленій книзі ЄС щодо ДПП від 30 квітня. 2004 р. (Green Paper on public-private partnerships and Community law on public contracts and concessions [25]), що ознаменувала початок періоду особливої уваги Співтовариства до ДПП, стосовно *інституційної* його форми містяться такі положення:

- безпосередній зв'язок цієї форми ДПП зі спільним підприємством (СП) за участю державного та приватного партнерів, яке має на меті забезпечення виконання робіт або надання послуг на благо суспільства (п. 53);

- пряме співробітництво державного та приватного партнерів в межах організації за їх спільною участю (СП) дозволяє державному партнерові, завдяки своїй присутності в органах управління такого підприємства (акціонерного товариства) брати безпосередню участь в управлінні проектами ДПП та контролі за їх реалізацією, а також поєднувати власний досвід з можливостями приватного партнера, надаючи йому відповідну підтримку (п. 54);

- шляхи започаткування інституційного ДПП: спільне створення державним та приватним партнерами відповідної організації для реалізації

---

<sup>1</sup> На відміну від суто договірної форми інституційне ДПП передбачає реалізацію проектів ДПП спільним підприємством за участі партнерів, проте така форма ДПП не передбачена Законом України «Про державно-приватне партнерство», який визнає лише договірне ДПП [9, ст. 5].

проектів ДПП; набуття приватним партнером участі в державному (зазвичай корпоратизованому) підприємстві/акціонерному товаристві (п. 55); проте участь в тендерних процедурах так званого змішаного підприємства (з державною часткою в статутному капіталі) не може кваліфікуватися як інституційне ДПП (п. 51);

- інституційне партнерство, започатковане з метою реалізації державних контрактів та концесійних угод, має враховувати положення відповідних актів про такі угоди, включаючи й критерії визначення приватного партнера (п. п. 57, 58);

- угода щодо створення інституційного партнерства також має враховувати положення актів щодо компаній та захисту економічної конкуренції; умови угоди повинні містити мету такого партнерства, зобов'язання партнерів, включно з приватним; крім того, ці умови не повинні завдавати шкоди принципу свободи конкуренції, суперечити меті партнерства, порушувати права споживачів (п. 59);

- СП за участю партнерів ДПП має свою специфіку порівняно з компаніями, що діють у відповідність з корпоративним правом, з точки зору руху капіталу (мають місце особливості відчуження акцій такого підприємства) – п. 62;

- СП за участю партнерів має дотримуватися актів законодавства щодо державних контрактів, а приватний партнер не повинен отримувати вигоди зі свого привілейованого становища в такому підприємстві, щоб зарезервувати для себе певні державні замовлення без застосування конкурентних процедур (п. 64);

- оскільки започаткування інституційного ДПП може спричинити зміни у складі державної акціонерної компанії і, відповідно, до переходу компанії з державного сектора в приватний сектор, то має бути прийняте відповідне рішення економічного та політичного характеру, що належить до виключної компетенції держав-членів ЄС (п. 65);

•необхідність забезпечення принципу прозорості інституційного партнерства, в тому числі щодо угод ДПП, рівноправності потенційних виконавців/приватних партнерів щодо їх доступу до участі в конкурентних процедурах і, відповідно, отримання гарантій/переваг як учасника такого ДПП (п. 68).

Таким чином, Комісія ЄС (European Commission), погоджуючись з доцільністю застосування інституційного ДПП, наголошувала на небезпеці його використання на шкоду економічній конкуренції, що, в свою чергу, зумовлює необхідність вжиття як на етапі встановлення відносин ДПП, так і в процесі реалізації проектів ДПП, запобіжних заходів.

Положення Зеленої книги щодо інституційної форми ППП знайшли віддзеркалення в низці регламентів ЄС, прийнятих з 2007 по 2023 роки, частина яких була скасована прийнятим в 2021 актом – Регламентом 2021/2085 від 19 листопада 2021 р. (Council Regulation (EU) 2021/2085 of 19 November 2021 establishing the Joint Undertakings under Horizon European and repealing Regulations (EC) No 219/2007, (EU) No 557/2014, (EU) No 558/2014, (EU) No 559/2014, (EU) No 560/2014, (EU) No 561/2014 and (EU) No 642/2014 . ST/12156/2021/INIT) [25], а в 2023 р. до нього було внесено зміни у зв'язку з прийняттям Закону про мікросхеми (Регламент (ЄС) 2023/1781 від 13 вересня 2023 року про встановлення основних заходів для зміцнення європейської напівпровідникової екосистеми та внесення змін до Регламенту (ЄС) 2021/694 [27]).

Регламент 2021/2085 [25] закріплює особливості застосування інституційної (корпоративної) форми державно-приватного партнерства/ДПП загальноєвропейського рівня в рамках програми Horizon Europe [28] щодо заснування 9 *спільних підприємств* (далі – СП) як державно-приватних партнерств для: зміцнення та інтеграція наукового, інноваційного та технологічного потенціалу та співпраці; вирішення проблем глобальних викликів; покращення впровадження інноваційних рішень,



спрямованих на вирішення проблем клімату, навколишнього середовища, охорони здоров'я та інших глобальних проблем; сприяння стратегічним пріоритетам Європейського Союзу (ЄС) та економічному зростанню та ін. Однією з цілей цього Регламенту є забезпечення відкритості спільних підприємств та їхніх дій для широкого кола суб'єктів, включаючи новачків, за якими також здійснюватиметься моніторинг у рамках процесу стратегічної координації європейських партнерств. Зазначений Регламент з метою забезпечення узгодженого підходу та врахування наукового, технологічного, економічного, соціального та екологічного впливу європейських партнерств щодо цілей Horizon Europe та пріоритетів Союзу встановлює спільні загальні та спільні конкретні цілі, які мають бути досягнуті усіма СП (ст. 4);

**загальні цілі:** зміцнення та інтеграція наукового, інноваційного та технологічного потенціалу та сприяння зв'язкам співпраці в усьому Союзі для підтримки створення та розповсюдження нових високоякісних знань і навичок, зокрема з метою вирішення глобальних викликів, забезпечення та підвищення конкурентоспроможності Союзу, Європи щодо стійкості і сталості, а також внеску у зміцнення Європейського дослідницького простору (ERA); забезпечення лідерства в глобальному масштабі, орієнтованого на сталий розвиток, і стійкості ланцюгів доданої вартості Союзу в ключових технологіях і галузях відповідно до стратегій промисловості та МСП<sup>2</sup> для Європи, Європейської зеленої угоди, Європейського плану відновлення та інших відповідних політик Союзу; розробка та прискорення впровадження інноваційних рішень у всьому Союзі, що стосуються кліматичних, навколишнього середовища, здоров'я, цифрових та інших глобальних проблем, сприяючи стратегічним пріоритетам Союзу, прискорюючи економічне зростання Союзу та сприяючи інноваційній екосистемі, одночасно досягаючи Цілей сталого розвитку ООН і досягнення кліматичної нейтральності в Союзі не пізніше 2050 року, відповідно до

---

<sup>2</sup> Малих та середніх підприємств.

Паризької угоди, тим самим покращуючи якість життя європейських громадян;

**конкретні цілі СП:** збільшувати критичну масу та наукові та технологічні можливості та компетенцію у спільних, міжгалузевих, міжполітичних, транскордонних та міждисциплінарних дослідженнях та інноваціях у всьому Союзі, а також сприяти їх інтеграції в європейські екосистеми; прискорити «зелений» і цифровий перехід, а також економічні, та соціальні трансформації в сферах і секторах, які мають стратегічне значення для пріоритетів Союзу, зокрема для скорочення викидів парникових газів до 2030 року відповідно до кліматичних і енергетичних цілей; посилити дослідницькі та інноваційні можливості та продуктивність існуючої та нової європейської інноваційної екосистеми та економічних ланцюжків створення вартості, у тому числі в стартапах та малих і середніх підприємствах; прискорити розгортання, впровадження та розповсюдження інноваційних рішень, технологій, послуг і навичок у зміцнених європейських дослідницьких та інноваційних екосистемах і промислових екосистемах; забезпечувати екологічні, енергетичні, ресурсозберігаючі, соціальні та продуктивні покращення в нових продуктах, технологіях, програмах і послугах шляхом використання можливостей і ресурсів Союзу;

**додаткові цілі СП кожного СП зазначено** в частині другій Регламенту, що визначає специфіку правового становища кожного з СП, передбаченого цим актом;

**членами/учасниками** передбачених зазначеним актом **спільних підприємств** є: *держави-учасниці ЄС; члени-засновники* (будь-які юридичні особи, засновані в державі-члені, країні, асоційованій з Horizon Europe, або міжнародній організації, яка визначена як член спільного підприємства відповідно до зазначеного Регламенту або одного з його додатків); *асоційовані члени* (юридичні особи, засновані в державі-члені, країні, асоційованій з Horizon Europe, або міжнародній організації, які приєднуються до спільного підприємства шляхом підписання листа-зобов'язання відповідно

до встановлених вимог). Отже, засновниками та учасниками подібних інституційних ДПП можуть бути кілька дружніх держав (відповідно до Регламенту – члени ЄС) та суб'єкти підприємництва, спроможні виконати інвестиційні зобов'язання та інші обов'язки приватних партнерів. Для України цей досвід важливий з огляду на можливість залучення до реалізації пріоритетних інвестиційно-інноваційних проектів, які потребують великих коштів, не лише суб'єктів бізнесу (вітчизняного та іноземного) та України в особі уповноважених органів, а й держав, що мають намір та можливість надати підтримку нашій країні в реалізації таких проектів в іншій, ніж безоплатна допомога, формі. Зазначений Регламент встановлює досить жорсткі вимоги до спільного підприємства/СП за участі партнерів інституційного ДПП шляхом встановлення ґрунтовних загальних вимог до такого СП, а саме щодо: мети і принципів створення СП, оперативних цілей та завдань таких СП, правового становища членів та партнерів СП, їх внесків; організаційної структури СП, в тому числі органів СП (правління, виконавчий директор, дорадчі органи, серед яких – група представників держав-членів та асоційованих держав, які беруть участь в СП, науковий консультативний орган, а також група зацікавлених осіб як факультативний орган); фінансового забезпечення, звітності, аудиту, внутрішніх ревізій та ін.; до персоналу СП, їх привілеїв, імунітету, відповідальності, порядку вирішення конфлікту інтересів; припинення СП. Друга частина зазначеного Регламенту присвячена особливостям правового становища окремих СП (Circular Bio-based Europe, «Чиста авіація», СП з виробництва чистого водню, Європейського залізничного СП, СП Global Health EDCPT3, СП «Інноваційна ініціатива у здоров'ї», СП «Chips», СП щодо дослідження Єдиного європейського неба ATM Research 3 Joint Undertaking, СП Smart Networks and Services). Частина 3 Регламенту містить Прикінцеві положення, в тому числі: щодо моніторингу та оцінки діяльності СП, підтримки з боку приймаючої держави, особливості початкової роботи СП Global Health EDCPT3 та СП Smart Networks and Services; щодо скасування низки регламентів; щодо

правонаступництва всіх СП, правове становище яких регулюється зазначеним Регламентом, а також положення щодо набрання ним чинності.

Цей короткий аналіз Регламенту 2021/2085 від 19.11.2021 р. свідчить про визнання Європейським Союзом важливості інституційної (корпоративної) форми ДПП за участі держав-членів ЄС та бізнесу для вирішення стратегічних завдань ЄС. Ґрунтовність регулювання зазначених відносин (175 статей) має на меті забезпечення ефективності функціонування такого партнерства, попередження зловживань в процесі функціонування створеного партнерами СП, а також урахування особливостей окремих СП щодо реалізації поставлених перед ними завдань в певних сферах.

Разом з тим, варто коротко проаналізувати положення зазначеного Регламенту щодо певного інституційного ДПП. Як приклад, взято положення про СП, пов'язане з реалізацією інноваційних проектів у сфері цифровізації – СП Chips (перейменоване з СП «Ключові цифрові технології» Регламентом Ради (ЄС) 2023/1782 від 25 липня 2023 року про внесення змін до Регламенту (ЄС) 2021/2085 про заснування спільних підприємств у рамках Horizon Europe щодо спільного підприємства Chips [27]), оскільки ця сфера є особливо злободенною з огляду на використання цифрових технологій в усіх сферах суспільного життя, їх високому потенціалі щодо вирішення не лише суто цивільних проблем суспільства, а й у сфері оборони, в подоланні наслідків російської агресії проти України, у справі повоєнної відбудови України. Додаткове регулювання щодо СП «Ключові цифрові технології», в т.ч. його перейменування в СП Chips, пов'язане з виключно важливою роллю такого підприємства в рамках ініціативи «Чіпси для Європи», яке має забезпечувати підвищення стійкості Союзу у сфері напівпровідникових технологій, зміцнення напівпровідникової екосистеми Союзу шляхом зменшення залежності, посилення цифрового суверенітету, стимулювання інвестицій, **зміцнення** можливостей, безпеки, адаптивності та стійкості ланцюга постачання напівпровідників Союзу, посилення співпраці між державами-членами, Комісією та міжнародними стратегічними партнерами,

а, власне, дозволить вирішити низку проблем: нестачі мікročіпів у Європі, зменшення залежності від іноземних постачальників, поліпшення технологічного суверенітету [29].

Для створення умов, необхідних для зміцнення промислово-інноваційного потенціалу Союзу, Регламентом 2021/2085 було засновано Ініціативу «Чипси для Європи» [30] («Ініціатива»), а з метою забезпечення послідовної реалізації Ініціативи, була створена Європейська рада з напівпровідників.

Особливостям правового становища СП Chips присвячено розділ УП Регламенту 2021/2085 [25], що включає статті 126-141, та Регламент Ради (ЄС) 2023/1782 від 25 липня 2023 року [27], відповідно до яких закріплено:

*загальні цілі* СП Chips: (a) посилити стратегічну автономію Союзу в електронних компонентах і системах для підтримки майбутніх потреб вертикальних галузей промисловості та економіки в цілому (загальна мета полягає в тому, щоб до 2030 року подвоїти вартість проектування та виробництва електронних компонентів і систем у Європі відповідно до ваги Союзу в продуктах і послугах); (b) встановити лідерство Союзу в науковій досконалості та інноваціях щодо нових компонентів і системних технологій, у тому числі в діяльності, пов'язаній із нижчими TRL; сприяти активному залученню малих і середніх підприємств для всіх дослідницьких та інноваційних заходів, у тому числі щодо тих, які пов'язані з Ініціативою «Чипси для Європи», заснованої Регламентом (ЄС) 2023/1781 (пони повинні представляти принаймні одну третину від загальної кількості учасників непрямих дії, і на них має йти не менше 20% державного фінансування); (c) забезпечити, щоб компоненти та системні технології відповідали суспільним та екологічним викликам Європи (метою є узгодження з політикою Союзу щодо енергоефективності та сприяння скороченню споживання енергії на 32,5 % у 2030 році); (d) досягти широкомасштабного розвитку технологічного потенціалу та підтримувати відповідну дослідницьку та інноваційну діяльність у всьому ланцюжку вартості

напівпровідників Союзу, щоб забезпечити розвиток та впровадження передових напівпровідникових технологій, напівпровідникових технологій наступного покоління та передових квантових технологій, а також інновації усталених технологій, які мають посилити передовий дизайн, системну інтеграцію та можливості виробництва мікросхем у Союзі, тим самим підвищуючи конкурентоспроможність Союзу; сприяти досягненню зелених і цифрових переходів, зокрема шляхом зменшення впливу електронних систем на клімат, підвищення стійкості чіпів наступного покоління та зміцнення процесів циклічної економіки, сприяти створенню якісних робочих місць у напівпровідниковій екосистемі та вирішувати питання безпеки- принципи внутрішнього проектування, які забезпечують захист від загроз кібербезпеці;

**оперативні (конкретні) цілі** СП Chips: (a) підтримка досліджень і розробок для створення проектних і виробничих можливостей у Європі для стратегічних областей застосування; (b) запустити збалансоване портфоліо великих і малих проектів, що підтримують швидкий трансфер технологій із дослідницького середовища в промислове; (c) сприяти динамічній загальносоюзній екосистемі на основі цифрових ланцюжків створення вартості зі спрощеним доступом для новачків; (d) підтримка досліджень і розробок для вдосконалення компонентних технологій, які гарантують безпеку, довіру та енергоефективність для критичних інфраструктур і секторів у Європі; (e) сприяти мобілізації національних ресурсів і забезпечувати координацію союзних і національних науково-інноваційних програм у сфері електронних компонентів і систем; (f) встановити узгодженість між Порядком денним стратегічних досліджень та інновацій, діяльністю СП Chips та Союзу щодо забезпечення ефективності електронних компонентів та системних технологій; g) нарощувати розширений проектний потенціал для інтегрованих напівпровідникових технологій; (h) вдосконалювати існуючі та розробляти нові передові пілотні лінії по всьому Союзу, щоб уможливити розробку та впровадження передових напівпровідникових технологій і посилення інженерного

потенціалу для прискорення інноваційного розвитку передових квантових мікросхем і пов'язаних з ними напівпровідникових технологій; (j) створити мережу центрів компетенції по всьому Союзу шляхом розширення існуючих або створення нових об'єктів;

**члени** СП «Chips» (ст. 127) є: **органи державної влади** у складі: Союз в особі Комісії; країни-учасниці ЄС (Австрія, Бельгія, Болгарія, Хорватія, Кіпр, Чехія, Данія, Естонія, Фінляндія, Франція, Німеччина, Греція, Угорщина, Ісландія, Ірландія, Італія, Латвія, Литва, Люксембург, Мальта, Нідерланди, Норвегія, Польща, Португалія, Румунія, Словаччина, Словенія, Іспанія, Швеція); кожна держава-учасниця призначає своїх представників в органах СП Chips і призначає національну установу чи організації, відповідальні за виконання своїх зобов'язань щодо діяльності СП Chips; **приватні члени** у складі таких промислових асоціацій: Асоціація AENEAS, зареєстрована згідно з французьким законодавством; Асоціація внутрішньої промисловості (INSIDE), зареєстрована згідно з голландським законодавством; Асоціація EPoSS eV, зареєстрована згідно з німецьким законодавством;

**фінансові внески до СП Chips (ст. 128-129):** 1) **Союзу**, включаючи асигнування ЄЗ, для покриття адміністративних та операційних витрат становить до 4 175 000 000 (замість 1 800 000 000 євро – за першою редакцією Регламенту), 62 287 000 євро для адміністративних витрат, 2) **внески інших членів, крім Союзу:** протягом встановленого періоду СП Chips має зробити загальний внесок, який є пропорційним сумі внеску Союзу в експлуатаційні витрати та зробити або організувати внески своїх установчих або дочірніх організацій у розмірі щонайменше 2 511 164 000 євро до СП Chips; приватні учасники забезпечують фінансовий внесок у розмірі до 26 331 000 євро на адміністративні витрати СП Chips; частка загального щорічного внеску приватних учасників на адміністративні витрати СП Chips становить 30 %;

**додаткові заходи** (ст. 130): Керівна рада СП Chips може схвалити, якщо необхідно, план додаткових заходів, які можуть включати: інвестиції, спрямовані на індустріалізацію результатів проектів СП Chips, ECSEL, ARTEMIS та ENIAC; пілотні проекти, демонстраційні програми, застосування, розгортання, індустріалізація, включаючи відповідні капітальні витрати, в т.ч. проекти в рамках IPCEI з мікроелектроніки; пов'язані дослідження та розробки, які не фінансуються державою; діяльність, що фінансується за рахунок кредитів Європейського інвестиційного банку та не фінансується за рахунок гранту Союзу; заходи з розвитку екосистеми, що підтримує співпрацю користувачів технологій і постачальників;

**органи** СП Chips (ст. 131): *правління/керівна рада; виконавчий директор; рада державних органів; рада приватних членів;*

**склад Правління** СП Chips (ст. 132): Кожен член СП Chips призначає своїх представників і головного делегата, який має право голосу члена в Правлінні;

**діяльність Правління СП Chips** (ст. 133): Права голосу в Правлінні розподіляються таким чином: одна третина для Комісії; одна третина для приватних членів колективно; і одну третину для держав-учасниць разом; протягом перших двох фінансових років після створення СП «Chips» права голосу держав-учасниць розподіляються таким чином: 1 % для кожної держави-учасниці; відсоток, що залишився, щороку розподіляється між державами-учасницями пропорційно їхнім фактичним фінансовим внескам до СП «Chips» або до попередньої їх ініціативи за останні два роки; на наступні фінансові роки розподіл прав голосу між державами-учасницями встановлюється щорічно та **пропорційно до коштів**, які вони виділили на непрямі дії протягом останніх двох фінансових років; права голосу приватних членів розподіляються порівну між промисловими асоціаціями, якщо Рада приватних членів не вирішить інше; право голосу для будь-якого нового члена СП «Chips», який не є державою-членом або асоційованою країною, визначаються Правлінням до того, як цей член приєднається до СП



інвестиції, спрямовані на індустріалізацію результатів проектів СП «Chips», ECSEL, ARTEMIS та ENIAC;

**склад Ради органів державної влади (ст. 135):** має складатися з органів державної влади, які є державами-членами, кожен з яких має право голосу в Раді органів державної влади; зв свого складу обирає голову на строк не менше двох років;

**діяльність ради органів державної влади (ст. 136):** форма роботи – засідання: чергові (проводяться не рідше двох разів на рік); позачергові (скликаються на вимоги голови Ради або більшості представників держав-учасниць); права голосу в Раді надаються державним органам на щорічній основі пропорційно їхньому фінансовому внеску в діяльність СП «Chips» за поточний рік якщо менше трьох держав-учасниць повідомили Виконавчому директору про свій фінансовий внесок згідно зі статтею 12(3), Комісія має 50 % прав голосу, а решта 50 % розподіляються порівну між державами-учасницями до моменту повідомлення про свій внесок більше, ніж трьома країнами-учасницями «Chips»; кворум Ради має складатися з Комісії та принаймні трьох провідних делегатів держав-учасниць; рішення приймаються переважно шляхом досягнення консенсу, а у разі його відсутності – проводиться голосування; рішення приймається більшістю не менше 75 % голосів, включаючи голоси держав-учасниць, які були відсутні, але за винятком тих, хто утримався;

**завдання ради органів державної влади (ст. 137):** сприяння розробці Порядку денного стратегічних досліджень та інновацій; участь у розробці проекту робочої програми; затвердження відкриття конкурсів пропозицій відповідно до робочої програми; відібрання пропозиції відповідно та надання висновків щодо проекту додаткового плану діяльності, інші повноваження, передбачені Регламентом;

**рада приватних членів (ст. 138):** складається з представників приватних членів СП «Chips»; кожен приватний член призначає своїх представників і головного делегата, який має право голосу в Раді приватних

членів; **функціонування ради приватних учасників** (ст. 139): збирається щонайменше двічі на рік; може призначати робочі групи, якщо необхідно, під загальною координацією одного або кількох членів; обирає свого голову зі своїх членів; приймає свої правила процедури; **завдання ради приватних членів** (ст. 140): складати та регулярно оновлювати проект програми стратегічних досліджень та інновацій для досягнення цілей СП «Chips»; організувати дорадчий форум зацікавлених сторін, відкритий для всіх державних і приватних сторін, зацікавлених у сфері ключових цифрових технологій, щоб інформувати їх про проект Порядку денного стратегічних досліджень та інновацій на певний рік та збирати відгуки щодо нього; у відповідних випадках та з урахуванням положень ст. 130 Регламенту скласти та подати на затвердження Раді керівних органів проект додаткового плану діяльності;

**фінансування СП Chips** (ст. 141): СП Chips може застосовувати різні ставки фінансування в межах діяльності залежно від типу учасника (зокрема щодо малих та середніх підприємств та неприбуткових юридичних осіб), а також виду діяльності; розміри фінансування зазначаються в робочій програмі.

Отже, СП Chips має низку специфічних рис, що характеризують таке СП як приклад інституційного ДПП за участі держав-членів ЄС та приватного бізнесу в певній сфері економіки, а саме, цифрових технологій. Особливості правового статусу СП Chips можна побачити в управлінні СП, участь в органах якого та право голосу представника відповідного партнера залежить від конкретного внеску (виконання зобов'язань щодо його сплати) відповідного партнера як учасника СП. Відтак, більше можливостей впливу на прийняття рішень мають ті партнери, які виконують свої зобов'язання перед СП, що є своєрідним механізмом впливу на порушників взятих на себе зобов'язань і водночас стимулом для належного їх виконання, що, своєю чергою, сприяє успішній діяльності СП.

Попри низку суттєвих переваг інституційного ППП за участі кількох дружніх держав та бізнесу, що регулюється вищезгаданим Регламентом, використанню потенціалу інституційного ДПП в Україні заважає чинне нормативно-правове регулювання, а сама, лаконізм Закону України «Про державно-приватне партнерство», в якому відсутня навіть згадка про таку форму ДПП, а тим більш – про можливість співпраці в межах одного ДПП двох і більше держав (України та дружніх країн) нарівні з представниками бізнесу. Однак, крім прогалин в Законі України «Про державно-приватне партнерство», існує і міжнародна правова складова, адже в подібному до європейського партнерстві мають брати участь дві і більше держав і приватний бізнес, а, отже, між такими державами мають бути відповідні договірні відносини. Членство України в ЄС вирішило б цю проблему при встановленні партнерства за участю держав-членів ЄС. Оскільки поки що це лише бажана перспектива, існує потреба у врегулюванні можливості міжнародного (за участі дружніх держав та бізнесу) державно-приватного партнерства з використанням не лише договірної, а й інституційної (корпоративної) форми ДПП.

Використання в ЄС згаданої форми співпраці кількох дружніх держав і бізнесу свідчить про її визнання як ефективного економіко-правового механізму об'єднання зусиль носіїв публічних інтересів (як державних партнерів) та носіїв приватних інтересів (як приватних партнерів) для подолання загроз суспільному благополуччю в різних сферах (цифровізації, охороні здоров'я, екології, транспорту тощо), розвиток і соціальне спрямування (в сенсі врахування потреб суспільства в цілому, що особливо важливо в умовах воєнного стану) яких потребує величезних ресурсів і не може забезпечити швидкої прибутковості, але позитивний ефект від якої матиме довгостроковий характер не лише для партнерів, а й Європейської (міжнародної) спільноти в цілому.

Відповідно, Україні варто врахувати зазначений досвід ЄС, попри складнощі розробки відповідного нормативно-правового регулювання: мало

передбачити в Законі України механізм застосування інституційної (корпоративної) форми ДПП, треба й врегулювати питання залучення до партнерства інших держав, що потребує укладення відповідних міжнародних угод між Україною та потенційними державами-партнерами. Хоча це не просте завдання, однак у справі повоєнної відбудови України його вирішення може відіграти ключову роль, адже країна-інвестор має значні переваги перед країною-донором: якщо перша є активним учасником інвестування з можливістю контролю за процесом інвестування та отриманням для себе позитивного ефекту матеріального характеру, то друга - має задовольнятися лише участю в добрій справі, яку вона навіть не контролює (ефективне використання донорської допомоги – окреме питання, пов'язане з боротьбою з корупцією – досі болючою проблемою для України). Інституційна форма ДПП дозволяє партнерам брати постійну та значно активнішу, ніж за суто договірною партнерства, участь в реалізації проектів ДПП, і як така заслуговує на закріплення в Законі «Про державно-приватне партнерство».

***Висновки:***

Подібне до врегульованого Регламентом 2021/2085 інституційне ДПП за участю кількох дружніх держав (відповідно до Регламенту – членів ЄС) дозволить вирішити низку важливих для проблем, в тому числі:

- залучити в Україну значно більші за обсягом інвестиції, ніж за партнерства, передбаченого чинним Законом про ДПП та інших форм інвестування, яким надається державна підтримка, що забезпечується участю в такому ДПП кількох держав як інвесторів-партнерів;

- забезпечити ефективність управління інвестиціями партнерів в проекти ДПП та контролю за їх реалізацією, завдяки використанню потенціалу корпоративних відносин при встановленні відносин ДПП і, відповідно, створення/використання спільного підприємства за участю партнерів та управління таким партнерством за допомогою органів СП, сформованих з представників партнерів, а також міжнародних експертів у складі консультативних органів;

- врахувати вплив на партнерство з боку партнерів залежно від фактичного виконання ними взятих зобов'язань за основною угодою ДПП (що, зокрема, передбачено положеннями зазначеного Регламенту про особливості правового становища СП «Chips»);

- зменшити загрозу корупційних порушень у відносинах ДПП шляхом ґрунтовності їх регулювання, включно з встановленням механізмів контролю з боку партнерів та міжнародних експертів у складі дорадчих органів;

- забезпечити адаптацію українського законодавства про ДПП з правом ЄС, що є однією з ключових вимог майбутнього членства України в Євросоюзі;

- забезпечити баланс інтересів: зарубіжних дружніх держав-партнерів – щодо отримання статусу інвестора за надану Україні підтримку; українського суспільства – в значних міжнародних інвестиціях, необхідних для повоєнної відбудови; приватного бізнесу – щодо надання сприяння з боку України за участь в такому партнерстві, а в підсумку – в забезпеченні реалізації інвестиційно-інноваційних проектів міжнародного значення (наприклад, щодо виробництва засобів захисту критичної інфраструктури в умовах війни, щодо розробки та запровадження цифрових технологій, спроможних забезпечити функціонування суспільства в умовах критичних ситуацій на зразок нинішньої військової агресії російської держави проти України тощо).

Важливість для України правового механізму інституційного ДПП, передбаченого Регламентом 2021/2085, полягає в тому, що він, по-перше, забезпечує об'єднання зусиль на боці державного партнера кількох дружніх держав, а, отже, і можливість акумулювання дуже значних ресурсів для реалізації пріоритетних для цих країн інвестиційно-інноваційних проектів, і, по-друге, використання корпоративної (за термінологією зазначеного Регламенту – інституційної) форми ДПП шляхом створення партнерами (державними і приватними) спільного підприємства, що дозволяє більш ефективно, ніж за договірної форми ДПП, здійснювати управління інвестиціями партнерів та контроль за ефективністю їх використання. Разом

з тим, Закон України «Про державно-приватне партнерство» не містить положень про корпоративну/інституційну форму ДПП, як і можливість участі на боці державного партнера Української держави в особі уповноважених органів та/або органів місцевого самоврядування інших держав, дружніх до України. Членство нашої держави в ЄС забезпечило б можливість використання визначеного Регламентом 2021/2085 партнерства, проте це залишається лише в перспективі, а інвестиції залучати вкрай потрібно зараз.

**Хоча з прийняттям змін до Закону про "інвест-нянь" та механізму страхування інвестицій [11; 12; 13] підвищилася можливість залучення приватних коштів на відбудову України (згідно розрахунків Світового банку від приватних інвесторів можна залучити до 130 млрд. дол.), проте це значно менше прогнозованої цим банком станом на кінець 2024 р. необхідної для відбудови суми – 486 млрд.дол., яка з кожним днем війни зростає з огляду на нові втрати та руйнування, а сподівання на безоплатну допомогу (як вже зазначалося) зменшуються. Отже, необхідно використовувати інші форми підтримки України з боку дружніх держав, що є для них більш привабливими з огляду на можливість отримання від цього позитивного для себе економічного ефекту. Йдеться про інвестування не лише з боку іноземних приватних осіб, а й дружніх держав у формі, що подібна до інституційного партнерства, передбаченого Регламентом 2021/2085.**

Інституційне ДПП дозволить також вирішити важливі для країни проблеми, пов'язані з державним сектором економіки:

забезпечення ефективності управління державним майном шляхом залучення до цього процесу бізнес-партнерів;

уникнути втрати для країни суспільно важливих виробництв, що нерідко трапляється в результаті приватизації державних підприємств (нові власники після завершення післяприватизаційного періоду нерідко перепрофільовують

діяльність таких підприємств, а то й ліквідують їх, не зважаючи на інтереси національної економіки та споживачів);

забезпечити баланс інтересів суспільства/держави та приватних інтересів бізнесу щодо важливих для країни виробництв/сфер шляхом використання потенціалу корпоративних відносин, які дозволяють партнерам спільно вести справи ДПП на засадах корпоративного управління, враховуючи досвід кожного з них.

Звичайно, інституційне ДПП – не панацея від негараздів в суспільстві, пов'язаних з браком у держави/органів місцевого самоврядування коштів та інших ресурсів для реалізації суспільно важливих і пріоритетних інвестиційно-інноваційних проєктів, реалізація яких зазвичай потребує завеликих для таких суб'єктів коштів, що і спонукає до залучення приватного бізнесу. Разом з тим, використання зазначеної форми ДПП допоможе вирішити вищезгадані та інші проблеми, якщо при цьому належна увага приділятиметься попередженню зловживань учасниками ДПП, їх посадовими особами, а держава – забезпечить, критично врахувавши зарубіжний досвід, оптимальне та адекватне потребам сучасного українського суспільства нормативно-правове регулювання відносин інституційного ДПП та функціонування уповноважених з питань такого ДПП органів.

## Список використаної літератури та джерел:

1. Оновлена оцінка потреб України на відновлення та відбудову. <https://www.worldbank.org/uk/news/press-release/2024/02/15/updated-ukraine-recovery-and-reconstruction-needs-assessment-released> (дата звернення: 22 травня 2024 р.).
2. Н. Собенко (2023). Світовий банк назвав суму, потрібну на відновлення України. URL : <https://suspihne.media/422325-svitovij-bank-nazvav-sumu-potribnu-na-vidnovlenna-ukraini/> (дата звернення: 26.10.2023).
3. Про інвестиційну діяльність: Закон України від 18.09.1991. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1560-12#Text> (дата звернення: 26.05.2024).
4. Про загальні засади створення і функціонування спеціальних (вільних) економічних зон: Закон України від 13.10.1992 (втратив чинність). URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2673-12#Text> (дата звернення: 26.05.2024).
5. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо засад державної регіональної політики та політики відновлення регіонів і територій: Закон України від 09.07.2022. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2389-20#Text> (дата звернення: 26.05.2024).
6. Про спеціальний режим інноваційної діяльності технологічних парків: Закон України від 16.07.1999. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/991-14#Text> (дата звернення: 26.05.2024).
7. Про інноваційну діяльність: Закон України від 04.07.2002. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/40-15#Text> (дата звернення: 26.05.2024).
8. Про наукові парки: Закон України від 25.06.2009. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1563-17#Text> (дата звернення: 26.05.2024).
9. Про державно-приватне партнерство: Закон України від 1 липня 2010 року. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2404-17#Text> (дата звернення: 26.05.2024).



10. Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні: Закон України від 15.07. 2021 р. [https:// zakon.rada.gov.ua/laws/show/1667-20#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1667-20#Text) (дата звернення: 26.05.2024).

11. Про державну підтримку інвестиційних проектів із значними інвестиціями в Україні: Закон України від 17.12.2020. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1116-20#Text> (дата звернення: 26.05.2024).

12. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо реалізації інвестиційних проектів із значними інвестиціями: Закон України від 9 серпня 2023 р. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3311-20#Text> (дата звернення: 26.05.2024).

13. Про внесення змін до Закону України "Про фінансові механізми стимулювання експортної діяльності" щодо страхування інвестицій в Україні від воєнних ризиків: Закон України від 22.11.2023 р. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3497-20#Text> (дата звернення: 15.05.2024).

14. Скільки Україні коштує війна: Шмигаль ошелешив сумою. URL : <https://tsn.ua/ato/skilki-ukrayini-koshtuye-viyna-shmigal-osheleshiv-sumoyu-2383519.html> (дата звернення: 26.08.2023).

15. Завдані російським вторгненням збитки екології сягають 2 трильйонів гривень, - Міндовкілля. URL : [https://sensor.net/ua/news/3439896/zavdani\\_rosiyiskym\\_vtorgnennyam\\_zbytku\\_ekologiyi\\_syagayut\\_2\\_trylyioniv\\_gryven\\_mindovkillya](https://sensor.net/ua/news/3439896/zavdani_rosiyiskym_vtorgnennyam_zbytku_ekologiyi_syagayut_2_trylyioniv_gryven_mindovkillya) (дата звернення: 27.08.2023).

16. АНАСТАСІЯ ЖАРИКОВА (2023). Україна може залучити до \$130 млрд приватних коштів на відбудову: у Світовому банку розповіли як. <https://www.epravda.com.ua/news/2023/10/26/705889/> (дата звернення: 11.11.2023).

17. Гришко В. І., Киричук Б. С. (2022). Євроінтеграція як запорука післявоєнного відновлення України: актуальні проблеми та перспективи розвитку. Південноукраїнський правничий часопис. 2022. Вип. 4. С. 30-36. DOI: <https://doi.org/10.32850/sulj.2022.4.1.5>.

18. Гринів В., Клепанчук О. (2023). Роль інвестиційних процесів у післявоєнній відбудові торговельної галузі України. Scientific journal «MODELING THE DEVELOPMENT OF THE ECONOMIC SYSTEMS». DOI: <https://doi.org/10.31891/mdes/2023-8-24>.
19. Шаповалов М. (2023). Концептуальні засади післявоєнного відновлення економіки України. Молодий вчений. 2023. № 6(118). С. 99-104. DOI: <https://doi.org/10.32839/2304-5809/2023-6-118-20>.
20. Інноваційні основи відновлення та розвитку країн після збройних конфліктів: інноваційний вимір: колективна монографія / за ред. д.е.н. Омеляненка В. А. Суми: Інститут стратегій інноваційного розвитку і трансферу знань. 2022. 280 с.
21. С.Біла, В.С. Посна, О. О. Шевченко (2023). Інноваційний розвиток як чинник повоєнної відбудови економіки України. Наукові записки НаУКМА. Економічні науки. Том 8 № 1 (2023). DOI: <https://doi.org/10.18523/2519-4739.2023.8.1.10-16>.
22. Вінник О. М. (2023). Досвід ЄС у використанні потенціалу інституційного державно-приватного партнерства в ракурсі посилення національної безпеки в умовах війни та повоєнної відбудови України (2023) // Вісник НАПрН України. 2023. № 3. С. 186-202. DOI: <https://doi.org/10.31359/1993-0909-2023-30-3-186>. URL : <http://visnyk.kh.ua/uk/journals/visnik-naprnu-3-2023-r>.
23. Дослідження ініціатив у сфері повоєнного відновлення. Червень 2023 року. 235 с. URL: [https://ednannia.ua/images/Master\\_version\\_UKR\\_Rebuilding.pdf](https://ednannia.ua/images/Master_version_UKR_Rebuilding.pdf) (дата звернення: 11.11.2023).
24. Ірина Хома, Христина Воробій (2024). ІНВЕСТУВАННЯ В УКРАЇНІ ПІД ЧАС ВІЙНИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ІНВЕСТИЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ У ПІСЛЯВОЄННИЙ ЧАС // Галицький економічний вісник, 2024, № 1 (86), с. 84-89. <http://galicianvisnyk.tntu.edu.ua>.

25. Council Regulation (EU) 2021/2085 of 19 November 2021 establishing the Joint Undertakings under Horizon Europe and repealing Regulations (EC) URL : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32021R2085> (дата звернення: 26.03.2024).

26. EUR-Lex : Green Paper on public-private partnerships and Community law on public contracts and concessions. . URL : <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/94a3f02f-ab6a-47ed-b6b2-7de60830625e/language-en> (дата звернення: 26.05.2024).

27. Council Regulation (EU) 2023/1782 of 25 July 2023 amending Regulation (EU) 2021/2085 on the establishment of joint ventures within Horizon Europe as regards the Chips joint venture. URL : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32023R1781> (дата звернення: 26.05.2024).

28. Horizon Europe - Research and innovation. URL : [https://research-and-innovation.ec.europa.eu/funding/funding-opportunities/funding-programmes-and-open-calls/horizon-europe\\_en](https://research-and-innovation.ec.europa.eu/funding/funding-opportunities/funding-programmes-and-open-calls/horizon-europe_en) (дата звернення: 26.05.2024).

29. EU Chips Industry. URL : <https://www.consilium.europa.eu/en/policies/eu-chips-industry/> (дата звернення: 22.06.2024)

30. European Chips Act : URL : <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/european-chips-act> (дата звернення: 22.06.2024).

*Бакалінська Ольга Олегівна,  
провідний науковий співробітник відділу  
правової взаємодії бізнесу і держави НДІ  
приватного права і підприємництва імені  
академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України,  
доктор юридичних наук, професор*

## **СТРАТЕГІЯ ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ ЄС: ДОСВІД ВАРТИЙ ЗАПОЗИЧЕННЯ**

Глобальне зростання геополітичної напруженості в світі виявило ризики та вразливості в ЄС та країнах членах ЄС, незаконна і неспровокована війна Росії в Україні, ворожі економічні дії, кібератаки та атаки на інфраструктуру, іноземне втручання та дезінформація стали явищами повсякденного життя яких не існувало ще кілька років тому.

Агресивна війна Росії проти України показала, що надмірна залежність від однієї країни, особливо з системно відмінними цінностями, моделями та інтересами, істотно зменшує або блокує стратегічні можливості Європи і ставить під загрозу економічну систему Союзу та громадян. Державам-членам і бізнесу також доводиться нести витрати економічного примусу, включаючи заборони європейського експорту і бойкоти європейських брендів, покликані змусити їх підкорятися і відповідати політичним пріоритетам іншої країни. Всі ці тенденції становлять прямий ризик для функціонування як України так і ЄС, а також всієї сучасної системи глобальної торгівлі, а також є прямим викликом стратегічним інтересам.

Більше, ніж будь-коли, безпека ЄС, на думку Європейської Комісії, тісно переплітається зі здатністю зробити країни ЄС більш стійкими та зменшити ризики, що виникають через економічні зв'язки, які в минулі десятиліття ми вважали добросовісними та ефективними. Глибокі технологічні зрушення посилюють інтенсивність цієї конкуренції і роблять економічні та безпекові виклики більш складними.

З огляду на це більшість держав світу сьогодні стоїть перед вибором стратегії безпеки, яка дозволить захистити економічні та соціальні надбання світової цивілізації та сучасного науково-технічного прогресу, що створюють високі стандарти життя та безпеки. Деякі країни з розвиненою економікою вже прийняли відповідні стратегії і зараз втілюють їх у життя. Країни, що

розвиваються, також вживають заходів, диверсифікуючи свої економічні зв'язки, щоб зменшити шкідливу залежність і збільшити місцеве виробництво. Ця тенденція відображає той факт, що лише доповнивши традиційні підходи до національної безпеки новими заходами для захисту нашої економічної безпеки, ми зможемо забезпечити наше процвітання, суверенітет і безпеку в нинішню епоху. Спільна робота з союзниками, партнерами та бізнес-сектором над формулюванням та реалізацією бачення економічної безпеки дозволить забезпечити мультиплікаційний ефект спільних зусиль. Для України як країни-кандидата до ЄС досвід та практика ЄС в сфері економічної безпеки є не тільки важливим, а й життєво необхідним аспектом гармонізації і законодавства і практики його застосування.

Хоча Європейський Союз багато зробив для реагування на конкретні виклики в останні роки, зараз він потребує комплексного стратегічного підходу до економічної безпеки, зниження ризиків і просування своїх технологічних переваг у критично важливих секторах<sup>3</sup>. Мета сучасної стратегії економічної безпеки ЄС<sup>4</sup> полягає в тому, щоб забезпечити основу для надійної оцінки та управління ризиками на рівні ЄС, на національному рівні та на рівні бізнесу, зберігаючи та збільшуючи динаміку економічного розвитку та високі стандарти життя. Це особливо важливо зробити зараз, коли ці ризики стрімко розвиваються і зливаються з проблемами національної безпеки. Яскравим прикладом цього є швидкість, з якою з'являються нові критичні технології, що розмивають межі між цивільним і військовим секторами.

ЄС є одним з найпривабливіших напрямків для глобальних компаній та інвестицій. Наші економіки процвітають завдяки відкритій торгівлі та інвестиціям, що ґрунтуються на правилах, безпечному транскордонному сполученню та співпраці в галузі досліджень та інновацій. Ці елементи залишатимуться критично важливими рушіями європейської конкурентоспроможності та стійкості, оскільки ЄС прискорює подвійний

---

<sup>3</sup> Joint Communication to the European Parliament, the European Council and the Council on «European Economic Security Strategy» JOIN (2023) 20 final. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/DOC/?uri=CELEX:52023JC0020>

<sup>4</sup> The European Economic Security Strategy. URL: <https://www.eurobiz.com.cn/the-european-economic-securitystrategy>

«зелений» і цифровий переходи. Основою цих перетворень в ЄС є торгівля і Єдиний ринок, які дозволяють одночасно стимулювати конкуренцію і забезпечити доступ до сировини, технологій та інших ресурсів, які мають вирішальне значення для підвищення конкурентоспроможності ЄС, стійкості і для підтримки поточної і майбутньої зайнятості та зростання. При цьому ЄС вважає за необхідне збереження доступу партнерів ЄС в усьому світі до переваг, які останні отримують від доступу до європейських ринків, капіталу та технологій для переходу до чистої та стійкої економіки.

Правильне дотримання цього балансу, на думку Європейської комісії має важливе значення і може гарантувати, що економічні інтереси і інтереси безпеки ЄС і в майбутньому будуть посилюватимуть один одного. Досягнення цих цілей буде залежати від наступних трьох пріоритетів: (1) підвищення конкурентоспроможності ЄС; (2) створення ефективної системи захисту від ризиків економічної безпеки; (3) і партнерства з якомога ширшим колом країн, які поділяють занепокоєння або інтереси ЄС щодо економічної безпеки.

Сприяння конкурентоспроможності ЄС завдяки підвищенню стійкості економіки та ланцюгів поставок в межах ЄС, стимулювання інновацій та промислового потенціалу, та збереження соціальної ринкової економіки – провідне завдання Стратегії економічної безпеки ЄС. На думку Європейської комісії цього можна досягти шляхом поглиблення Єдиного ринку, інвестування в економіку майбутнього за допомогою обґрунтованої макроекономічної політики та політики згуртуваності, NextGenerationEU<sup>5</sup>, інвестування в людський капітал, в тому числі шляхом підвищення кваліфікації європейської робочої сили. Це вимагатиме диверсифікації джерел постачання та експортних ринків та сприяння розвитку дослідницької та промислової бази в таких стратегічних галузях, як передові напівпровідники, квантові обчислення, біотехнології, індустрії з нульовим рівнем викидів, чиста енергетика або критична сировина.

Захист від загальновідомих ризиків економічній безпеці шляхом кращого застосування вже наявних інструментів, таких як торговельний

---

<sup>5</sup> NextGenerationEU - це більше, ніж план відновлення та інвестування в майбутнє, це шанс, який випадає раз у житті, щоб вийти сильнішими після пандемії, трансформувати економіку держав ЄС та суспільства і побудувати Європу, яка працює для всіх. Загальний бюджет програми 806,9 млрд. євро

захист, іноземні субсидії, безпека 5G/6G, перевірка прямих іноземних інвестицій та експортний контроль, а також новий інструмент протидії економічному примусу. Паралельно нам потрібно оцінити ефективність інструментарію ЄС і розширити його там, де це необхідно, щоб протистояти деяким новим ризикам, з якими ми стикаємося, наприклад, пов'язаним з експортом або зовнішніми інвестиціями у вузький набір ключових технологій, що мають військове застосування (наприклад, у сферах квантових технологій, передових напівпровідників, штучного інтелекту).

Партнерство з країнами, які поділяють наші занепокоєння щодо економічної безпеки, а також з тими, хто має спільні інтереси і бажає співпрацювати з нами для досягнення переходу до більш стійкої та безпечної економіки. На практиці це означає співпрацю з якомога ширшим колом партнерів задля зміцнення економічної безпеки, створення стійких і стабільних ланцюгів доданої вартості, зміцнення міжнародного економічного порядку, заснованого на правилах, і багатосторонніх інституцій. Це також означає партнерство з країнами, які йдуть схожим шляхом зниження ризиків, просування і завершення угод про вільну торгівлю, а також інвестування в сталий розвиток і безпечні зв'язки по всьому світу через Глобальний шлюз.

Фундаментальними принципами будь-яких заходів з економічної безпеки, що впливають з Стратегії економічної безпеки ЄС, будуть: пропорційність, щоб забезпечити відповідність наших інструментів рівню ризику і обмежити будь-які негативні непередбачувані побічні ефекти для європейської та світової економіки, і точність, щоб точно визначити, які товари, сектори або ключові галузі є об'єктом нападу, та забезпечити, щоб заходи відповідали самим ризикам.

Стратегія економічної безпеки ЄС спирається перші результати оцінки стійкості і вразливості Союзу, щоб зробити європейську економіку і промисловість більш конкурентоспроможною і стійкою, а також зміцнити нашу відкриту стратегічну автономію. Це варіюється від значних інвестицій в «зелений» і цифровий перехід через NextGenerationEU так і залучення більшої кількості приватних інвестицій основних галузей промислової політики ЄС, таких як закони про мікросхеми, критичну сировину і промисловість з нульовим рівнем викидів. Це було підтверджено Версальською декларацією, в якій лідери погодилися з необхідністю

зміцнення європейської стійкості та суверенітету в таких сферах, як енергетика, охорона здоров'я та фармацевтична продукція, продовольча безпека та обороноздатність. Ця стратегія також відповідає на занепокоєння громадян, висловлені в контексті Конференції про майбутнє Європи.

Реалізація економічної стратегії ЄС вимагатиме об'єднання зусиль у сфері внутрішньої та зовнішньої політики. Це також вимагатиме участі не лише політиків на європейському та національному рівнях. Приватний сектор має стати важливим партнером і вже просунувся у своїй роботі зі зниження ризиків. Глобальні менеджери з управління активами радикально змінили розподіл капіталу у відповідь на зростаючі та все більш складні ризики, що існують у світовій економіці. Пошук стійких, диверсифікованих ланцюгів поставок, які підвищують економічну безпеку, стане основною частиною довгострокової бізнес-стратегії, яка захищає не лише інтереси акціонерів, а й загальні інтереси. Виявлення основних ризиків та розробка політичних заходів реагування повинні спиратися на знання європейських компаній, які вже працюють над пом'якшенням багатьох із цих загроз.

24 січня 2024 року Європейська Комісія (ЄК) опублікувала запропоновану нею реформу скринінгу іноземних інвестицій в ЄС. Пропозиція містить більш комплексні правила перевірки іноземних інвестицій та посилює співпрацю та обмін інформацією між країнами блоку. Опублікована реформа є важливим елементом Європейського пакету економічної безпеки і як всі інші пропозиції, спрямована на посилення і захист економічної безпеки ЄС.

«Європейський пакет економічної безпеки» (ESP) включає Білі книги щодо:

- (i) вихідних інвестицій,
- (ii) експортного контролю,
- (iii) пропозиції щодо посилення підтримки досліджень і розробок, пов'язаних з технологіями подвійного використання, та
- (iv) пропозиції щодо посилення безпеки досліджень<sup>6</sup>.

Пропозиції спрямовані на посилення і захист економічної безпеки ЄС, а також на те, щоб допомогти блоку залишатися конкурентоспроможним у

---

<sup>6</sup> [https://commission.europa.eu/news/new-tools-reinforce-eus-economic-security-2024-01-24\\_en](https://commission.europa.eu/news/new-tools-reinforce-eus-economic-security-2024-01-24_en)



ключових галузях промисловості. Усі ініціативи відповідають Європейській стратегії економічної безпеки, опублікованій у червні 2023 року.

Чинна **система скринінгу прямих іноземних інвестицій** передбачає обов'язкову перевірку інвестицій, що здійснюються компаніями ЄС, які перебувають у прямому володінні або під контролем суб'єктів з країн, що не входять до ЄС. Тепер Європейська Комісія пропонує також розширити сферу застосування скринінгу інвестиції від компаній ЄС, кінцевими власниками/контролюючими особами яких є інвестори з країн, що не входять до складу ЄС. На думку Комісії, інвестиції, здійснені іноземними інвесторами через дочірню компанію, створену в ЄС, потенційно створюють такі ж ризики для безпеки або суспільного порядку, як і прямі інвестиції з третіх країн. Крім того, пропозиція Європейської Комісії спрямована також на спонукання держав-членів до запровадження національних механізмів перевірки прямих іноземних інвестицій, що охоплюють непрямі/внутрішні інвестиції в ЄС, за умови дотримання основоположних свобод ЄС.

Цікавою новелою є мотивація країн з боку Європейської комісії до поширення режиму скринінгу на перевірку будь-яких інвестицій, зокрема, «інвестицій з нуля». У випадку, коли іноземний інвестор або його дочірня компанія в ЄС створює нові потужності або нове підприємство в ЄС вони підлягають скринінгу не залежно від того, чи перевірялися інвестиції чи діяльність інвестора до цього.

Обов'язковим є скринінг інвестицій у сонячну, вітрову енергетику, електромобілі та напівпровідникову промисловість. В цьому вимірі вирішальне значення мають критерії, за якими національні органи влади визначатимуть, чи підлягають розгляду певні інвестиції в нові проекти (наприклад, порогові значення обороту, вартість активів), а також момент, коли необхідно буде повідомляти про інвестиції в такий проект.

Пропозиція встановлює мінімальні критерії для скринінгові механізмів у всьому блоці. З точки зору процедури, це включає забезпечення перевірки потенційно важливих транзакцій до їх завершення, проведення поглиблених розслідувань, захист конфіденційної інформації та щорічне звітування про діяльність з перевірки.

Проект також передбачає зобов'язання держав-членів запровадити можливість судового оскарження рішень про перевірку. Ця зміна, безумовно,

буде позитивно сприйнята багатьма інвесторами і може сприяти зростанню готовності оскаржувати рішення щодо іноземних інвестицій у суді.

Проект Регламенту про скринінг прямих іноземних інвестицій містить перелік секторів, які підлягають перевірці. До них належать «критичні технології», які охоплюють, наприклад, передові напівпровідники, обробку мови штучним інтелектом, хмарні обчислення, квантові обчислення, біотехнології, Інтернет речей і віртуальну реальність. З точки зору предметної оцінки впливу інвестицій на безпеку та громадський порядок, обов'язковими критеріями є вплив інвестицій на критичну інфраструктуру, критичні технології, безперервність постачання критично важливих ресурсів, захист конфіденційної інформації, а також свободу та плюралізм засобів масової інформації.

У разі запровадження Проекту Регламенту про скринінг прямих іноземних інвестицій усі держави-члени будуть зобов'язані запровадити режими скринінгу, що відповідають мінімальним стандартам, протягом 15 місяців з моменту набуття чинності запропонованих реформ. На додаток до гармонізації, Європейська Комісія пропонує різні заходи для посилення співпраці та обміну інформацією між державами-членами. По-перше, іноземні інвестори, які повідомляють про свої інвестиції в декількох державах-членах ЄС, повинні будуть надсилати повідомлення в усі ці держави в один день, посилаючись на інші залучені держави. По-друге, проект накладає зобов'язання щодо співпраці на органи, які здійснюють перевірку транскордонних інвестицій, наприклад, органи, які розглядають такі інвестиції, повинні координувати свої дії та надсилати повідомлення в рамках механізмів співпраці в один і той самий день. Нарешті, органи влади повинні будуть збирати однакову інформацію в повідомленнях про скринінг прямих іноземних інвестицій та узгодити деякі строки (наприклад, будуть встановлені єдині строки для надання коментарів та висновків щодо повідомлених інвестицій).

Проект також пропонує посилити обмін інформацією між органами влади, якщо вони вважають, що інвестиція може «негативно вплинути на безпеку або громадський порядок» в їхній державі-члені, або мають інформацію, необхідну для перевірки цієї іноземної інвестиції. Європейська Комісія залучатиметься до обговорення, якщо інвестиція може негативно

вплинути на безпеку або громадський порядок більш ніж однієї держави-члена, проекти/програми ЄС або якщо вона має відповідну інформацію, пов'язану з такою іноземною інвестицією. У таких випадках держава-член має 15 календарних днів (ЄС - 20 календарних днів), щоб повідомити інші держави про намір надати коментарі/висновок щодо інвестиції, а потім може запросити додаткову інформацію, якщо це необхідно. Орган, що здійснює перевірку, повинен буде «приділяти максимальну увагу» думкам інших держав-членів ЄС, які мають намір надати свої коментарі/висновки щодо інвестиції, а потім може запросити додаткову інформацію, якщо це необхідно. Орган перевірки повинен буде «максимально врахувати» думки інших держав-членів або Європейської Комісії перед тим, як прийняти остаточне рішення. Зобов'язання подавати заяву до всіх, органів, що перевіряють в один день створить значну перешкоду для інвесторів, які подають повідомлення, зважаючи на значні розбіжності в національних правилах перевірки. Залишається незрозумілим, яким чином буде запроваджено це зобов'язання і які зміни будуть потрібні на національному рівні. Існує також потенціал для посилення співпраці з метою збільшення строків розгляду.

Держави-члени залишають за собою право застосовувати більш суворі заходи на своїх територіях. Запропонована мінімальна гармонізація все ще залишає багато простору для прийняття рішень щодо того, які конкретні типи транзакцій повинні підпадати під дію скринінгових механізмів або чи потрібно включати додаткові сектори. Очікується, що держави-члени продовжуватимуть зосереджуватися на додаткових секторах, що викликають занепокоєння в конкретних юрисдикціях. Крім того, проєкт Регламенту про фінансові установи також не узгоджує такі важливі аспекти скринінгових процедур, як граничні строки для отримання дозволів. Зрештою, розгляд конкретної іноземної інвестиції залишатиметься виключно в компетенції конкретної держави-члена, в якій було подано повідомлення про інвестицію.

Європейська Комісія сформулювала деякі пропозиції щодо забезпечення узгодження з іншими інструментами ЄС, такими як Регламент ЄС про злиття та поглинання або правила СОТ. Наприклад, коли іноземна інвестиція становить концентрацію відповідно до Регламенту ЄС про злиття, застосування цього проєкту Регламенту про скринінг прямих іноземних

інвестицій не повинно зашкодити застосуванню статті 21(4) Регламенту ЄС про злиття<sup>7</sup>, яка дозволяє державам-членам вживати належних заходів для захисту законних інтересів. Обидва інструменти повинні застосовуватися послідовно і узгоджено. Це може стати відповіддю на справу Vienna Insurance Group (VIG)/AEGON, в якій ЄК визнала, що рішення Угорщини накладати вето на придбання VIG угорських дочірніх компаній групи AEGON<sup>8</sup> в рамках її національного режиму іноземних інвестицій порушує статтю 21 Договір про створення ЄС.

На додаток до гармонізації, Європейська Комісія пропонує різні заходи для посилення співпраці та обміну інформацією між державами-членами. По-перше, іноземні інвестори, які повідомляють про свої інвестиції в декількох державах-членах ЄС, повинні будуть надсилати повідомлення в усі ці держави в один день, посилаючись на інші залучені держави. По-друге, проект накладає зобов'язання щодо співпраці на органи, які здійснюють перевірку транскордонних інвестицій, наприклад, органи, які розглядають такі інвестиції, повинні координувати свої дії та надсилати повідомлення в рамках механізмів співпраці в один і той самий день. Нарешті, органи влади повинні будуть збирати однакову інформацію в повідомленнях про скринінг прямих іноземних інвестицій та узгодити деякі строки

Проект також пропонує посилити обмін інформацією між органами влади, якщо вони вважають, що інвестиція може «негативно вплинути на безпеку або громадський порядок» в їхній державі-члені, або мають інформацію, необхідну для перевірки цієї іноземної інвестиції. залучатиметься до обговорення, якщо інвестиція може негативно вплинути на безпеку або громадський порядок більш ніж однієї держави-члена, проекти/програми ЄС або якщо вона має відповідну інформацію, пов'язану з такою іноземною інвестицією. У таких випадках держава-член має 15 календарних днів (ЄС - 20 календарних днів), щоб повідомити інші держави про намір надати коментарі/висновок щодо інвестиції, а потім може запросити додаткову інформацію, якщо це необхідно. Орган, що здійснює

---

<sup>7</sup> Регламент Ради (ЄС) № 139/2004 від 20 січня 2004 року про контроль концентрації між підприємствами (Регламент ЄС про злиття). Офіційний вісник Європейського Союзу, L 24, 29 січня 2004 р

<sup>8</sup> <https://group.vig/en/investor-relations/ir-news/ir-meldungen/vienna-insurance-group-closes-acquisition-of-aegon-companies-in-hungary/>

перевірку, повинен буде «приділяти максимальну увагу» думкам інших держав-членів ЄС, які мають намір надати свої коментарі/висновки щодо інвестиції, а потім може запросити додаткову інформацію, якщо це необхідно. Орган перевірки повинен буде «максимально врахувати» думки інших держав-членів або Європейської Комісії перед тим, як прийняти остаточне рішення.

Крім цього, ЄК також пропонує запровадити процедуру «власної ініціативи», яка дозволить Європейській Комісії або державі-члену ініціювати перевірку іноземної інвестиції в іншій юрисдикції ЄС, якщо про інвестицію не було повідомлено механізм співпраці і вона може негативно вплинути на безпеку або громадський порядок в державі-члені (державо-членах).

### **Скринінг вихідних інвестицій в ЄС**

Європейська Комісія (далі - «Комісія») 24 січня 2024 року опублікувала Білу книгу про вихідні інвестиції (далі - «Біла книга»), в якій виклала необов'язкові до виконання пропозиції щодо детального аналізу вихідних інвестицій з ЄС. Європейська Комісія вперше вказала на можливість запровадження механізму перевірки вихідних інвестицій з ЄС у своїй Стратегії європейської економічної безпеки, опублікованій у червні 2023 року. Своєю ініціативою Комісія прагне зрозуміти, чи не призводить нинішнє обмежене регулювання у сфері зовнішніх інвестицій до витoku стратегічних технологій і потенційних ризиків для безпеки. Висновки будь-якого аналізу будуть покладені в основу можливих політичних заходів реагування ЄС, в тому числі щодо прийняття правил на рівні ЄС стосовно скринінгу вихідних інвестицій до третіх країн. Біла книга є однією з п'яти ініціатив, викладених у Європейському пакеті економічної безпеки (ЄЕБ) Комісії, спрямованих на вирішення проблем національної безпеки та громадського порядку, які були визначені Комісією.

Біла книга не вносить жодних негайних змін у законодавство і не створює систему скринінгу вихідних інвестицій на рівні ЄС, але є кроком до того, щоб ЄС визначив, чи потрібне (і яке) законодавство для закриття «прогалін» у регулюванні, які дозволяють вихідні інвестиції, що здійснюються компаніями з ЄС, які можуть призвести до потенційних ризиків для безпеки. Біла книга передбачає спільні зусилля Комісії та

держав-членів ЄС з метою вивчення необхідності регулювання та контролю вихідних інвестицій, що зумовлено сприйняттям Комісією зростаючої геополітичної напруженості та технологічних зрушень.

Комісія пропонує багатоетапний процес оцінки ризиків, потенційно пов'язаних з іноземними інвестиціями. Відповідно до Рекомендації Європейської Комісії урядам країн ЄС пропонується провести 12-місячний огляд вихідних інвестицій з ЄС, здійснених з 1 січня 2019 року. Європейська комісія на цьому етапі пропонує підійти до цього процесу обмежено як географічно, так і також обмеживши моніторинг лише чотирма чутливими технологічними галузями: сучасні напівпровідники, штучний інтелект, квантові технології та біотехнології. Дані та інформація будуть передаватися іншим державам-членам ЄС та Європейській Комісії через експертну групу. Результати будуть включені до спільного звіту про оцінку ризиків для безпеки ЄС, а Європейська Комісія і держави-члени спільно визначатимуть необхідність і формулювання будь-якої політичної реакції. Ризики можуть бути пом'якшені за допомогою наявних інструментів або нових заходів на національному рівні та/або на рівні ЄС. Ми можемо очікувати на наступне повідомлення Європейської Комісії восени 2025 року.

США також перебувають у процесі впровадження власного режиму регулювання вихідних інвестицій. В Указі адміністрації Д. Байдена міститься норма, що зобов'язує урядові установи США розробити програму, що забороняє (або вимагає повідомлення) про певні вихідні інвестиції до певних країн, що викликають занепокоєння (на даному етапі - до Китайської Народної Республіки), а також про відповідні зміни у Великій Британії. Важливо зазначити, що технологічні та товарні сектори, охоплені Урядовим указом США, подібні до тих, що охоплені Білою книгою Європейської Комісії: напівпровідники та мікроелектроніка; квантові інформаційні технології; та штучний інтелект.

Варто відзначити, що опублікована Комісією Біла книга є частиною глобальної тенденції до посилення контролю за транскордонними інвестиціями. У рамках Атлантичної декларації в червні 2023 року США і Великобританія взяли на себе зобов'язання вжити заходів для усунення ризиків для безпеки, пов'язаних з певними видами вихідних інвестицій, причому Великобританія ініціювала консультації з промисловістю, а США

незабаром після цього опублікували детальну пропозицію щодо перевірки вихідних інвестицій в Указі та Попередньому повідомленні про запропоновані правила.

Аналіз положень Білої книги щодо скринінгу вхідних інвестицій передбачає здійснення моніторингу широкого спектру транзакцій інвесторів з ЄС, включаючи прямі інвестиції, які призведуть до економічної діяльності за межами ЄС, наприклад, через злиття, поглинання, передачі активів, створення спільних підприємств або операцій з венчурним капіталом. Запропонований моніторинг також охоплюватиме непрямі інвестиції, здійснені інвесторами з ЄС, наприклад, через інвестиційні компанії третіх країн. Комісія просить надати коментарі щодо того, чи варто рекомендувати моніторинг подальшої діяльності (наприклад, співпраці в галузі досліджень і розробок, у тому числі з академічними установами; діяльності із залучення вузькоспеціалізованого персоналу; або діяльності, що призводить до доступу до інтелектуальної власності) у чотирьох критично важливих технологічних сферах, які, на її думку, є потенційно вразливими.

Комісія пропонує державам-членам визначати пріоритети моніторингу на основі оцінки профілів ризиків певних країн. Хоча Біла книга не виключає і не пропонує конкретні країни, вона рекомендує оцінювати профілі ризику певних країн на основі, наприклад, минулих порушень Статуту ООН або можливості використання технологій у війні чи конфліктних ситуаціях, для порушення прав людини або для сприяння створенню зброї масового знищення.

У Білій книзі зазначено, що мінімальна інформація, яку необхідно збирати, повинна включати інформацію про сторони транзакції та їхніх кінцевих власників, тип і вартість інвестиції, продукти, послуги та бізнес-операції, пов'язані з критичними технологіями, дату запланованого або фактичного завершення інвестиції, а також інформацію про попередні або заплановані майбутні транзакції. Крім того, держави-члени повинні мати адекватні інструменти моніторингу. Якщо це не так, держави-члени повинні розглянути можливість адаптації наявних інструментів або запровадження нових. У цьому контексті Біла книга запрошує надати коментарі щодо інструментів, які можуть знадобитися для ефективного моніторингу, їх

доцільності, а також щодо того, як збалансувати навантаження, пов'язане зі збором інформації.

### **Єдині правила експортного контролю за товарами подвійного використання**

Режим експортного контролю ЄС (діє з 2009 року) значною мірою імплементує багатосторонні домовленості з експортного контролю (в тому числі Вассенаарські домовленості щодо експортного контролю звичайних озброєнь та товарів і технологій подвійного використання).

Експортний контроль в ЄС складається із сукупності загальноєвропейських правил, встановлених відповідно до законодавства ЄС, та місцевих правил, що застосовуються окремими державами-членами. Ці правила переважно здійснюють експортний контроль за товарами, погодженими відповідно до міжнародних угод, учасниками яких є ЄС або його держави-члени (наприклад, Вассенаарські домовленості, Австралійська група (хімічна зброя), Група ядерних постачальників, Конвенція про заборону хімічної зброї та Режим контролю за ракетними технологіями).

У 2021 році режим зазнав значного оновлення, що дозволило посилити координацію між державами-членами. Відповідно до законодавства ЄС розрізняють два основні режими експортного контролю, що стосуються:

експортного контролю товарів подвійного призначення (тобто товарів, які можуть використовуватися як у комерційних або цивільних цілях, так і у військових цілях); і

військового експортного контролю, як правило, щодо товарів, які спеціально розроблені або модифіковані для використання у військових цілях.

### **Режим експортного контролю ЄС за товарами подвійного призначення**

В ЄС основним законодавчим актом у сфері експортного контролю товарів подвійного використання наразі є Регламент ЄС щодо подвійного призначення<sup>9</sup>. Він встановлює загальноєвропейські заходи контролю, які безпосередньо застосовуються в усіх державах-членах ЄС, включаючи

---

<sup>9</sup> Regulation (EU) 2021/821 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2021 most recently amended by Commission Delegated Regulation (EU) 2023/66 of 21 October 2022, setting up a Union regime for the control of exports, brokering, technical assistance, transit and transfer of dual-use items.



контроль за конкретно визначеними товарами подвійного використання та за експортом, пов'язаним з контрольованим кінцевим використанням.

Відповідно до Регламенту ЄС до товарів подвійного використання належать:

предмети, зокрема, програмне забезпечення і технології, які можуть бути використані як у цивільних, так і у військових цілях, предмети, які можуть бути використані для проектування, розробки, виробництва або застосування ядерної, хімічної або біологічної зброї або засобів її доставки, включаючи всі предмети, які можуть бути використані як для невибухових цілей, так і для надання будь-якої допомоги у виробництві ядерної зброї або інших ядерних вибухових пристроїв та ін.

Регламент ЄС щодо товарів подвійного використання встановлює списки конкретних типів товарів подвійного використання, на які необхідно отримати ліцензію (в Регламенті - «дозвіл») до початку експорту. Регламент ЄС щодо товарів подвійного використання охоплює такі товари:

програмне забезпечення - визначається як сукупність однієї або більше «програм» або «мікропрограм», зафіксованих на будь-якому матеріальному носії. Сюди входить програмне забезпечення, що зберігається на комп'ютерному обладнанні та на знімних носіях, таких як USB-накопичувачі, компакт-диски та DVD-диски; і

технології - визначаються як специфічна інформація, необхідна для «розробки», «виробництва» або «використання» товарів (або програмного забезпечення), з подальшим визначенням цих термінів у Регламенті ЄС про подвійне використання. Ця інформація має форму «технічних даних» або «технічної допомоги».

Основний перелік контрольованих товарів міститься в Додатку I, в якому перераховані товари, на які необхідно отримати ліцензію, перш ніж експортувати їх з території ЄС на територію інших країн. Певні вимоги щодо ведення обліку та оформлення документів. Наразі Додаток I складається з 10 категорій підконтрольних товарів (ядерні матеріали, установки та обладнання; комп'ютери; телекомунікації та інформаційна безпека ін.) на більш ніж 300 сторінках Регламенту, а контрольні позиції включають конкретні технічні параметри (такі як детальні визначення, виключення та винятки). До об'єктів контролю в Додатку I належать різні товари, програмне

забезпечення і технології, що використовуються в різних галузях, включаючи морську, аерокосмічну, хімічну, нафтогазову, гірничодобувну, фармацевтичну та ядерну. Статистичні оцінки, опубліковані Європейською комісією, свідчать, що у 2020 році обсяг дозволеної торгівлі товарами подвійного використання становив 31 мільярд євро, що становить 2,3 відсотка від загального експорту за межі ЄС.

Кожен з цих розділів далі поділяється на окремі контрольні позиції для конкретних товарів, часто дуже технічні та детальні за своїм характером, з певними винятками та виключеннями. Існує також низка загальних винятків з експортного контролю. Вони охоплюють, наприклад, програмне забезпечення і технології, що є суспільним надбанням.

Значно коротший перелік більш чутливих товарів міститься в Додатку IV до Регламенту ЄС про подвійне використання. Додаток IV складається з двох частин. Предмети, перелічені в частині I, можуть передаватися в межах ЄС на підставі національного генерального дозволу. На противагу цьому, частина II містить товари, для передачі яких в межах ЄС також необхідна ліцензія. До таких товарів належать високочутливі товари, такі як криптоаналітичні товари, більшість товарів, пов'язаних з ядерною зброєю, стелс-технології, а також товари, пов'язані з ракетами і хімічною зброєю.

#### **Додаткові національні заходи контролю за товарами подвійного використання в державах-членах ЄС**

На додаток до контрольних списків, визначених Регламентом ЄС про подвійне використання, держави-члени ЄС можуть також встановлювати власні списки контрольованих товарів подвійного використання. Німеччина, наприклад, зробила це, включивши деякі товари подвійного використання до національного експортного списку[, які ще не підпадають під дію Регламенту ЄС з питань подвійного використання, якщо їх планується експортувати до певних країн. Одним із прикладів є наприклад радіолокаційні системи навігації або спостереження для судноплавства чи повітряного руху або їхніх компонентів. Іноді ліцензія може знадобитися щодо товарів, які не підпадають під контроль згідно з відповідним списком, коли операція може передбачати контрольоване кінцеве використання. Це «всеохоплюючий» контроль, оскільки будь-який товар теоретично може підлягати ліцензуванню залежно від кінцевого використання.

Важливим аспектом контролю за товарами подвійного використання є контроль за їх кінцевим використанням, Регламентом ЄС про подвійне використання, передбачає, що кінцеве використання, пов'язане зі зброєю масового знищення (кінцеве використання ЗМЗ): ліцензія, що буде вимагатися, якщо експортер був поінформований компетентним органом держави-члена про те, що товар призначений або може бути призначений, повністю або частково, «для використання у зв'язку з розробкою, виробництвом, поводженням, експлуатацією, технічним обслуговуванням, зберіганням, виявленням, ідентифікацією або розповсюдженням хімічної, біологічної або ядерної зброї також ліцензія вимагається, якщо експортер був поінформований про те, що товар призначений або може бути призначений, повністю або частково, для конкретного «військового кінцевого використання» та ін.

Оскільки ЄС є єдиною митною територією, що дозволяє вільне переміщення товарів, експортний контроль в основному застосовується до експорту товарів подвійного використання з ЄС до країни призначення за межами ЄС. Переміщення більшості товарів подвійного використання всередині ЄС, як правило, не потребує ліцензії. Однак є кілька важливих моментів, на які слід звернути увагу:

Товари військового призначення, що перебувають під контролем, як правило, потребують ліцензії на передачу між країнами-членами ЄС, оскільки такий контроль встановлюється на національному рівні. Як зазначалося вище, певні чутливі товари подвійного використання, перелічені в Додатку IV до Регламенту ЄС про подвійне використання, потребують дозволу на передачу між країнами-членами ЄС. Товари, перелічені в частині I Додатку IV, можуть передаватися на підставі національного генерального дозволу, тоді як товари, перелічені в частині II Додатку IV, не можуть.

Ліцензії також потрібні в певних випадках, коли організація надає технічну допомогу, пов'язану з товарами, переліченими в Додатку I, з території ЄС на територію третьої країни; або коли організація ЄС надає технічну допомогу на території третьої країни або резиденту третьої країни, який тимчасово перебуває в ЄС. Ці заходи контролю, як правило, застосовуються, коли відповідний постачальник був поінформований або

знає про контрольовану ЗМЗ або військове кінцеве використання щодо відповідної продукції.

Технічна допомога - це будь-яка технічна підтримка, пов'язана з ремонтом, розробкою, виробництвом, складанням, випробуванням, технічним обслуговуванням або будь-якими іншими технічними послугами, і може мати такі форми, як інструкції, поради, навчання, передача робочих знань або навичок або консультаційні послуги, в тому числі за допомогою електронних засобів, а також по телефону або в будь-якій іншій словесній формі допомоги.

Експортний контроль за товарами військового призначення контролюється кожною країною-членом ЄС. ЄС веде загальний військовий список, що містить перелік товарів військового призначення, які підлягають експортному контролю. Цей список щорічно ухвалюється Радою ЄС відповідно до Спільної позиції Ради 2008/944/CFSP<sup>10</sup>, що визначає загальні правила контролю за експортом військових технологій та обладнання. Однак цей список не є обов'язковим до виконання, і кожна країна-член ЄС має право законодавчо закріплювати і впроваджувати свій власний національний контроль за військовим експортом.

Як правило, контроль за військовими товарами, прийнятий окремими державами-членами - і відповідно до загального військового списку ЄС - охоплює товари, які або «спеціально розроблені», або «модифіковані» для військового використання. Ці терміни наразі не визначені на загальноєвропейському рівні, але, як правило, мають дуже широке тлумачення. Це може стосуватися, наприклад, товарів, які просто розроблені або модифіковані для військового замовника, навіть якщо вони мають цивільне застосування.

Загальний військовий список ЄС наразі охоплює 22 категорії товарів, що контролюються військовими, і знову ж таки включає товари, програмне забезпечення і технології. Предмети, що підпадають під дію цього списку, викладені в позиціях ML1 - ML22 включно і охоплюють цілу низку товарів, таких як:

---

<sup>10</sup> Спільна позиція Ради 2008/944/CFSP від 8 грудня 2008 року, що визначає загальні правила контролю за експортом військових технологій та обладнання. *ОБ L 335, 13.12.2008, с. 99-103*

зброя та вогнепальна зброя; боєприпаси; бомби, ракети, снаряди та інші вибухові речовини і вибухові пристрої; військові транспортні засоби, судна, літаки та безпілотники; хімічні та біологічні агенти і радіоактивні матеріали; та певне програмне забезпечення і технології (у кожному випадку спеціально розроблені або модифіковані для військового використання).

На додаток до товарів подвійного та військового призначення, низка інших товарів може контролюватися за окремими списками експортного контролю на рівні ЄС або держав-членів. Наприклад, Регламент ЄС щодо боротьби з тортурами є відображенням зобов'язань ЄС щодо викорінення тортур і смертної кари. Заходи спрямовані на запобігання торгівлі певними товарами, які можуть бути використані для смертної кари, катувань або іншого жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність. Регламент забороняє імпорт, експорт, транзит, рекламу товарів, брокерські послуги або навчання щодо товарів, які не мають іншого практичного застосування, окрім як для цілей смертної кари або катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання; вимагає отримання попереднього дозволу на експорт товарів, які можуть бути використані для смертної кари, катувань або жорстокого, нелюдського чи такого, що принижує гідність, поводження та покарання; та регулює торгівлю певними фармацевтичними хімічними речовинами, які можуть бути використані для смертельних ін'єкцій, не обмежуючи торгівлю цими речовинами в законних цілях.

У межах ЄС кожна окрема держава-член відповідає за ліцензування експорту (чи то в рамках загальноєвропейського контролю за товарами подвійного використання, чи то в рамках національного контролю). Загальноєвропейського органу з ліцензування експорту не існує.

Залежно від товару та операції, про яку йдеться (зокрема, від місця призначення), можуть бути доступні різні типи ліцензій. Регламент ЄС щодо товарів подвійного використання встановлює певні загальні форми ліцензій, а саме:

індивідуальні дозволи на експорт (тобто дозвіл, що надається одному конкретному експортеру для одного кінцевого споживача або одержувача в третій країні та охоплює один або більше товарів подвійного використання);

глобальні експортні дозволи (тобто дозвіл, наданий одному конкретному експортеру щодо типу або категорії товарів подвійного використання, який може бути дійсним для експорту одному або декільком визначеним кінцевим споживачам та в одну або декілька визначених третіх країн);

дозволи на реалізацію великих проектів (тобто індивідуальний дозвіл на експорт або глобальний дозвіл на експорт, що надається одному конкретному експортеру щодо типу або категорії товарів подвійного використання, які можуть бути дійсними для експорту одному або декільком визначеним кінцевим споживачам в одній або декількох визначених третіх країнах з метою реалізації конкретного великого проекту); та

генеральні експортні дозволи (ГЕД) (тобто готові дозволи на експорт до певних країн призначення, доступні для всіх). Вони можуть бути загальноєвропейськими або надаватися окремими державами-членами ЄС. Зокрема, загальноєвропейські ГЕА - це загальнодоступні ліцензії, викладені в розділах з А по Н Додатку II до Регламенту ЄС про подвійне використання, які надаються після реєстрації для експорту певних менш чутливих товарів до конкретних країн за певних умов.

Деякі ліцензії можуть бути видані лише тоді, коли експортер з ЄС може продемонструвати, що він впровадив внутрішню програму комплаєнсу (тобто, має достатню політику та процедури експортного комплаєнсу). Знову ж таки, експортні органи можуть проводити аудит експортерів, щоб визначити, чи впроваджені відповідні політики та процедури. У 2019 році Європейська Комісія надала конкретні рекомендації щодо ключових елементів, які вона очікує побачити у внутрішній програмі комплаєнсу, зокрема:

- прихильність вищого керівництва до комплаєнсу;
- організаційна структура, обов'язки та ресурси;
- навчання та підвищення обізнаності;
- процес і процедури перевірки транзакцій;
- оцінка ефективності, аудит, звітність та коригувальні дії;
- ведення обліку та документації; та
- фізична та інформаційна безпека.

Відповідно до Регламенту ЄС щодо товарів подвійного використання, експортер повинен отримати відповідну експортну ліцензію від органу держави-члена, в якій він зареєстрований (наприклад, де він зареєстрований), або, якщо експортер зареєстрований за межами ЄС, від компетентного органу держави-члена, в якій знаходяться товари. Ліцензія, видана в одній державі-члені ЄС, повинна бути дійсною для експорту з будь-якої іншої держави-члена (хоча на практиці можуть застосовуватися певні місцеві обмеження).

В ЄС діє механізм координації правозастосування з метою налагодження прямої співпраці та обміну інформацією між компетентними органами та правоохоронними установами. Однак, впровадження та забезпечення дотримання експортного контролю в ЄС є також відповідальністю окремих держав-членів ЄС. У Регламенті ЄС щодо товарів подвійного використання зазначено, що кожна держава-член повинна вживати належних заходів для забезпечення належного правозастосування, включаючи ефективні, пропорційні та стримуючі санкції.

Штрафи за порушення експортного контролю можуть включати цивільні або кримінальні покарання, а також ширші юридичні та практичні наслідки, що залежать від юрисдикції.

### **Пропозиції щодо посилення підтримки досліджень і розробок, пов'язаних з технологіями подвійного використання**

Біла книга має на меті започаткувати публічні консультації щодо підтримки досліджень і розробок (R&D) на рівні ЄС. Сфера підтримки НДДКР, пов'язаних з технологіями з потенціалом подвійного використання, спрямована на подолання розриву між виключно цивільною та виключно оборонною науково-дослідною діяльністю, зокрема, щодо критичних та новітніх технологій.

Комісія пропонує, щоб науково-дослідницька та інноваційна діяльність, що здійснюється в рамках програми «Горизонт Європа», була зосереджена (але не виключно) на цивільному застосуванні, тоді як дослідження, що проводяться в рамках Європейського оборонного фонду (ЄОФ), повинні зосереджуватися виключно на оборонному застосуванні.

У липні 2022 року Комісія прийняла Новий європейський інноваційний порядок денний<sup>11</sup>. При визначенні рамок умов для глибинних технологічних інновацій, порядок передбачає «використання ролі державного сектору як провідного замовника» може прискорити модернізацію державних послуг та посилити промислову конкурентоспроможність ЄС на світовому рівні. Як результат, Європейська Комісія оголосила конкурс на підтримку у розробці національних стратегій, що сприяють інноваційним проектам, а також покращує збір даних про інноваційні проекти в цивільному і оборонному секторах. Оскільки багато критично важливих технологій з потенціалом подвійного використання знаходяться в цифровому секторі, важливо також зазначити, що Звіт Комісії про стан цифрового десятиліття 2023, що рекомендує державам-членам створити «плани дій на підтримку інноваційних проектів та активізувати зусилля для збільшення інвестицій у державні проекти спрямовані на розробку, випробування та впровадження інноваційних цифрових рішень»<sup>12</sup>.

Крім того, у березні 2023 року Комісія і Високий представник ухвалили Космічну Стратегію ЄС у сфері безпеки і оборони. При підготовці майбутнього розвитку космічних програм ЄС, Комісія розгляне довгострокові потреби користувачів у сфері оборони і безпеки (часовий проміжок до 2035 року) у тісній співпраці з державами-членами. Особлива увага має бути приділена оперативній сумісності наукових досліджень та систем для потреб оборони і безпеки на існуючих або майбутніх космічних системах.

На думку Комісії, відсутність синергії між програмами ЄС призводить до невикористаного потенціалу цивільних досліджень і розробок в оборонному секторі, а оборонних досліджень і розробок - у цивільному застосуванні.

**Можливі варіанти.** У документі підкреслюється необхідність вивчити можливості взаємозбагачення в контексті підтримки НДДКР, пов'язаних з

---

<sup>11</sup> ПОВІДОМЛЕННЯ КОМІСІЇ ДО ЄВРОПЕЙСЬКОГО ПАРЛАМЕНТУ, РАДИ, ЄВРОПЕЙСЬКОГО ЕКОНОМІЧНОГО ТА СОЦІАЛЬНОГО КОМІТЕТУ ТА КОМІТЕТУ РЕГІОНІВ Новий європейський порядок денний інновацій. Брюссель, 5.7.2022. COM(2022) 332 фінал. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52022DC0332>

<sup>12</sup> [https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/qanda\\_23\\_4620](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/qanda_23_4620)



технологіями подвійного призначення, зокрема, в інтеграції нових технологій, розроблених за рахунок оборонного фінансування, в цивільний сектор. Це пов'язано з тим, що нещодавній досвід показав стратегічну важливість посилення цивільної безпеки критично важливої інфраструктури, прикордонного контролю, стійкості основних послуг і подолання соціальних заворушень, спричинених дезінформаційними кампаніями і кібератаками.

У зв'язку з цим Комісія розробила **три можливі варіанти вирішення цих проблем**. Перший полягає в найкращому використанні поточної ситуації, тоді як два інших вимагають законодавчого втручання.

**У першому сценарії** виконавча влада ЄС планує використовувати існуючі заходи, які ще не дали бажаного ефекту. Ці заходи включають в себе запрошення до участі в програмах EDF, підтримку компаній подвійного використання в рамках програми InvestEU, а також запровадження експлуатаційних зобов'язань для проектів Horizon Europe, пов'язаних з критичними технологіями.

Параметри отримання фінансування в рамках таких програм, як «Горизонт Європа», можуть бути скориговані для кращого розвитку синергії. Також згадуються спільні інвестиції між Комісією та Європейським інвестиційним банком у критичні комунікації, проривні технології та космос.

**По-друге**, у Білій книзі зазначено, що в окремих частинах наступна програма наукових досліджень, яка замінить програму «Горизонт Європа», з 2028 року має залишатися виключно відкритою та спрямованою на забезпечення функціонування цивільних досліджень з певними обмеженнями щодо доступу та реалізації проектів з потенціалом подвійного призначення.

«Цей варіант дозволив би планувати конкурси спін-ін, пов'язані з результатами оборонних проектів, безпосередньо в програмі- правонаступниці «Горизонт Європа», тоді як програма- правонаступниця ЄОФ забезпечила б подальше фінансування розвитку оборонного потенціалу найбільш перспективних результатів цивільних проектів», - йдеться далі в документі.

Третім варіантом, підтримки наукових досліджень є запропоноване Європейською Комісією **створення спеціального інструменту підтримки для досліджень і розробок подвійного призначення**. Однак цей варіант не видається кращим, оскільки він може створити додаткові проблеми і

призвести до дублювання науково-дослідницької діяльності, що виконується виключно в цивільному чи військовому секторах. Цей інструмент може мати власний бюджет, правила та управління. Альтернативно, це може бути механізм сприяння ринковому освоєнню технологій подвійного призначення, такий як спільне підприємство, або за рахунок використання механізму закупівель.

Крім того, в документі висувається ідея визначення пріоритетних проектів у сфері технологій подвійного призначення, щоб зробити «ЄС провідним замовником послуг, що становлять суспільний інтерес в оборонній і цивільній сферах», наводячи в якості прикладів проекти протидії безпілотникам і автономні транспортні засоби.

**Пропозиції щодо посилення безпеки досліджень.** Нова пропозиція Європейської Комісії закликає держави-члени оновити свою політику щодо зменшення ризиків у міжнародній науково-дослідній співпраці, а також гармонізувати заходи безпеки досліджень у державах-членах.

Пропозиція не спрямована на конкретну країну або країни, але коментатори підкреслюють, що підвищена обізнаність про ризики, пов'язані з дослідницькою співпрацею з Китаєм, є основним фактором, що сприяє цій ініціативі.

Пропозиція містить рекомендації державам-членам Європейського Союзу (ЄС) щодо того, як вони повинні підтримувати заклади вищої освіти (ЗВО) та дослідницькі організації з метою посилення безпеки досліджень, а також пропонує інструменти та рекомендації для ЗВО та організацій, що фінансують дослідження, щодо оцінки ризиків та підвищення безпеки досліджень. Пропозиція складається з політичного документа і двох «інформаційних листів» з конкретними порадами щодо того, як забезпечити безпеку досліджень і брати участь в оцінці ризиків.

Щодо безпеки досліджень, то в пропозиції обговорюється управління ризиками в міжнародній науково-дослідницькій співпраці з третіми країнами, що відбувається в межах ЄС, зокрема, «небажана передача критично важливих знань, ноу-хау і технологій, які можуть вплинути на безпеку ЄС і його держав-членів». У документі не виділяються конкретні країни, але коментатори визначили Китай як найбільш важливу третю країну, на яку спрямована ця пропозиція, і що найбільше занепокоєння ЄС викликає те, що

технології подвійного призначення можуть потрапити до рук китайських військових.

Державам-членам пропонується розробити власні національні керівні принципи і підтримати дослідників та університети шляхом створення «національних центрів». У пропозиції також обговорюється намір створити Європейський центр безпеки досліджень в рамках ЄС. Документ не є обов'язковим до виконання, але містить рекомендації щодо того, як держави-члени можуть посилити безпеку досліджень. Пропонуючи рекомендацію для прийняття Європейською Радою, Комісія сподівається забезпечити політичну прихильність держав-членів.

Нову рекомендацію можна розглядати як спробу гармонізувати розвиток подій в ЄС у сфері безпеки досліджень. Дійсно, хоча в політичному документі зазначається, що кілька держав-членів вже знаходяться в процесі розробки національних керівних принципів або планів дій щодо зміцнення безпеки досліджень, в ньому також підкреслюється, що «нескоординоване множення національних заходів призведе до клаптикової структури національної політики, нерівності між державами-членами і, таким чином, до фрагментації Європейського дослідницького простору».

Ризики, пов'язані з науково-дослідною співпрацею з третіми країнами та іноземним втручанням у наукові дослідження, посідають важливе місце на порядку денному ЄС в останні роки у відповідь на дедалі складніше та багатонаціональне дослідницьке середовище.

Важливо, що рекомендація щодо посилення безпеки досліджень супроводжувалася Білою книгою, яка містила пропозиції щодо відкриття фінансування для технологій подвійного призначення в рамках наступниці «Горизонт Європа» - Рамкової програми 10.

Нещодавній перехід до фокусу на дослідницькій безпеці можна розглядати в світлі поточного процесу в ЄС і його державах-членах, спрямованого на досягнення дещо нового балансу між національною безпекою і основними академічними принципами відкритості та академічної свободи.

Хоча посилення уваги до безпеки досліджень може розглядатися як загроза автономії університетів у довгостроковій перспективі, нові рекомендації наразі не становлять прямої загрози інституційній автономії, і

окремі держави-члени ЄС самі вирішуватимуть, як їх впроваджувати у співпраці з ЗВО. На противагу цьому, нещодавня директива ЄС про прозорість представництва інтересів, яка спрямована на підвищення прозорості дослідницьких проектів, що фінансуються з-за кордону, зазнала критики з боку ЗВО, які занепокоєні тим, що директива ризикує збільшити їх адміністративний тягар щодо підготовки проектів, що фінансуються з-за кордону, тим самим обмежуючи академічну свободу.

Наприкінці нашого дослідження, вважаємо за необхідне звернути увагу на положення **регламенту Регламент (ЄС) 2023/2675, який вперше нормативно визначив новий інструмент захисту ЄС та його держав-членів від економічного примусу з боку третіх країн (АСІ)**. Відповідний Інструмент набув чинності 27 грудня 2023 року<sup>13</sup>.

Відповідно до Регламенту економічний примус - це ситуація, коли третя країна намагається чинити тиск на ЄС або державу-члена, щоб змусити його зробити певний політичний вибір, застосовуючи або погрожуючи застосувати заходи, що впливають на торгівлю або інвестиції проти ЄС або держави-члена. Економічний примус з боку третіх країн застосовується все частіше і в значних масштабах, а ЄС не має законодавчої бази для протидії цьому явищу.

Цей Регламент встановлює рамки для реагування ЄС на економічний примус з метою стримування економічного примусу або припинення економічного примусу, а також дозволяє ЄС, в крайньому випадку, протидіяти економічному примусу за допомогою спільних заходів реагування. Він також встановлює рамки для ЄС, які дозволяють йому вимагати відшкодування збитків, завданих ЄС, у відповідних випадках.

З 2024 році ЄС вперше має можливість безпосередньо протидіяти економічним загрозам з боку третіх держав за допомогою власних спільних заходів. У нинішніх умовах торговельні та інвестиційні відносини дедалі більше інструменталізуються для досягнення стратегічних цілей у примусовий спосіб. Прагнучи відстояти свій простір у суперництві між США та Китаєм, що посилюється, ЄС останніми роками виявив бажання

---

<sup>13</sup> Регламент (ЄС) 2023/2675 Європейського Парламенту та Ради від 22 листопада 2023 року про захист Союзу та його держав-членів від економічного примусу з боку третіх країн PE/34/2023/REV/1 OJ L, 2023/2675, 7.12.2023, ELL: <http://data.europa.eu/eli/reg/2023/2675/oj>

переглянути, як він може використовувати власну економічну та регуляторну силу, щоб формувати світ у власному баченні. Все частіше використовуючи санкції, експортний контроль і тарифні механізми, такі як Механізм регулювання вуглецевих кордонів (СВАМ), Європа повільно, але впевнено посилює свою впевненість у сфері геоekonomіки.

Це визнання власних геоekonomічних переваг ЄС також призвело до зростання занепокоєння щодо потенційних європейських слабкостей і недостатньої спроможності захистити себе. Тому ЄС розширив свій оборонний інструментарій, включаючи механізм перевірки інвестицій, інструмент міжнародних закупівель, антисубсидійне регулювання, а тепер і АСІ, який розроблявся два роки і покликаний протидіяти економічному примусу проти ЄС та його держав-членів.

Варто зазначити, що АСІ є першим офіційним інструментом, який поєднує дві сфери політики ЄС, що мають відношення до геоekonomічного порядку денного: сферу торгівлі, яка регулюється Спільною економічною політикою ЄС під егідою Європейської Комісії, та сферу Спільної зовнішньої та безпекової політики ЄС, яка визначається одноголосним голосуванням країн-членів ЄС у Раді міністрів. Незважаючи на те, що АСІ формально спирається на спільну економічну політику і юридично ґрунтується на міжнародно визнаній забороні втручання в «суверенний вибір» з боку ЄС або його держав-членів, цей інструмент можна розглядати як важливий крок у розширенні компетенції Європейської Комісії у сфері безпекової політики.

Відповідно до Регламенту на основі пропозиції Комісії (сформульованої після початкового періоду розслідування, під час якого Комісія може також звертатися за конфіденційним обміном думками як до уряду, так і до бізнесу), держави-члени кваліфікованою більшістю голосів вирішують, чи є певна дія третьої держави проти ЄС або держави-члена актом економічного примусу, чи ні. Якщо так, то Комісію спочатку просять вирішити конфлікт політичним шляхом, звернувшись до держави, яку звинувачують у примусовій поведінці.

Якщо рішення не знайдено, Комісія може запровадити заходи проти примусу, які включають заборони, пов'язані з торгівлею, інвестиціями, фінансовими послугами, правами інтелектуальної власності або доступом до

фінансування з боку ЄС. Експерти країн-членів можуть, в рамках спеціальної процедури, знову ж таки на основі кваліфікованої більшості голосів, зобов'язати Комісію відкликати запропоновані заходи на цьому пізньому етапі. Якщо контрзаходи ЄС все ж таки будуть прийняті, вони повинні залишатися в силі лише доти, доки триває примус.

АСІ також покликаний подолати відому перешкоду для дій ЄС, коли йдеться про реалізацію спільної зовнішньої політики та політики безпеки: умову одностайності. У рішеннях Спільної політики безпеки, наприклад, щодо санкцій, ЄС вимагає одностайної згоди всіх 27 країн-членів. Особливо, коли йдеться про санкції проти Росії за її жорстоку агресивну війну проти України, деякі країни-члени - зокрема, Угорщина - погрожували накласти вето на рішення ЄС.

У випадку з новою АСІ представники країн-членів повинні будуть пройти через два голосування кваліфікованою більшістю голосів, перш ніж комісія зможе запровадити контрзаходи проти третьої держави. Це має вирішальне значення для ефективності АСІ, оскільки ЄС тепер має інструмент для протидії можливим загрозам своїй економічній безпеці без необхідності покладатися на одностайну згоду всіх урядів країн-членів ЄС.

Іншими словами, АСІ розширює повноваження Комісії у питаннях міжнародної безпеки, одночасно надаючи державам-членам мандат на визначення того, що вважається економічною агресією проти ЄС і чи є запропоновані контрзаходи належними.

**Висновки.** Результати дослідження свідчать про системне зростання уваги в ЄС до питань економічної безпеки, що обумовлено наслідками світової кризи 2007–2008 років і посилення геополітичної напруженості. Україні доцільно звернути увагу на: посилений контроль входу і виходу іноземних інвестицій; заходи мінімізації негативного впливу на безпеку, зокрема загроз від Російської Федерації; контроль витоку передових технологічних розробок і впровадження спільних проєктів для цивільних, оборонних і космічних науково-дослідних установ. Відповідно, інтерес для подальших досліджень становить розробка шляхів адаптування визначеного позитивного досвіду в національну практику.

*Безух Олександр Васильович, провідний науковий співробітник відділу правової взаємодії бізнесу і держави НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України, доктор юридичних наук*

## **МЕТОДОЛОГІЧНІ ЗАСАДИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРИВАТНИХ ЕКОНОМІЧНИХ ВІДНОСИН В УМОВАХ ВІЙСЬКОВОГО СТАНУ**

Економічний базис є основою суспільства як системи, що забезпечує функціонування всіх його елементів як єдиного цілого, визначає зміст та функції таких елементів. Особливо це набуває значення в умовах військового стану. В еволюційному сенсі після доіндустріального, індустріального, постіндустріального рівнів наступають часи інформаційного суспільства, який в умовах війни України з російським агресором ставить питання про створення армії дронів, обмеження певних приватних прав та свобод, розвиток цифрових технологій. При цьому певний рівень розвитку виробничих сил має кореспондуватися з рівнем та змістом їх правового регулювання. Не випадково Ф. Енгельс зазначав, що всі системи суспільних відносин, які одна за одною з'являються в історії, представляють собою лише ступені безкінечного розвитку. Кожна ступінь необхідна тоді та за тих обставин, яким вона зобов'язана власним походженням. І в цьому її виправдання. Але вона позбавляється свого значення та свого виправдання за нових умов, які повільно розвиваються в її надрах.<sup>14</sup> Сьогодні домінантною умовою існування української держави і народу є війна.

Не таємниця, що господарське право (ГК України, посібники), на нашу думку, в сфері регулювання приватних економічних відносин багато в чому не відповідає сучасним ринковим реаліям, а сьогодні і військовому стану. Це

---

<sup>14</sup> Энгельс Э. Ф. Людвиг фейербах и конец классической немецкой Философии. URL: <http://www.esperanto.mv.ru/Marksismo/Feuerbach/lfeuerbach.html#lf>

стосується багатьох понять, таких як господарських правовідносин, корпоративних відносин, розуміння ролі і функцій суб'єктів організаційно-господарських повноважень, застосування певних правових інструментів в регулюванні господарських відносин. Сучасне цивільне право, яке претендує на виключне регулювання приватних економічних відносин, тягне Україну в сфері економічних відносин в часи стародавнього Риму з його рабовласницькою економікою та не відповідає реаліям військового часу. Наслідком цього разом з корупцією стала побудова монополізованої олігархічної економіки в сучасній Україні та труднощів, які в умовах військового стану вирішуються дуже повільно. Лозунги та завдання: все для фронту, все для перемоги не стали завданням нашої держави. Це ставить питання про методологію правового регулювання приватних відносин в умовах військового стану та цифрової економіки, що декларується в Україні, які є вагомою частиною сучасних суспільних відносин.

В багатьох наукових роботах, в тому числі дисертаціях, вказується на методологічні засади дослідження або регулювання суспільних відносин. На нашу думку, дослідники досить часто мають слабке уявлення про сучасну методологію, незважаючи на суперечливий характер визначення її змісту, оскільки яскраві назви робіт чи параграфів щодо методології не підкріплюються відповідним змістом.

Методологію наука розуміє досить неоднозначно, тривалий час вона розглядалася дослівно лише як вчення про методи діяльності (метод і «логос» – вчення). Подібне розуміння методології, починаючи з Р. Декарта, обмежувало її предмет аналізом методів.<sup>15</sup> Загальним розумінням методології є її визначення як вчення про структуру, логічну організацію, методи та засоби діяльності.<sup>16</sup> «Методологія – система принципів і способів організації та побудови теоретичної і практичної діяльності, а також вчення про цю

---

<sup>15</sup> Декарт Р. Рассуждение о методе, чтобы верно направлять свой разум и отыскать истину в науках. Метафизические размышления. Начала философии. М.: Вежа, 1998.

<sup>16</sup> Большая Советская Энциклопедия. 3-е издание. М.: Советская Энциклопедия. 1968–1979.



систему».<sup>17</sup> Можна виділити щонайменше п'ять варіантів структурного розуміння методології у сучасній науці, які не є предметом цього дослідження.<sup>18</sup> Незважаючи на загальнонауковий характер зазначеної категорії, вона знаходить свій подальший розвиток у певних сферах суспільних явищ, зокрема права, наповнюючись конкретним змістом, що відображає особливості та специфіку певного явища.

Автор поділяє системно-діяльнісний підхід до розуміння методології. Як слушно зазначив А. Д. Машков, методологія – певним чином упорядкована логічна система взаємозв'язку і взаємодії феноменів (структурних елементів), що її формують.<sup>19</sup> Тому різноманітність та зміст поняття методології визначається набором структурних елементів, які включаються у відповідну систему для дослідження та використання. При системно-діяльнісному підході методологія, яка представляється як система пізнання певних явищ, за змістом обов'язково передбачає взаємозв'язок, взаємообумовленість і залежність систем знань та систем діяльності, що включає низку фактичних явищ дійсності. Як зазначив Е. Г. Юдін, методологія, яка трактується у широкому значенні цього слова, є вчення про структуру, логічну організацію, методи і засоби діяльності. У такому розумінні методологія утворює необхідний компонент будь-якої діяльності, оскільки остання стає предметом усвідомлення, навчання і раціоналізації.<sup>20</sup>

Такий підхід відповідає структурі механізму правового регулювання, який передбачає зв'язок між реальними правовідносинами та правовими нормами, що встановлюють теоретичну модель поведінки суб'єктів права. За визначенням Д. Керимова, методологічне значення має, насамперед, взаємовідношення теоретичного і практичного, їх взаємопереходи, визначення шляхів і форм реалізації наукових знань у перетворенні дійсності.

---

<sup>17</sup> *Философский энциклопедический словарь*. М.: Сов. Энциклопедия, 1983.

<sup>18</sup> *Вікіпедія*. Методологія. URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9C%D0%B5%D1%82%D0%BE%D0%B4%D0%BE%D0%BB%D0%BE%D0%B3%D1%96%D1%8F>

<sup>19</sup> *Машков А. Д.* Теорія держави і права: підручник. К.: ВД «Дакор», 2015. С. 28.

<sup>20</sup> *Юдин Э. Г.* Системный подход и принцип деятельности. Методологические проблемы современной науки. М.: Наука. 1978. 392 с.

Наукові методи є нічим іншим як теоретичним узагальненням практичних методів, а останні – суть продовження, розгортання, конкретизація перших в практичній діяльності людей.<sup>21</sup>

Наскільки сьогодні уявлення фахівців про регулювання приватних економічних відносин відповідає самим реальним відносинам, що відбуваються в ринковій економіці? Ринкова економіка – форма економічної організації, що діє на основі саморегуляції, за якої координація дій здійснюється на основі взаємодії на ринках вільних приватних виробників і вільних індивідуальних споживачів, соціально-економічна система, що розвивається на основі приватної власності і товарно-грошових відносин, спирається на принципи свободи підприємництва і вибору.<sup>22</sup> Дане визначення свідчить, що основою сучасної ринкової економіки є саме приватні відносини.

Поширеною в Україні є думка Р. А. Майданика, що приватне право має своїм предметом приватні права особи, які мають індивідуальний характер, стосуються безпосередньо та виключно даної особи, і такий порядок набуття надає можливість приватного володіння об'єктом, визначає зв'язок кожної окремої частини з її володільцем. Приватні відносини визначають правила здійснення суб'єктивних цивільних прав між учасниками відносин як приватними особами, як способу реалізації власних приватних (індивідуальних) інтересів на свою користь.<sup>23</sup> Тобто цивільне приватне право передбачає імперативом правового регулювання забезпечення реалізації власних приватних (індивідуальних) інтересів суб'єктів на свою користь, в тому числі і в економічних відносинах, оскільки вони мають майновий характер. При цьому неважливо в якій сфері відбувається реалізація таких

---

<sup>21</sup> Там само. С. 41–42.

<sup>22</sup> Вікіпедія. URL: [https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%A0%D0%B8%D0%BD%D0%BA%D0%BE%D0%B2%D0%B0\\_%D0%B5%D0%BA%D0%BE%D0%BD%D0%BE%D0%BC%D1%96%D0%BA%D0%B0](https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%A0%D0%B8%D0%BD%D0%BA%D0%BE%D0%B2%D0%B0_%D0%B5%D0%BA%D0%BE%D0%BD%D0%BE%D0%BC%D1%96%D0%BA%D0%B0)

<sup>23</sup> Майданик Р. А. Еволюція концепції приватного права. URL: <http://westudents.com.ua/glavu/72002-1-evolyutsya-kontsepts-privatnogo-prava.html>

інтересів та які наслідки це може мати для інших. Особливе значення це набуває в умовах військового стану.

Свобода підприємницької діяльності та конкуренції надає індивідууму право придбавати ресурси та організувати виробництво на власний розсуд. Підприємець самостійно вирішує всі завдання, пов'язані з господарською діяльністю, з метою задоволення споживачів та отримання внаслідок цього найбільшого прибутку. Разом із тим індивідуалізм як принцип організації економіки має величезні вади. Корисливі інтереси приватних осіб, які можуть проявлятися у різноманітних зловживаннях заради власної вигоди, застосуванні нечесних принципів ведення підприємницької діяльності та з метою обмежити діяльність інших конкурентів, можуть призвести до порушення нормального функціонування економіки. З метою недопущення негативних явищ створюється комплекс правил щодо запобігання усунення, обмеження чи недопущення конкуренції та регулювання ринків як сукупності відносин.

В європейському правовому просторі під приватним господарським правом маються на увазі, насамперед, норми матеріального права, які визначають правове положення економічних суб'єктів, з якими нерозривно пов'язані правила, що регламентують здійснення прав.<sup>24</sup> При цьому на перший план як суб'єкти виходять не індивіди, права яких необхідно захистити, а правовий статус постачальників і споживачів, відносини між якими і створюють сучасний ринок та ринкову економіку. Право, як зазначає Ю. Плате, є структурним елементом для функціонування економіки в цілому, для нормального протікання економічних і пов'язаних з ними соціальних процесів.<sup>25</sup>

Порівняння вищезазначених позицій свідчить про різні методологічні підходи в регулюванні економічних приватних відносин в країнах розвинутих ринкових економік. Як слушно зазначив відомий економіст І.

---

<sup>24</sup> *Основы германского и международного экономического права. Учебное пособие // Х. Й. Шмидт-Тренц, Ю. Плате, М. Пашке и др. СПб.: Издательский Дом С.-Петербург. Гос. ун-та. 2007. С. 42.*

<sup>25</sup> *Там само. С. 43.*

Кірцнер, в умовах економічної конкуренції власність та підприємництво, як явища, виконують та забезпечують різні функції. В Україні цивільне право надає пріоритет функціям власності, що не відповідає потребам сучасної ринкової економіки, в сучасних ринкових економіках пріоритет надається забезпеченню функції підприємництва, яка безпосередньо пов'язана з економічною конкуренцією. Забезпечення різних функцій суспільного буття передбачає наявність різних предметів правового регулювання, зокрема, цивільного та господарського (комерційного) законодавства.

Водночас слід зазначити, що Р. А. Майданик, як дійсно видатний представник юридичної науки, іноді дуже слушно критикує певні положення господарського законодавства України. Але ж критика застарілої радянської моделі господарських відносин не може замінити розгляд сучасних тенденцій у регулюванні економічних відносин, а інформація, яка подається, є тенденційною та фрагментарною.<sup>26</sup>

Цивільне право та сучасні пропозиції його розвитку ґрунтуються, насамперед, на пріоритеті особистості, її волі та відносинах власності. Такий підхід не узгоджується із суспільним характером виробництва та рухом товару на ринках, наявністю економічних закономірностей у приватних відносинах. Посилання ж Р. А. Майданика на комерційні кодекси чи їх відсутність або відмову від них у європейських країнах, закріплення тенденції «розвитку приватного права – відмову від дуалізму»<sup>27</sup> не можна назвати коректним, оскільки європейська спільнота створила єдиний ринок та економічні відносини, в тому числі приватні, що переважно регулюються Правом внутрішнього ринку Європейського Союзу, яке має забезпечити вільний рух товарів на ринках, а не цивільними кодексами окремих країн як це, на нашу думку, подається у згаданій роботі.

Комерційні кодекси діють в таких країнах з ринковою економікою, як Франція (редакція кодексу оновлена в 2007 р.), Німеччина, США, Японія,

---

<sup>26</sup> Майданик Р. А. Розвиток приватного права України: монографія: Алерта, 2016. С. 32–43.

<sup>27</sup> Майданик Р. А. Там само. С. 44–45.

Південна Корея, Болгарія, Португалія, Латвія, Люксембург, Турція, Чехія, Естонія, а також в інших країнах. У 2015 р. прийнято Підприємницький кодекс республіки Казахстан.

У 2013 р. було прийнято Господарський кодекс Бельгії (Code de droit économique), що складається з 18 книг, які визначають загальні положення про господарську діяльність, правовий статус компаній, положення про економічну конкуренцію, захист прав споживачів, безпеку продуктів і послуг, господарські контракти, електронну комерцію, банківську справу і фінанси, право промислової власності, провадження в спеціалізованих комерційних судах тощо. Серед основних причин прийняття кодексу, як це було зазначено в доповіді міністра економіки Королівства Бельгія, необхідність дати чітке уявлення про роль державної влади в регуляції економічної активності та визначити, якими інструментами вона володіє.<sup>28</sup>

Виникає також запитання, що мається на увазі під дуалізмом права, зокрема приватного, і чому приватне право претендує на заміщення права загалом?

Найбільш загальним та важливим принципом побудови та правового регулювання економічних відносин в сучасному Європейському праві визнається «принцип економіки відкритого ринку з вільною конкуренцією», закріплений у ст. 4 Договору про заснування Європейської Спільноти. Засадничими принципами економічної політики та правового регулювання ринку, зокрема, визначаються: стабільні ціни, міцні національні фінансові системи та валютні умови, стабільний баланс платежів. Для реалізації принципів поставлено такі завдання: створення внутрішнього ринку без перешкод вільному пересуванню людей, товарів, послуг та капіталу; створення системи, що забезпечує неспотворену конкуренцію на внутрішньому ринку; зближення законодавств держав-членів до рівня, що його потребує функціонування спільного ринку; посилення конкурентоспроможності промисловості

---

<sup>28</sup> Кодифікація економічного законодавства – уссовершенствование на основе зарубежного опыта и анализа отечественного применения. URL: <http://www.golos.com.ua/rus/article/267038>.

Спільноти; сприяння дослідженням та технічному розвитку; заохочення створювання та розвитку транс'європейських мереж; сприяння посиленню захисту прав споживачів тощо.

Аналіз правового регулювання економічних відносин та забезпечення функціонування ринку (господарського обороту) на прикладі сучасних економік свідчить про його системний, структурний характер, застосування принципів, що не притаманні сучасному цивільному праву, яке намагається в Україні безпідставно монополізувати сферу регулювання всіх приватних відносин. Наведене ставить питання про перегляд методології правового регулювання приватних відносин, врахування особистого характеру цивільних відносин і публічного інтересу у приватних комерційних економічних відносинах, яке не виключає приватного інтересу в отриманні прибутку, що знову ставить питання про його співвідношення з отриманням державою податків. Знову постає питання про баланс приватних і публічних інтересів, які не можуть існувати окремо.

Основою регулювання сучасних приватних економічних відносин є забезпечення конкуренції, яка при існуванні у вільному вигляді, як раз повинна забезпечити такий баланс. Економічна конкуренція є публічним явищем, яке існує та повинне виконувати свої функції у приватних відносинах. На жаль, в Україні розуміння економічної конкуренції та її правового регулювання має переважно віртуальний характер та зводиться до змагання суб'єктів господарювання, внаслідок чого споживачі отримують можливість вибору товару, та окремі суб'єкти не визначають умов реалізації товару на ринку. Дане визначення не розкриває суті відносин як правових та має характер бажаного результату. Недосяжного результату при існуючому стані правового регулювання, що підтверджують щорічні звіти АМК України, в яких констатується посилення монополізації ринків в Україні, а в останній час про АМК України взагалі нічого не чути в медійному просторі.

Коли ми розмірковуємо про умови обороту товарів на ринку, вільне пересування товарів, послуг та капіталу, функціонування ринку з розвинутою

конкуренцією, то вони здійснюються в сучасній економіці завдяки певній конфігурації правил – правил конкуренції. В Україні згідно зі ст. 92 Конституції правила конкуренції визначаються виключно законами України.

В Україні домінує думка, що правила конкуренції – це виключно антимонопольні норми, викладені в Законі України «Про захист економічної конкуренції». Це не правильно, оскільки правові заборони, викладені в наведеному законі, не створюють та не дають уявлення, що таке нормальна добросовісна конкуренція. Добросовісна конкуренція можлива в тих випадках, коли ринкові інститути та механізми безперешкодно функціонують, є альтернатива при вступі в правовідносини на ринку, відсутні ознаки дискримінації. Як правило, що беззаперечно доведено історією, приватний егоїзм руйнує добросовісність в економічних відносинах, що призводить до спотворення та усунення конкуренції. Тому в сучасних ринкових економіках перед державами стоїть завдання забезпечити конкуренцію в тих сферах, де вона не функціонує самостійно, шляхом встановлення правил: що і за яких умов можна робити в економічних відносинах та що заборонено. Відступлення від вимог нормативних актів одними суб'єктами при дотриманні правил іншими може призводити до отримання неправомірних переваг в конкуренції та її спотворення.

Прикладами штучного встановлення правил економічної конкуренції є Закон України «Про публічні закупівлі», правила Угоди ТРІПС, інші нормативно-правові акти, що передбачають встановлення та нормативний контроль змісту договорів та вимог до підприємницької діяльності у певних сферах. Незважаючи про здійснення публічного фінансового моніторингу, публічні корупційні скандали щодо публічних закупівель мають місце в українських медіа.

Слід звернути увагу, що економічна конкуренція відбувається між приватними особами та фактично є приватними відносинами. Разом з тим приватний егоїзм, який є рушієм та домінантою цивільних відносин, зазнає обмежень з боку держави у сфері економіки шляхом встановлення правил та

заборон. Невипадково, навіть ЦК України у ст. 13 встановлено імперативний припис, що не допускає використання цивільних прав з метою неправомірного обмеження конкуренції. При цьому саме цивільне право не досліджує будь-які питання конкуренції або ринкових відносин, тобто те, що цивільне право фактично повинне було б врегулювати або обмежити. Тобто економічні відносини в умовах конкуренції перебувають в зовсім іншій площині ніж цивільні, а військовий стан ставить зовсім інші вимоги до економіки та правового врегулювання відносин, що виникають або які необхідно створити.

Механізм конкуренції та правового регулювання в умовах ринку передбачає підтримку лише тих дій та економічних відносин між приватними особами, які корисні для суспільства, тобто відповідають публічному інтересу. При цьому публічний інтерес може розглядатися не як суспільний або державний, а як сукупний інтерес певної групи приватних осіб. Ще раз необхідно акцентувати увагу на тому, що економічна конкуренція перетворює певну сукупність приватних інтересів в публічний інтерес, коли інтереси певної групи приватних осіб розглядаються як один інтерес, а група суб'єктів права розглядається як один суб'єкт права.

Прикладом є створення груп конкурентів та споживачів, коли підприємцю протистоїть невизначене коло споживачів, а споживачу – невизначене коло суб'єктів господарювання, які разом з рухом товару в часі і просторі створюють таке економіко-правове явище як ринок, що функціонує за правилами конкуренції. Поняття суб'єкта господарювання та споживача з відповідними правами прив'язується до певного товару, рух якого створює сукупність певних відносин (ринок). Водночас конкурентні відносини залишаються приватними, оскільки відбуваються між приватними особами. Тому в ринковій економіці іноді неможливо говорити про розділення приватного та публічного інтересу, вони повинні збігатися. Для порівняння, так відбувається у механізмі біржових торгів, коли укладені правочини мають покривати найбільшу кількість пропозицій учасників біржи, що



призводить до формування ринкової ціни. В цьому інтерес біржи як публічної організації (обсяг торгів) та максимальної кількості її приватних учасників (покупців та продавців), які бажають отримати справедливую ціну за товар.

Стверджуючи про обов'язковий збіг та неможливість розділення приватних і публічних інтересів у сучасних ринкових економіках, неможливо не звернути увагу на роль і значення публічно-правових норм у регулюванні приватних економічних відносин.

Встановлені публічним правом правові заборони забезпечують утримання суб'єктів відносин від здійснення заборонених дій. Тобто є вольова поведінка приватних осіб щодо відмови від дій, які можуть порушити права й інтереси інших осіб. Ринок в умовах конкуренції – це явище, в якому можуть одночасно існувати сукупність інтересів або правовідносин різних осіб відносно одного або кількох об'єктів правовідносин. Це може передбачати відсутність персоналізації учасників на певних стадіях правовідносин та конкретизації їх прав та інтересів, що можуть бути досягнені або порушені.

Цікавим є порівняння змісту правових заборон, яких повинні дотримуватися шляхом вольової поведінки, із змістом договору. Так, правопорушенням у вигляді антиконкурентних узгоджених дій, зокрема, визнаються узгоджені дії, які стосуються: встановлення цін чи інших умов придбання або реалізації товарів; застосування різних умов до рівнозначних угод з іншими суб'єктами господарювання, що ставить останніх у не вигідне становище в конкуренції; укладення угод за умови прийняття іншими суб'єктами господарювання додаткових зобов'язань, які за своїм змістом або згідно з торговими та іншими чесними звичаями в підприємницькій діяльності не стосуються предмета цих угод.

У даному випадку йдеться про приватні договірні відносини, але ж ніхто їх не визначає як цивільні правовідносини або цивільне правопорушення, хоча йдеться про приватні дії та відносини.

Крім вищезазначених можна навести багато інших правових норм щодо конкуренції та недобросовісної конкуренції, які безпосередньо регулюють приватні економічні договірні відносини. Тобто публічні норми, що регулюють економічну конкуренцію, є безпосередньою та невід'ємною частиною договірного права у підприємницькій діяльності, щоб хто не говорив про неможливість такого.

Ще однією ознакою регулювання приватних економічних відносин є спрямованість на наслідки, результат. Неважливо, чи діяли суб'єкти відносин добросовісно з точки зору цивільного права, чи дотримано всіх вимог цивільного законодавства у договірних відносинах, чи є вина сторін договору, у випадку, коли дії суб'єктів відносин можуть призвести до обмеження, усунення чи недопущення конкуренції, вони визнаються протиправними та припиняються. Тобто у випадку будь-яких дій суб'єктів господарювання та виникнення неюридичного результату – можливості спотворення або спотворення економічної конкуренції, створюється юридичний факт правопорушення та застосовуються юридичні засоби відповідальності. Таким чином, регулювання приватних економічних відносин передбачає систему як юридичних, так і неюридичних (економічних) явищ, які існують разом та впливають один на одного. Але головними є принципи, які повинні приводити до економічного результату як для приватних осіб, так і для держави.

Таким чином, можна стверджувати, що методологія регулювання приватних економічних відносин в Україні не відповідає сучасному рівню розвитку ринкової економіки та підлягає оновленню. Принцип економічної конкуренції та економічної доцільності, як один з головних елементів публічного економічного (господарського) правопорядку в умовах ринкової економіки, є основним керівним принципом у приватних відносинах та їх регулюванні. Публічні правові норми щодо господарського правового порядку та економічної конкуренції є частиною договірного права, що регулює приватні економічні відносини в умовах ринкової економіки.

Іншою фундаментальною проблемою регулювання приватних економічних відносин є визначення у ст. 175 ГК України майново-господарських зобов'язань як цивільно-правових. Речі та явища у світі мають природну, речову, соціальну сутність. В економічних відносинах проявляється економічна сутність речей, яка визначає інтереси, мотиви поведінки людей, унаслідок вчинків яких виникають суспільні, зокрема правові відносини. Для того, щоб забезпечити адекватні правовий вплив на поведінку людей та правове регулювання економічних відносин, слід розуміти їх економічну природу.

Основними об'єктами правовідносин в ринковій економіці є не просто майно, а товар і гроші, які складають господарський оборот за загальновідомою формулою гроші – товар – гроші. Вся діяльність суб'єктів господарювання спрямована на їх отримання. Поняття товару та грошей, як специфічного товару, в ЦК України не згадується, в господарському законодавстві лише надається загальне визначення товару (продукція, роботи, послуги), зазначається наявність обороту товарів на ринку та його майновий характер. В останній час з'явився цифровий контент як товар. Поняття «товару» в юридичному сенсі, його властивості та вплив на формування правових відносин в ринкових умовах не стало предметом дослідження, віддав це на розсуд економічній науці. Як вбачається з наведеної економічної формули, основною метою обороту товарів на ринку є все-таки гроші, які є універсальним товаром та еквівалентом, що доповнюється очікуваннями споживачів, підприємців щодо отримання прибутку, конкурентів щодо збільшення частки на ринку.

У ст. 14 Податкового кодексу України під поняттям «товар» визначені матеріальні та нематеріальні активи, у тому числі земельні ділянки, земельні частки (паї), а також цінні папери та деривативи, що використовуються у будь-яких операціях, крім операцій з їх випуску (емісії) та погашення.

Під активами розуміється будь-який предмет, матеріальний або нематеріальний, який має цінність для свого власника. В більшості випадків

це або готівкові кошти, або те, що може бути перетворено в готівкові кошти.<sup>29</sup>

Товаром є не будь-який актив, але будь-який продукт, який бере участь у вільному обміні на інші речі; продукт, вироблений для продажу. Продукти, вироблені не для обміну, в економічному сенсі товарами не є.<sup>30</sup>

Карл Менгер визначив товар як економічне благо, призначене для продажу, яке втрачає властивості товару при попаданні до кінцевого споживача.<sup>31</sup> Він надає основні властивості товарів як економічної категорії, а саме, наявність меж здатності товарів до збуту, ступеня здатності до збуту і здатності товару до обороту.<sup>32</sup> Наведені характеристики також мають значення при поділі товарів на продукцію, роботи та послуги, основні речі та їх складові (комплектуючі), споживчі та неспоживчі речі, для визначення умов обороту товарів на ринку. Всі ці економічні чинники мають відповідну економічну форму та юридичне значення, що іноді затьмарюється розмірковуваннями про приватні права і свободи.

За визначенням К. Маркса, на перший погляд товар виглядає простою та тривіальною річчю. Але його аналіз доводить, що це – річ, повна дивацтв, метафізичних тонкощів і теологічних хитрощів.<sup>33</sup>

Основними характеристиками товару ще за часів Адама Сміта є його споживча вартість (цінність, корисність для споживача) та мінова вартість, тобто ціна, за якою кожна сторона вважає обмін товарами справедливим. Всі вищезазначені характеристики (риси) мають величезне значення для визначення, встановлення та оцінки економічних відносин та відносин економічної конкуренції у ринкових економіках, які передбачають певний оборот товарів на ринку за законом попиту і пропозиції, та викривлення

---

<sup>29</sup> *Актив*. Финансовый словарь. URL: [http://dic.academic.ru/dic.nsf/fin\\_enc/11106](http://dic.academic.ru/dic.nsf/fin_enc/11106).

<sup>30</sup> *Товар*. URL: <https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%A2%D0%BE%D0%B2%D0%В0%D1%80>.

<sup>31</sup> *Базилевич В. Д., Гражесвська Н. І., Гайдай Т. В. та ін.* Австрійська школа граничної корисності // Історія економічних учень: підручник: у 2-х ч. / за редакцією В. Д. Базилевича. К.: Знання, 2006. Т. 1. С. 453. – 582 с.

<sup>32</sup> *Менгер К.* Избранные работы. М.: Издательский дом «Территория будущего». 2005. С. 248. – 496 с.

<sup>33</sup> *Маркс К.* Капитал. Критика политической экономии. Т. 1, Кн. 1. Процесс производства капитала. М.: Политиздат. 1988. С. 80–81.

вищезазначених характеристик призводить до спотворення конкуренції та відповідних приватних економічних відносин.

Як зазначив К. Маркс, загальноприйняте визначення, що товар є споживчою вартістю і міноюю вартістю, строго кажучи, є неправильним. Товар є споживчою вартістю, або предметом споживання, і «вартістю». Товар визначає свою подвійну природу, коли його вартість отримує власну, відмінну від його натуральної, форму прояву, а саме, форму мінової вартості, при цьому товар, що розглядається окремо, ізольовано, ніколи не володіє цією формою, але володіє нею завжди лише у вартісному або міновому відношеннях до іншого неоднорідного з ним товару.<sup>34</sup> Тобто споживча вартість і вартість товару є взаємозалежними характеристиками товару, які проявляються повною мірою лише в процесі обороту товару на ринку та порівнянні (економічної конкуренції) з іншими однорідними чи взаємозамінними товарами. Наприклад, вплив (введення в оману) щодо споживчої вартості товару може тягнути за собою необгрунтоване збільшення його вартості для споживача, а монополіст може збільшувати вартість товару незалежно від його споживчої вартості завдаючи шкоду іншим учасникам ринку та споживачам. Це явно свідчить про порушення принципу економічної справедливості, який, з одного боку, декларується цивільним правом, а, з іншого боку, цивільне право не може забезпечити його функціонування, оскільки економічна сутність речей та їх оборот на ринку як товару ним не досліджується та не враховується. Цивільне право розглядає річ ізольовано у відносинах між двома особами, де характер відносин визначається лише їх приватною волею. Тобто предмети цивільного обороту, у поєднанні із розумінням їх обороту як простої передачі цивільних прав, не є товаром та об'єктом ринкових відносин в економічному сенсі.

Законодавство не надає юридичного визначення обороту товарів і вичерпного переліку його умов. Наприклад, відповідно до ст. 2 Закону України «Про вилучення з обігу, переробку, утилізацію, знищення або

---

<sup>34</sup> Там само. С. 70.

подальше використання неякісної та небезпечної продукції» обігом продукції вважається рух продукції шляхом переходу права власності на неї починаючи з моменту введення її в обіг і закінчуючи споживанням, використанням або вилученням з обігу. Дане визначення не можна вважати вдалим. Воно відображає спрощений цивілістичний підхід щодо обороту об'єктів цивільних прав, який передбачає окремих розгляд певної ланки обороту (перехід права власності) без будь-якого зв'язку з іншими ланками ланцюга подій обороту. Особливо це стосується товарів військового призначення, які і не є при будь-яких умовах та не можуть бути предметами цивільного обороту.

В дійсності в сучасних економіках господарський оборот передбачає ланцюг юридичних фактів та відповідних даним фактам різноманітних правових відносин, а саме, стадію підготовки до введення в оборот (виробництво товару) та введення в господарський оборот, яка характеризується виконанням вимог технічного регулювання, стадії зберігання, транспортування, використання, оптової і роздрібною торгівля та власне споживання, яким закінчується рух певного виду товару. Кожний ланцюг руху товару передбачає наявність притаманних йому правових відносин, як приватних, так і публічних. У господарській діяльності споживання певних видів товарів на стадії виробництва може також призводити до створення нових видів товарів. При цьому оборот основної речі та оборот її комплектуючих (складових) є взаємозалежним та взаємопов'язаним, що іноді їх розглядають не як окремі обороти, а як загальний оборот на суміжних ринках, що має значення для конкуренції та побудови всієї системи приватних ринкових відносин.

У процесі господарського обороту товарів виникають різноманітні майнові відносини, які в конкурентному господарському законодавстві отримали визначення як умови обороту товарів на ринку. Сучасні умови обороту товарів на ринку визначаються економічним станом країни, публічним економічним (господарським) правопорядком, який передбачає публічний

контроль за певними стадіями і характеристиками обороту товарів та їх захист від спотворення, та конфігурацією правил поведінки для економічних суб'єктів (правилами конкуренції) на певних ринках. Дане правове поняття не розглядається у цивільному праві, що виключає можливість регулювання ринкових відносин за допомогою цивільного права. Необхідно підкреслити, що в сучасних умовах оборот товарів відбувається в умовах економічної конкуренції, яка передбачає виникнення ланцюга різноманітних майнових та організаційних відносин на ринку, які не є однорідними.

У порівнянні щодо майнових відносин домінуючою у сучасному цивільному праві є думка, що спільними ознаками всіх майнових відносин, що вказують на їх однорідність, є те, що вони виникають з приводу майна, регулюються нормами цивільного права, входять до його предмета та регулюються притаманними йому методами.<sup>35</sup> Така думка є застарілою, як мінімум років на 100, та не відповідає реаліям сучасної ринкової економіки. Це відбувається тому, що, як слушно зазначав Р. Саватьє, трансформація реальних явищ у відповідні поняття не є постійною. Ідея про те, що майном в дійсності є права, не ввійшла ще в юридичну свідомість.<sup>36</sup> Поняття майна, яке в умовах ринкової економіки набуває властивостей товару, та майнових відносин розвивається з розвитком та трансформацією економічних відносин.

Сучасне поняття майна вироблено практикою Європейського суду з прав людини. Відповідно до ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» суди застосовують при розгляді справ Європейську конвенцію з прав людини та практику Суду як джерело права.<sup>37</sup> Конвенція є ратифікованою згідно з Законом України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4,

---

<sup>35</sup> Коструба А. В. Юридичні факти в механізмі правоприпинення цивільних відносин: монографія. К.: Ін Юре, 2014. С. 26.; Мічурін Є. Місце обмежень майнових прав фізичних осіб в системі цивільного права України. Право України. 2007. № 10. С. 114 – 117.; Тархов В. А. Предмет гражданского права. Имущественные отношения / Гражданское право. 2009. № 1. С. 3 – 9.

<sup>36</sup> Саватьє Р. С. 57.

<sup>37</sup> Відомості Верховної Ради України. 2006. № 30. Ст. 260.

7 та 11 до Конвенції»<sup>38</sup> та відповідно до ст. 9 Конституції України є частиною національного законодавства. Незважаючи на це, є відмінності у тлумаченні поняття «майна» в національному праві України у порівнянні з практикою Європейського суду з прав людини.<sup>39</sup>

На це звернула увагу і Н. С. Кузнецова, яка зазначає, «якщо традиційно інститут права власності в Україні, як і в цілому в країнах континентальної системи права, розглядається як правовий масив, що регламентує права стосовно речей як об'єктів матеріального світу і цим практично обмежується, то в контексті ст. 1 Першого протоколу під майном розуміється низка інтересів економічного характеру.

Крім рухомого та нерухомого майна, під захист ст. 1 підпадають інші матеріальні та нематеріальні права, зокрема, акції, патенти, судові та арбітражні рішення, що передбачають відшкодування / компенсації, право на пенсію, право землевласника на орендну плату, економічні права, пов'язані з веденням підприємницької діяльності, право займатися професійною діяльністю, правомірні очікування щодо певного стану речей у майбутньому, право вимоги і навіть клієнтура».<sup>40</sup>

Як слушно зазначив А. А. Яковлев: «право власності часто розглядають виключно у приватноправовому (цивільно-правовому) розумінні. Такий підхід є помилковим і суттєво звужує поняття права власності, яке може бути охарактеризоване не лише з приватноправової, а й з публічно-правової точки зору. На нашу думку, можна виокремити принаймні два міжнародних публічно-правових аспекти, пов'язаних з правом власності, що дають можливість досліджувати таке право з публічно-правової точки зору. По-перше, це аспект імплементаційний, що надає змогу досліджувати право на вільне володіння

---

<sup>38</sup> Відомості Верховної Ради України. 1997. № 40. Ст. 263.

<sup>39</sup> Застосування Європейської конвенції з прав людини при розгляді в судах господарських справ: посібник для суддів / І Ліщина, Т. Фулей, Х. Хембах. К.: Істина. 2011. С. 80.

<sup>40</sup> Кузнецова Н. Власність і право на мирне володіння майном відповідно до статті 1 Першого протоколу до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (поняття об'єктів права власності та нетипові об'єкти права власності у розумінні статті 1 Першого протоколу) // Право власності: європейський досвід та українські реалії: збірник доповідей і матеріалів Міжнародної конференції (м. Київ, 22–23 жовтня 2015 року). К.: ВАІТЕ. 2015. С. 24–25.



власністю з точки зору співвідношення міжнародного і внутрішнього права. По-друге, це можливість дослідження права власності як права, що лежить в основі публічного ладу демократичних країн, і як таке воно, зазвичай, має конституційне закріплення та спирається на публічно-правові механізми захисту».<sup>41</sup> Наведене твердження ще раз повертає нас до дискусії щодо змісту та співвідношення публічно-правового та приватноправового регулювання суспільних відносин, яке є нерозривним щодо окремих об'єктів, в тому числі майна і майнових відносин, але часто-густо заперечується цивільно-правовою наукою в Україні.

Поняття публічного господарського правопорядку закріплене у ст. 5 ГК України, яке, можливо, і не зовсім вдале у порівнянні з європейським правом. Відносини економічної конкуренції, постачальників та споживачів забезпечуються публічно-правовими механізмами, але, незважаючи на це, самі відносини залишаються і є приватними, а поняття «майна», зокрема безтілесного, набуває інших ознак, ніж прийнято розглядати в сучасному цивільному праві України, яке безпідставно намагається «монополізувати» тлумачення майнових відносин. Стан економіки та ринкових відносин, які природно передбачають майнові відносини, є предметом суспільного публічного інтересу, який мають як держава, так і певні групи приватних осіб: постачальників та споживачів на певних ринках.

Н. С. Кузнецова навела, як приклад, справу «Ван Марле проти Нідерландів» (*Van Marle v. The Netherlands*) Європейського суду з прав людини, де довелося розглядати питання про те, чи підпадає професійна клієнтура підприємця під захист ст. 1 Першого протоколу до Конвенції. У цій справі внаслідок змін у законодавстві, що регулює діяльність бухгалтерів, заявники втратили можливість займатися професійною діяльністю, внаслідок чого зменшився їх матеріальний дохід і немайна складова їхньої професійної практики («гудвіл»). На їх думку, зазначене рішення обмежило

---

<sup>41</sup> Яковлев А. А. Міжнародно-правове співробітництво у захисті права власності в системі Ради Європи. Спеціальність 12.00.11 — міжнародне право. Дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук.

їхнє право мирно володіти майном, і їх було частково позбавлено майна без компенсації.

На думку держави, заявники не мали жодного «майна», з точки зору ст. 1 Першого протоколу, проте Суд з цим не погодився. Він постановив, що право, на яке посилалися заявники, «могло бути пов'язане з правом власності», передбаченим ст. 1. У процесі своєї діяльності заявники сформували клієнтуру, наявність якої в багатьох відношеннях має приватноправову природу, є певним активом, а отже, є «майном». Крім того, відмова зареєструвати заявників принципово вплинула на умови їх професійної діяльності, обсяги якої зменшилися. Зменшилися їхні доходи, коло клієнтів та обсяг їх бізнесу взагалі. Отже, відбулося втручання в їхнє право на мирне користування своїм майном.

ЄСПЛ розглядає у контексті ст. 1 Першого протоколу й інші економічні інтереси, пов'язані із підприємницькою діяльністю.<sup>42</sup> Тобто сама можливість отримання прибутку, додаткового прибутку у порівнянні із конкурентами є не лише економічним інтересом, а економічним благом, майном.

На думку О. Беяневич, у практиці Євросуду речові та зобов'язальні права розглядаються крізь призму автономного поняття «майно». «Ми не можемо автономному поняттю, напрацьованому ЄСПЛ у конкретній справі з урахуванням конкретних обставин, надавати певний пріоритет щодо конституційного принципу поведінки держави та інших суб'єктів владних повноважень. В умовах нестабільного правового порядку (маємо визнати, що нині у нас така ситуація) переносити на наш ґрунт, як кальку, ці автономні поняття достатньо складно».<sup>43</sup>

З таким підходом не можна погодитися з огляду на вимоги ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», ст. 9 Конституції України та Закону України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод

---

<sup>42</sup> Кузнєцова Н. Там само. С. 30–31.

<sup>43</sup> Європейському научайтесь, та свого не цурайтесь. URL: [http://zib.com.ua/ua/119488citatoyu\\_z\\_rishennya\\_espl\\_ne\\_mozhna\\_zaminyuvati\\_doslidzhenny.html](http://zib.com.ua/ua/119488citatoyu_z_rishennya_espl_ne_mozhna_zaminyuvati_doslidzhenny.html)

1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції». Саме невиконання цих норм українських законів і створює правовий нігілізм та нестабільність цивільного та господарського оборотів. Поняття «майно», напрацьоване Європейським судом, автономне по відношенню до правових систем країн, учасниць Конвенції. Але національне законодавство, враховуючи, що Україна взяла на себе зобов'язання щодо виконання Конвенції, не може бути автономним до положень Конвенції. До того ж, зазначені рішення Європейського суду стосуються не лише обставин, а встановлення загального правового поняття «майно».

Сьогодні виникає парадокс, що національне право України має два автономних, різних за змістом поняття майна: одне напрацьоване в рішеннях Європейського суду в межах виконання Конвенції, які є джерелом права України, а інше – цивільно-правовою наукою України, яка насаджує його також як джерело права. Частина 1 ст. 190 ЦК України не надає вичерпного поняття майна, вказуючи, що майном вважається окрема річ, сукупність речей, а також майнові права і обов'язки. Але ж поняття майнових прав та їх вичерпний перелік ЦК України не визначені. Цей кодекс свідчить про відсутність у цивільному праві уваги та дослідження об'єктивних властивостей майна як товару та умов його обороту на ринку, на якому будь-який економічний інтерес або актив, який надає можливість отримувати прибуток (додаткове майно), є майном (економічним благом), що використовується в економічній конкуренції з її позитивними та негативними вадами. Твердження, що він спроможний забезпечити адекватне регулювання сучасних приватних економічних відносин, є помилковим. Тому і виникає різниця між європейським розумінням поняття майна й українським.

Особливістю товару є те, що це не просто майно, а майно, яке призначене та використовується з метою отримання прибутку (додаткового майна) та має подвійну економічну природу. Це породжує низку деформацій у відносинах між постачальником і покупцем, які безпосередньо пов'язані з ринком та економічною конкуренцією, створюють додаткові об'єкти правовідносин

(прибуток або інші економічні блага для суб'єктів господарювання (частки ринку, конкурентні переваги), можливість регулярної реалізації товару та його географію, споживчу якість та взаємозамінність товарів, уявлення споживача про товар, безпеку для споживачів та навколишнього середовища, інші умови обороту товарів на ринку, які разом впливають на ціну товару та можуть спотворювати її справедливість) та потребують іншого режиму правового регулювання.

Як справедливо зазначає Р. Саватьє, одне і те само майно може бути представлене в двох різних правових опосередкуваннях: майно як таке і як об'єкт вимоги на ринку. Вимогу на об'єкт не можна змішувати з об'єктом як майном. Право кредитора вимагати дане майно від боржника само по собі є новим майном, яке має власний правовий статус. Зробивши майно об'єктом вимоги, кредитор підпорядкував своє право певним відносинам, при цьому майно зберігає для свого власника цінність у всіх відношеннях. Поки існує право вимоги, є наявним існування майна як об'єкта вимоги і як майна-вимоги.<sup>44</sup> При цьому Р. Саватьє розглядав відносини та виникнення зобов'язань з позиції кредитора – боржника. В системі ринкових відносин виникає набагато ширше коло зобов'язань між приватними особами, які за класичною формулою визначаються як уповноважена та зобов'язані особи.

За загальновідомим визначенням Г. Ф. Шершеневича, під ім'ям зобов'язання розуміється таке юридичне відношення, з якого виявляється право однієї особи на відому дію іншої певної особи. Саме поняття «зобов'язання» вживається в різних значеннях: а) в сенсі обов'язку пасивного суб'єкта; б) в сенсі права активного суб'єкта, с) в сенсі всього юридичного відношення, d) в сенсі акту, що посвідчує існування подібного відношення. Найбільш відповідним значенням є вживання цього виразу в сенсі відношення, що, як би, зобов'язує осіб (*vinculum juris*), які беруть участь в

---

<sup>44</sup> Саватьє Р. Там само. С. 39.

ньому.<sup>45</sup> Тобто поняття зобов'язання не обмежується певною дією між кредитором і боржником, як це зазначено у ст. 509 ЦК України, лише стосовно цивільно-правових зобов'язань, а передбачає широке коло відносин, в тому числі майнових, що зобов'язують приватних осіб.

При цьому самі повноваження та зобов'язання учасників приватних економічних відносин виникають не лише з волі сторін, а й з вимог публічного господарського порядку та економічних (суспільних) закономірностей побудови ринкових відносин. Наприклад, зобов'язання в системах відносин: між конкурентами, між конкурентами і споживачами, між підприємцями (постачальниками) і споживачами. Економічне становище постачальника (підприємця), конкурента або споживача обумовлює особливість правового статусу такого суб'єкта, його права та зобов'язання на ринку. При цьому наведені відносини існують одночасно та є нерозривними, оскільки відносини між постачальниками і споживачами в умовах ринкової конкуренції автоматично та незалежно від волі сторін породжують відносини між конкурентами, між іншими конкурентами і споживачами. Невиконання вимог технічного правового регулювання у відносинах між постачальниками і споживачами породжує не лише договірні та позадоговірні зобов'язання і відносини між ними, а й відносини ( в тому числі деліктні) між конкурентами на ринку. Права споживачів та права, що впливають з економічної конкуренції ( в тому числі споживачів), переважно за своєю сутністю є правами вимоги.

Окремо необхідно звернути увагу, що характеристика майна як товару передбачає виникнення імперативних зобов'язальних відносин, унаслідок встановлення державою певних умов обороту та характеристик майна як товару з питань безпеки, захисту прав споживачів і економічної конкуренції та усунення технічних бар'єрів в торгівлі. Це здійснюється за допомогою

---

<sup>45</sup> *Шершеневич. Г. Ф. Учебник русского гражданского права (по изданию 1907 г.) / Вступительная статья, Е. А. Суханов. М.: Фирма «СПАРК». 1995. С. 265. URL: <http://www.kursach.com/biblio/0020001/433.htm>.*

технічного регулювання, яке складає інститут господарського права та врегульовує відносини учасників ринкового господарського обороту.

Технічне регулювання – правове регулювання відносин у сфері визначення та виконання обов’язкових вимог до характеристик продукції або пов’язаних з ними процесів та методів виробництва, а також перевірки їх додержання шляхом оцінки відповідності та/або державного ринкового нагляду і контролю нехарчової продукції чи інших видів державного нагляду (контролю).<sup>46</sup>

У сфері господарювання застосовуються технічні регламенти, стандарти, кодекси усталеної практики та технічні умови. Це не є чимось абстрактним, а нормативними документами, які зобов’язують учасників обороту діяти відповідним чином та встановлюють певні права у споживачів та інших учасників господарського обороту – конкурентів, врегульовують відносини між ними. Виконання обов’язкових вимог до характеристик продукції або пов’язаних з ними процесів та методів виробництва передбачає встановлення характеристик майна та певних умов його обороту на ринку як товару, а також виникнення та врегулювання правовідносин між постачальником та споживачем незалежно від умов, встановлених договором.

Таким чином, не всі товари є об’єктами цивільних прав за ЦК України. Не всі об’єкти цивільних прав можуть бути товарами. Товар та об’єкти цивільних прав є не такими, що збігаються, різноманітними з економічної та правової точки зору поняттями. Економічні ринкові та цивільні правовідносини мають різні об’єкти (об’єкти з різними характеристиками) та різні правові режими регулювання відносин, незважаючи на те, що в ринковому господарському обороті певні об’єкти традиційно називають об’єктами цивільних прав, хоча вони вже набувають економічних та правових (встановлені умови обороту) властивостей. В господарському ринковому

---

<sup>46</sup> Про технічні регламенти та оцінку відповідності // Відомості Верховної Ради України. 2015. № 14. Ст. 96.

обороті один юридичний факт може створювати кілька видів правовідносин з різними об'єктами.

Особливим об'єктом правового регулювання є цифровий контент, оскільки однією з передумовою сталого розвитку в умовах світової економіки та інших глобальних викликів, зокрема трансформації економіки в умовах війни, є цифровізація економіки. В останній час правове поле характеризується прийняттям законів України «Про електронні комунікації», «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні», «Про віртуальні активи» які удосконалюють правове регулювання виникаючих відносин у сфері цифрових технологій, але не створюють цілісної концепції цифрової економіки та її правового регулювання.

По-перше, в законодавстві України та і у правовій науці відсутнє визначення цифрової економіки, тому, наприклад, назва закону України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні» не відображає його зміст, який зводиться лише до визначення засад функціонування правового режиму Дія Сіті, що запроваджується з метою стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні шляхом створення сприятливих умов для ведення інноваційного бізнесу, розбудови цифрової інфраструктури, залучення інвестицій, а також талановитих спеціалістів.

По-друге, закон України «Про національну програму інформатизації», Концепцію Національної програми інформатизації схвалено законами України від 4 лютого 1998 року та з того часу вона зазнавала лише певні технічні зміни. На думку автора, виходячи з стану правового регулювання, ця концепція до останнього часу не стала керівним документом для Кабінету міністрів України. Створення 2019 році міністерства цифрової трансформації України та прийняття нового закону «Про національну програму інформатизації», який набув чинності 1 березня 2021 року створює умови цифровізації та почало вирішувати певні питання, проекти в цій сфері, але не передбачає питання комерціалізації.

17 грудня 2020 року Міністерство цифрової трансформації України представило інструмент підготовки до отримання Україною режиму внутрішнього ринку з ЄС у секторі телекомунікацій — оновлену Дорожню карту інтеграції України до Єдиного цифрового ринку ЄС.

Дорожня карта оновлена з урахуванням рекомендацій Європейської Комісії, революційних змін у праві ЄС та передбачає впровадження найновітніших цифрових норм і стандартів ЄС. Зокрема, впровадження 75 актів права ЄС (25 основних та 50 імплементаційних).

Відповідальними за виконання 141 заходу до 2023 року є 29 органів державної влади.

Виконання Дорожньої карти забезпечить:

- імплементацію Кодексу електронних комунікацій ЄС;
- трансформацію чинного регулятора у сфері телекомунікаційних послуг;
- впровадження еквівалентної з ЄС системи електронних довірчих послуг;
- вивільнення частот для запровадження 5G;
- розвиток та використання широкопasmового доступу до Інтернету;
- розвиток електронної торгівлі;
- запровадження єдиного європейського номера екстреного виклику 112;
- впровадження еквівалентної з ЄС системи кіберзахисту та кібербезпеки мережевих та інформаційних систем;
- залучення України до Індексу цифрової економіки та суспільства ЄС.<sup>47</sup>

По-третє, національна програма інформатизації - це комплекс завдань, програм, проектів, робіт з інформатизації, спрямованих на розвиток інформаційного суспільства, які реалізуються на державному, галузевому, регіональному та місцевому рівнях, шляхом створення розвитку, інтеграції та підтримки інформаційно-комунікаційних систем, мереж, ресурсів та

---

<sup>47</sup> Мінцифри представило оновлену Дорожню карту інтеграції до Єдиного цифрового ринку ЄС URL: [//www.kmu.gov.ua/news/mincifra-predstavila-onovlenu-dorozhnyu-kartu-integraciyi-do-yedinogo-cifrovogo-rinku-yes](http://www.kmu.gov.ua/news/mincifra-predstavila-onovlenu-dorozhnyu-kartu-integraciyi-do-yedinogo-cifrovogo-rinku-yes).



інформаційно-комунікаційних технологій. Це передбачає сегментарний характер цифровізації економіки, та відповідно й правового регулювання та виконання.

Сьогодні головна увага приділяється наданню державних послуг та сприяння наданню державних послуг шляхом розробки та втілення комплексної платформи обміну даними Трембіта, інформаційної системи Вулик для адміністративних центрів обслуговування, різноманітних платформ Дія для надання послуг фізичним і юридичним особам, інших проектів Міністерства цифрової трансформації. Але ж це не цифровізація економіки. Цифровізація економіки передбачає втілення сучасних цифрових технологій в бізнес-процеси.

Коли взяти міжнародні проекти, наприклад проект EU4DIGITAL, що фінансується Євросоюзом та реалізується Академією електронного врядування (eGA, Естонія) і Міжнародним та іберо-американським фондом державного управління та політики (FIIAPP F.S.P.ю, Іспанія) у тісній співпраці з Міністерством цифрової трансформації України<sup>48</sup>, то мова йдеться про нові електронні послуги для бізнесменів з боку держави, що звичайно може сприяти поліпшенню бізнес-клімату, але не створенню нових продуктів, як продуктів цифрової економіки.

Вчетверте, проблемним є визначення характеру відносин, які виникають при цифровізації економіки. З одного боку виникають певні інформаційні відносини та відносини з використання та захисту об'єктів інтелектуальної власності. З іншої сторони, економіка не оперує поняттями, наприклад, нематеріального блага, об'єкти цивільних прав, які в економічній сфері перетворюються в поняття товару, засобів виробництва та ін. Згідно ст. 66 Господарського кодексу України майно підприємства становлять виробничі і невиробничі фонди, а також інші цінності, вартість яких відображається в самотійному балансі підприємства.

---

<sup>48</sup> Працюємо разом. URL: // <https://eu4digitalua.eu/pro/>

Фактично, незважаючи на нематеріальну природу комп'ютерних програм, в економіці вони підпадають під концепцію «капітальних благ (також званих комплексними системами продуктів (CoPS), і засобами виробництва) є «...серією різнорідних товарів, кожен з яких має специфічні технічні характеристики...» у формі блага тривалого користування, який застосовується у виробництві товарів або послуг. Капітальні блага є особливою формою економічного блага і є матеріальною власністю.»<sup>49</sup>

Нажаль, преваліруюча концепція об'єктів цивільних прав, економічні та правові закономірності, які відбуваються в сучасній ринковій економіці, не збігаються між собою, що вносить плутанину і в інших сферах правового регулювання.

**Цифрова трансформація** передбачає не лише встановлення сучасного обладнання та програмного забезпечення, але і фундаментальні зміни в підходах до управління, корпоративної культури, зовнішніх комунікаціях, тобто впровадження сучасних технологій у бізнес-процеси підприємства.

Цифрова економіка — це економіка, де ключовими факторами (засобами) виробництва є цифрові дані: набір інструкцій у вигляді слів, цифр, кодів, схем, символів чи в будь-якому іншому вигляді, виражених у формі, придатній для зчитування комп'ютером (настільним комп'ютером, ноутбуком, смартфоном, ігровою приставкою, смарт-телевізором тощо), які приводять його у дію для досягнення певної мети або результату, числові, текстові тощо. Їх використання як ресурсу дає змогу істотно підвищити ефективність, продуктивність, цінність послуг та товарів, побудувати цифрове суспільство, але породжує різноманітні правові відносини: майнові, щодо інтелектуальної власності, інформаційні, щодо обробки персональних даних людини, конкурентні тощо.

Закон України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні» визначає лише організаційні, правові та фінансові засади

<sup>49</sup>

Капітальне благо  
[https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9A%D0%B0%D0%BF%D1%96%D1%82%D0%B0%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D0%B5\\_%D0%B1%D0%BB%D0%B0%D0%B3%D0%BE](https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9A%D0%B0%D0%BF%D1%96%D1%82%D0%B0%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D0%B5_%D0%B1%D0%BB%D0%B0%D0%B3%D0%BE)

функціонування правового режиму Дія Сіті, що запроваджується з метою стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні шляхом створення сприятливих умов для ведення інноваційного бізнесу, розбудови цифрової інфраструктури, залучення інвестицій, а також талановитих спеціалістів.

В свою чергу правовий режим Дія Сіті - сукупність правових норм, якими визначаються права та обов'язки особи, що виникають, змінюються та припиняються у зв'язку із зверненням про набуття, набуттям та втратою статусу резидента Дія Сіті, а також особливості регулювання відносин за участю резидента Дія Сіті і щодо участі у його статутному капіталі

Як зазначив на прес-конференції ще в березні 2021 року віце прем'єр-міністр цифрової трансформації Михайло Федоров, «у нас на сьогодні є концепція, в яку ми віримо і яка допоможе створити найкращий у світі податковий режим. Ми порахували, що податкова система у «Дія.City» допоможе зменшити податкове навантаження, якщо оплачувати податки «у білу», у п'ять разів.

Це унікальна можливість для нашої країни, і нам потрібно її якісно реалізувати»<sup>50</sup> Виникає закономірне запитання: статус резидента Дія Сіті це і є цифровізація економіки?

Цифрові технології стали базою для створення нових продуктів, цінностей, властивостей та, відповідно, основою отримання конкурентних переваг на більшості ринків. Цифрова трансформація зумовлює появу нових унікальних систем і процесів, що складають їх нову ціннісну сутність (наприклад, система автоматизації таксі Uber, система пошуку місць проживання Airbnb, цифровий банкінг тощо).

Трансформації у промисловості повинні відбуватися згідно з концепцією «Індустрія 4.0» та з появою кібервиробництв, кіберсистем та кібермашин. Індустрія 4.0 (Industry 4.0) — провідний тренд «Четвертої промислової революції», яка відбувається на наших очах. Характерні риси Індустрії 4.0 —

---

<sup>50</sup> Податкова система у «Дія. City» допоможе зменшити податкове навантаження у 5 разів - міністр: URL: <https://www.epravda.com.ua/news/2021/03/25/672292/>.

це повністю автоматизовані виробництва, на яких керівництво всіма процесами здійснюється в режимі реального часу і з урахуванням мінливих зовнішніх умов. Кіберфізичні системи створюють віртуальні копії об'єктів фізичного світу, контролюють фізичні процеси і приймають децентралізовані рішення. Вони здатні об'єднуватися в одну мережу, взаємодіяти в режимі реального часу, самоналагоджуватися і самонавчатися. Важливу роль відіграють інтернет-технології, що забезпечують комунікації між персоналом та машинами. Підприємства виробляють продукцію відповідно до вимог індивідуального замовника, оптимізуючи собівартість виробництва.<sup>51</sup>

З точки зору економіки це виглядає привабливо та регулювання повинне вирішуватися законом України «Про електронні комунікації», але на думку автора

Разом з тим в Україні існують бар'єри для розвитку саме цифрової економіки. До таких можна віднести:

1. Відсутність цільових національних (державних) програм, проектів, інфраструктур підтримки та стимулювання (особливо податкове) бізнесу до використання цифрових інструментів та рішень, а також розвитку інноваційного підприємництва. Ще раз необхідно підкреслити, що Дія Сіті є лише невеликим сегментом, а пільгу щодо сплати податку на додану вартість на цифрові послуги скасували з 1 січня 2023 року.

2. Формальне бачення, стратегії та ініціатив цифровізації економіки та сфер життєдіяльності суспільства та країни в цілому. Фактично будь-який рух вперед базується на іноземних грантах, тобто ініціативі іноземних партнерів.

3. Відсутність сталої системи впровадження цифрових навичок та навичок інноваційного підприємництва на рівні середньої та вищої освіти, в секторах економіки та в суспільстві взагалі. Мається на увазі робота на результат, а не формальне включення відповідних предметів без підкріплення цього відповідним обладнанням, технологіями та методиками.

---

<sup>51</sup> <https://www.it.ua/knowledge-base/technology-innovation/industry-4>

Це свідчить про декларативний характер закону України «Про національну програму інформатизації».

4. Відсутність надійної системи захисту знань, досвіду напрацювань у сфері програмування. Конструкції цивільних об'єктів ноу-хау та комерційної таємниці не завжди захищають від потрапляння інформації до конкурентів.

Враховуючи вищезазначене можливо констатувати, що нові реалії (військовий стан, вимоги цифрової економіки) потребують нових підходів до врегулювання відносин, що виникають, які повинні базуватися насамперед на економічній доцільності та результаті. Концепція римського приватного права, яка передбачає захист приватного егоїзму, яка має широке розповсюдження не відповідає сучасним реаліям.

*Гончаренко Олена Миколаївна,  
провідний науковий співробітник відділу  
правової взаємодії бізнесу і держави НДІ  
приватного права і підприємництва імені  
академіка Ф.Г. Бурчака НАПрН України,  
доктор юридичних наук, доцент*

## **ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ САНКЦІЙ ЩОДО СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ**

Збройна агресія росії проти України актуалізувала проблематику застосування санкцій до суб'єктів господарювання, визначення їх правової природи, пов'язаність з міжнародними публічними механізмами. Сучасними новелами законодавств держав стало прийняття та удосконалення положень, які пов'язані із порушенням світового порядку, загрозою національної безпеки, тероризмом, веденням агресивної війни тощо, тобто це питання пов'язане з транснаціональним публічним та національним публічним порядком. Ще однією проблемою, яка стоїть як виклик, стала нормативна боротьба із обходом санкцій. Для багатьох суб'єктів господарювання звичайною практикою є впровадження санкційного комплаєнсу як одного з важливих векторів корпоративної політики.

Наразі економічні санкції можуть застосовуватися міжнародними організаціями, як універсальними, так і санкції можуть вводитися міжнародними організаціями, як універсальними (ООН), так і регіональними (наприклад, ЄС та НАТО), а також у формі одностороннього (автономного) акта держави<sup>52</sup>. Санкції розповсюджуються на держави, окремі сектори економіки (окремі види, ринки, галузі); окремих осіб (персональні санкції), тобто на окремих юридичних (у тому числі суб'єктів господарювання) та фізичних осіб (у тому числі бенефіціарних власників). Для формального визначення санкцій, тобто переліку осіб, на яких їх накладено, складаються

---

<sup>52</sup>Yakoviyk, I., & Novikov, Y. (2024). International Economic Sanctions. Part 1. History and Theory. *Theory and Practice of Jurisprudence*, 1((25)), 153–173. [https://doi.org/10.21564/2225-6555.2024.1\(25\).307000](https://doi.org/10.21564/2225-6555.2024.1(25).307000). P. 167.

санкційні списки. Наприклад, санкційні списки згенеровані на рівні ООН, ЄС, а також на рівні окремих держав, зокрема Великої Британії, США, Канади, Австралії, України тощо. У цій статті будуть розглядати питання санкцій виключно щодо суб'єктів господарювання. Основною прогалиною українського законодавства до 2014 року була відсутність відповідного законодавства, яке б врегульовувало застосування санкцій у разі збройної агресії та тероризму. На сьогодні можна сказати, що така прогалина була пов'язана із пострадянської спадщиною України та розповсюдженням російського впливу, наративів та пропаганди на території України. Не дивлячись на окупацію росією частини, Грузії, Молдови український політикум не звернув увагу на потребу врегулювання впровадження санкцій, які стосувалися у тому числі суб'єктів господарювання.

Як зазначають Д. Коваль, Б. Бернацький «До 2014–2015 рр. Україна не запроваджувала санкції проти третіх держав. Тому після початку агресії Росії й окупації Криму та частини Донецької й Луганської областей наша держава почала вибудовувати санкційну архітектуру буквально з нуля. Санкційна глава почалася з ухвалення Закону України «Про санкції» у 2014 році... Україна до 2014 року імплементувала санкції РБ ООН через відповідне рішення уряду. Попри низку відмінностей природа санкцій, як у випадку санкцій РБ ООН, так і автономних санкцій однакова. Тому уряд станом на 2014–2015 рр. не був обмежений у праві укласти автономну санкційну програму проти Російської Федерації (РФ), не чекаючи на ухвалення закону»<sup>53</sup>.

Відповідно до п. 33 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» «міжнародні санкції - санкції, що визнаються Україною, у порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України, відповідно до

---

<sup>53</sup> Коваль Д., Бернацький Б. Санкційний довідник: уроки для України з практики іноземного санкційного законодавства та міжнародного права / Центр прав людини ZMINA. Київ, 2023.С. 8.

міжнародних договорів України або рішень міждержавних об'єднань, міжнародних, міжурядових організацій, участь у яких бере Україна, а також іноземних держав, щодо замороження активів, пов'язаних з тероризмом та його фінансуванням, розповсюдженням зброї масового знищення та його фінансуванням, або обмеження будь-якого доступу до них чи заборони проведення фінансових операцій»<sup>54</sup>.

Природа санкцій полягає і в тому, що вони застосовуються не тільки у разі порушень суб'єктом економічної діяльності відповідних обмежень або ж у разі пов'язаності з державою-агресором, а також як певний превентивний механізм. Наприклад, санкції ЄС, які стосуються півострову Крим: туроператори ЄС не мають права вести туристичну діяльність в Криму, круїзні лайнери заходити до кримських портів, окрім форс-мажорних ситуацій; заборона експорту до транспортної, телекомунікаційної та енергетичної галузей або розвідки та видобутку нафти тощо.

Є. Крапивін зазначає: «Природа ж таких санкцій має змішаний характер – з одного боку вона є позасудовою, де стосується обмеження прав на пересування, доступу до території тощо; з іншого – в частині обмеження в реалізації права власності застосовує судовий механізм, адже держава навіть в умовах воєнного стану несе відповідальність за дотримання прав і свобод людини, зокрема права власності. Хоча положення закону застосовуються до осіб – фізичних і юридичних, – чії дії визнані такими, що створюють значні загрози національній безпеці, суверенітету і територіальній цілісності України або сприяють вчиненню таких дій іншими особами, цих підстав

---

<sup>54</sup> Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення: Закон України від 06.012. 2019 361-IX. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/361-20?find=1&text=%D1%81%D0%B0%D0%BD%D0%BA%D1%86%D1%96#w1\\_2](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/361-20?find=1&text=%D1%81%D0%B0%D0%BD%D0%BA%D1%86%D1%96#w1_2).



недостатньо для визначення пропорційності такого втручання у реалізацію прав і свобод людини»<sup>55</sup>.

До ознак санкцій відносять: «Санкції – захід невійськового характеру. Можуть застосовуватися під час збройного конфлікту між державами або ж у ролі недружнього акту. Санкції містять міжнародний / іноземний компонент. Як правило, санкції запроваджуються тільки проти іноземної держави, її окремих громадян чи компаній або терористичних організацій за кордоном. Санкційна політика найчастіше зосереджується в руках зовнішньополітичного чи фінансового відомства. Суб'єкт, уповноважений запроваджувати санкції (sanctions sender), – лише держава або міжнародна організація. Санкційна ціль (sanctions target) – держави, громадяни, компанії або специфічні режими (сфери діяльності), це горизонтальні санкції. Фізичні, юридичні особи, держави, квазідержавні утворення (невизнані держави), режими (сфери або сектори діяльності), терористичні організації, невизнані парapolітичні чи парадержавні рухи можуть бути підсанкційними суб'єктами. Тимчасовий характер санкцій та умова зняття. Санкції мають триєдину мету: зміна поведінки суб'єкта, проти якого застосовані санкції, – найсуттєвіша правова підстава (ratio legis) такого рішення; завдання шкоди чи збитків підсанкційному суб'єкту за його протиправну поведінку або причетність до порушення міжнародного права; пеленгування (сигналювання) порушень міжнародного права»<sup>56</sup>.

На думку М. Хавронюка «Що ж до природи санкцій, то вона є, за одним винятком, все ж не кримінально-, а адміністративно-правовою. По-перше, санкції в законі скорочено іменуються як «спеціальні економічні та інші обмежувальні заходи». Їх призначенням, виходячи з назви цих заходів та інших положень закону, є не кара, а обмеження економічної та іншої

---

<sup>55</sup> Крапивін Є. Стягнення в дохід держави активів як різновид санкцій та практика європейського суду з прав людини. 2024. С. 5. [https://www.helsinki.org.ua/wp-content/uploads/2024/06/Maket\\_web-1.pdf](https://www.helsinki.org.ua/wp-content/uploads/2024/06/Maket_web-1.pdf)

<sup>56</sup> Коваль Д., Бернацький Б. Санкційний довідник: уроки для України з практики іноземного санкційного законодавства та міжнародного права / Центр прав людини ZMINA. Київ, 2023. С. 19-20.

суміжної діяльності, яка сприяє тероризму, іншим посяганням на національні інтереси, національну безпеку, суверенітет і територіальну цілісність України. Пафосно назвавши їх санкціями, законодавець переслідував, швидше, політичну мету – підкреслити готовність Української держави відповідати на ворожі дії з урахуванням особливостей гібридної війни. Однак проблема в тому, що підстави застосування цих обмежень інші, ніж ті, що передбачені Законом «Про санкції», а посилань на передбачені цим законом підстави застосування санкцій перелічені закони не містять»<sup>57</sup>. На відміну від кримінального переслідування, санкції мають політичну мету — обмежити вплив фізичних чи юридичних осіб, змусити їх припинити порушення чи утриматись від вжиття певних дій<sup>58</sup>.

Відповідно до ч. 2 ст. 1 Закон України «Про санкції» від 14.08.2014 року № 1644-VII «санкції можуть застосовуватися з боку України по відношенню до іноземної держави, іноземної юридичної особи, юридичної особи, яка знаходиться під контролем іноземної юридичної особи чи фізичної особи-нерезидента, іноземців, осіб без громадянства, а також суб'єктів, які здійснюють терористичну діяльність».

І.В. Ковбас, А.М. Худик підсумовують, що «аналіз Закону України «Про санкції» дозволяє нам виділити такі властивості санкцій: 1) вони мають винятковий характер та можуть застосовуватися виключно в період дії правового режиму воєнного стану; 2) санкції не є заходами адміністративної, кримінальної чи матеріальної відповідальності; 3) вони застосовуються щодо фізичних та юридичних осіб, які своїми діями створили суттєву загрозу національній безпеці, суверенітету чи територіальній цілісності 15 Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо застосування санкцій» №3223- IX від 13.07.2023 (в тому числі шляхом

---

<sup>57</sup> Хавронюк М. Про «санкції» як спеціальні обмежувальні заходи: регламентація і ризику застосування <https://rpr.org.ua/news/pro-sanktsii-iak-spetsial-ni-obmezhuval-ni-zakhody-rehlamentatsiia-i-ryzyky-zastosuvannia/>

<sup>58</sup> 40 вироків про стягнення майна: як в Україні застосовують санкції <https://www.helsinki.org.ua/articles/40-vyrokiv-pro-stiahnennia-mayna-iak-v-ukraini-zastosovuiut-sanktsii/>

збройної агресії чи терористичної діяльності) або значною мірою сприяли (в тому числі шляхом фінансування) вчиненню таких дій іншими особами; 4) санкції застосовуються за умов наявності активів, що належать фізичній або юридичній особі, а також активів, щодо яких така особа може прямо чи опосередковано (через інших фізичних або юридичних осіб) вчиняти дії, тотожні за змістом здійсненню права розпорядження ними; 5) підставами застосування санкції є завдання істотної шкоди національній безпеці, суверенітету чи територіальній цілісності України, суттєве сприяння вчиненню дій або ухваленню рішень шляхом сприяння збройній агресії проти України, окупації/ анексії території, фінансування або матеріально-технічного забезпечення діяльності держави-агресора, пов'язаної зі збройною агресією проти України чи окупацією/анексією її територій або інформаційного сприяння вчиненню зазначених дій або ухваленню рішень; б) передумовою для звернення до суду із позовною заявою про застосування санкції є винесення указу Президента України про введення у дію рішення Ради національної безпеки і оборони України (далі – РНБО) про застосування таких персональних санкцій; 7) стягнення активів в дохід держави застосовується за умови, що на відповідну фізичну чи юридичну особу в порядку, визначеному Законом України «Про санкції», вже накладено санкцію у виді блокування активів; 8) суб'єктом звернення до суду із адміністративним позовом про застосування санкції на стягнення є центральний орган виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері стягнення в дохід держави активів осіб (Міністерство юстиції України); 9) адміністративним судом уповноваженим на вирішення адміністративних справ щодо застосування санкції на стягнення є Вищий антикорупційний суд та Апеляційна палата Вищого антикорупційного суду»<sup>59</sup>. Можна погодитися з думкою авторів, що санкції не є заходами адміністративної, кримінальної чи матеріальної відповідальності. Слід

---

<sup>59</sup> Ковбас І.В., Худик А.М. Природа та особливості застосування санкцій на стягнення в дохід держави активів, що належать фізичній або юридичній особі / Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. №6, 2022. С. 138.

звернути увагу, що вони стосуються суб'єктів господарювання та провадження їх економічної діяльності, а також власності. Однак на мою думку і до адміністративно-господарських санкцій їх віднести не можна, оскільки особливістю цих санкцій є мета застосування - захист національних інтересів, національної безпеки, суверенітету і територіальної цілісності України, протидії терористичній діяльності, а також запобігання порушенню, відновлення порушених прав, свобод та законних інтересів громадян України, суспільства та держави (ст. 1 Закону України «Про санкції»).

В. С. Щербина слушно зауважує, що «господарсько-правова відповідальність є поняттям вужчим, ніж поняття відповідальності за правопорушення у сфері господарювання (якщо брати до уваги розуміння господарювання і відповідного кола суб'єктів, задіяних у ньому, то відповідальність у цій сфері може бути і цивільною, і адміністративною, і кримінальною)»<sup>60</sup>. Однак такі види відповідальності розглядаються поза контекстом збройної агресії. Таку відповідальність можна назвати «мирною». Водночас, коли йдеться про збройну агресію однієї держави проти іншої, то і санкції щодо суб'єктів господарювання набуватимуть змісту та накладатимуться на суб'єктів господарювання у випадку їх пов'язаності (зв'язку) із державою-агресором. Суб'єктів господарювання розглядають у сучасному світі не як аполітичні організації, які роблять тільки «бізнес», а як економічні організації, які маючи економічну владу та суттєву впливають на потітику та на спроможність держави-агресора розпочати та продовжувати війну. Тому і на суб'єктів господарювання накладається особлива «воєнна економічна відповідальність» у виді санкцій.

**Санкції ООН** можуть застосовуватися як до держав, організацій так і до юридичних та фізичних осіб. Водночас зауважимо, що санкції до держав розглядаються як міжнародні економічні санкції. І. Яковюк та Ю. Новіков

---

<sup>60</sup> Щербина В. Господарсько-правова відповідальність у доктрині господарського права України та її законодавче закріплення. *Право України*. 2019. № 1. С. 84. URL. [https://www.researchgate.net/publication/336131493\\_Gospodarskopravova\\_vidpovidalnist\\_u\\_do\\_ktrini\\_gospodarskogo\\_prava\\_Ukraini\\_ta](https://www.researchgate.net/publication/336131493_Gospodarskopravova_vidpovidalnist_u_do_ktrini_gospodarskogo_prava_Ukraini_ta).

ззначають, що «Держави, універсальні та регіональні міжнародні організації вводять економічні санкції, намагаючись вплинути на стратегічні рішення національних урядів і недержавних суб'єктів, які загрожують їхнім інтересам або порушують міжнародні правові норми. Санкції стали визначальною рисою реакції держав та міжнародних організацій на низку геополітичних викликів, серед яких окупація Іраком Кувейту, ядерні програми Північної Кореї та Ірану, а також агресія Росії проти України. В останні десятиліття держави розширили використання примусових економічних економічних заходів, застосовуючи та посилюючи їх проти держав, які перебувають під санкціями»<sup>61</sup>. «Глибина» санкційного режиму серйозно варіює залежно від санкційного списку. Так, санкційний режим щодо Центральноафриканської Республіки включає лише 15 суб'єктів, тоді як відповідний режим щодо ІДІЛу – більше ніж 300<sup>62</sup>. Санкційні списки, оновлені відповідно до внесених змін, викладаються на сайті ООН у розділі «Санкції»<sup>63</sup>.

### **Впровадження та координація санкцій США та ЄС.**

У США існує міжвідомчий процес, за допомогою якого впроваджуються санкції. Міністерство фінансів очолює цей процес, співпрацюючи з Державним секретарем, Радою національної безпеки, розвідувальним співтовариством і Міністерством юстиції. Усім відомствам уряду США доручено вживати всіх необхідних заходів у межах своїх повноважень для виконання положень указів, що санкціонують санкції і дозволяють міністру фінансів США, за погодженням з державним секретарем, визначати цілі<sup>64</sup>.

---

<sup>61</sup> Yakoviyk, I., & Novikov, Y. (2024). International Economic Sanctions. Part 1. History and Theory. *Theory and Practice of Jurisprudence*, 1((25)), 153–173. [https://doi.org/10.21564/2225-6555.2024.1\(25\).307000](https://doi.org/10.21564/2225-6555.2024.1(25).307000). P. 155.

<sup>62</sup> Subsidiary Organs of the United Nations Security Council, 2022 Factsheets: [https://www.un.org/securitycouncil/sites/www.un.org.securitycouncil/files/subsidiary\\_organ\\_factsheets.pdf](https://www.un.org/securitycouncil/sites/www.un.org.securitycouncil/files/subsidiary_organ_factsheets.pdf).

<sup>63</sup> Sanctions, United Nations Security Council: <https://www.un.org/securitycouncil/sanctions/information>.

<sup>64</sup> Portela C., Moret E., Jarosz D. The New Deterrent? International Sanctions Against Russia over the Ukraine Crisis, PSIG, 2016:

Запровадження санкцій ЄС ґрунтується на Рекомендації щодо впровадження та оцінки обмежувальних заходів (санкцій) у рамках Спільної зовнішньої політики та політики безпеки ЄС. У цьому документі визначено цілі, правові питання, систему вибіркового (цільового) заходів, процедуру формування списків підсанкційних юридичних і фізичних осіб, винятки, обмін інформацією, завершення або перегляд обмежувальних заходів, імплементацію рішень Ради Безпеки ООН, компетентність, юрисдикцію, відповідність, комунікації, стандартну термінологію, моніторинг й оцінку обмежувальних заходів<sup>65</sup>.

Санкції, що застосовуються ЄС, можна поділити на: дипломатичні, політичні, торговельні, фінансові, заборонювальні, а також на географічно визначені (такі, що спрямовані проти конкретної держави чи пов'язаних з нею осіб) та географічно невизначені (такі, що спрямовані проти осіб та груп, не пов'язаних з державою)<sup>66</sup>. У вузькому сенсі виділяють чотири типи санкційних заборон та обмежень, притаманних ЄС: (1) ембарго на зброю; (2) заборона на в'їзд до ЄС; (3) замороження активів; (4) економічні санкції або обмеження співпраці в секторах економіки, включаючи імпорто-експортні обмеження на товари, зупинення інвестицій тощо<sup>67</sup>.

Проти Російської Федерації було застосовано політичні (згортання євроінтеграційних проектів), економічні (заборона імпорту до ЄС товарів, вироблених на території Криму та Севастополя та заборона експорту до РФ зброї та пов'язаних товарів, а також нафтогазового обладнання), фінансові (обмеження доступу визначеним російським підприємствам до

---

[https://www.researchgate.net/publication/309482506\\_International\\_Sanctions\\_against\\_Russia\\_over\\_Ukraine](https://www.researchgate.net/publication/309482506_International_Sanctions_against_Russia_over_Ukraine).

<sup>65</sup> Guidelines on implementation and evaluation of restrictive measures (sanctions) in the framework of the EU Common Foreign and Security Policy (doc. 15579/03) URL: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-5664-2018-INIT/en/pdf>.

<sup>66</sup> Абдуллаєв Р. А. Правове регулювання санкцій у праві Європейського Союзу. / Абдуллаєв, Руслан Алімович; Національний університет «Одеська юридична академія» – Одеса, 2022. – 198 с. С. 162.

<sup>67</sup> Overview of sanctions and related tools, European Commission: [https://ec.europa.eu/info/business-economyeuro/banking-and-finance/international-relations/restrictive-measures-sanctions/overview-sanctions-andrelated-tools\\_en](https://ec.europa.eu/info/business-economyeuro/banking-and-finance/international-relations/restrictive-measures-sanctions/overview-sanctions-andrelated-tools_en).

європейського ринку капіталів та заморожування їхніх активів, а також заморожування активів певних осіб) та заборонювальні (заборона на в'їзд визначеним особам) санкції<sup>68</sup>.

Наприклад, 18 грудня 2023 року опубліковано Рішення Ради Європейського Союзу (CFSP) 2023/2871 про внесення змін до Рішення 2014/145/CFSP щодо обмежувальних заходів щодо дій підризу або загрози територіальній цілісності, суверенітету та незалежності України, з переліком фізичних та юридичних осіб, на які поширились санкції в межах ухваленого 12-го пакету. Відповідно до прийнятого рішення, до переліку санкціонованих осіб країни-терориста було включено підрозділ фінансової розвідки росії (росфінмоніторинг) та його керівника<sup>69</sup>. Наразі Рада ЄС ухвалила 14-й пакет економічних та індивідуальних обмежувальних заходів, які спрямовані на такі важливі сектори російської економіки, як енергетика, фінанси та торгівля, і ускладняють обхід санкцій ЄС<sup>70</sup>.

Враховуючи кількість санкцій та глибину інтеграції сусідніх економік, дуже багато юридичних осіб можуть виявити у власній структурі власності та ділових зв'язках російську присутність, що породжує низку ризиків<sup>71</sup>. На сьогодні компанії мають відповідні інструменти для перевірки контрагентів, і фактично така перевірка є їхнім обов'язком, що впливає з політики КСВ та належної обачності<sup>72</sup>. У березні 2022 року Бізнес-центр з прав людини (BHRRC) презентував всеосяжне опитування щодо дотримання прав людини

---

<sup>68</sup> Абдуллаєв Р. А. Правове регулювання санкцій у праві Європейського Союзу. / Абдуллаєв, Руслан Алімович ; Національний університет «Одеська юридична академія» – Одеса, 2022. С. 165.

<sup>69</sup> До підрозділу фінансової розвідки росії та його керівника застосовано санкції ЄС. URL: <https://finap.com.ua/do-pidrozdilu-finansovoyi-rozvidky-rosiyi-ta-jogo-kerivnyka-zastosovano-sanktsiyi-yes/>.

<sup>70</sup> Євросоює ухвалив 14-пакет акцій проти росії. URL: <https://finap.com.ua/evrosoyuz-uhvalyv-14-j-paket-sanktsij-proty-rosiyi>.

<sup>71</sup> Завадська І. Санкційний комплаєнс: оцінка ризиків для бізнесу. URL: [https://biz.ligazakon.net/analytics/217480\\_sanktsyniy-komplans-otsnka-rizikv-dlya-bznesu](https://biz.ligazakon.net/analytics/217480_sanktsyniy-komplans-otsnka-rizikv-dlya-bznesu)

<sup>72</sup> Honcharenko, Olena, Neskorozhena, Larysa, Iefremova, Iryna, Lomakina, Iryna and Malyshko, Inna. Development of the Concept of Corporate Social Responsibility: Practice in Ukraine. Comparative Law Review. Online. 13 December 2022. Vol. 28, pp. 367-392. [Accessed 13 September 2023]. DOI 10.12775/CLR.2022.012.

серед 400 компаній, які з вклали інвестиції або здійснюють діяльність в росії та/або Україні. Було констатовано системну відсутність адекватної політики та процедур, спрямованих на визначення дотримання прав людини та конфліктних ризиків, пов'язаних з високоризикованим російським ринком. Якби країни постійно проводили моніторинг дотримання прав людини, вони б усвідомили надзвичайну загрозу безпеці ще в серпні 2014 року. Ця рання ідентифікація мала б спонукати компанії до спільного проведення заходів, що призвело б до кращій підготовці та заходам зі зменшення ризиків, а також швидшому реагуванню на агресію росії, що сталася в лютому 2022 року<sup>73</sup>. У Yale's School of Management вказують, що понад 1000 компаній публічно оголосили, що вони добровільно згортають діяльність у росії певною мірою понад мінімальний мінімум, передбачений міжнародними санкціями, але деякі компанії продовжують працювати в Росії, не злякавшись санкцій (інформація станом на 28 січня 2024 р)<sup>74</sup>.

Рішення про запровадження нових санкцій ЄС або призупинення/скасування попередніх ухвалює Рада ЄС у закордонних справах. Імплементация делегується компетентним органам у кожній країні-члені ЄС, як правило, національним/центральному банкам і міністерствам. Національні органи влади також відповідають за моніторинг застосування санкцій та ухвалення правил, що визначають покарання за порушення санкцій (так звані «вторинні санкції»)<sup>75</sup>. Це призводить до можливих невідповідностей у застосуванні заходів<sup>76</sup>. Однак список фізичних та

---

<sup>73</sup> The Business of Leaving: How multinationals can responsibly exit Russia [https://b4ukraine.org/pdf/B4Ukraine\\_Business\\_of\\_Leaving\\_report.pdf](https://b4ukraine.org/pdf/B4Ukraine_Business_of_Leaving_report.pdf).

<sup>74</sup> Over 1,000 Companies Have Curtailed Operations in Russia—But Some Remain <https://som.yale.edu/story/2022/over-1000-companies-have-curtailed-operations-russia-some-remain>.

<sup>75</sup> Council of the European Union (2012). “Guidelines on implementation and evaluation of restrictive measures (sanctions) in the framework of the EU Common Foreign and Security Policy”. 11205/12 Brussels, 15 June, p. 19, 40.

<sup>76</sup> Council of the European Union (2012). “Guidelines on implementation and evaluation of restrictive measures (sanctions) in the framework of the EU Common Foreign and Security Policy”. 11205/12 Brussels, 15 June, p. 19, 40. Gestri, Marco (2016). “Sanctions Imposed by the



юридичних осіб готується робочими групами Ради, зокрема Санкційним формуванням робочої групи радників з міжнародних відносин (the Sanctions Formation of the Foreign Relations Counsellors Working Group (RELEX)) Група RELEX також пропонує рекомендації щодо імплементації санкцій.

Способи виходу з ринку росії конкретної компанії залежать від того, яким чином така компанія виходила на ринок. Якщо це була проста поставка товарів через договори купівлі-продажу, то тут йдеться про припинення договорів, однак важливою є підстава припинення (зокрема накладення санкцій буде вважатися форс-мажором, оскільки посилення на етичність товару ще не набуло поширеної практики). Якщо ж йдеться про виробництво товарів та надання послуг на території росії або діяльність через представництва або філії, то тут спостерігаємо варіанти закриття виробництва та відповідно представництв (філій) або їх продаж.

У ЄС діє Санкційна мапа ЄС<sup>77</sup>; Санкційний інструмент ЄС<sup>78</sup>; Консолідований санкційний список із інформацією про всіх підсанкційних суб'єктів<sup>79</sup>. Держави-члени ЄС на національному рівні встановлюють кримінальну, адміністративну відповідальність за порушення санаційного законодавства.

Д. Каменський., А. Вознюк влучно зазначають: «Неважко припустити, що чимало іноземних компаній та бізнесменів прагнуть продовжити господарську діяльність безпосередньо в росії чи в партнерстві з російськими компаніями. Саме з метою недопущення таких нелегальних практик в обхід введених міжнародних санкцій у США та країнах ЄС запроваджено механізми кримінальної відповідальності за «антисанкційну» поведінку»<sup>80</sup>.

---

European Union: Legal and Institutional Aspects.” In Ronzitti, Natalino (ed.), *Coercive Diplomacy, Sanctions and International Law*, Martinus Nijhoff Publishers, p. 101.

<sup>77</sup> <https://www.sanctionsmap.eu>.

<sup>78</sup> : <https://sanctions-tool.ec.europa.eu/>.

<sup>79</sup> Коваль Д., Бернацький Б. Санкційний довідник: уроки для України з практики іноземного санкційного законодавства та міжнародного права / Центр прав людини ZMINA. Київ, 2023. С. 48.

<sup>80</sup> Каменський Д., Вознюк А. Відповідальність за ухилення від накладення санкційних обмежень в європейському та американському праві: сучасний аспект.

Як зазначається: «З 19 травня 2024 року набули чинності нові правила щодо гармонізації кримінальних злочинів і покарань за порушення обмежувальних заходів ЄС. Вони забезпечать можливість кримінального розслідування та судового переслідування таких порушень у всіх державах-членах. Правила включають перелік кримінальних правопорушень, пов'язаних із порушенням та обходом санкцій ЄС та встановлюють загальні основні стандарти покарань як для фізичних, так і для юридичних осіб у всіх державах-членах, закриваючи існуючі юридичні лазівки та збільшуючи стримуючий ефект порушення санкцій ЄС. Вони також включатимуть посилені правила щодо заморожування та конфіскації доходів і активів, які підпадають під санкції ЄС. Крім того, нові правила посилять співпрацю та комунікацію між компетентними органами в державі-члені та між державами-членами в Союзі»<sup>81</sup>. Держави-члени мають до 20 травня 2025 року транспонувати Директива (ЄС) 2024/1226 Європейського Парламенту та Ради від 24 квітня 2024 року про визначення кримінальних злочинів і покарань за порушення обмежувальних заходів Союзу та внесення змін до Директиви (ЄС) 2018/1673 у своє національне законодавство<sup>82</sup>.

**Україна.** Відповідно до ст. 3 Закону України «Про санкції» «підставами для застосування санкцій є: 1) дії іноземної держави, іноземної юридичної чи фізичної особи, інших суб'єктів, які створюють реальні та/або потенційні загрози національним інтересам, національній безпеці, суверенітету і територіальній цілісності України, сприяють терористичній діяльності та/або порушують права і свободи людини і громадянина, інтереси суспільства та держави, призводять до окупації території, експропріації чи обмеження права

---

Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. 2022. № 3. С. 16.

<sup>81</sup> У ЄС з 19 травня запроваджено кримінальну відповідальність за порушення санкцій URL: [https://biz.ligazakon.net/news/227827\\_u-s-z-19-travnya-zaprovadzhenokriminalnu-vdpovdalnst-za-porushennya-sanktsy](https://biz.ligazakon.net/news/227827_u-s-z-19-travnya-zaprovadzhenokriminalnu-vdpovdalnst-za-porushennya-sanktsy).

<sup>82</sup> Directive (EU) 2024/1226 of the European Parliament and of the Council of 24 April 2024 on the definition of criminal offences and penalties for the violation of Union restrictive measures and amending Directive (EU) 2018/1673 [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=OJ:L\\_202401226](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=OJ:L_202401226).

власності, завдання майнових втрат, створення перешкод для сталого економічного розвитку, повноцінного здійснення громадянами України належних їм прав і свобод; 2) резолюції Генеральної Асамблеї та Ради Безпеки Організації Об'єднаних Націй; 3) рішення та регламенти Ради Європейського Союзу; 4) факти порушень Загальної декларації прав людини, Статуту Організації Об'єднаних Націй». Вказаним законом передбачено застосування санкцій до держави, до юридичних та фізичних осіб.

Крім того, цим Законом виокремлено положення *щодо вжиття секторальних санкцій*. Зокрема, згідно із ч. 2 ст. 5 Закону України «Про санкції» (далі - Закон) передбачено, що «Рішення щодо застосування, скасування та внесення змін до санкцій щодо іноземної держави або невизначеного кола осіб певного виду діяльності (*секторальні санкції*), передбачених пунктами 1, 2-5, 13-15, 17-19, 24-1, 25 частини першої статті 4 цього Закону, приймається Радою національної безпеки та оборони України, вводиться в дію указом Президента України та затверджується протягом 48 годин з дня видання указу Президента України постановою Верховної Ради України. Відповідне рішення набирає чинності з моменту прийняття постанови Верховної Ради України і є обов'язковим до виконання». Наприклад, постановою Верховної Ради було затверджено рішення Ради національної безпеки і оборони (РНБО) щодо секторальних обмежувальних заходів відносно оборонно-промислової сфери росії та білорусі терміном на 50 років<sup>83</sup>. До таких обмежувальних заходів (санкцій) віднесено: 1) заборону проведення операцій з товарами і послугами, на міжнародні передачі яких поширюється дія Закону України «Про державний контроль за міжнародними передачами товарів військового призначення та подвійного використання»; 2) зупинення виконання економічних та фінансових зобов'язань; 3) заборона передачі технологій, прав на об'єкти права

---

<sup>83</sup> Про затвердження рішення Ради національної безпеки і оборони України від 20 листопада 2023 року «Про застосування секторальних спеціальних економічних та інших обмежувальних заходів (санкцій) до Російської Федерації та Республіки Білорусь в оборонно-промисловій сфері». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3489-20#Text>

інтелектуальної власності; заборона на здійснення дій з одержання охоронних документів, здійснення інших дій, пов'язаних з охороною прав на об'єкти інтелектуальної власності (винаходи, корисні моделі, промислові зразки, компонування напівпровідникових виробів, торговельні марки, географічні зазначення, сорти рослин, об'єкти авторського права і суміжних прав), крім дій щодо продовження строку чинності прав інтелектуальної власності та продовження строку дії охоронних документів; заборона реєстрації і акредитації організацій колективного управління, засновниками яких є резиденти Російської Федерації та Республіки Білорусь; 4) припинення дії спільних проєктів та промислових програм у сфері безпеки і оборони, щодо товарів військового призначення та подвійного використання тощо<sup>84</sup>.

На реалізацію положень Закону було прийнято низку підзаконних нормативно-правових актів. Зокрема, Положення про реалізацію спеціальних економічних та інших обмежувальних заходів (санкцій), яке затверджене Постановою Правління Національного банку України від 11.05.2023 № 65. Відповідно до п. 9 цього положення було встановлено, що суб'єкти реалізації санкцій зобов'язані: 1) відмовитися від установалення ділових відносин із санкційними особами...; 2) зупинити фінансові операції санкційних осіб та фінансові операції, що здійснюються від імені/на користь таких санкційних осіб; 3) зупинити фінансові операції за рахунками санкційних осіб; 4) ужити заходів щодо запобігання виведенню за межі України капіталу санкційними особами, до яких застосовано санкцію «запобігання виведенню капіталів за межі України»; 5) зупинити виконання економічних та фінансових зобов'язань на користь санкційних осіб, до яких застосовано санкцію ...тощо<sup>85</sup>.

---

<sup>84</sup> Про застосування секторальних спеціальних економічних та інших обмежувальних заходів (санкцій) до Російської Федерації та Республіки Білорусь в оборонно-промисловій сфері: введено в дію Указом Президента України від 20 листопада 2023 року № 762/2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0045525-23#n2>

<sup>85</sup> <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0065500-23#Text>.

Агресія росії проти України призвела до неможливості здійснення господарської діяльності між суб'єктами господарювання з цих держав. Проблема припинення договорів між контрагентами держави – агресора та українськими суб'єктами господарювання лежить у площині відповідності транснаціональному публічному порядку, який заснований на засудженні та недопущенні війни (агресивних дій росії), публічному порядку відповідно до положень українського законодавства, дотриманні імперативних норм<sup>86</sup>.

В Україні не передбачена кримінальна відповідальність юридичних осіб за обхід санкцій як це встановлено у державах ЄС. Як зазначають юристи – практики: «Отже, у випадку порушення накладених судовим рішенням санкцій для відповідної особи, яка фактично не виконує рішення суду, щонайменше існує загроза стати учасником кримінального провадження щодо невиконання судового рішення (ст. 382 Кримінального кодексу України). Щодо порушення санкцій внаслідок обмеження торговельних операцій, запобігання виведення капіталу за межі України, зупинення виконання фінансових та економічних зобов'язань (наприклад, співпраця з підсанкційним контрагентом, який є резидентом держави-агресора), то на практиці кримінальні провадження можуть порушуватися за ст. 110–2 (фінансування дій, вчинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України) в комбінації з іншими статтями Кримінального кодексу України (наприклад, ст.ст. 190 та 209)<sup>87</sup>. Наразі з метою вирішення проблеми обходу санкцій було подано кілька законопроектів щодо встановлення кримінальної відповідальності

---

<sup>86</sup> Гончаренко О. Господарська відповідальність в умовах правового режиму воєнного стану. Правове забезпечення ринкових відносин в умовах євроінтеграції: Збірник наукових праць / За ред. В.І. Полюховича, Л.В.Андрущенко, Г.Ф.Нікуліної. К.: НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України, 2023. С. 150.

<sup>87</sup> Стусова Ю. Магамедов І. Відповідальність за порушення санкцій: українська судова практика. Юридична газета. 04 вересня 2023. №9–10 (767–768). <https://yur-gazeta.com/publications/practice/sudova-praktika/vidpovidalnist-za-porushennya-sankciy-ukrayinska-sudova-praktika.html>.

юридичних осіб, зокрема це законопроекти реєстр. № 5193 та реєстр. № 8384. Однак ці проекти не відповідають принципу правової визначеності та потребують суттєвого доопрацювання. Наприклад, зокрема у Висновку Головного науково-експертного управління реєстр. № 8384 зазначено, що «Законопроектом пропонується встановити кримінальну відповідальність за порушення вимог законодавства про санкції (нова ст. 111-3 КК). Однак таке широке і нечітко визначене формулювання об'єктивної сторони правопорушення дає підстави вважати, що суб'єктами «порушення вимог» (тобто невиконання, перешкоджання виконанню або ухилення від виконання спеціальних економічних та/або інших обмежувальних заходів слід визнавати як осіб, щодо яких застосовуються санкції, так і осіб, уповноважених застосовувати відповідні санкції та/або забезпечувати їх виконання. У цьому контексті звертаємо увагу, що ефективність застосування санкцій безпосередньо залежить від змісту положень регулятивного законодавства»<sup>88</sup>.

---

<sup>88</sup> Висновок на проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України та інших законів щодо встановлення кримінальної відповідальності за порушення законодавства про санкції»URL: blob:https://itd.rada.gov.ua/5413b25d-2f69-43d5-a95d-bc6a57d3a7ed

Слід зауважити, що наразі суб'єкти права законодавчої ініціативи акцентують увагу на посилення кримінальної відповідальності юридичних осіб. Зокрема, було подано два законопроекти реєстр. № 11443 та № 11443-1, якими пропонується приведення у відповідність з міжнародними стандартами відповідальності юридичних осіб за вчинення корупційних кримінальних правопорушень. Ними, крім іншого, пропонується удосконалення питань спеціальної конфіскації та запровадження нового інституту додаткових (нефінансових) заходів кримінально-правового характеру. Зокрема, проектом пропонується Кримінальний кодекс України доповнити новою статтею 96-10-1, відповідно до якої визначаються додаткові (нефінансові) заходи кримінально-правового характеру. До таких заходів віднесено *«тимчасове обмеження діяльності юридичної особи - це заборона для юридичної особи протягом визначеного судовим рішенням строку здійснювати певний вид та/або види діяльності. Зокрема: 1) брати участь у публічних закупівлях; 2) користуватись ліцензією (зупинення дії ліцензії повністю або частково); 3) брати участь у приватизації державного та/або комунального майна; 4) брати участь в оренді державного та/або комунального майна (зокрема, заборона продовження договору оренди); 5) отримувати, продовжувати строк дії спеціального дозволу на користування надрами (зокрема, зупинення дії спеціального дозволу на користування надрами); 6) брати участь в діяльності органів соціального діалогу; 7) купувати облігації внутрішніх державних позик України; 8) створювати та/або брати участь в роботі саморегулювальних організацій; 9) розміщувати рекламу своєї діяльності; 10) здійснювати спонсорство; 11) брати участь у державно-приватному партнерстві; 12) брати участь у діяльності спільних підприємств (ч. 1 нової ст. 96-10-1 КК).* А також до заходів кримінально-правового характеру віднесено *«тимчасове обмеження в отриманні прав та переваг - це заборона для юридичної особи протягом визначеного судовим рішенням строку отримувати визначені законодавством України права та/або переваги. Зокрема: 1) одержувати будь-які пільги та/або активи від держави*

та/або громади; 2) залучати, використовувати, освоювати кошти міжнародних технічних проектів та/або міжнародних фінансових операцій; 3) отримувати державну допомогу суб'єктами господарювання (бути отримувачем державної допомоги); 4) набувати статусу резидента Дія Сіті; 5) отримувати державну та іншу фінансову підтримку експортної діяльності (ч. 2 нової ст. 96-10-1 КК)). Вжиття деяких пропонованих заходів може призвести до *неможливості функціонування юридичної особи та подальшого відновлення її діяльності після застосування заходів*, особливо зважаючи на те, що «суд може призначити додатковий (нефінансовий) захід кримінально-правового характеру стосовно юридичної особи строком *від шести місяців до трьох років*» (ч. 3 нової ст. 96-10-1 КК), тобто на доволі тривалий термін фактично на свій розсуд (без належних процедур, що посилює корупційні ризики). У розділі XXIV Рекомендацій Ради з подальшої боротьби з підкупом іноземних посадових осіб у міжнародних ділових операціях поряд з положеннями щодо вимог про призупинення або заборони, у відповідній мірі, конкуренції за державні контракти або інші державні переваги, включаючи контракти про державні закупівлі та контракти, що фінансуються за рахунок офіційної допомоги розвитку, компаніям, які підкуповували іноземних державних службовців у протиправний спосіб, зазначається і про врахування *пом'якшуючих факторів*<sup>89</sup>. У п. ііі цього розділу вказано, що «якщо це доцільно та наскільки це можливо, при прийнятті таких рішень щодо призупинення та позбавлення членства, країни-члени беруть до уваги, *як пом'якшувальні фактори*, заходи з виправлення ситуації, розроблені компаніями для усунення конкретних іноземних ризиків хабарництва, а також будь-які прогалини в їх існуючому внутрішньому контролі, програми або заходи щодо етики та комплаєнсу»<sup>90</sup>. Багато положень щодо вжиття цих заходів узагалі є незрозумілим з точки зору їх доцільності. Наприклад, не

---

<sup>89</sup> Recommendation of the Council for Further Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions. URL : <https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/OECD-LEGAL-0378>.

<sup>90</sup> Там само.



зрозумілою виглядає заборона щодо *участі в оренді державного та/або комунального майна* (зокрема, заборона продовження договору оренди) (п. 4 ч. 1 нової ст. 96-10-1 КК) зважаючи на те, що основний вид діяльності юридичної особи може бути пов'язаний з орендою (наприклад, оренда приміщень для виробничої діяльності) і така заборона призведе до припинення функціонування та фактичного закриття підприємства. Крім того, вказаний пункт не відповідає принципу правової визначеності, оскільки не зрозуміло, що мається на увазі під компетенцією юридичної особи «брати участь в оренді державного та/або комунального майна», оскільки участь може бути пов'язана як з чинними договорами так із можливістю взяти участь в аукціоні щодо оренди державного та комунального майна. Також привертає увагу п. 8 ч. 1 нової ст. 96-10-1 КК щодо обмеження *на створення та участь* у роботі саморегульованих організацій. Слід зазначити, що абз. 1 ч. 8 ст. 70 Закону України «Про ринки капіталу та організовані товарні ринки» встановлено, що за умови реєстрації Національною комісією з цінних паперів та фондового ринку об'єднання професійних учасників ринків капіталу як саморегульованої організації за відповідним видом професійної діяльності, членство всіх професійних учасників ринків капіталу, які провадять відповідний вид професійної діяльності на ринках капіталу, у саморегульованій організації, що об'єднує професійних учасників ринків капіталу за цим видом професійної діяльності, є обов'язковим. Крім того, п. 15 ч. 1 ст. 73 цього закону передбачено, що Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку має право анулювати видану ліцензію на провадження певного виду діяльності на ринках капіталу та організованих товарних ринках у разі, якщо, зокрема, професійний учасник ринків капіталу та організованих товарних ринків не вступив протягом строку, встановленого законодавством, до саморегульованої організації за відповідним видом професійної діяльності за умови реєстрації Національною комісією з цінних паперів та фондового ринку такої саморегульованої організації. Таким чином, пропонована норма не

узгоджується із нормами спеціального законодавства у сфері ринків капіталу та організованих товарних ринків.

Зі змісту ч. 1 нової ст. 18 Закону України «Про державну допомогу суб'єктам господарювання» випливає, що додатковим (нефінансовим) заходом кримінально-правового характеру є, крім інших, тимчасове обмеження у можливості отримувати державну допомогу, що може ускладнити правозастосування, оскільки у ч. 2 нової ст. 96-10-1 КК якраз йдеться про тимчасове обмеження у можливості отримувати державну допомогу як вид додаткового (нефінансового) заходу кримінально-правового характеру.

Отже, перспективним напрямком розвитку законодавства України є встановлення кримінальної відповідальності юридичних осіб за порушення законодавства про обхід санкцій та транспозиція відповідних положень законодавства ЄС.

До основних проблем, на яких слід наразі наголосити у питаннях застосування санкцій, можна віднести такі:

- 1) Ускладнення пов'язані із нормативним регулювання застосування санкцій. В. Король зазначає, що «судову практику з розгляду адміністративних справ щодо застосування нових санкцій, яка перебуває у стадії формування та вироблення єдиних правових підходів, ускладнює відсутність в актах санкційного законодавства офіційного автентичного тлумачення ключових термінів. В результаті не доопрацювання у сфері правотворчої діяльності, у процесі здійснення правосуддя правові позиції судів не тільки першої та апеляційної інстанцій є протилежними щодо застосування нової санкції у вигляді стягнення активів у дохід держави у випадку, якщо підсанкційний іноземний суб'єкт приватного права може вчиняти дії тотожні за змістом праву розпорядження, а й судді у складі колегій обох інстанцій не погоджуються з ухваленими рішеннями та

винесеними постановами, висловлюючи окремі думки»<sup>91</sup>. В. Марченко стверджує, що «..було б доцільно визначити спеціальні правові підстави, форми і порядок припинення договірних зобов'язань у зв'язку із застосуванням санкцій (обмежувальних заходів) до їх сторони (сторін), а також спеціальні правила врегулювання майнових і немайнових інтересів сторін внаслідок такого припинення, оскільки загальні господарсько- і цивільно-правові засоби не пристосовані до спеціальних санкційних умов, а отже часом неспроможні вирішити спірні господарські ситуації»<sup>92</sup>.

2) Судова практика перебуває на стадії становлення та розвитку. Показовим є численні колізії при правозастосуванні законодавства про санкції як результату його зародження в Україні. На думку О. Гайдуліна, О. Перепилинської «...формування дієвого механізму притягнення до майнової відповідальності суб'єктів, які створюють реальні та потенційні загрози національним інтересам, національній безпеці, суверенітету і територіальній цілісності України, сприяють терористичній діяльності та порушують права і свободи людини і громадянина, необхідно змінити підходи в питаннях юрисдикційного імунітету. Саме це дасть змогу дістатися майна росії, яке можна буде використовувати для компенсації збитків за рішеннями національних судів, міжнародних арбітражів, ЄСПЛ та спеціальної комісії, над створенням якої наразі працює Мін'юст. Для конфіскації майна російських олігархів необхідні зміни в національному законодавстві країн, де таке майно знаходиться, як це зробила Канада. У цій країні не тільки запроваджено відповідні зміни до свого законодавства, але й розпочато реальну конфіскацію такого майна»<sup>93</sup>.

---

<sup>91</sup> Король В. Застосування економічних санкцій до іноземних суб'єктів приватного права в умовах викликів воєнного стану. Збірник наукових праць «Приватне право і підприємництво», 2024, випуск 24, Частина 1. С. 43-50. С. 49.

<sup>92</sup> Марченко В.Б. вирішення господарських спорів щодо невиконання зобов'язань внаслідок застосування санкцій (обмежувальних заходів). *Науковий вісник Ужгородського Національного університету. Серія Право*. Випуск 82. Частина 1. Ужгород, 2024. С. 399.

<sup>93</sup> Гайдулін О., Перепилинська О. Санкції до сторін арбітражного розгляду для запобігання виведенню капіталів за межі України: нові виклики публічним інтересам в

Верховний Суд, розглядаючи провадження щодо підстав застосування санкцій, підтвердив, що наявність реальної чи потенційної загрози національним інтересам, національній безпеці, суверенітету і територіальній цілісності України, безумовно, є оцінним поняттям, а достатність підстав вважати існування такої реальної чи потенційної загрози передбачає певну межу дискреції органів влади (постанова Великої Палати Верховного Суду від 13 січня 2021 року у справі №9901/405/198).

3) Оцінка дієвості та ефективності застосованих санкцій. Н. Камінська та М. Пожидаєва зазначають, що «Восьмирічний досвід застосування санкцій проти Росії майже півсотнею держав, низкою міжнародних організацій, а також специфіка механізмів реалізації різних видів, типів і режимів міжнародно-правових санкцій підтверджують той факт, що у сучасних умовах за санкціями надійно закріпилася репутація комплексу заходів «between wars and words» («між війнами та словами»), очевидними є прогалини багатостороннього санкційного режиму проти РФ. Звісно, санкції є інструментом довгострокової дії та можуть мати максимально політичний, економічний та інший ефект через тривалий час після їх введення, до того ж наслідки можливі неоднозначні й негативні. Тому необхідною є оцінка протиправних діянь РФ в усіх міжнародних організаціях, їх органах, спеціалізованих інституціях та ін., запровадження сучасної мережі моніторингу реалізації міжнародно-правових санкцій проти РФ у зв'язку з агресією проти України, їх відповідних наслідків, а також застосування на міжнародному рівні дієвих механізмів запобігання обходу та уникненню таких санкцій»<sup>94</sup>. К. Рашевська підсумовує: «Механізм використання економічних санкцій є недостатньо врегульованим на міжнародному рівні, незважаючи на його потенціал для заохочення та захисту прав людини в

---

умовах воєнного стану. *Збірник наукових праць «Приватне право і підприємництво»*, 2024, випуск 24, Частина 1. С. 20.

<sup>94</sup> Камінська Н. В., Пожидаєва М. А. Правова природа санкцій та їх ефективність у протидії російському вторгненню. *Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України*. 2022. № 2. С. 70.

умовах універсальної заборони на використання сили. Обмежувальні заходи проти Російської Федерації були введені 41 державою, окремі з яких пов'язують скасування санкцій з повною деокупацією Кримського півострова, а інші — наполягають на поступовому відновленні економічних відносин з державою-агресором під приводом необхідності забезпечувати стратегічний імпорт чи не допустити порушення прав людини вже на території РФ. При цьому варто не забувати, що сьогодні використовуються, переважно, т.зв. «розумні санкції» (індивідуальні та секторальні обмежувальні заходи), що відповідають вимогам пропорційності та необхідності, які в міжнародному праві висувуються до контрзаходів, а, відтак, дозволяють дотриматися балансу між забезпеченням виконання міжнародно-правових зобов'язань, економічною безпекою і захистом прав людини. З погляду на порівняну ефективність економічних санкцій, для України залишається важливим заохочувати якомога більше міжнародних суб'єктів продовжувати чинити тиск на окупаційну державу, при цьому вносячи необхідні зміни до власного законодавства та практики його застосування<sup>95</sup>.

4) Обхід санкцій суб'єктами господарювання вказує на потребу швидкого реагування та мобілізації правових механізмів з метою усунення прогалин. Для вирішення цієї проблеми застосовуються як механізми державного регулювання так і на рівні суб'єктів господарювання (санкційний комплаєнс).

Зокрема, материнські компанії ЄС повинні будуть докласти всіх зусиль, щоб гарантувати, що їхні дочірні компанії в третіх країнах не беруть участі в будь-якій діяльності, яка призведе до результатів, яким санкції прагнуть запобігти. Наприклад, щоб допомогти протидіяти реекспорту воєнних

---

<sup>95</sup> Рашевська К. Є. Економічні санкції як засіб впливу на російську федерацію з метою забезпечення прав людини на території окупованої автономної Республіки Крим [Електронний ресурс]. Міжнародний науковий журнал «Інтернаука». Юридичні науки. Київ, 2020. № 6. С. 52–58. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/mnjju\\_2020\\_6\\_10](http://nbuv.gov.ua/UJRN/mnjju_2020_6_10) (14.04.22) с. 57.

товарів, або критичних для розвитку російських військових систем, було вирішено, що оператори ЄС, які продають такі воєнні товари третім країнам, повинні запровадити механізми належної обачності, здатні ідентифікувати оцінку ризиків реекспорту до росії та їх зниження. Крім того, оператори з ЄС, які передають промислове ноу-хау для виробництва воєнних товарів комерційним партнерам із третіх країн, тепер повинні будуть включити договірні положення, щоб гарантувати, що таке ноу-хау не буде використовуватися для товарів, призначених для росії<sup>96</sup>.

**Висновки.** Санкції, які застосовуються до суб'єктів господарювання відповідно до Закону України «Про санкції» не є заходами адміністративної, кримінальної чи матеріальної відповідальності, а також адміністративно-господарськими санкціями. Особливістю цих санкцій є мета застосування - захист національних інтересів, національної безпеки, суверенітету і територіальної цілісності України, протидії терористичній діяльності, а також запобігання порушенню, відновлення порушених прав, свобод та законних інтересів громадян України, суспільства та держави (ст. 1 Закону України «Про санкції»).

Коли йдеться про збройну агресію однієї держави проти іншої, то і санкції щодо суб'єктів господарювання набуватимуть змісту та накладатимуться на суб'єктів господарювання у випадку їх пов'язаності (зв'язку) із державою-агресором.

Суб'єктів господарювання розглядають у сучасному світі не як аполітичні організації, які роблять тільки «бізнес», а як економічні організації, які маючи економічну владу та суттєво впливають на потітику та на спроможність держави-агресора розпочати та продовжувати війну, тому і на суб'єктів господарювання накладається особлива «воєнна економічна відповідальність» у виді санкцій.

---

<sup>96</sup> Євросоює ухвалив 14-пакет акцій проти росії. URL: <https://finap.com.ua/evrosoyuz-uhvalyv-14-j-paket-sanktsij-proty-rosiyi>.

Перспективним напрямком розвитку законодавства України є встановлення кримінальної відповідальності юридичних осіб за порушення законодавства про обхід санкцій та транспозиція відповідних положень законодавства ЄС.

Основними проблемами застосування санкцій є такі: 1) ускладнення пов'язані із нормативним регулювання застосування санкцій; 2) ускладнення пов'язані із процесом становлення та розвитку судової практики. Показовим є численні колізії при правозастосуванні законодавства про санкції як результату його зародження в Україні; 3) оцінка дієвості та ефективності застосованих санкцій; 4) обхід санкцій суб'єктами господарювання вказує на потребу швидкого реагування та мобілізації правових механізмів з метою усунення прогалин. Для вирішення цієї проблеми застосовуються як механізми державного регулювання так і на рівні суб'єктів господарювання (санкційний комплаєнс).

*Поляков Борис Мусійович,  
доктор юридичних наук, професор,  
провідний науковий співробітник відділу  
правової взаємодії бізнесу і держави  
Науково-дослідного інституту приватного  
права і підприємництва імені академіка  
Ф. Г. Бурчака НАПрН України*

## **МОДЕРНІЗАЦІЯ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО БАНКРУТСТВО (НЕПЛАТОСПРОМОЖНІСТЬ) ЯК НЕОБХІДНИЙ ЕЛЕМЕНТ РЕГУЛЮВАННЯ РИНКОВИХ ВІДНОСИН В УКРАЇНІ**

У ринкових відносинах економіки банкрутство виступає інститутом господарської відповідальності за порушення виконання грошового зобов'язання. Від ефективності цього інституту безпосередньо залежить інвестиційна привабливість країни.

Водночас чинний на сьогодні Кодекс України з процедур банкрутства (далі – КзПБ) [1] містить деякі положення, які не тільки гальмують процес розвитку ринкових відносин або заважають партнерству держави та бізнесу, виконанню грошових зобов'язань, а й інколи стають інструментом для рейдерського захоплення підприємств.

З огляду на наведене необхідно визначити положення кодифікованого акта, які створюють умови для таких негативних явищ. Виділимо та розглянемо їх детальніше.

### **1. Умови відкриття справи про банкрутство (неплатоспроможність).**

Стаття 8 КзПБ, яка присвячена юрисдикції, підсудності, підставам для відкриття провадження у справі про банкрутство (неплатоспроможність), за своїм змістом таких підстав не містить. У ній не йдеться про підстави відкриття справи про банкрутство за ініціативою кредитора. Що стосується боржника, то він відповідно до ч. 3 цієї статті може ініціювати своєю заявою справу про банкрутство (неплатоспроможність) також у разі загрози його неплатоспроможності. Загальна ж підстава для відкриття справи про



банкрутство за ініціативою як кредитора, так і боржника у статті 8 не визначена. Такою підставою є неплатоспроможність, відсутність ознак якої згідно з п. 10 ч. 1 ст. 90 КзПБ має наслідком закриття провадження у справі про банкрутство (неплатоспроможність).

А. Гушилик слушно зазначає: «... поділ факторів виникнення неплатоспроможності на зовнішні та внутрішні має важливе значення у справі про банкрутство, а саме у випадку наявності вини засновників у доведенні до банкрутства, можливе притягнення таких осіб до відповідальності» [2, с. 53].

Поняття неплатоспроможності законодавець в абз. 13 ч. 1 ст. 1 КзПБ визначає як неспроможність боржника виконати після настання встановленого строку грошові зобов'язання перед кредиторами не інакше, як через застосування процедур, передбачених цим Кодексом. У цьому визначенні не вказані розмір боргу та строк невиконання боржником грошового зобов'язання. Єдине, про що зазначає законодавець, це характер грошових зобов'язань, зокрема в абз. 5 ч. 1 ст. 1 КзПБ.

Строк несплати як один із критеріїв неплатоспроможності законодавець використовує лише у процедурі неплатоспроможності фізичних осіб, зокрема коли боржник припинив погашення кредитів чи здійснення інших планових платежів у розмірі більше 50 відсотків місячних платежів за кожним з кредитних та інших зобов'язань упродовж двох місяців (п. 2 ч. 1 ст. 115 КзПБ).

Щодо юридичних осіб, то стосовно них взагалі не використовуються критерії розміру та строку несплати боргу.

Звертає на себе увагу той факт, що неплатоспроможність – це припущення неоплатності, тобто перевищення пасиву боржника над його активом. Але законодавець так виписав дефініцію неплатоспроможності, що складається враження про її ідентичність із поняттям заборгованості в наказному провадженні з видачі судового наказу.

Так, відповідно до ч. 1 ст. 148 Господарського процесуального кодексу України (далі – ГПК України) судовий наказ може бути видано за вимогами про стягнення грошової заборгованості за договором, укладеним у письмовій (в тому числі електронній) формі, якщо сума вимоги не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб. При цьому наказне провадження призначене для розгляду справ за заявами про стягнення грошових сум незначного розміру, щодо яких відсутній спір або про його наявність заявнику невідомо (п. 2 ст. 12 ГПК України).

Якщо розглянути підстави відмови у відкритті провадження у справі про банкрутство, то однією з них якраз і є наявність спору про право стосовно грошової вимоги кредитора, який підлягає вирішенню у порядку позовного провадження.

Тобто грошова вимога кредитора як у наказному провадженні, так і в процедурі банкрутства не повинна мати спірного характеру. Водночас у наказному провадженні на відміну від процедури банкрутства грошова вимога обмежена певним розміром.

Такий підхід законодавця до визначення неплатоспроможності як передумови відкриття справи про банкрутство юридичних осіб створює негативне середовище для боржників, які мають тимчасові фінансові труднощі. Несплата навіть незначного боргу може мати наслідком відкриття справи про банкрутство. Це може призвести до зловживання кредиторами своїми правами шляхом ініціювання справ про банкрутство щодо конкурентів чи економічно привабливих підприємств, що не йде на користь ринковим відносинам і партнерству держави та бізнесу.

В. Дутка справедливо зазначає: «... новий КУзПБ спростив доступ до процедур банкрутства, тим самим ще більше спростивши можливості для недобросовісних кредиторів використовувати банкрутство як інструмент для рейдерського захоплення підприємства» [3, с. 262].

Р. Поляков продовжує цю думку: «Відсутність чітких умов для відкриття провадження у справі про банкрутство юридичних осіб може

призвести до різноманітних зловживань як з боку кредиторів, так і з боку боржників із метою рейдерського захоплення підприємств, несплати податків, повернення банківських кредитів, невиконання господарських зобов'язань тощо» [4, с. 222].

Ураховуючи зазначене, законодавцю необхідно встановити певний розмір грошової заборгованості кредитора, несплата якої давала б право на ініціювання процедури банкрутства. Наприклад, триста чи п'ятсот розмірів мінімальної заробітної плати.

У цьому аспекті В. Дутка доречно зауважує: «... пропозиції щодо ускладнення доступу до процедур банкрутства видаються аргументованими і можуть стати додатковою гарантією захисту прав боржника» [5, с. 53].

Варто зазначити, що категорія «неплатоспроможність» як умова ініціювання відкриття справи про банкрутство (неплатоспроможність) застосовується як кредитором, так і боржником.

Крім того, для боржника законодавець додатково використовує в якості підстави для відкриття справи банкрутство (неплатоспроможність) категорію «загроза неплатоспроможності».

Поняття загрози неплатоспроможності для юридичних осіб визначене в п. 6 ст. 34 КзПБ як неможливість виконання грошових зобов'язань боржника в повному обсязі перед кредиторами у випадку задоволення вимог одного або кількох інших кредиторів.

Що стосується фізичних осіб, то для них загроза неплатоспроможності має вигляд існування певних обставин, які підтверджують, що найближчим часом боржник не зможе виконати грошові зобов'язання чи здійснювати звичайні поточні платежі.

Із перелічених дефініцій загрози неплатоспроможності стосовно як юридичних, так і фізичних осіб чітко не вбачаються умови, за яких можна стверджувати, чи є у боржника загроза неплатоспроможності, чи ні. Наприклад, особа бере кредит у банку, а в неї у той самий день виникає заборгованість перед адвокатською конторою. У цій ситуації, якщо слідувати

логіці законодавця, у боржника виникає загроза неплатоспроможності, оскільки боржник за цільовим призначенням не може використати кредит на оплату послуг адвокатської контори, а інших коштів у нього немає. При цьому повернення в майбутньому кредиту теж відбуватиметься без урахування інтересів тієї ж адвокатської контори, оскільки будь-який кредит оформлюється під іпотеку чи поруку.

Варто також зазначити, що для фізичних осіб поряд із неплатоспроможністю, загрозою неплатоспроможності законодавець передбачив ще таку підставу для відкриття справи про неплатоспроможність, як неоплатність.

Неоплатність – це коли у боржника не вистачає або взагалі відсутнє майно для погашення вимог кредиторів.

Така неоплатність передбачена п. 3 ч. 2 ст. 115 КзПБ, відповідно до якого справа про неплатоспроможність може бути відкрита у випадку відсутності у боржника майна, на яке може бути звернено стягнення, а здійснені виконавцем відповідно до Закону України «Про виконавче провадження» заходи щодо розшуку такого майна виявилися безрезультатними.

Тобто у боржника може бути взагалі відсутнє майно, на яке може бути звернено стягнення.

Із цього приводу виникає резонне питання: а за рахунок яких коштів у період воєнного стану згідно з абз. 7 п. 1<sup>6</sup> розділу «Прикінцеві та перехідні положення» КзПБ боржник збирається сплачувати послуги арбітражного керуючого до закриття справи про неплатоспроможність відповідно до угоди з ним?

Відповідь із цього приводу дуже проста: боржник має право відкрити справу про неплатоспроможність лише тоді, коли в нього є майно, достатнє для погашення судових витрат у справі. До речі, така умова діє щодо боржників – юридичних осіб. Згідно із ч. 5 ст. 34 КзПБ боржник подає заяву до господарського суду про відкриття справи про банкрутство за наявності

майна, достатнього для покриття витрат, пов'язаних із провадженням у справі.

Якщо припустити, що у боржника – фізичної особи відсутнє будь-яке майно, зокрема на покриття судових витрат, то тоді вони будуть стягуватися за рахунок кредиторів. Але в цьому випадку з боку боржника матиме місце зловживання своїми правами, зокрема матеріальними. Справа в тому, що відповідно до ст. 13 Цивільного кодексу України не допускаються дії особи, що вчиняються з наміром завдати шкоди іншій особі, а також зловживання правом в інших формах. Тобто, звертаючись із заявою про відкриття справи про неспроможність за відсутності майна на покриття судових витрат, боржник діятиме на шкоду кредиторам, оскільки він не тільки не погасить перед ними боргів, а й примусить нести додаткові витрати, що надалі може справляти негативний вплив на ринкові відносини.

У цьому випадку, якщо суд все-таки відкриє справу про неспроможність фізичної особи за відсутності в неї майна, достатнього для покриття судових витрат, то кредитори, які взяли участь у справі, можуть відповідно до п.п. 2, 8 ст. 123, п. 6 ч. 8 ст 126 КзПБ вимагати закриття провадження у справі.

## 2. Призначення арбітражного керуючого.

С. Донков зазначає: «Трансформація статусу арбітражного керуючого спричинена намаганням законодавця зробити арбітражного керуючого процесуально та економічно незалежним від сторін у справі про банкрутство, а також відповідальним за свої дії. Однак втрата можливості обирати замовника послуг та об'єкти для своєї роботи спричинила невизначеність джерел фінансування для здійснення арбітражним керуючим своїх повноважень, а також відсутність гарантій отримання належної оплати своїх послуг» [6].

Л. Жураковська вважає, що «суть правового статусу арбітражного керуючого полягає у правильному впорядкуванні відносин між арбітражним керуючим і державою, доповненні його правового статусу ознаками реальності: реальний (гарантований, забезпечений, що закріплений нормами

права; правильне визначення і законодавче закріплення його правового становища в суспільстві, змістовне наповнення його компонентів, створення збалансованих способів взаємодії спеціальної правосуб'єктності арбітражного керуючого, загального (конституційного, законного) статусу арбітражного керуючого, спеціального юридичного галузевого та індивідуального статусів арбітражного керуючого, які повинні бути змістовно наповненими та збалансованими між собою)» [7, с. 37].

А. Бутирський та Л. Ніколенко звертають увагу на те, що «діяльність арбітражного керуючого:

прирівнюється до діяльності приватного виконавця, приватного нотаріуса, адвоката тощо. Саме про ці міркування варто зауважувати під час вирішення питання щодо того, хто має оплачувати роботу арбітражного керуючого. Наприклад, якщо особа хоче захистити своє порушене право, вона наймає професіонала в цій сфері – адвоката. Проте він може взятися за цю роботу, а може й відмовитись, якщо бачить, що справа є безперспективною або його не влаштовує гонорар. Так само і арбітражний керуючий повинен мати змогу обирати, у якій справі про банкрутство брати участь, а від якої – відмовитись, який розмір винагороди він має отримати тощо [8, с. 27].

На наш погляд, арбітражний керуючий за своєю суттю є помічником суду. Він реалізує функції суду щодо нагляду, контролю, розпорядження майном боржника з метою погашення заявлених у справі про банкрутство вимог кредиторів.

Водночас абз. 1 ч. 1 ст. 28 КзПБ передбачає призначення судом розпорядника майна або керуючого реструктуризацією лише за допомогою Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи.

Що стосується призначення повторного розпорядника майна або керуючого реструктуризацією, керуючого санацією, керуючого реалізацією та ліквідатора, то це відбувається вже за клопотанням комітету кредиторів (у

справі про банкрутство юридичної особи) чи зборів кредиторів (у справі про неплатоспроможність фізичної особи) (абз. 2 ч. 1 ст. 28 КзПБ).

У пункті 2<sup>1</sup> розділу «Прикінцеві та перехідні положення» цього Кодексу тимчасово, до дня початку функціонування Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи, запроваджено призначення розпорядника майна в разі відкриття провадження у справі про банкрутство за ініціативою кредитора або керуючого реструктуризацією в разі відкриття провадження у справі про неплатоспроможність із пропозицією заявників щодо кандидатур арбітражних керуючих.

Більше того, на період воєнного стану заявникам взагалі не потрібно здійснювати авансування передбаченої КзПБ винагороди арбітражному керуючому на депозитний рахунок суду. Вони лише повинні до заяви про відкриття справи про банкрутство (неплатоспроможність) додати копію укладеної з обраним ними арбітражним керуючим угоди про його виконання повноважень у справі про банкрутство (неплатоспроможність) до її закриття з виплатою на умовах, визначених цією угодою (п. 1<sup>6</sup> розділу «Прикінцеві та перехідні положення» КзПБ).

О. Ярмоленко зазначає: «... Логіка законодавця, який надає право ініціюючому кредитору обирати арбітражного керуючого, доволі зрозуміла: адже якщо вже ініціюючий кредитор сплачує чималий судовий збір, авансування винагороди арбітражного керуючого, то природньо, що такому кредитору слід надати хоч якийсь привілей у вигляді можливості залучати саме того арбітражного керуючого, якого такий кредитор вважає достатньо компетентним для ведення справи, яку такий кредитор ініціює» [9, с. 423].

Ігнорування законодавцем правової природи арбітражного керуючого, ототожнення його із правовою фігурою адвоката, на превеликий жаль, спотворює умови для зловживання своїми правами як кредиторами, боржниками, так і арбітражними керуючими.

Такий підхід призвів до того, що арбітражний керуючий як суб'єкт адміністративного права став не помічником суду із розгляду справи про

банкрутство, а помічником тих процесуальних фігур, які оплачують йому винагороду. Унаслідок цього страждають ринкові відносини.

На наш погляд, потрібно повертати правовий статус арбітражного керуючого до відповідності його правової природи. Для цього необхідно, зокрема, пов'язувати діяльність арбітражного керуючого з відповідним апеляційним округом та встановити відповідальність арбітражного керуючого за відмову від участі у справі, за порушення строків виконання зобов'язань у справі тощо.

У такому разі необхідно, щоб арбітражні керуючі раз на рік реєструвалися у відповідному апеляційному окрузі та протягом року повідомляли про випадки відмови від справ, завантаженість, притягнення до відповідальності, зміну місцезнаходження тощо.

До речі, свого часу було чинним Положення про автоматизовану систему з відбору кандидатів на призначення арбітражного керуючого у справах про банкрутство, затверджене Пленумом Вищого господарського суду України 16 січня 2013 року за № 1 [10] (далі – Положення). Цим Положенням визначалося призначення автоматизованою системою арбітражного керуючого відповідно до його спеціалізації, територіальності та навантаження. При цьому арбітражний керуючий реалізовував своє право на участь в автоматизованому відборі кандидатів на призначення арбітражного керуючого у справах про банкрутство шляхом повідомлення про це адміністратора автоматизованої системи (п. 3.2 Положення).

Принцип територіальності реалізовувався шляхом вибору арбітражним керуючим одного чи двох апеляційних округів. Спеціалізацію арбітражному керуючому визначав апеляційний суд ( п.п. 2.6, 4.1 Положення).

Подальший відбір кандидата на призначення арбітражного керуючого відбувався шляхом електронного запиту судді ( п. 4.2 Положення).

У Положенні до того ж була визначена відповідальність арбітражного керуючого за відмову від участі у справі або ігнорування пропозиції щодо такої участі.



Якщо від арбітражного керуючого, визначеного автоматизованою системою, у трьох випадках, не з поважних причин, надходили заяви про відмову від участі у справі або взагалі не надходили заяви про участь у справі в установлений господарським судом строк, участь арбітражного керуючого в автоматизованій системі могла бути зупинена на один рік (п. 4.15 Положення).

Варто відмітити, що Положення давало змогу економити судові витрати на оплату послуг арбітражного керуючого, оскільки він працював винятково в чітко визначеному апеляційному окрузі. Зараз такої прив'язки немає, що дає право арбітражному керуючому працювати по всій території країни. Це призводить, з одного боку, до зайвих судових витрат, а з другого – до безпідставних відмов від участі у справах, що має наслідком затягування розгляду справи. Іншими словами, якщо арбітражний керуючий бачить, що справа не має для нього певного привабливого економічного інтересу, то він або відмовляється від участі у цій справі, або взагалі не дає на неї згоди.

На наш погляд, необхідно повернути ідею принципів територіальності та економічності в роботі арбітражного керуючого. Для цього потрібно передбачити в КзПБ норму про реєстрацію арбітражного керуючого або в певних судах одного апеляційного округу, або в апеляційному суді строком на один рік залежно від кількості справ про банкрутство в цих судах за попередній рік та поданих до реєстрації заяв арбітражних керуючих. Скажімо, із розрахунку одна справа на одного арбітражного керуючого в певному місцевому господарському суді.

### 3. Судові процедури.

Стаття 6 КзПБ визначає судові процедури, які можуть бути застосовані стосовно боржника у справі про банкрутство.

Для юридичних осіб застосовується одна обов'язкова процедура – розпорядження майном, та дві факультативні – санація чи ліквідація.

Для фізичних осіб у справі про неплатоспроможність застосовується одна обов'язкова процедура – реструктуризація боргів, та одна

факультативна – погашення боргів. Але тут необхідно відмітити, що навіть процедура реструктуризації боргів у справах про неплатоспроможність фізичних осіб не є в прямому сенсі цілком обов'язковою. Річ у тім, що вона складається із двох частин: підготовча та основна, або планова. За своєю суттю підготовча реструктуризація збігається із процедурою розпорядження майном, і якраз тому є обов'язковою, а ось основна, або планова частина реструктуризації тотожна із санацією, через те застосовується факультативно.

Така структура процедури реструктуризації не є чимось новим, вона мала місце під час санації боржника його керівником у попередньому Законі про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом (далі – Закон про банкрутство), у статті 94.

Тоді за ст. 94 Закону про банкрутство формування активу та пасиву боржника, а також питання щодо можливості проведення санації вирішувалося на підготовчому етапі цієї процедури. Підсумком підготовчого етапу такої процедури санації було затвердження судом плану санації. При цьому разом із керуючим санацією – керівником боржника – діяв також розпорядник майна.

Необхідно зазначити, що об'єднання в одній судовій процедурі двох етапів: підготовчого та основного, на наш погляд, є більш ефективним, ніж існування окремої підготовчої процедури та двох факультативних.

По-перше, має місце економія процесуального часу, оскільки проект плану санації боржник готує завчасно, ще до відкриття справи про банкрутство, керуючись своїми економічними можливостями, а в деяких випадках

із залученням інвестора.

По-друге, зберігаються керівництво та трудовий колектив підприємства-боржника, майнові активи, які задіяні у виробничому процесі, документація бухгалтерської та фінансової звітності тощо. Іншими словами, налагоджена господарська діяльність боржника – це майновий актив найвищої вартості, а

не просто наявний набір обладнання чи матеріальних цінностей, не кажучи вже про їх відсутність взагалі.

По-третє, кредитори налаштовані на збереження боржника як господарюючого суб'єкта, оскільки реалізація активів у ліквідаційній процедурі, як правило, не погасить усіх боргів кредиторів.

Іншими словами, процедура санації з елементом підготовчого етапу більш ефективна, ніж процедура розпорядження майном із подальшим переходом у процедуру санації.

У цьому аспекті зазначений варіант судової процедури санації скоріше за все повинен ініціюватися боржником під час подання заяви про відкриття справи про банкрутство. При цьому до заяви необхідно додавати проєкт плану санації та рішення зборів кредиторів як форми саморегулювання щодо доцільності проведення санації.

Якщо боржник вважає за потрібне не застосовувати стосовно себе процедуру санації, то він повинен зазначати про це в заяві про відкриття справи про банкрутство.

Що стосується процедури ліквідації як форми господарської відповідальності, то, на наш погляд, її теж слід вводити одразу з відкриттям справи про банкрутство. Водночас таких випадків може бути декілька.

По-перше, коли справа про банкрутство ініціюється кредитором.

По-друге, коли справа ініціюється боржником із наміром визнати себе банкрутом.

По-третє, коли мають місце незадовільні результати санації.

Такий підхід має часовий та економічний ефект, оскільки не потребує двічі встановлювати пасив боржника, як це має місце в чинному законодавстві про банкрутство ( ч.ч. 3–5 ст. 59 КзПБ).

Разом із тим такий підхід стосовно використання ліквідації у вигляді основної або факультативної судової процедури не позбавляє можливості вводити санацію на будь-якому етапі. До речі, зараз законодавець за певних умов теж допускає трансформацію процедури ліквідації як форми

господарської відповідальності в санації, де переважають елементи саморегулювання (ч. 2 ст. 58 КзПБ).

З огляду на це потрібно більш детально вписати механізм трансформації судових процедур. Це надасть можливість сторонам процесу співпрацювати між собою шляхом саморегулювання ринкових відносин із метою вироблення оптимальної моделі погашення грошових вимог, реалізуючи партнерство держави та бізнесу.

Отже, можна стверджувати, що розпорядження майном як окрема судова процедура, яка має підготовчий характер щодо переходу до наступних етапів процедури банкрутства, є зайвою та цілком може існувати у складі інших судових процедур – санації чи ліквідації.

У цьому сенсі процедури санації та ліквідації для юридичних осіб з точки зору ринкових відносин як у часі, так і стосовно судових витрат за певних обставин повинні вводитися одночасно з відкриттям справи про банкрутство.

При цьому все-таки необхідний пріоритет у виборі реабілітаційної або ліквідаційної процедури потрібно надавати господарському суду. Суд не повинен бути пов'язаний виключно думкою боржника чи кредиторів. Тільки на основі всебічного аналізу фінансового, господарського та майнового стану боржника суд повинен вирішувати питання про застосування санації або ліквідації суб'єкта господарювання [11, с. 130].

Зазначене якраз і сприятиме розвитку ринкових відносин в Україні та партнерству держави і бізнесу.

Що стосується фізичних осіб, то тут все-таки потрібно залишити сучасну процесуальну модель введення судових процедур, надаючи пріоритет реструктуризації, а вже потім, як виняток, – процедурі погашення боргів.

Такий підхід стосовно фізичних осіб пояснюється тим, що на відміну від юридичних осіб боржник – фізична особа навіть за відсутності в нього будь-

яких майнових активів може в силу своєї трудової функції певний час погашати грошові вимоги кредиторів.

#### 4. Порядок розгляду грошових вимог кредиторів.

І. Бутирська слушно зазначає: «... відносини неплатоспроможності (банкрутства), які за своєю природою мають комплексний характер (матеріально-правовий і процесуально-правовий), у будь-якому разі повинні існувати у межах господарсько-процесуальної форми. Серед характерних ознак провадження у справах про банкрутство можна виокремити: 1) дуалістичний характер правового регулювання – нормами ГПК України та КУзПБ; 2) активна роль господарського суду у справі про банкрутство; 3) особливий суб'єктний склад; 4) концентрація у межах справи про банкрутство всіх спорів, стороною в яких є боржник; 5) застосування під час розгляду справи про банкрутство особливих матеріальних і процесуальних норм» [12, с. 30–31].

Р. Поляков правильно описує існуючий порядок розгляду грошових вимог кредиторів: «Завдання суду полягає в перевірці цих вимог щодо наявності чи відсутності у боржника такої заборгованості. Для цього він звіряє документи, додані до заяви кредитора, із відомостями боржника, викладеними в його поясненнях та в поясненнях розпорядника майна. Такі відомості мають бути засновані на даних балансу. Кожна заява конкурсного кредитора розглядається судом у формі мініпровадження, із заслуховуванням думки кредитора, який бере участь у засіданні, боржника та розпорядника майна, а в деяких випадках й іншого кредитора, який оскаржує вимоги заявника. Хоча зовні таке засідання й нагадує позовний процес, проте завдання, які вирішуються в ньому, абсолютно різні. На цьому засіданні не вирішується спір по суті, а дається оцінка письмовим доказам щодо наявності або відсутності заборгованості у боржника» [13, с. 287].

Існуючий сьогодні порядок формування пасиву боржника побудований на активній ролі суду та використанні ним обмеженого обсягу процесуального інструментарію.

Це призводить до невиправданого затягування строків попереднього засідання суду.

Суду доводиться розглядати вимоги кредиторів за відсутності інших відповідачів чи третіх осіб, із позиції презумпції правомірності правочинів. Таке правове становище суду не дає можливості чітко встановлювати дійсну картину фактичних обставин правовідносин між кредитором та боржником, що робить судові рішення за результатами розгляду грошових вимог кредиторів юридично «нестійким» в апеляційній чи касаційній інстанціях.

З іншого боку, кредитори, які оспорюють вимоги іншого кредитора, вимушені звертатися в позовне провадження, щоб визнати недійсним договір, на підставі якого виникли спірні вимоги. Такий комплекс проваджень нагадує торт, що складається з великої кількості коржів. Згодом, якщо правочин буде визнаний недійсним, починається процес перегляду судового рішення, яким визнано грошові вимоги, за нововиявленими обставинами.

На нашу думку, необхідно змінити підхід до процедури розгляду грошових вимог кредиторів.

Перш за все потрібно делегувати арбітражному керуючому функції суду з розгляду вимог кредиторів. При цьому завдання арбітражного керуючого буде зводитися до звірки грошових вимог того чи іншого кредитора з даними бухгалтерського обліку боржника.

Якщо вимоги кредитора знаходять своє відображення в такому обліку, то вони включаються арбітражним керуючим до реєстру вимог кредиторів і надалі визнаються судом без перевірки. Інакше, якщо є заперечення боржника, кредитора або іншого кредитора, чиї вимоги вже визнані або відхилені арбітражним керуючим, такі спірні вимоги підлягають розгляду судом.

Тобто арбітражний керуючий включає вимоги кредитора, стосовно яких відсутній спір та які обґрунтовані й підтверджуються даними

бухгалтерського балансу боржника, до реєстру кредиторів, а суд визнає їх без перевірки по суті.

Запропонована процедура має певні схожі риси з порядком видачі судового наказу.

Так, відповідно до ч. 2 ст. 12 ГПК України наказне провадження застосовується для розгляду справ за заявами про стягнення грошових сум незначного розміру, щодо яких відсутній спір або про його наявність заявнику невідомо.

При цьому суд може відмовити у видачі судового наказу, зокрема, якщо в заяві про видачу судового наказу відсутні документи, які обґрунтовують вимоги (п.п. 3, 4 ч. 3 ст. 150 ГПК України), або якщо з моменту виникнення права вимоги пройшов строк, який перевищує позовну давність, встановлену законом для такої вимоги (п. 5 ч. 1 ст. 152 ГПК України).

У цьому контексті законодавцю варто запозичити процедуру видачі судового наказу та поширити її на розгляд грошових вимог кредиторів, де відсутній спір. Можна буде також обмежити граничний розмір вимог, які підлягають «автоматичному визнанню судом», скажімо, це буде сто розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб.

Такий підхід дасть змогу значно скоротити час розгляду грошових вимог у попередньому засіданні суду.

Для того, щоб не було безпідставних заперечень кредиторів, необхідно ввести судовий збір на подання кредиторами таких заяв до суду.

Процедура розгляду оспорюваних арбітражним керуючим чи кредитором грошових вимог інших кредиторів повинна бути тотожна позовному провадженню з урахуванням особливостей процедури банкрутства. У такому процесі можна буде визнавати недійсними правочини, на підставі яких виникло право у кредитора.

Щодо особливості, яка притаманна процедурі банкрутства, то вона більше буде стосуватися складу учасників процесу, строків та результатів розгляду.

Але в будь-якому разі в цьому процесі мають діяти в повному обсязі такі принципи господарського процесу, як змагальність та диспозитивність.

У такому процесі повинні бути перевірені всі факти, навіть такі, які мають преюдиційний характер. Виняток можуть становити лише факти, встановлені вироком у кримінальному провадженні.

У цьому аспекті слушним є висновок С. Антощук: «... сучасне праворозуміння процедури банкрутства ґрунтується на уявленні про його специфічність та комплексність із власними метою та завданнями, вже не викликає сумнівів теза про те, що поряд із провадженням у справі про банкрутство існує закономірна потреба у розгляді вимог (спорів) до боржника, що мають вплив на майновий стан останнього, у межах однієї справи про банкрутство» [14, с. 37–38].

У процедурі неплатоспроможності громадян процес розгляду грошових вимог кредиторів відрізняється від розгляду справ про банкрутство юридичних осіб. Це пояснюється тим, що стосовно фізичних осіб, як правило, має місце споживче банкрутство, тому на відміну від юридичних осіб немає можливості звірити документи, які обґрунтовують грошові вимоги кредиторів, із даними бухгалтерського балансу чи податкової звітності.

У цій ситуації процес розгляду грошових вимог кредиторів, який притаманний для юридичних осіб у попередньому засіданні суду відповідно до ст.ст. 45, 47 КзПБ, далеко не завжди підходить для громадян.

Вихід із такої ситуації вбачається у застосуванні судом положень позовного провадження під час розгляду грошових вимог кредиторів у справах про неплатоспроможність фізичних осіб настільки, наскільки вони прийнятні в попередньому засіданні, зокрема щодо зміни підстав або предмета спору, використання механізму зустрічного позову, залучення відповідачів, третіх осіб тощо.

Що стосується ролі арбітражного керуючого в перевірці вимог кредиторів, то тут також можна запозичити процедуру видачі судового



наказу. У цьому контексті арбітражний керуючий перевіряє лише обґрунтованість вимог кредитора та з'ясовує позицію боржника.

Якщо вимога кредитора підтверджується відповідними документами та не спростовується боржником, то арбітражний керуючий включає такі вимоги до реєстру. Що стосується суду, то він теж повинен перевіряти обґрунтованість, форму заяви та наявність чи відсутність процесуальних або матеріальних перешкод щодо визнання грошових вимог.

Застосування такої спрощеної процедури розгляду грошових вимог можна обмежити їх граничною сумою, скажімо, тридцятьма розмірами прожиткового мінімуму для працездатних осіб.

На превеликий жаль, процес формування пасиву не обмежений певними строками.

Незважаючи на те, що в процедурі розпорядження майном строк подання кредиторами своїх вимог до суду відповідно до ч. 1 ст. 45 КзПБ обмежений 30 днями з дня офіційного оприлюднення оголошення про відкриття провадження у справі про банкрутство, ч. 4 ст. 45 КзПБ дозволяє кредиторам заявляти свої вимоги майже після здійснення розрахунків із кредиторами. Наслідки пропуску такого строку є доволі незначними: тільки втрата таким кредитором права голосу в представницьких органах кредиторів. Це призводить до того, що кредитори стали зловживати своїми правами, нерідко блокуючи подальший розгляд справи.

Ураховуючи зазначене, вважаємо необхідним обмежити граничний строк подання кредиторами своїх вимог строком проведення відповідної судової процедури. При цьому потрібно встановити підвищену ставку судового збору за подання кредиторами заяв із грошовими вимогами до боржника з пропуском встановленого законом строку. Можна, скажімо, встановити ставку судового збору в розмірі 500 відсотків від ставки, що підлягала сплаті при поданні заяви з грошовими вимогами до боржника.

Такий підхід стимулюватиме кредиторів не порушувати законодавчо визначені строки та, відповідно, скоротить розгляд справ про банкрутство,

що, своєю чергою, сприятиме розвитку ринкових відносин в Україні та партнерству держави і бізнесу.

**Висновки.** Дослідивши положення Кодексу України з процедур банкрутства, які перешкоджають погашенню грошових зобов'язань та, відповідно, гальмують процес розвитку ринкових відносин у країні, можна дійти таких висновків:

1. Неплатоспроможність як правова категорія – це припущення неоплатності, тобто перевищення пасиву боржника над його активом. Але законодавець так виписав дефініцію неплатоспроможності у процедурі банкрутства, що вона ідентична з поняттям заборгованості в наказному провадженні з видачі судового наказу.

2. Ігнорування законодавцем правової природи арбітражного керуючого, ототожнення його із правовою фігурою адвоката, на превеликий жаль, створює умови для зловживання своїми правами як кредиторами, боржниками, так і арбітражними керуючими.

Такий підхід призвів до того, що арбітражний керуючий як суб'єкт адміністративного права став не помічником суду з розгляду справи про банкрутство, а помічником тих процесуальних фігур, які платять йому винагороду.

3. Необхідно повернути ідею принципів територіальності та економічності в роботі арбітражного керуючого. Для цього передбачити в КзПБ норму про реєстрацію арбітражного керуючого або в певних судах одного апеляційного округу, або в апеляційному суді строком на один рік залежно від кількості справ про банкрутство в цих судах за попередній рік та поданих до реєстрації заяв арбітражних керуючих. Скажімо, із рахунку одна справа на одного арбітражного керуючого в певному місцевому господарському суді.

4. Процедури санації та ліквідації для юридичних осіб з точки зору ринкових відносин як у часі, так і стосовно судових витрат за певних обставин повинні вводитися одночасно з відкриттям справи про банкрутство.

Стосовно фізичних осіб потрібно залишити сучасну процесуальну модель введення судових процедур, надаючи пріоритет реструктуризації, а вже потім, як виняток, – процедурі погашення боргів. Це пояснюється тим, що на відміну від юридичних осіб боржник – фізична особа навіть за відсутності в нього будь-яких майнових активів може в силу своєї трудової функції певний час погашати грошові вимоги кредиторів.

5. Варто змінити підхід до процедури розгляду грошових вимог кредиторів. Необхідно делегувати арбітражному керуючому функції суду з розгляду вимог кредиторів. При цьому завдання арбітражного керуючого буде зводитися до звірки грошових вимог того чи іншого кредитора з даними бухгалтерського обліку боржника. Якщо вимоги кредитора знаходять своє відображення в такому обліку, то вони включаються арбітражним керуючим до реєстру вимог кредиторів і надалі визнаються судом без перевірки. Інакше, якщо є заперечення боржника, кредитора або іншого кредитора, чії вимоги вже визнані або відхилені арбітражним керуючим, такі спірні вимоги підлягають розгляду судом.

6. Під час розгляду грошових вимог кредиторів у справах про неплатоспроможність фізичних осіб суд повинен застосовувати положення позовного провадження, але настільки, наскільки вони прийнятні в попередньому засіданні, зокрема щодо зміни підстав або предмета спору, використання механізму зустрічного позову, залучення відповідачів, третіх осіб тощо.

7. Вважаємо за необхідне обмежити граничний строк подання кредитором до суду заяв із грошовими вимогами до боржника строком проведення відповідної судової процедури. При цьому потрібно встановити підвищену ставку судового збору за подання кредитором заяв із грошовими вимогами до боржника з пропуском встановленого законом строку. Можна, скажімо, встановити ставку судового збору в розмірі 500 відсотків від ставки, що підлягала сплаті при поданні заяви з грошовими вимогами до боржника.

## Література:

1. Кодекс України з процедур банкрутства : Закон України від 18 жовтня 2018 р. № 2597-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2597-19#Text> (дата звернення: 15.10.2024).
2. Гушилик А. Б. Правова природа статусу боржник у справі про банкрутство. *Право і суспільство*. № 1, ч. 2/2019. С. 49–53. URL: [http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2019/1\\_2019/part\\_2/11.pdf](http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2019/1_2019/part_2/11.pdf) (дата звернення: 14.10.2024).
3. Дутка В. В. Зловживання правом на ініціювання провадження у справі про банкрутство. *Юридична наука*. 2020. № 1(103). С. 259–264. URL: <https://doi.org/10.32844/2222-5374-2020-103-1.31> (дата звернення: 12.10.2024).
4. Поляков. Р. Б. Інститут банкрутства (неспроможності) в Україні та Німеччині: порівняльно-правове дослідження : монографія. Київ : Юрид. вид-во «Право України», 2023. 472 с.
5. Дутка В. В. Захист прав боржника у справі про банкрутство. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція*. 2024. № 68. С. 52–55. URL: <https://www.vestnik-pravo.mgu.od.ua/archive/juspradenc68/13.pdf> (дата звернення: 15.10.2024).
6. Донков С. В. Удосконалення правового статусу арбітражного керуючого у законодавстві про банкрутство. *Актуальні проблеми процедур банкрутства в Україні та міжнародний досвід врегулювання неплатоспроможності* : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., м. Київ, 18 жовтня 2019 р. / [відп. ред. : А. В'язовченко, Р. Ханік-Посполітак]; Нац. ун-т «Києво-Могилянська академія», факультет правн. наук, Нац. проф. спілка арбітражних керуючих України [та ін.]. Київ : [б. в.], 2019. С. 43–51. URL: <https://ekmair.ukma.edu.ua/items/60dd8251-dcfa-426b-9fbc-f233a150dfcb> (дата звернення: 14.10.2024).

7. Жураковська Л. Теоретико-правовий аналіз правового статусу арбітражного керуючого. *Юридичний вісник*. 2018. № 3. С. 31–39. URL: [http://yurvisnyk.in.ua/v3\\_2018/7.pdf](http://yurvisnyk.in.ua/v3_2018/7.pdf) (дата звернення: 12.10.2024).
8. Бутирський А. А., Ніколенко Л. М. Виплата винагороди арбітражному керуючому у справі про банкрутство: теоретичні і практичні проблеми. *Економіка та право*. 2021. № 2. С. 25–32. URL: <https://doi.org/10.15407/econlaw.2021.02.025> (дата звернення: 16.10.2024).
9. Ярмоленко О. С. Відкриття провадження у справі про банкрутство за ініціативою кредитора. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія : Право*. 2024. Вип. 83, ч. 1. С. 419–424.
10. Про затвердження Положення про автоматизовану систему з відбору кандидатів на призначення арбітражного керуючого у справах про банкрутство : Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 16 січня 2013 р. № 1. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0001600-13#Text> (дата звернення: 12.10.2024).
11. Поляков Б. М. Право неспроможності (банкрутства) в Україні. Київ : Ін Юре, 2003. 440 с.
12. Бутирська І. Проведення у справах про банкрутство як особливий вид провадження у господарському судочинстві. *Право України*. 2021. № 4. С. 23–32.
13. Поляков Р. Б. Порівняльно-правовий аналіз процедури банкрутства (неспроможності) в Україні, Англії, Німеччині та Франції : монографія. Київ : Юрид. вид-во «Право України», 2024. 568 с.
14. Антощук С. І. Щодо поняття та правової природи відокремленого провадження у процедурі банкрутства. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція*. 2021. № 54. Т. 2. С. 34–38. URL: [https://www.vestnik-pravo.mgu.od.ua/archive/juspradenc54/part\\_2/8.pdf](https://www.vestnik-pravo.mgu.od.ua/archive/juspradenc54/part_2/8.pdf) (дата звернення: 15.10.2024).

*Олефір Віктор Іванович,  
головний науковий співробітник відділу відділу  
правової взаємодії бізнесу і держави НДІ приватного  
права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака  
НАПрН України, доктор юридичних наук, професор,  
член-кореспондент НАПрН України*

## **ПОВОЄННА ВІДБУДОВА ТА ПРОСТОРОВИЙ РОЗВИТОК УКРАЇНИ ТА ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД В УМОВАХ ВІЙСЬКОВОГО ЕКОЦИДУ: НАСЛІДКИ ДЛЯ ПРАВА ТА ЕКОНОМІКИ**

«Відбудувати Україну – це відновити принципи життя, відновити простір життя, відновити те, що робить людей людьми. ...Звичайно, йдеться не лише про відновлення матерії життя, а й про інституційний розвиток. Наша держава стала кандидатом на вступ у Європейський Союз... Ми маємо ще посилити наші інституції, ми маємо ще оновлювати стандарти життя... І відбудова України стане для нас усіх такою ж великою реформою, бо ми всі разом об'єднаємо демократичний світ настільки, що кожен побачить: світогляд вільних людей завжди перемагає. Світ побачить, що ніхто й ніколи не зможе досягнути війною своїх цілей.» Саме так зазначено в промові Президента України Володимира Зеленського на Міжнародній конференції з питань відновлення України в Лугано<sup>97</sup>

Військова агресія Росії проти України завдає величезної шкоди нашій країні: зруйновані будинки, об'єкти інфраструктури, цілі міста та села, зрештою – долі мільйонів українців та українок. Зруйновані й плани територіальних громад щодо їх стратегічного розвитку, модернізації,

---

<sup>97</sup> «Відбудова України буде найбільшим внеском у підтримку глобального миру – промова Президента на Міжнародній конференції з питань відновлення України в Лугано», 4 липня, 2022. <https://www.president.gov.ua/news/vidbudova-ukrayini-bude-najbilshim-vneskom-u-pidtrimku-globa-76261>

покращення якості життя та зеленої трансформації. У таких надскладних умовах існує лише два головних завдання – вижити та зберегти незалежність й ідентичність. Україна не втрачає оптимізму: навіть під час воєнних дій держава вже думає про відбудову. У 2022 р. Указом Президента України від 21.04.2022 р. було створено Національну раду з питань відновлення України з наслідків війни. Основними напрямками її функціонування є: розробка плану заходів щодо післявоєнної відбудови та розвитку України; промислова інфраструктура та житло; енергетична інфраструктура; зв'язок; військова інфраструктура та військово-промисловий комплекс; структурна модернізація та перезапуск економіки; заходи щодо подолання безробіття, підтримки сімей з дітьми, незахищених верств населення, осіб, які опинилися у складній життєвій ситуації внаслідок війни; реставрації та збереження пам'яток культури; визначення та розробка пропозицій щодо першочергових реформ, прийняття та впровадження їх необхідних у воєнний та повоєнний період; підготовка стратегічних ініціатив, проектів нормативно-правових актів, їх прийняття та реалізація необхідні для ефективної діяльності та відбудови України у воєнний та повоєнний період Україна презентувала своє бачення повоєнної відбудови України на міжнародній конференції у місті Лугано (Швейцарія) 4–5 липня 2022 року, а робочі групи в рамках Національної ради з відновлення підготували проєкт Плану відбудови України.

Проєкт ПВУ переносить негайне післявоєнне відновлення в довгострокову перспективу розвитку з розбивкою десятирічного горизонту планування на три етапи:

- воєнний час, який, за прогнозами на момент підготовки ПВУ, був визначений до кінця 2022 року;
- етап реконструкції та відновлення, з 2023 по 2025 рр., та
- етап модернізації та інтеграції в ЄС, з 2026 по 2032 рр

Ефективність і результативність відбудови та відновлення України ускладнюється й тим, що зацікавлені сторони – уряд, партнери,

громадськість, бізнес, місцева влада – не сформували чіткого розуміння, зокрема, зеленої відбудови.

Закон України «Про засади державної регіональної політики» визначає регіональний розвиток як «процес соціальних, економічних, екологічних, гуманітарних та інших позитивних змін у регіонах», а державну регіональну політику – як «систему цілей, заходів, засобів та узгоджених дій центральних і місцевих органів виконавчої влади, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб для забезпечення високого рівня якості життя людей на всій території України з урахуванням природних, історичних, екологічних, економічних, географічних, демографічних та інших особливостей регіонів, їх етнічної і культурної самобутності». Відповідно до цього закону метою державної регіональної політики є «створення умов для динамічного, збалансованого розвитку України та її регіонів, забезпечення їх соціальної та економічної єдності, підвищення рівня життя населення, створення безпечних умов, додержання гарантованих державою соціальних стандартів для кожного громадянина незалежно від його місця проживання».

Актуалізація питання воєнного екоциду та його наслідків є надзвичайно важливою сьогодні. Адже він є не просто злочином проти людей, природи, а і проти національної безпеки, зокрема, економічної, впливає на результати господарської діяльності як загальнодержавного рівня так і приватного сектору.

Екологічні злочини є складним і небезпечним явищем, що за наслідками становлять одну з найнебезпечніших категорій злочинів, адже їхня сукупна шкода створює реальну загрозу біологічним основам існування людства.

Сьогодні, коли Україна знаходиться в умовах боротьби за свою державність і незалежність, постають нові виклики, які зумовлюють теоретичні, методологічні, прогностичні потреби, практичні вирішення питань охорони природи та довкілля. В умовах збройної агресії Росії проти України, перед нашою державою постають не лише питання підвищення



ефективності правових природоохоронних механізмів, а і питання притягнення до відповідальності винних в скоєнні екологічних злочинів, невідворотності покарання та відшкодування збитків.

Після ядерної аварії на Чорнобильській АЕС, коли да всіх екологічних забруднень додалося радіоактивне зараження значної частини нашої держави, було визнано міжнародний статус України як зони «екологічного лиха». На цей момент було охоплено понад 10 відсотків від загальної території України, її екологічного стану. Сьогодні внаслідок військових дій Росії понад 170 тисяч квадратних кілометрів території України забруднені мінами та боеприпасами, які не розірвалися.

Окрім цього, стан екології суттєво погіршується щодня, коли агресором вчиняються акти воєнного екоциду, що призводить до незворотних наслідків, посилення негативного впливу на людину та природне довкілля, деградаційних процесів та погіршення якості навколишнього середовища, спричинених наступними чинниками:

- через продукти згоряння вибухових речовин, влучання снарядів, особливо в зонах безпосередніх бойових дій відбувається забруднення ґрунтів

- пожежі в лісах, містах, на підприємствах, паливно-мастильних складах – площі пожеж дуже збільшилися, відповідно, це впливає на забруднення повітря;

- забруднення вод, особливо критичною ситуація стала після підриву Каховської ГЕС

Підрив Каховської ГЕС окупантами 6 червня, який взагалі ставить питання щодо можливості подальшого функціонування всіх меліоративних систем (і зруйнованих і вцілілих) півдня, для яких Каховське водосховище було джерелом водопостачання.

Очевидно, що ворог заклав проблемний камінь на перспективу для України. Адже на Лівобережжі знаходиться найбільша в Європі зрошувальна система, її повністю вивели з ладу, і відновлювати її буде дуже складно і

дорого. За висновком ДУ "Українські гідромеліоративні системи", на Херсонщині зрошення буде неможливим протягом 2-3 років. "Підривом Каховської ГЕС окупанти заподіяли значних прямих збитків українським територіям і опосередкованих, які проявлять себе з часом. Якщо говорити в контексті виключно сільського господарства, зокрема зрошувального землеробства, то зрошення буде неможливим в Херсонській області протягом 2-3 років. На Херсонщині налічується 426,8 тис. га зрошуваних земель, або 21,6 % від загальної площі сільгоспугідь, у тому числі від державних зрошувальних систем – 384,5 тис. га, місцевого зрошення – 42,3 тис. га. Знищена економіка всієї Херсонської області. Бо 70% економіки так чи інакше в нас пов'язані з сільським господарством, яке цілком залежало від меліорації, яка неможлива без достатнього рівня води в Каховському водосховищі.

Наслідки для аграрної галузі зараз важко визначити, однак на Херсонщині у рекордному сезоні 2021–2022 років виростили близько 4,5 млн т зернових і олійних культур. Згідно з попередніми оцінками, збитки від пошкодження зрошувальних систем становитимуть 10 млрд дол. США.

Війна в Україні триває 10 років. У зоні воєнних дій та окупації за цей час опинились 3 біосферні заповідники, 14 природних заповідників, 19 національних природних парків, десятки регіональних ландшафтних парків, сотні заказників, пам'яток природи, заповідних урочищ, а також ботанічні сади, дендрологічні парки, зоопарки та парки-пам'ятки садово-паркового мистецтва, 20% природоохоронних територій України уражені війною, 812 заповідних територій в небезпеці, майже 1 млн га природоохоронних територій потерпають від війни.. Російські окупанти мінують заповідні об'єкти, нещадно вирубають ліси, знищують рідкісні види флори і фауни. Горять ліси, знищуються цінні природоохоронні території. Експерти вважають, що деякі екосистеми ми втратили назавжди, і фіксують кожен випадок для Міжнародного кримінального суду з визначенням екоциду. Внаслідок обстрілів росіяни пошкодили і спалили близько 3 млн гектарів

українських лісів. Під загрозою зникнення опинилися понад 600 видів тварин, 750 видів рослин та грибів, у тому числі занесених до Червоної книги України<sup>98</sup>. За даними Міністерства захисту довкілля та природних ресурсів України, довкілля України зазнало збитків на 2,2 трильйона гривень. Сюди входять 1024 мільярди гривень збитків від засмічення земель та забруднення ґрунтів, 1081 мільярд гривень шкоди від забруднення повітря, зокрема горіння нафтопродуктів, лісових пожеж, загоряння інших об'єктів, а також 82,2 мільярда гривень збитків від забруднення та засмічення водних ресурсів і морських вод, зафіксовано 3600 злочинів проти довкілля України.<sup>99</sup>

Україна володіє  $\frac{1}{4}$  світових запасів родючого чорнозему, а через повномасштабну війну втратила до 20% своїх посівних площ. Більше 5 млн гектарів сільськогосподарських угідь в Україні були забруднені.

Загальна сума збитків, завданих аграрному сектору держави на 1 квітня 2023 р., становила 8,7 млрд. доларів США, або близько третини всієї вартості активів. Значних втрат зазнала інфраструктура для зберігання виробленої сільськогосподарської продукції. Сумарна місткість зруйнованих зерносховищ становила 8,2 млн. тонн, а пошкоджених зерносховищ - 3,25 млн. тонн.<sup>100</sup>

До 26% території країни, що за розмірами можна порівняти з кількома європейськими державами, перебувають під загрозою через міни та вибухонебезпечні залишки.

Це створює серйозні виклики для продовольчої безпеки не тільки в Україні, але й у світі, оскільки країна, будучи одним із провідних експортерів зернових, зазнала значних втрат в аграрному секторі.

---

<sup>98</sup> Війна знищує довкілля, але маємо вистояти для майбутніх поколінь, <https://www.ukrinform.ua/rubric-ato/3848183-vijna-znisue-dovkilla-ale-maemo-vistoati-dla-majbutnih-pokolin.html>

<sup>99</sup> Шкода довкіллю України від війни перевищила 2,2 трлн гривень, <https://www.dw.com/uk/skoda-dovkillu-ukraini-vid-vijni-perevisila-22-triljona-griven/a-68133785>

<sup>100</sup> Про затвердження Державної стратегії регіонального розвитку на 2021-2027 роки, Постанова Кабінету Міністрів України від 5 серпня 2020 р. № 695 (в редакції постанови Кабінету Міністрів України від 13 серпня 2024 р. № 940)

Вибухи, боєприпаси та руйнування інфраструктури призводять до забруднення ґрунтів токсичними речовинами, які можуть просочуватися у підземні води й потрапляти до джерел питної води.

Також у забрудненому ґрунті можуть накопичуватися важкі метали та хімічні сполуки, що проникають у сільськогосподарські культури, створюючи додаткову загрозу для здоров'я людей.

Повітря в Україні зазнає значного забруднення через воєнні дії. Викиди від роботи військової техніки, продукти горіння лісових пожеж, нафтопродуктів і промислових об'єктів створюють довгострокові ризики для здоров'я населення та стану довкілля.

Україна – найбільш забруднена боєприпасами держава світу. За даними Міністерства економіки України, з 174 000 кв км замінованих земель у 2023 році вдалося розмінувати 18 тисяч кв км полів, лісів, річок та озер.

Стаття 13 Конституції України визначає, що «Земля, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, які знаходяться в межах території України, природні ресурси її континентального шельфу, виключної (морської) економічної зони є об'єктами права власності Українського народу. Від імені Українського народу права власника здійснюють органи державної влади та органи місцевого самоврядування в межах, визначених цією Конституцією...Держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання, соціальну спрямованість економіки.»

Стаття 50 Конституції України «Кожен має право на безпечне для життя і здоров'я довкілля та на відшкодування завданої порушенням цього права шкоди»<sup>101</sup>

7 лютого 2019 року Верховною Радою України прийнято зміни до Конституції України, якими підтверджено європейську ідентичність Українського народу і незворотність європейського та євроатлантичного курсу України, що зумовлює необхідність гармонізувати національне

---

<sup>101</sup> Конституція України, Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1996, № 30, ст. 141, режим електронного доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>

природоохоронне законодавство, враховуючи виклики сьогодення, стандарти екологічної безпеки господарської діяльності, адаптацію до західноєвропейських правових норм та розробку нових правових механізмів.

Повоєнна відбудова України – це виклик не лише для держави та народу України, а й для всієї світової спільноти. Складність планування, фінансування та реалізації відбудови, особливо в умовах війни, яка триває, є безпрецедентною. Процес відновлення стає найбільш масштабним проєктом у Європі з часів Другої світової війни, який визначатиме основи майбутнього розвитку України на багато десятиліть вперед, зміни світового порядку. Він потребує об'єднання та консолідації зусиль усіх – влади, громадськості, міжнародних партнерів.

Варо звернути увагу, що попередньо перспективи економічного розвитку України були окреслені в інших стратегічних документах. Так в Стратегії «Україна – 2030 Е-країна з розвинутою цифровою економікою», який було представлено у 2019 р., зокрема у параграфі 6.2.12 «Дорожня карта реалізації стратегії розвитку цифрової економіки» визначено ключові стратегічні цілі, які стоять перед Україною у перспективі до 2030р, зокрема:

- збільшити номінальний ВВП України у 8 разів – п до 1 трлн дол. у 2030р (ВВП 2018 р. – 130,5 дол.);
- стати впливовим регіональним суб'єктом, незалежним в ухваленні економічних і геополітичних рішень, наскільки даватиме можливість це здійснити глобальна ситуація;
- забезпечити вищий за середній показник у Європі та країнах-сусідах рівень доходів і якості життя українців (номінальна середньомісячна заробітна плата у 2030Е не нижче ніж 2700 дол.; середньомісячна пенсія – 775 дол.);
- створити умови для зростання капіталізації українського бізнесу. На думку авторів стратегії економіка України не матиме швидкого розвитку, зробивши ставку на традиційні індустріальні сектори (металургію, важке машинобудування тощо).

Для того, щоб у 2030 р. досягти ВВП 1 трлн дол., потрібно найближчі 3–4 роки активно стимулювати процес проникнення технологій та інновацій у галузі економіки, які потенційно могли б показати значне зростання, а саме; машинобудування; військово-промисловий комплекс; транспорт та логістика; агросектор; харчова та переробна галузь; деревообробка; металургія. Особливо визначено фокусування на створенні промислових кластерів із присутністю в них високотехнологічних напрямків, таких як: робототехніка; біоінженерія; 3D-принтинг; штучний інтелект з акцентом на глобальний ринок. Саме через технологізацію галузей економіки, надання бізнесу стимулів до цифровізації та паралельного розвитку високотехнологічних напрямків, за оцінками UIF, цифрова економіка потенційно складе до 65% ВВП у 2030р. А розвиток цифрової економіки в Україні мав би реалізувати такі можливості:

- створення умови для збільшення економіки протягом подальших 10 років у 8–10 разів;
- збільшення продуктивності праці (для досягнення ВВП 1 трлн дол. продуктивність має зрости в 8,5 разу – до 71 тис. дол. на одного зайнятого, що відповідало рівню продуктивності у високотехнологічних секторах таких країн, як Бельгія, Данія, Фінляндія, Німеччина, Швеція станом на 2019 р. );
- здійснення технологічного стрибку української економіки;
- істотне підвищення конкурентоздатності української економіки на глобальних ринках;
- створення нових бізнес-моделей, нових сегментів та секторів, можливостей швидко, зручно, дешево розвивати, масштабувати та капіталізувати будь-який бізнес;
- створення нових робочих місць, попиту на нові професії<sup>102</sup>

---

<sup>102</sup> Стратегія «Україна 2030 Е – країна з розвинутою цифровою економікою. Український інститут майбутнього. URL: <https://strategy.uifuture.org/kraina-z-rozvinutoyu-cifrovoyu-ekonomikoyu.html#6-2-12>

Україна на невизначений достатньо тривалий час залишатиметься в умовах збереження воєнних ризиків більшої чи меншої ймовірності (залежно від ситуації в РФ).

Лідером у відновленні стануть місцеві громади, оскільки вони краще за інших розуміють власні потреби та пріоритети.

Екзистенційні виклики для України, спричинені повномасштабною воєнною агресією з боку РФ з 24 лютого 2022 р., висунули на передній план виживання територіальних громад та їх існування у нових умовах. Чимало громад зазнали катастрофічних руйнувань комунальної, житлової та соціальної інфраструктури. Зруйновані основи місцевої економіки позбавляють громади власних ресурсів для відновлення. Масштаби руйнувань у переважній більшості громад на порядки перевищують їхню фінансову спроможність. Повоєнна відбудова міст, селищ і сіл потребує пошуку доречних й економічно ефективних заходів та інструментів, які сприятимуть залученню інвестицій. Такі заходи мають бути вжиті на рівні як держави, так і окремих регіонів та територіальних громад. Завершення реформи місцевого самоврядування та територіальної організації влади у 2020 р. надало громадам ширші можливості до використання різних підходів щодо оновлення господарства, розроблення різних сценаріїв відбудови.<sup>103</sup>

Відповідно до Державної стратегії регіонального розвитку на 2021-2027 роки, пріоритетами регіонального розвитку на період до 2027 року є:

- створення безпекових та соціально-економічних умов для повернення громадян України в регіони та територіальні громади;
- відновлення та розвиток інфраструктури, зокрема інфраструктури електронних комунікаційних мереж на принципах прозорості, підзвітності, сталості, інклюзивності, енергоефективності, адаптації до зміни клімату, захищеності та стійкості до безпекових загроз та економічної доцільності;

---

<sup>103</sup> Територіально-орієнтовані механізми стимулювання інвестицій у повоєнному відновленні України : аналіт. доп. / [Я. А. Жаліло, Н. В. Бахур, А. А. Головка та ін.] ; за наук. ред. Я. А. Жаліла. – Київ : НІСД, 2023. – 78 с. – <https://doi.org/10.53679/NISSanalytrep.2023.09>

- розвиток інституційної спроможності органів місцевого самоврядування на регіональному та місцевому рівні у сфері стратегічного планування, проектного менеджменту, цифровізації, протидії корупції;
- розвиток людського капіталу, відновлення підприємницької діяльності та зростання економіки на основі внутрішнього потенціалу територій та регіональних смарт-спеціалізацій;
- розвиток багаторівневого врядування, наближення системи управління регіональним розвитком до процедур та кращих практик ЄС;
- залучення громадян до прийняття рішень на державному, регіональному та місцевому рівні;
- відновлення балансу екосистем, постраждалих внаслідок збройної агресії Російської Федерації;
- розбудова партнерств, розвиток міжмуніципального, міжрегіонального та транскордонного співробітництва;
- сприяння економічному розвитку регіонів шляхом залучення інвестицій для реалізації інноваційних проєктів;
- відновлення та розвиток системи надання соціальних послуг на регіональному та місцевому рівні.<sup>104</sup>

Варто зазначити, що відновлення країни, регіонів і територіальних громад – це невідкладні питання, актуальність яких лише посилюється за умов сьогодення. Навіть враховуючи сучасну проблематику щодо відновлення території та функціоналу української держави, представлені у казаному документі стратегічні цілі, завдання та перспективи не є втраченими і потребують лише корекції у відповідності до кінцевих наслідків подолання російської інтервенції.

Як визначено в дослідженнях Національного інституту стратегічних досліджень, війна радикальним чином змінила регіональний ландшафт

---

<sup>104</sup> Про затвердження Державної стратегії регіонального розвитку на 2021-2027 роки, Постанова Кабінету Міністрів України від 5 серпня 2020 р. № 695 (в редакції постанови Кабінету Міністрів України від 13 серпня 2024 р. № 940)



України. Сформувалися принципово нові чинники диференціації соціально-економічного становища регіонів та громад, їх ресурсного потенціалу, визначення пріоритетних завдань повоєнного відновлення та регіонального розвитку як на короткострокову перспективу, так і у стратегічному вимірі. Серед основних чинників, що зумовлюють таку диференціацію у період війни є:

- масштаби та структура руйнувань унаслідок бойових дій, окупації та/чи ворожих обстрілів;
- рівень відносної безпеки щодо воєнних ризиків (наближеність до зони бойових дій під час війни, наближеність до кордону з країною-агресором у повоєнний період);
- якість та стійкість енергетичного забезпечення;
- можливості для ведення економічної діяльності на певній території, зважаючи на вищенаведені чинники;
- становище на місцевих ринках праці в умовах змін в економіці внаслідок війни;
- значні переміщення населення (вплив ВПО з одних регіонів, приплив – до інших, вимушений виїзд частки громадян за кордон);
- модифікація соціальної відповідальності громад у зв'язку з появою нових уразливих категорій населення;
- зміни спроможності громад до реалізації їх базових функцій (зважаючи на безпекові ризики, стан інфраструктури, кадрове забезпечення, наповнення бюджету тощо). Відповідно, процес повоєнного відновлення має вирішувати породжені або загострені війною проблеми, диференційовані за територіями. Зазначене потребуватиме територіально диференційованого підходу до політики відновлення. Зважаючи на системний вплив згаданих проблем на інвестиційну спроможність та привабливість територій, повною

мірою диференціація стосуватиметься й засобів стимулювання орієнтованих на відбудову інвестицій.<sup>105</sup>

У концептуальній записці міжнародних експертів про те, як має виглядати Україна повоєнна відбудова, що була опублікована Європейським Парламентом наприкінці 2022 року «Нарис про відбудову України» зазначено наступне. Післявоєнна Україна більше схожа на Європу після Другої світової, ніж на Ірак чи Афганістан (тобто робоча сила високоосвічена, інституції функціонують, низька імовірність "ресурсного прокляття" тощо). Більшість біженців (понад 80%) повернуться до України після припинення гарячої фази війни. У зазначеному документі аналізуються наступні умови:

1. Економіка, яка втратила на початок збройної агресії понад 30–50% виробничих потужностей, переважно у східній частині України, також значно зменшується людський ресурс. Зруйновано та значно пошкоджено: підприємства, заводи, порти, залізниці, елеватори, склади, логістичні центри, лінії електропостачання та телекомунікацій. Житловий фонд та комерційну нерухомість у багатьох великих українських містах фактично знищено, багато інших міст також зазнали значних руйнувань. Зруйнована значна частка соціальної інфраструктури Близько 30% сільгоспкультур не були посіяні. Враховуючи, що війна триває, оцінки втрат неточні, однак вони імовірно сягнуть сотень мільярдів доларів.

2. Урядування. З цим показником ситуація дещо краща, оскільки українські інституції (уряд, податкова, соціальна підтримка, платіжна та банківська системи тощо) показали власну дієздатність в умовах воєнного стану і продовжують функціонувати, хоча певні форми економічної та політичної активності на час збройної агресії РФ є обмеженими (перш за все

---

<sup>105</sup> Територіально-орієнтовані механізми стимулювання інвестицій у повоєнному відновленні України : аналіт. доп. / [Я. А. Жаліло, Н. В. Бахур, А. А. Головка та ін.] ; за наук. ред. Я. А. Жаліла. – Київ : НІСД, 2023. – 78 с. – <https://doi.org/10.53679/NISSanalytrep.2023.09>

на думку зарубіжних експертів, припинена діяльність певних політичних партій та закриті реєстри.

3. Торгівельна галузь. Зокрема, існують складнощі щодо реалізації на належному рівні морських перевезень, блокування російськими кораблями головного експортного шляху України та постійний обстріл портової інфраструктури.

4. Енергетика. Українську енергосистему під'єднали до системи ЄС за три тижні після початку війни. Україна продовжує імпортувати газ, дизель та бензин з Польщі та інших країн, що забезпечує відсутність критичного дефіциту енергії.

5. Публічні фінанси. Невдовзі, як зазначається у вказаному документі, на початку війни уряд спростив оподаткування (замінив податок на прибуток, ПДВ та ЄСВ 2% податком з обороту, скасував імпорتنі податки) та соціальні виплати (так, ВПО можуть отримати виплати з мінімальною бюрократією). Фіскальний дефіцит виріс, оскільки податкові доходи впали на 80% (переважно через спад економічної активності), а воєнні витрати уряду значно виросли. Фіскальний дефіцит переважно фінансується за рахунок міжнародної допомоги (3 млрд дол. від МВФ та двосторонніх позичок) та Національним банком (близько 0,6 млрд дол.).

6. Монетарна політика. Центральний банк зафіксував обмінний курс на довоєнному рівні та запровадив валютні обмеження для його підтримки. Банківська система має необхідну ліквідність. Немає ознак «набігу на банки». Платіжна система стабільна. Центральний банк має значні резерви іноземної валюти. Інфляція під контролем, але інфляційний тиск зростає.

7. Регулювання. Ціни основних товарів, таких як хліб, обмежені урядом. Уряд запровадив канікули та заморозив певні платежі (комунальні витрати, кредити, іпотека, податки тощо). 8 Освіта. Прикметним є те, що Україна має один із найвищих рівнів урядових витрат на освіту, що обґрунтовується високим рівнем освіти українських громадян. Заклади середньої та вищої

освіти з початком війни перейшли на дистанційний режим і за умов сьогодення продовжують працювати у змішаному форматі.

9. Соціально-політична ситуація. Немає значних проблем із соціальним чи етнічним поділом на територіях, які контролювала Україна на січень 2022 року. Згідно з опитуваннями, станом на липень 2022 р. 90% українців були переконані, що Україна переможе у війні. Діяльність проросійських партій в Україні припинена<sup>106</sup>

Звернемо увагу, що дискусії про повоєнне відновлення України розпочалися невдовзі після звільнення від російських окупантів північних регіонів. Одразу з'явилося кілька версій — від економістів, політиків, громадських активістів, як українських, так і міжнародних спільнот. Наприклад, мережа U4U (United for Ukraine), ініційована членом Європейського парламенту, колишнім прем'єр-міністром Литовської Республіки Андріусом Кубілюсом, від самого початку об'єднала понад 200 нинішніх і колишніх депутатів і державних службовців з понад 30 країн, які активно працюють на підтримку України у своїх країнах та на міжнародному рівні (нині налічує вже понад 500 учасників). Із докладним баченням повоєнної відбудови виступила група економістів. Бізнес-спільноти України також визначилися із своїм баченням відбудови. Зрештою офіційне комюніке з цього приводу оприлюднила Єврокомісія.

Прийняте Єврокомісією 18 травня Комюніке (До Європейського Парламенту, Європейської Ради, Європейського Економічного та соціального комітету та Комітету регіонів про допомогу та реконструкцію України) передбачає чотири основні стовпи реконструкції:

1. Відбудова країни, зокрема інфраструктури, медичних послуг, житла та шкіл, а також цифрової та енергетичної стійкості відповідно до найновіших європейських політик і стандартів.

---

<sup>106</sup> Нарис про відбудову України. URL: [https://voxukraine.org/wp-content/uploads/2022/04/Reconstruction-of-Ukraine2022-04-05-copy-edited\\_Ukr.pdf](https://voxukraine.org/wp-content/uploads/2022/04/Reconstruction-of-Ukraine2022-04-05-copy-edited_Ukr.pdf)

2. Продовження модернізації держави та її інституцій для забезпечення належного врядування та поваги до верховенства права шляхом підтримки адміністративного потенціалу та технічної допомоги, у тому числі на регіональному та місцевому рівнях.

3. Реалізація структурного та регуляторного порядку денного з метою поглиблення економічної та суспільної інтеграції України та її народу з ЄС, відповідно до її європейського шляху.

4. Підтримка відновлення економіки та суспільства України за сприяння стійкій та інклюзивній економічній конкурентоспроможності, сталій торгівлі та розвитку приватного сектору, з одночасним внеском у зелену та цифрову трансформацію країни<sup>107</sup>

Політика та законодавство щодо захисту навколишнього середовища мають максимально сприяти зеленому переходу.

Надання Україні статусу країни-кандидата у члени ЄС є доброю можливістю прискорити прогрес адаптації правової бази України до законодавства ЄС в таких сферах як:

- реформування будівельних та експлуатаційних правил і стандартів, особливо для великих забруднювачів, відповідно до сучасної практики в країнах Європейського Союзу та ОЕСР;

- більш широке використання СЕО (стратегічна екологічна оцінка політики, планів і програм) та ОВД (оцінка впливу на довкілля окремих проектів) задля можливості розробляти альтернативи з меншим тиском на навколишнє середовище;

- ефективний нагляд і регуляторне забезпечення.

20 червня 2023 року Європейська Комісія запропонувала створити новий інструмент – Український Фонд (Ukraine Facility) для надання фінансової

---

<sup>107</sup> COMMUNICATION FROM THE COMMISSION TO THE EUROPEAN PARLIAMENT, THE EUROPEAN COUNCIL, THE COUNCIL, THE EUROPEAN ECONOMIC AND SOCIAL COMMITTEE AND THE COMMITTEE OF THE REGIONS, UKRAINE RELIEF AND RECONSTRUCTION, Brussels, 18.5.2022 COM(2022) 233 final, [https://commission.europa.eu/system/files/2022-05/ukraine-relief-reconstruction\\_en.pdf](https://commission.europa.eu/system/files/2022-05/ukraine-relief-reconstruction_en.pdf)

підтримки відновлення та реконструкції України обсягом до 50 мільярдів євро на період з 2024 по 2027 роки. Для надання та одержання підтримки Уряд України підготував План України (Ukraine Plan), в якому детально відобразив своє бачення відновлення, реконструкції, модернізації країни та реформ, які він має намір здійснити.

У 2023 році окремі центральні органи виконавчої влади розробляли, а Уряд схвалював секторальні стратегії та плани, які переважно враховують потреби, пов'язані з подоланням наслідків російської агресії.<sup>108</sup>

Основними законами, які визначають акти планування й реалізації відновлення та відбудови України, є Закон України «Про засади державної регіональної політики» та Закон України «Про регулювання містобудівної діяльності». Вони передбачають прийняття на: регіональному рівні – регіональних стратегій розвитку та планів заходів із їхньої реалізації, програм комплексного відновлення областей, планів відновлення й розвитку регіонів; місцевому рівні – стратегій розвитку територіальних громад та планів заходів із їхньої реалізації, планів відновлення і розвитку громад, програм комплексного відновлення територій територіальних громад.

Законодавство України передбачає участь у розробленні та забезпеченні реалізації відповідної політики асоціацій органів місцевого самоврядування та їхні добровільні об'єднання. У липні 2022 року Європейський комітет регіонів, асоціації місцевої та регіональної влади ЄС та України започаткували Європейський альянс міст і регіонів для відбудови України. Одним із його завдань є координація спільних зусиль із містами й регіонами ЄС, готовими залучити ресурси для підтримки ефективної та сталої реконструкції України, сприяння наданню експертних знань у розбудові потенціалу, належному врядуванні та технічній допомозі містам і регіонам України. Асоційованими членами альянсу стали громади декількох

---

<sup>108</sup> повоснна зелена відбудова україни: процеси, зацікавлені сторони, участь громадськості, Аналітичний звіт, січень-лютий 2024, [https://ua.boell.org/sites/default/files/2024-05/racse-report\\_2024-5-13-1\\_ukr.pdf](https://ua.boell.org/sites/default/files/2024-05/racse-report_2024-5-13-1_ukr.pdf)

українських міст та регіонів (Бердичів, Вінниця, Львів, Полтава, Закарпатська область), окремі громадські організації.

Глобалізація економіки та ріст інтернаціоналізації буття змінили ролі основних учасників ринку, перерозподілили відповідальності держави, регіонів та громад за економічний розвиток на місцях. Забезпечення позитивного тренду місцевого розвитку стає дедалі більш технологічним і складним. Роль держави як головного гравця в місцевій економіці зменшилась. Тепер суб'єктами міжнародних економічних відносин найчастіше виступають окремі підприємства, регіони та територіальні громади

За останні 50 років у розвинутих країнах світу відбулися суттєві зміни в практиці планування розвитку територіальних громад (місцевого розвитку), і ці зміни стосуються трьох напрямків

1. Змінилися рівні відповідальності влади за здійснення планування розвитку територій. Територіальні громади взяли практично всю відповідальність на себе за місцеву ситуацію, за рівень якості праці, навчання, відпочинку та життя у громаді

2. Змінилася методологія здійснення процесу управління місцевим розвитком. Уся діяльність громад підпорядкована стратегії, яка створюється і виконується громадою і яка реалізовується через перманентну плановану проектну діяльність, підпорядковану стратегії

3. Відбулася зміна суб'єкта управління. Міста через партнерство та міжмуніципальне співробітництво почали самостійно розширювати простір свого впливу в регіоні, створюючи місцеві фактори конкурентних переваг, формуючи спільні проекти для зростання конкурентоспроможності (транспортні коридори, індустріальні парки, публічно приватні партнерства, кластери, тощо)<sup>109</sup>

---

<sup>109</sup> Планування розвитку територіальних громад. Навчальний посібник для посадових осіб місцевого самоврядування / Г. Васильченко, І. Парасюк, Н. Єременко / Асоціація міст України – К., ТОВ «ПІДПРИЄМСТВО «ВІ ЕН ЕЙ», 2015. – 256 с.

Відповідно до статей 11 та 16 закону «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо засад державної регіональної політики та політики відновлення регіонів і територій»<sup>81</sup> від 09.07.2022 р. № 2389-IX місцеві ради затверджують плани відновлення та розвитку територіальних громад, а «план відновлення та розвитку регіонів включає регіональні плани відновлення та розвитку, а також окремі заходи і проєкти регіонального розвитку та/або проєкти місцевого розвитку територіальних громад»<sup>110</sup>

За даними всеукраїнського опитування громадської думки майже 40% опитаних громадян вважають, що для відновлення інфраструктури та економіки України вистачить п'яти років, 25% зазначили, що на це потрібно до десяти років, 23% – більше десяти років<sup>111</sup>

Важливість питання зеленої відбудови та зеленої трансформації міст України посилюється двома факторами. Ще на початку 2020 року Україна заявила про бажання стати частиною Європейського зеленого курсу. Європейський зелений курс, який окрім сучасних тенденцій з декарбонізації економіки та інтеграції екологічних та кліматичних питань в усі сфери політики, економіки та повсякденного життя громадян, пропонує також конкретні інструменти для міст, які сприятимуть їх зеленій трансформації. Такі інструменти, як Європейський кліматичний пакт, Новий європейський Баугауз, Угода зелених міст, а також інші кращі практики міст ЄС, можуть бути використані як для відбудови, так і для зеленого розвитку міст України.

Необхідно продовжувати модернізацію природоохоронних установ на національному та субнаціональному рівнях, щоб забезпечити високий адміністративний потенціал для планування та реалізації екологічно стійких зусиль з реконструкції. Створення спеціальних або постійних

---

<sup>110</sup> Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо засад державної регіональної політики та політики відновлення регіонів і територій. Закон України від 09.07.2022 р. № 2389-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2389-20#Text>

<sup>111</sup> Оцінка шкоди, завданої воєнними злочинами Росії в Україні (15-19 вересня 2022) // Соціологічна група «Рейтинг». [https://ratinggroup.ua/research/ukraine/oc\\_nka\\_shkodi\\_zavdano\\_vo\\_nnimi\\_zlochimi\\_ros\\_v\\_ukra\\_n\\_15-19\\_veresnya\\_2022.html](https://ratinggroup.ua/research/ukraine/oc_nka_shkodi_zavdano_vo_nnimi_zlochimi_ros_v_ukra_n_15-19_veresnya_2022.html)



міжміністерських і міжгалузевих комітетів, робочих груп або цільових груп за участю екологічних органів має допомогти забезпечити відображення екологічних принципів і принципів зеленого зростання в узгоджених галузевих стратегіях, політиках і планах. Залучення громадянського суспільства також є важливим для успіху післявоєнних перетворень. Зеленої реконструкції слід розглядати як економічну необхідність для майбутнього розвитку України. Зелений перехід забезпечить більшу економічну ефективність і конкурентоспроможність України на європейському та світовому ринках. Реконструкція пропонує Україні можливість перескочити до більш екологічних технологій, зменшити залежність від викопного палива та прагнути до економіки з нульовими викидами<sup>112</sup>

Зелене відновлення - це системна розбудова нової моделі інфраструктури та економіки країни, що базується на принципах сталості та мінімізує наявні й майбутні ризики, з наскрізним урахуванням екологічної та кліматичної складової. До таких ризиків відносяться ризики, пов'язані з військовою агресією росії, ризики екстремальних погодних явищ та деградації екосистем через глобальну кліматичну кризу, ризики, пов'язані з пошкодженням логістичних ланцюгів та доступу до глобальних ринків для придбання ресурсів та продукції через можливі політичні або економічні кризи, тощо.<sup>113</sup>

Зіставляючи думки різних експертів, досвід інших країн та зважаючи на реалії України, у повоєнний час необхідно продовжувати формування спроможних та самодостатніх громад у т.ч. за рахунок цілеспрямованих субвенцій на розвиток місцевого самоврядування та адресної підтримки вразливих верств населення як державних витрат із високим рівнем мультиплікатора. Використовуючи напрацювання американських дослідників, запропоновано напрями відновлення сільської економіки у

---

<sup>112</sup> Руслан Гаврилюк, Дмитро Іванов, Георгій Веремійчик та ін., Повоєнне відновлення України: відбудова заради кращого майбутнього, <https://epl.org.ua/wp-content/uploads/2023/01/post-war-reconstruction-UA3001.pdf>

<sup>113</sup> Там же

повоєнний час, які передбачають стимулювання розвитку нових підприємств у сільській місцевості з пріоритезацією малого підприємництва та креативних ініціатив; зміцнення сільської інфраструктури, у т.ч. розбудова Інтернет-мережі; сприяння розвитку аграрного сектора з орієнтацією на програми підтримки фермерських господарств; удосконалення людського капіталу на сільських територіях через інвестування в освіту та охорону здоров'я, що допоможе забезпечити інноваційний розвиток села та посилити конкурентні переваги, за рахунок яких відбуватиметься відновлення країни<sup>114</sup>

Потребують додаткового розмежування функції з охорони навколишнього природного середовища та господарської діяльності з використання природних ресурсів, забезпечення чіткого розподілу повноважень у сфері охорони навколишнього природного середовища на державному, регіональному та місцевому рівнях, удосконалення кадрової політики та професійної підготовки фахівців у системі охорони навколишнього природного середовища та природокористування. Першочерговим залишається напрям декарбонізації, закладений Національною економічною стратегією до 2030 року.<sup>115</sup>

Навіть після завершення війни техногенні й екологічні катастрофи, що виникають на території України через російську широкомасштабну воєнну агресію, а також негативні наслідки для навколишнього середовища, триватимуть роками. Більшість із цих наслідків матиме незворотний характер, що зумовлює необхідність посилення дієздатності моніторингу довкілля, вдосконалення правової бази щодо охорони навколишнього середовища та залучення інвестицій.

---

<sup>114</sup> Міжнародний історичний досвід повоєнної реконструкції економіки: уроки для України : матеріали міжнародної науково-практичної конференції (Київ, 27 квітня 2023 р.) ДУ «Ін-т екон. та прогноз. НАН України», Інститут вищої освіти НАПН України. – Електрон. дані. – К., 2023. – 125 с. – Режим доступу: : <http://ief.org.ua/wpcontent/uploads/2023/05/Mizhnar-istor-dosvid-povojen-rekonstrukcii-uroky-dla-Ukrainy.pdf>

<sup>115</sup> ПОВОЄННЕ ВІДРОДЖЕННЯ УКРАЇНИ Візія відділення економіки Національної академії наук України, [https://ndcipr.org/media/posts/presentations/%D0%92%D1%96%D0%B7%D1%96%D1%8F\\_%D0%92%D0%95\\_%D0%9D%D0%90%D0%9D%D0%A3.pdf](https://ndcipr.org/media/posts/presentations/%D0%92%D1%96%D0%B7%D1%96%D1%8F_%D0%92%D0%95_%D0%9D%D0%90%D0%9D%D0%A3.pdf)

Окрім вищезазначеного, важливим є забезпечення ролі місцевого самоврядування та умов прозорості та залучення громадськості та громад до прийняття рішень - розробка важливих документів, таких як стратегії чи плани післявоєнного відновлення за активної участі та залучення усіх зацікавлених сторін, включаючи місцеве самоврядування та організації громадянського суспільства.

*Сішук Ліліана Василівна*  
*кандидат юридичних наук, старший дослідник,*  
*завідувач Лабораторії корпоративного права*  
*імені академіка Володимира Луця,*  
*НДІ приватного права і підприємництва імені*  
*академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України*

## **КОРПОРАТИВНЕ ПРАВО В ІТ-ІНДУСТРІЇ**

Одним із стратегічних завдань України є виконання євроінтеграційних процесів на шляху набуття статусу країни – члена Європейського Союзу (надалі – Євросоюз, ЄС). 27 червня 2014 року між Україною та Європейським Союзом було підписано економічну частину Угоди про асоціацію, що слугувала з перших днів підписання і до тепер орієнтиром системних соціально-економічних і правових реформ, одним із важливих напрямків яких стало зближення України з Євросоюзом на рівні законів, принципів, правил і звичаїв, що існують у громадянському суспільстві. 23 червня 2022 року країни-члени Європейського Союзу проголосували за надання Україні статусу країни кандидата на вступ до ЄС. З вказаного моменту за 2022 рік було ухвалено 44 євроінтеграційних закони, 6 з яких – на виконання рекомендацій Єврокомісії.

Відповідно, за період з 2014 року до початку 2022 року Україна виконала Угоду про асоціацію на 63%, оскільки частково імплементувала право ЄС, здійснила низку євроінтеграційних змін, приєдналась до певних ключових програм ЄС, активізувала участь у макрорегіональних стратегіях і транскордонних програмах ЄС [4]. Сумарний прогрес за 2014 – 2024 роки виконання Угоди про асоціацію досягнуто на 90 % і більше визначених між Україною та ЄС домовленостей. Зокрема, 3 лютого 2023 року Україна ратифікувала Угоду з ЄС про участь у програмі «Цифрова Європа» на період з 2021 по 2027 роки. 29 червня 2023 року Україна ратифікувала Угоду з ЄС щодо участі в програмі ЄС «Єдиний ринок» на 2021 – 2027 рік, в межах якої доступна участь у зміцненні конкурентоспроможності та стійкості малих і

середніх підприємств, у тому числі в межах Європейської Мережі Підприємств (EEN) [7].

Як зазначила під час свого виступу на Саміті експортерів 2024 року «Made in Ukraine», організованому Forbes Ukraine, Віце-прем'єр-міністр з питань європейської та євроатлантичної інтеграції України Ольга Стефанішина: «Ми лише півроку як отримали статус кандидата і багато чого ще належить зробити. Українська економіка та бізнес мають формувати бачення майбутньої інтеграції України у ринок Європейського Союзу. Був ухвалений регламент ЄС, який створює Ukraine Facility, що передбачає затвердження плану України щодо розвитку та підтримки інвестиційного компоненту, пріоритетні сфери якого: енергетика, транспорт, ІТ, логістика, агропродукція. Будуть відкриті нові можливості, але паралельно, це вимагатиме переходу на європейські стандарти» [5].

Для виконання поставлених цілей 9 лютого 2024 року Кабінетом Міністрів України у черговий раз затверджено План заходів з виконання рекомендацій Європейської Комісії, представлених у Звіті про прогрес України в рамках Пакета розширення Європейського Союзу 2023 року. Згідно рекомендацій Єврокомісії було зазначено про необхідність здійснити заходи для покращення бізнес-середовища з метою підготовки до відбудови, зокрема шляхом зменшення регуляторного та адміністративного навантаження, вирішення питань, пов'язаних із корупцією та верховенством права, посилення антимонопольного законодавства.

Разом із тим, варто підкреслити, що за вказане десятиріччя (2014 – 2024 роки) запроваджено чимало змін і прийнято низку законів у сфері корпоративного права і управління, спрямованих на приведення законодавства України до європейських стандартів, а саме «отримали життя» нові Закони України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», «Про сільськогосподарську кооперацію», «Про акціонерні товариства», «Про ринок капіталу та організовані товарні ринки» та інші, а також внесено суттєві зміни до Законів України «Про державну реєстрацію

юридичних осіб, фізичних осіб -підприємців та громадських формувань», «Про управління об'єктами державної власності», «Про депозитарну систему України», активно ведеться й законотворча діяльність щодо реформування системи юридичних осіб державної форми власності, що визначені Господарським кодексом України, та щодо рекодифікації Цивільного кодексу України, в тому числі у частині зміни правових підходів до класифікації юридичних осіб приватного права і юридичних осіб публічного права, закріплення базових понять і механізмів правового регулювання корпоративних відносин і корпоративних прав, удосконалення системи корпоративного управління цих суб'єктів права.

Більше того, варто звернути увагу, що у зміст спеціальних законодавчих актів, спрямованих на регулювання діяльності окремих організаційно-правових форм юридичних осіб та їх видів, внесено кардинальні зміни до питань корпоративного управління, що знайшло своє відображення у впровадженні Принципів корпоративного управління ОЕСР та рекомендаційних положень Директив ЄС щодо лістингових компаній до вказаних законів і на рівні Кодексу корпоративного управління від 12 березня 2020 року, що включає такі розділи: цілі компанії; права акціонерів і роль інших стейкхолдерів; наглядова рада; співпраця між виконавчим органом і наглядовою радою; розкриття інформації і прозорість; система контролю і стандарти етики; оцінка корпоративного управління. Вказаний Кодекс у свою чергу став прикладом для наслідування і розробки кодексів корпоративного управління чи корпоративної поведінки для окремих юридичних осіб як приватної, так і державної форми власності.

Водночас продовження воєнного стану в Україні зумовило ряд змін у економічному просторі, що пов'язані з релокацією бізнесу в більш безпечні регіони країни чи за її кордони та з виходом у цифровий простір для ведення підприємницької діяльності. У зв'язку з цим додатково були переглянуті пріоритетні сфери бізнесу, що можуть бути конкурентоспроможними на даному етапі підтримки і подальшого розвитку вітчизняного підприємництва

та спроможності українських суб'єктів підприємницької діяльності бути затребуваними на європейському ринку послуг, товарів і найманої праці. Однією з таких ланок стала ІТ-індустрія, що зумовила створення високо якісної ІТ-продукції та виникнення значної кількості онлайн-професій, нових спеціалізацій і нових робочих місць. Особливістю ІТ-бізнесу в Україні є те, що спеціалісти та експерти, які здійснюють підприємницьку діяльність у сфері інформаційних технологій, обирають для своїх стартапів реєстрацію у формі фізичної особи – підприємця або товариства з обмеженою відповідальністю (надалі – ТОВ, товариство), що залежить від вибору цілей та виду діяльності аутсорсингової чи продуктової компанії, кола існуючих і потенційних клієнтів та вибору для цього оптимальної системи оподаткування.

І хоча, як правило, ІТ-компанії реєструються в Україні все ж значна кількість інвесторів і клієнтів перебувають на європейському та англо-американському ринку інформаційної продукції, що зумовлює цікавість у залученні іноземних інвестицій у вказану сферу і відображає рентабельність бізнесу. Тому для стартапу у сфері ІТ-індустрії на українському ринку важливе значення має створення гнучкого і прозорого вітчизняного законодавства у цій частині та більш простих і зрозумілих механізмів його застосування. Адже створення товариств з обмеженою відповідальністю відбувається засновниками ІТ-бізнесу у тих випадках, коли є значний потенціал продукту, знання конкретних потреб ринку та розуміння шляхів його просування серед потенційних клієнтів. Для цього ідейні розробники ІТ-продукту здійснюють пошук інвесторів, створюють компанію самостійно або ж здійснюють пошук спонсорів через краудфандингові платформи.

Так, при створенні ТОВ кофаундери мають бути готовими до формування команди спеціалістів, які будуть допомагати у створення ІТ-продукту та визначати його цінність і шляхи просування (розробники, дизайнери, менеджери, маркетологи, бухгалтери, юристи), до визначення розміру стартового капіталу, з якого є намір запуснути бізнес за власні кошти

чи за рахунок цінності продукту, або ж знайти зовнішнього інвестора. У зв'язку з цим у формуванні стратегії розвитку бізнесу для пошуку і довіри потенційних інвесторів, для отримання прибутку компанії та його розподілу між учасниками чи направлення на розвиток функціонування товариства важливе значення мають юридичні та маркетингові аспекти регулювання відносин, пов'язані зі створенням товариства, а саме щодо прийняття рішень про види і розмір вкладів до статутного капіталу товариства, про визначення розміру мінімального статутного капіталу товариства, про визначення ринків та платформ просування ІТ-продукції, про формування штату найманих працівників, про прогнозування і планування потенційних фінансових показників та визначення інших стратегічних і тактичних завдань компанії.

У зв'язку з наведеним, одним із важливих завдань засновників при створенні товариства є визначити вид і розмір вкладів до статутного капіталу. Як відомо, вкладом до статутного капіталу товариства може бути будь-яке майно, в тому числі майнові права, окрім того, що прямо заборонено законом. Формування статутного капіталу товариства за рахунок грошових коштів, нерухомого чи рухомого майна не викликає запитань у засновників, оскільки таке майно може отримати добровільну оцінку на розсуд самих засновників або за їх рішенням за допомогою незалежного оцінювача. І, як зрозуміло, розмір грошової оцінки внеску до статутного капіталу товариства визначає обсяг корпоративних прав у розмірі співвідношення з внесками учасників, про що між засновниками досягнуто домовленості. Така домовленість може бути юридично закріплена у засновницькому договорі (договорі про створення товариства) або ж безпосередньо у рішенні установчих зборів товариства. При цьому грошову оцінку «традиційного» вкладу визначити у більшості випадків не складно, оскільки, наприклад, більшість рухомого і нерухомого майна вільно перебуває у цивільному обігу з відомими і прогнозованими фінансовими показниками рентабельності таких об'єктів цивільних прав на той чи інший період часу.



Разом із тим створення і діяльність ІТ-компаній зумовили виникнення актуального питання про внесення вкладів до статутного капіталу товариства у формі об'єктів інтелектуальної власності, а саме майнових прав на ці об'єкти або ж на їх потенційний інтелектуальний результат. Зокрема, при внесенні вкладу до статутного капіталу у формі інтелектуального продукту<sup>116</sup> і передання його у власність товариства необхідно визначити цінність об'єкта права інтелектуальної власності, що передається, яка залежить не тільки від ідеї розробки продукту, але й від релевантності ІТ-продукції та перспектив її просування на зовнішньому ринку, з одного боку, й від часових рамок створення продукції та форми участі інвесторів, які пропонують вкласти грошові кошти чи майно у проєкт компанії, з іншого боку.

Щодо питання про внесення об'єктів права інтелектуальної власності до статутного капіталу юридичної особи В. А. Васильєвою було виділено декілька етапів, які вченою розглядалися, як важливі складові внесення вкладів та передання товариству вказаних об'єктів цивільного обороту. По-перше, це прийняття засновниками рішення про допуск такої участі у статутному капіталі як внесення майнових прав та про умови легітимізації інтелектуального продукту (обов'язковість державної реєстрації прав на нього, що підтверджується охоронним документом та наявність обов'язкової сплати зборів за підтримання чинності охоронного документа) [1, с. 10]. По-друге, для трансформації у статутний капітал інтелектуальний продукт повинен набути рис товару, тому необхідним має бути проведення незалежного оцінювання [1, с. 11] та передання документів, що посвідчують виключне правоволодіння і при необхідності здійснення переоформлення такого документа на юридичну особу (наприклад, укладення договору про передачу майнових прав інтелектуальної власності) [1, с. 11, 13]. При цьому

---

<sup>116</sup> Для розкриття питання про внесення вкладу до статутного капіталу ІТ-компанії термін «інтелектуальний продукт» включає майнові права на об'єкт інтелектуальної власності та / або потенційний інтелектуальний результат у формі товару (програми, техніки, продукції) чи послуги.

презюмується безповоротна трансакція майнових прав, якщо інше не передбачено договором [1, с. 15].

Враховуючи, що ІТ-компанії, як правило створюються у формі товариств з обмеженою відповідальністю, проаналізуємо Цивільний та Господарський кодекси України (надалі – ЦК України, ГК України), Закон України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» і спеціальне законодавство у сфері права інтелектуальної власності, а саме Закони України «Про авторське право і суміжні права», «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі», «Про охорону прав на промислові зразки» щодо питання правового регулювання порядку внесення вкладу до статутного капіталу товариства у вигляді майнових прав на об'єкти інтелектуальної власності.

У ч. 2 ст. 115 ЦК України вказано, що вкладом до статутного (складеного) капіталу господарського товариства можуть бути гроші, цінні папери, інші речі або майнові чи інші відчужувані права, що мають грошову оцінку, якщо інше не встановлено законом [16]. Вказане положення варто тлумачити з урахуванням ч. 1 ст. 177 ЦК України, у якій зазначаються види об'єктів цивільних прав, а саме речі, гроші, цінні папери, цифрові речі, майнові права, роботи та послуги, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, а також інші матеріальні та нематеріальні блага, та ч. 1 ст. 178 ЦК України, згідно якої об'єкти цивільних прав можуть вільно відчужуватися або переходити від однієї особи до іншої в порядку правонаступництва чи спадкування або іншим чином, якщо вони не вилучені з цивільного обороту, або не обмежені в обороті, або не є невід'ємними від фізичної чи юридичної особи [16]. Таким чином, можна зробити висновок, що вкладом до статутного капіталу господарського товариства можуть бути будь-які матеріальні та нематеріальні блага, що мають грошову оцінку та є оборотоздатними, якщо інше не встановлено законом або не впливає з сутності певного блага, як невід'ємного від фізичної чи юридичної особи. У даному контексті згадується й про результати інтелектуальної, творчої

діяльності, що у свою чергу розкриваються, як нематеріальні блага у ст. 199 глави 15 ЦК України.

У той же час у ч. 2 ст. 140 ЦК України зазначено, що особливості діяльності товариств з обмеженою відповідальністю встановлюються Законом України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» [16]. Згідно ст. 13 вказаного Закону вкладом учасника товариства можуть бути гроші, цінні папери, інше майно, якщо інше не встановлено законом [14]. Як випливає із зазначеного, у спеціальному законі не міститься заборони на внесення вкладу до статутного капіталу товариства у виді майнових прав на об'єкти інтелектуальної власності, хоча й не прописується особливостей передання такого вкладу на баланс товариства, а тому вказана правова ситуація породжує необхідність регулювання цих питань в індивідуальному порядку у кожному конкретному випадку, особливо, якщо йде мова про ІТ-бізнес, що й сколихнув потребу у більш чіткому регулюванні даного питання на загальнообов'язковому рівні.

Не передбачено цим Законом й проведення обов'язкової незалежної експертної оцінки для визначення цінності об'єктів права інтелектуальної власності, майнові права на які можуть бути вкладом до статутного капіталу товариства, що було б додатковою гарантією як для інвесторів, так і для ІТ-розробників – учасників товариства. Адже внесення вкладу до статутного капіталу товариства у виді майнових прав інтелектуальної власності для ідеї створення та реєстрації ІТ-компанії й її продукції може бути одним із важливих елементів складової розвитку конкурентоспроможності бізнесу на міжнародній економічній арені, що передбачає можливість презентації кофаундерами компанії вітчизняного продукту ІТ-компанії, власником істотної участі якої є український розробник ідеї, втіленої в кінцевий результат інтелектуальної діяльності, що є рентабельним ІТ-бізнесом.

Згідно ч. 2 ст. 115 ЦК України грошова оцінка вкладу учасника господарського товариства здійснюється за згодою учасників товариства, а у випадках, встановлених законом, вона підлягає незалежній експертній

перевірці [16]. У ч. 3 ст. 13 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» зазначено, що вклад у негрошовій формі повинен мати грошову оцінку, що затверджується одностайним рішенням загальних зборів учасників, у яких взяли участь всі учасники товариства. При створенні товариства така оцінка визначається рішенням засновників про створення товариства [14]. З наведеного випливає, що у загальних нормах прописується можливість оцінки негрошового вкладу учасника господарського товариства незалежним експертом тільки у випадках, визначених законом, а у спеціальних нормах про ТОВ не закріплено положення про обов'язковість перевірки грошової оцінки вкладу до статутного капіталу товариства незалежним експертом. Спільним є підхід, за яким саме учасники товариства за спільною згодою оцінюють негрошовий вклад, результатом чого при створенні ТОВ є закріплення оцінки вкладу у рішенні засновників про створення товариства, що визначається одностайним волевиявленням засновників ТОВ.

Якщо звернутися до аналізу положень Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» [12], то у ст. 3 вказується, що майном, яке може оцінюватися, вважаються об'єкти в матеріальній формі, а також нематеріальні активи, у тому числі об'єкти права інтелектуальної власності, що вказує на те, що оцінюванню підлягає майнова вартість об'єктів права інтелектуальної власності. Процедура проведення незалежної оцінки майна встановлюється нормативно-правовими актами з оцінки майна, за результатами якої складається звіт про оцінку майна. Окрім того, вказано, що випадки обов'язкового проведення оцінки майна встановлюються цим Законом, а саме у ст. 7 [12], де прописано випадки проведення обов'язкової оцінки майна, серед яких йде мова й про визначення вартості внесків учасників та засновників господарського товариства, якщо до зазначеного товариства вноситься майно господарських товариств з державною часткою (часткою комунального майна), а також у разі виходу (виключення) учасника або засновника із складу такого товариства.

Проведення незалежної оцінки майна є обов'язковим й у випадках внесення державними науковими (науково-дослідними, науково-технологічними, науково-технічними, науково-практичними) установами та державними університетами, академіями, інститутами майнових прав інтелектуальної власності як внеску до статутного капіталу господарських товариств та в інших випадках, визначених законодавством або за згодою сторін.

З наведених положень впливає тільки одна ситуація, за якої проведення незалежної експертної оцінки результатів інтелектуальної власності є обов'язковою, а саме передання вкладів засновниками товариства, якими є господарські товариства з державною часткою (часткою комунального майна), а також державні наукові (науково-дослідні, науково-технологічні, науково-технічні, науково-практичні) установи та державні університети, академії, інститути. У всіх інших випадках незалежне оцінювання вкладів до статутного капіталу товариства, в тому числі об'єктів права інтелектуальної власності, здійснюється за згодою сторін або у випадках визначених законом. Таким чином, при створенні товариств з обмеженою відповідальністю незалежна оцінка вкладу здійснюється у випадках, передбачених профільним законом про оцінку майна, а також у випадку спільної згоди засновників, якщо одностайним волевиявленням на установчих зборах засновників не було прийнято самостійне рішення грошової оцінки негрошового вкладу до статутного капіталу товариства.

Тим не менш, на шляху регламентації незалежної оцінки об'єктів права інтелектуальної власності розроблено відповідні стандарти оцінки майна, оскільки у ст. 9 Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» зазначено, що методичне регулювання оцінки майна здійснюється у відповідних нормативно-правових актах з оцінки майна: положеннях (національних стандартах) оцінки майна, що затверджуються Кабінетом Міністрів України, методиках та інших нормативно-правових актах, які розробляються з урахуванням вимог положень (національних стандартів) і затверджуються Кабінетом Міністрів

України або Фондом державного майна України. Положення (національні стандарти) оцінки майна повинні містити визначення понять, у тому числі поняття ринкової вартості, принципів оцінки, методичних підходів та особливостей проведення оцінки відповідного майна залежно від мети оцінки, вимоги до змісту звіту про оцінку майна та порядку його рецензування [12].

Відповідно до Національного стандарту № 4 «Оцінка майнових прав інтелектуальної власності», затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 3 жовтня 2007 року № 1185, вказано, що цей стандарт є обов'язковим для застосування суб'єктами оціночної діяльності під час проведення оцінки майнових прав інтелектуальної власності. Окрім того, вказано, що вибір бази оцінки майнових прав інтелектуальної власності здійснюється відповідно до вимог, установлених Національним стандартом № 1 «Загальні засади оцінки майна і майнових прав» і для проведення оцінки майнових прав інтелектуальної власності застосовуються такі методичні підходи, як дохідний, порівняльний або витратний. Застосування того чи іншого методичного підходу залежить від стану завершеності об'єкта права інтелектуальної власності та стану готовності до реалізації для отримання прибутку та / або строку ефективності цього об'єкта [9].

Також з урахуванням вимог Національного стандарту № 4 «Оцінка майнових прав інтелектуальної власності» та Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» розроблено Методику оцінки майнових прав інтелектуальної власності, затвердженої наказом Фонду державного майна України від 25 червня 2008 року № 740 [8], що спрямована на визначення вартості майнових прав інтелектуальної власності як активів суб'єкта господарювання державного або комунального сектора економіки. Варто зазначити, що у вказаній Методиці відображено ті ж методичні підходи до оцінки майнових прав інтелектуальної власності, що й у Національному стандарті № 4.

Отже, з урахуванням зазначеного вище, необхідно вжити заходів до удосконалення корпоративного законодавства у напрямку закріплення положень у Законі України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» і Законі України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» стосовно проведення суб'єктом господарювання, що професійно здійснює оціночну діяльність, обов'язкової незалежної оцінки об'єктів права інтелектуальної власності, що стають внеском до статутного капіталу господарського товариства незалежно від наявності у складі учасників державного або комунального сектора економіки. Така оцінка має здійснюватися відповідно до положень Національного стандарту № 4 та Методики оцінки майнових прав інтелектуальної власності, які теж варто переглянути у аспекті оновлення вимог до методичних підходів оцінки майнових прав інтелектуальної власності з урахуванням цифровізації бізнесу, євроінтеграційних процесів та оновленого корпоративного законодавства.

На офіційному сайті ДО «Український національний офіс інтелектуальної власності та інновацій» (далі – УКРНОІВІ) зазначено, що оцінка прав на об'єкти інтелектуальної власності – це важливий етап комерціалізації інтелектуальної власності, а отже й отримання прибутку та забезпечення успіху компанії на ринку від володіння правами на об'єкти інтелектуальної власності або від надання їх у використання. У зв'язку з цим фахівці ІР-офісу пропонують послуги з надання оцінки об'єктів інтелектуальної власності, про що розроблено Положення про порядок проведення оцінки прав інтелектуальної власності, у тому числі прав на використання таких об'єктів згідно з дозволами (ліцензіями) чи ліцензійними договорами. У Положенні вказано, що воно розроблено відповідно до вимог Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні», постанови Кабінету Міністрів України від 10.09.2003 року № 1440 «Про затвердження Національного стандарту № 1 «Загальні засади оцінки майна і майнових прав», постанови

Кабінету Міністрів України від 03.10.2007 року № 1185 «Про затвердження Національного стандарту № 4 «Оцінка майнових прав інтелектуальної власності», постанови Кабінету Міністрів України від 10.12.2003 року № 1891 «Про затвердження Методики оцінки майна», наказу Фонду державного майна України від 25.06.2008 року № 740 «Про затвердження Методики оцінки майнових прав інтелектуальної власності», зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 06.08.2008 року за № 726/15417, інших нормативно-правових актів з оцінки майна.

Однак у вказаному Положенні вказано, що проведення оцінки прав інтелектуальної власності здійснюється УКРНОІВІ у випадках, встановлених законодавством України, міжнародними угодами, на підставі договору. У даному аспекті, коли йде мова про господарські товариства, то незалежна оцінки прав інтелектуальної власності можлива, як правило, тільки на підставі договору, з яким звертаються засновники товариства, якщо у складі потенційних учасників відсутні представники державного та комунального сектора економіки. Таким чином, хоча є значна кількість підстав для проведення оцінки майнових прав інтелектуальної власності незалежним експертом, тим не менш відсутня законодавча вимога про обов'язковість її проведенні на етапі внесення вкладів до статутного капіталу господарського товариства, в тому числі товариства з обмеженою відповідальністю.

Водночас варто залишити законодавчі положення про те, що внесок до статутного капіталу товариства у вигляді інтелектуального продукту може здійснюватися тільки у разі прийняття рішення чи надання згоди всіх засновників про такий вклад, що має бути підставою незалежної перевірки грошової оцінки цього нематеріального блага в обов'язковому порядку. Окрім того, засновники визначають умови про можливість надання чи продовження правової охорони об'єктів інтелектуальної власності, приймають рішення про вид договору, за яким майнові права інтелектуальної власності можуть перейти на баланс товариства, а також визначають умови



правового режиму зазначеного нематеріального блага під час перебування на балансі товариства.

У даному аспекті варто звернути увагу на нормативні положення, що закріплюють порядок надання правової охорони об'єктам права інтелектуальної власності та можливість укладення того чи іншого договору про передання майнових прав на інтелектуальний продукт до статутного капіталу товариства. У ч. 3 ст. 424 ЦК України зазначено, що майнові права інтелектуальної власності відповідно до закону можуть бути вкладом до статутного капіталу юридичної особи, предметом договору застави та інших зобов'язань, а також використовуватися в інших цивільних відносинах [16]; у ст. 156 і ст. 157 ГК України вказано, що майнові права інтелектуальної власності на винахід, корисну модель, промисловий зразок, на торговельну марку можуть бути передані до статутного капіталу суб'єкта господарювання як вклад [2], що дає позитивну законодавчу можливість вчинення таких правочинів.

Закон України «Про авторське право і суміжні права» закріплює положення, у яких вказано, що охороні підлягають ті об'єкти авторського права, які за своєю природою є оригінальними незалежно від того, чи такі твори оприлюднені чи неоприлюднені, завершені чи незавершені. У ст. 9 цього Закону закріплено презумпцію авторства, згідно якої авторське право на твір виникає внаслідок факту його створення незалежно від наявності чи відсутності дій щодо реєстрації авторського права чи будь-якого іншого спеціального оформлення, у зв'язку з чим за відсутності доказів автором твору може вважатися фізична особа, ім'я якої, як автора, зазначено у оригіналі або копії твору. Суб'єкт авторського права для повідомлення про свої майнові права може використовувати знак охорони авторського права, що складається з латинської літери "С", обведеної колом - ©, поряд з яким зазначаються ім'я (найменування) суб'єкта майнових прав на твір, рік першого опублікування твору. Суб'єкт авторського права для засвідчення належних йому особистих немайнових прав та/або майнових прав на твір

(оприлюднений чи неоприлюднений), факту і дати його опублікування, набуття майнових прав на твір на підставі договору або закону може зареєструвати своє авторське право на твір у відповідному державному реєстрі [6]. Про реєстрацію авторського права на твір НОІВ<sup>117</sup> видається свідоцтво, а про реєстрацію договору, що стосується майнових прав на твір, НОІВ приймає рішення. З наведеного випливає, що при переданні внеску до статутного капіталу товариства у вигляді об'єкта авторського права, наприклад, комп'ютерної програми чи бази даних, відповідна реєстрація авторського права на твір не є обов'язковою, оскільки такої вимоги не міститься ні в нормах корпоративного законодавства, ні в нормах законодавства про право інтелектуальної власності.

У такому разі можна прийти до висновку, що об'єкт авторського права може бути розроблений засновником до моменту створення товариства, переданим до статутного капіталу товариства і зареєстрованим у встановленому законом порядку юридичною особою – товариством, після створення останнього та набуття ним правосуб'єктності. Адже згідно ч. 2 ст. 5 Закону України «Про авторське право і суміжні права» первинним суб'єктом авторського права є автор твору. Суб'єктами майнових авторських прав можуть бути також інші фізичні або юридичні особи, до яких перейшли майнові права на твір на підставі правочину або закону [6]. Або ж можлива інша, більш класична ситуація, за якої засновник товариства розробляє об'єкт авторського права, реєструє право авторства на створений твір, після чого передає цей об'єкт у формі вкладу до статутного капіталу товариства.

Тобто, для набуття правової охорони об'єктом авторського права і передання його до статутного капіталу товариства факт державної реєстрації авторських прав, за загальним правилом, значення не має. Однак така ситуація може зумовлювати поширення можливості зловживань і порушень щодо способів використання майнових авторських прав у діяльності юридичних осіб та у цивільному обороті. Згідно ст. 12 Закону України «Про

---

<sup>117</sup> Національний офіс інтелектуальної власності.

авторське право і суміжні права» суб'єкт авторського права має право використовувати твір будь-яким способом (способами), а також виключне право дозволяти або забороняти використання твору іншими особами [6]. При цьому перелік способів використання авторських прав на твір не є вичерпним, територія їх використання може поширюватися на всі держави світу чи на окремі держави світу повністю чи частково, що можливо передбачити у договорі.

Товариство, до якого перейшли майнові права на твір у повному складі або частково, є суб'єктом авторського права у межах набутих прав. При цьому варто врахувати ряд правил, визначених ст. 49 Закону України «Про авторське право і суміжні права» щодо передання майнових прав на об'єкти авторського права за договором, а саме: майнові права на об'єкт авторського права можуть перейти у повному складі на території всіх держав світу або частково на окремі способи використання на території окремих держав світу, або на всі способи використання на території окремих держав світу; об'єкти авторського права і майнові права на них можуть бути передані за договором лише за умови їх створення та існування у об'єктивній формі на момент укладення договору; особа, яка передає (відчужує) майнові права на об'єкт авторського права зобов'язана надати відомості про наявність ліцензійних, субліцензійних договорів та інших прав і зобов'язань щодо прав, які передаються [6].

Водночас, якщо говорити про вид договору, за яким передаються об'єкти авторського права до статутного капіталу товариства, то у нормах спеціального корпоративного та законодавства про право інтелектуальної власності не визначено особливого договору, можливість укладення якого була б визначена на вказаний випадок, а тому до уваги беруться всі можливі договірні конструкції у цих сферах. У ст. 48 Закону України «Про авторські права і суміжні права» визначено невичерпний перелік договорів, спрямованих на розпорядження майновими правами на об'єкти авторського права, а саме трудовий договір (контракт), договір про створення за

замовленням і використання об'єкта авторського права, договір про передання (відчуження) майнових прав на об'єкт авторського права, ліцензійний договір, публічна ліцензія, інший правочин [6]. Основна вимога до цих договорів – це їх вчинення у письмовій формі, за виключенням договору про використання твору в періодичних виданнях.

Традиційно, коли йде мова про внесення вкладу до статутного капіталу товариства у вигляді об'єкта права інтелектуальної власності фахівцями у цій сфері пропонується договір про передання (відчуження) майнових прав на об'єкт авторського права, адже за таким договором майнові права на об'єкт передаються у власність товариства, натомість чого у автора виникають корпоративні права, що надають змогу бути учасником товариства і брати участь у прийнятті стратегічних рішень товариства, бути обраним до органів управління товариством та отримувати прибуток у формі дивідендів. Також немає заборон й щодо укладення ліцензійного договору, за яким автор – засновник передає майнові авторські права на об'єкт у користування, за умови надання на це згоди всіх інших засновників та закріплення такого волевиявлення у рішенні установчих зборів одногolosно.

Водночас ІТ-сфера потребує альтернативних рішень, що надають гарантії та створюють баланс інтересів інвестора і автора, у зв'язку з чим у ряді випадків при створенні товариства з обмеженою відповідальністю пропонується укладення засновницького договору (договору про створення товариства) у письмовій формі, у якому є можливість прописати всі варіанти формування майнової бази товариства та визначення розмірів часток учасників у статутному капіталі товариства і визначення обсягу корпоративних прав, а також способи передання майна товариству. Зокрема, у ч. 2 ст. 10 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» зазначено, що договір про створення товариства може встановлювати порядок заснування товариства, умови здійснення спільної діяльності щодо створення товариства, розмір статутного капіталу, частку у статутному капіталі кожного з учасників, строки та порядок внесення вкладів

та інші умови. Договір про створення товариства діє до дня державної реєстрації товариства, якщо інше не встановлено договором або не впливає із суті зобов'язання [14]. У зв'язку з цим при укладенні засновниками договору про створення товариства та прописування у договорі домовленості про внесення вкладу у вигляді об'єкта авторського права і визначення способів його використання на праві власності чи на праві користування, то у разі проведення установчих зборів засновників та державної реєстрації товариства є можливим передання майнових прав на об'єкт авторського права на підставі акта приймання – передачі, що є правопідтверджуючим документом на виконання договору про створення товариства, укладеного у письмовій формі. Такий формат правового регулювання зобов'язальних відносин не суперечить ні нормам корпоративного законодавства, ні нормам законодавства у сфері авторського права.

Також досить популярним і ефективним договором для створення ІТ-стартапу та державної реєстрації товариства є укладення змішаного договору, який поєднує у собі елементи договору про створення товариства і корпоративного договору, але на практиці іменується виключно під назвою «корпоративний договір», у якому прописуються не тільки спосіб передання авторських майнових прав та способи їх використання, але й подальші дії учасників у товаристві та способи реалізації корпоративних прав, можливість чи неможливість повернення автору майнових авторських прав на об'єкт у разі виходу (виключення) учасника з товариства або у разі реорганізації чи ліквідації самого товариства. Для прикладу, у ч. 9 ст. 24 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» зазначено, що за погодженням учасника товариства, який вийшов, та товариства зобов'язання зі сплати грошових коштів може бути замінено зобов'язанням із передачі іншого майна [14]. У вказаному контексті словосполучення «за погодженням» можна тлумачити як досягнення домовленостей між особами в усній або письмовій формі. Відповідно у ч. 1 ст. 7 вказаного вище Закону закріплено положення про те, що корпоративний договір може укладатися

між учасниками і товариством і є дійсним за умови його укладення у письмовій формі [14].

Оскільки корпоративний договір укладається учасниками з метою визначення зобов'язань щодо реалізації їх прав та повноважень певним чином, то у вказаному договорі можливо й прописати особливі умови виходу учасника з товариства, корпоративні права якого виникли взамін внесення вкладу до статутного капіталу товариства у вигляді майнових прав на об'єкти інтелектуальної власності. Більше того, за вказаним договором можливо обрати право, за умови дотримання положень Закону України «Про міжнародне приватне право», що має досить важливе значення для ІТ-сфери, особливо якщо учасником товариства має намір стати іноземний інвестор та український ІТ-розробник. Важливо, щоб у засновницькому, корпоративному чи змішаному договорі, що поєднує елементи двох перших договорів, містилися відомості, що дозволяють ідентифікувати відповідний об'єкт авторського права, обсяг майнових прав на відповідний об'єкт, що передаються (надаються) за договором, розмір чи спосіб визначення плати (винагороди) або зазначення про безвідплатний характер договору.

Щодо об'єктів права промислової власності визначено дещо інші умови правової охорони, що впливає й на особливості їх внесення як вкладу до статутного капіталу товариства. Зокрема, у ч. 1 ст. 6 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні зразки» зазначено, що правова охорона надається винаходу (корисній моделі), що не суперечить публічному порядку, загальноновизнаним принципам моралі та відповідає умовам патентоздатності, якими відповідно до ч. ч. 1, 2 ст. 7 цього ж Закону вказано для винаходу – новизна, винахідницький рівень і промислова придатність, а для корисної моделі – новизна і придатність [10]. Процедура надання правової охорони винаходу і корисній моделі включає подання заявки до НОІВ у паперовій або електронній формі за вибором заявника, проведення експертизи (попередньої, формальної та стосовно винаходу – додатково кваліфікаційної), прийняття рішення про державну реєстрацію винаходу чи

корисної моделі шляхом внесення до Реєстру відповідних відомостей та видання патенту у місячний строк після державної реєстрації об'єкта.

Згідно ч. 1 ст. 28 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» права, що випливають з державної реєстрації винаходу (корисної моделі), діють від дати, наступної за датою державної реєстрації винаходу (корисної моделі), а відповідно до ч. ч. 6, 7 цієї ж статті Закону володілець патенту може передавати на підставі договору виключні майнові права інтелектуальної власності на винахід (корисну модель) будь-якій особі, яка стає його правонаступником, або ж дати будь-якій особі дозвіл (видати ліцензію) на використання винаходу (корисної моделі) на підставі ліцензійного договору [10]. Окрім того, у ч. 8 ст. 28 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» зазначено, що договір про передачу права власності на винахід (корисну модель) і ліцензійний договір вважаються дійсними, якщо вони укладені у письмовій формі і підписані сторонами [10].

Схожі правила щодо процедури надання правової охорони промислового зразка закріплені у Законі України «Про охорону прав на промислові зразки», з тією відмінністю, що правова охорона надається промислового зразку, який не суперечить публічному порядку, загальноновизнаним принципам моралі та відповідає критеріям охороноздатності (ч. 1 ст. 5); набуття прав на зареєстрований промисловий зразок засвідчується свідоцтвом, в якому наводиться внесене до Реєстру зображення промислового зразка (ч. 5 ст. 5). Критеріями охороноздатності промислового зразка є новизна та індивідуальний характер (ч. 1 ст. 6) [11]. Процедура набуття правової охорони включає подання заявки до НОІВ у паперовій або електронній формі, проведення експертизи, прийняття рішення про реєстрацію промислового зразка, видачу свідоцтва. Права на зареєстрований промисловий зразок діють від дати, що настає за датою державної реєстрації промислового зразка і власник може передавати майнові права на промисловий зразок на підставі договору і має право надати

будь-якій особі дозвіл (видати ліцензію) на використання промислового зразка на підставі ліцензійного договору. Договір про передачу права власності на промисловий зразок і ліцензійний договір вважаються дійсними, якщо вони укладені у письмовій формі і підписані сторонами [11].

Отже, передання до статутного капіталу товариства об'єктів промислової власності може мати місце тільки після реєстрації та видачі патенту чи свідоцтва, що підтверджують відповідність об'єктів умовам охороноздатності та проходження визначеної законом процедури, що зумовлює виникнення права інтелектуальної власності на винахід, корисну модель чи промисловий зразок. Окрім того, із положень Законів України «Про охорону прав на винаходи і корисні зразки» і «Про охорону прав на промислові зразки» випливає, що засновник товариства має право передати об'єкти права промислової власності на підставі договору, за яким переходить право власності на винахід, корисну модель чи промисловий зразок або на підставі ліцензійного договору, за яким переходить право користування (використання) вказаних об'єктів. У контексті зазначеного варто підкреслити, що при створенні товариств з обмеженою відповідальністю рішення про вид договору про передання майнових прав на винахід, корисну модель чи промисловий зразок і про правовий режим об'єктів права промислової власності приймається одностайно на установчих зборах засновників, а також може додатково прописуватися у засновницькому, корпоративному чи змішаному договорі, що включає елементи попередніх договорів. Адже хоча майнові права інтелектуальної власності на винахід, корисну модель чи промисловий зразок можуть перейти на баланс товариства, як нематеріального блага, тим не менш особливі правила їх використання товариством на вимогу винахідника можуть бути закріплені у договорі, що виступає індивідуальним регулятором відносин у сфері як корпоративного права, так і права інтелектуальної власності.



Однак у ст. 156 ГК України міститься й суперечлива норма, згідно якої протягом тридцяти днів після завершення дії майнових прав інтелектуальної власності на винахід, корисну модель, промисловий зразок, переданих до статутного капіталу суб'єкта господарювання як вклад, розмір статутного капіталу суб'єкта господарювання має бути зменшений на суму, що відповідала розміру їх вартісної оцінки [2]. Вказане положення не виправдовує свого змісту на практиці, оскільки внесення майнових прав інтелектуальної власності підлягає оцінці при вступі до товариства з урахуванням їх цінності в теперішньому часі та в майбутньому, а також вартості інтелектуального продукту, який буде приносити прибуток компанії. Тому майнові права інтелектуальної власності, якщо засновники чи учасники прийняли рішення про їх внесення як вкладу, мають не меншу вартість, як й інше майно (рухоме чи нерухоме), що у процесі його використання підлягає періодично амортизації, так як зменшується його цінність. Але у такому разі ні статутний капітал товариства, ні обсяг корпоративних прав учасника не зменшується.

З урахуванням зазначеного, варто внести зміни до корпоративного законодавства про те, що передання інтелектуального продукту до статутного капіталу товариства має обов'язково супроводжуватися державною реєстрацією майнових прав на нього незалежно від виду об'єкта права інтелектуальної власності, незалежною оцінкою експерта для окреслення вартості вкладу та подальшого визначення обсягу корпоративних прав учасника, а також обрання засновниками форми передання такого виду вкладу до статутного капіталу товариства і подальшого розпорядження цим об'єктом вже безпосередньо товариством на стику регулювання нормами корпоративного та договірної права і права інтелектуальної власності.

Однак аналіз законодавчих норм на рівні кодексів чи спеціальних законів у сфері регулювання діяльності товариств чи у сфері інтелектуальної власності приводить до висновку, що у жодному законодавчому акті не прописано вказаних вище рішень не тільки для ІТ-бізнесу, але й для бізнесу

загалом, особливо коли йде мова про вклад у формі інтелектуального продукту. А тому, оскільки чинне законодавство не дає чітких гарантій і прозорих механізмів, спрямованих на внесення вкладу до статутного капіталу у формі майнових прав на об'єкти інтелектуальної власності, то багато ІТ-фахівців працюють у наймі в іноземних інвесторів або вносять незначну частку традиційних майнових вкладень у статутний капітал товариства замість того, щоб створювати фундамент для розвитку власних компаній на вітчизняному та іноземному ринках. Адже саме ІТ-бізнес, як активна ланка, залучає іноземні інвестиції у економіку держави на паритетних умовах економічної конкуренції.

Варто зазначити, що засновникам при внесенні вкладу до статутного капіталу товариства у формі ІТ-продукту доцільно приймати рішення з наступних питань: 1) до якої групи об'єктів інтелектуальної власності віднести інтелектуальний продукт і зареєструвати як об'єкт авторського чи патентного права; 2) як здійснити оцінку інтелектуального продукту – засновниками (учасниками) чи незалежним експертом і який метод оцінки обрати; 3) на якій правовій підставі передати права на інтелектуальних продукт товариству і визначити вид договору та умови для передання об'єктів інтелектуальної власності; 4) який правовий режим обрати для об'єктів інтелектуальної власності у товаристві; 5) на підставі симбіозу яких правових положень використовувати інтелектуальний продукт, враховуючи специфіку охороноздатності цього об'єкта – договорів про розпорядження майновими правами інтелектуальної власності, установчих документів компанії, засновницьких та / або корпоративних договорів?

Враховуючи специфіку сфери ІТ-бізнесу та його інтелектуального продукту, ряд питань у ході створення і під час діяльності товариства можуть бути додатково врегульованими у корпоративному договорі, що й має місце на практиці, оскільки дозволено на законодавчому рівні, особливо коли учасниками стартапу є декілька осіб, які вирішили вести ІТ-бізнес у формі товариства з обмеженою відповідальністю. Наприклад, за одним кейсом в

аутсорсинговій компанії є два партнери, у яких 30% і 70% частки у статутному капіталі ТОВ. Якщо один із партнерів – інвестор, а інший – розробник ІТ-продукту, який з часом хоче продати свою частку іншій компанії, то саме корпоративний договір може бути правовим інструментом для прописування умов продажу 100 % частки у статутному капіталі у визначений договором строк, що дає обом учасникам певні гарантії щодо майбутнього життя їх компанії чи її продажу.

Інший кейс вказує на регулювання корпоративним договором відносин між учасниками без продажу частки у статутному капіталі товариства, зокрема, шляхом прописування умов у договорі щодо здійснення права на участь на загальних зборах учасників у такий спосіб, що прозоро вирішує ситуацію з розподілом коштів на розвиток компанії та отримання прибутку у формі дивідендів, або виділення коштів на певний проєкт за умови досягнення КРІ. Тому, хоча кофаундери ІТ-компаній не можуть вивірено врегулювати свої відносини з партнерами завчасно, але домовитись і прописати їхнє бачення спільної діяльності є можливим.

Окрім того, варто звернути увагу, що для ІТ-індустрії важливе значення має така ознака корпоративного договору, як конфіденційність, що не дозволяє ознайомлюватися зі змістом договору особам, які не є його стороною, якщо інше не визначено законом. Також важливою новелою є положення про те, що сторони корпоративного договору можуть обрати право, за умови дотримання положень Закону України «Про міжнародне приватне право». Як зазначає Л. Дорошенко, вказані норми є важливими, оскільки в корпоративному договорі може міститись конфіденційна інформація, як частина цього договору, та положення про неконкуренцію, які заборонено розголошувати. Водночас в українському законодавстві останні вже інституалізовані, знайшли своє відображення в ІТ-сфері як поіменовані договори – договір про нерозголошення (NDA) та договір про утримання від вчинення конкурентних дій (NCA). На практиці NCA нерідко підписуються разом з NDA [3, с. 56].

Так, у ст. 26 Закону України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні» передбачено, що за договором про нерозголошення (NDA – Non-disclosure Agreement) фахівець або інша особа зобов'язується не розголошувати комерційну таємницю та/або іншу конфіденційну інформацію резидента Дія Сіті або стосовно резидента Дія Сіті. Договір про нерозголошення укладається у письмовій формі, може бути безвідплатним та передбачати виплату компенсації у разі його порушення. Істотними умовами договору про нерозголошення є строк, протягом якого фахівець або інша особа зобов'язується не розголошувати інформацію з обмеженим доступом резидента Дія Сіті або стосовно резидента Дія Сіті та визначення інформації, на яку поширюється зобов'язання про нерозголошення [13].

Вказаний договір має досить важливе практичне значення, оскільки бізнес використовує усі можливі інструменти для захисту комерційної таємниці. Наприклад, Tesla регулярно судиться із співробітниками щодо розголошення конфіденційної інформації, щоб захистити результати своєї інтелектуальної роботи. Так, за останні 4 роки американський виробник електромобілів ініціював початок 4 публічних процесів проти своїх співробітників. У компанії завжди є вагомі аргументи для захисту своєї позиції завдяки підписанню non-disclosure agreement. NDA – це угода про нерозголошення конфіденційної інформації, яка підписується з співробітниками, клієнтами, партнерами та інвесторами. Наявність документа дозволяє компаніям убезпечити себе від витоку стратегічно важливої інформації, залишатися конкурентоспроможними та капіталізувати бізнес. NDA важливо підписувати як компаніям з високим рівнем капіталізації, так і на старті бізнесу [15].

Легковажне ставлення до NDA призводить до фінансових втрат та розчарувань, як це сталося в історії, за мотивами якої у 2021 році Netflix випустив серіал «Код на мільярд доларів». Це історія двох геніїв Карстена Шлютера та Юрія Мюллера, яка демонструє наскільки важливо укласти NDA та детально описувати об'єкти конфіденційної інформації. Карстен та Юрій

розробили Terra Vision — програмне забезпечення для віртуального відтворення світу за допомогою супутникових зображень та архітектурних даних. Щоб залучити інвестиції, розробники звернулися до Google. Вони розповіли про фічі, алгоритми, бізнес-плани та показали прототип продукту, але замість фінансування, Google вкralи ідею, та презентували світу аналогічний софт — Google Earth. Сьогодні цей продукт має назву Google Карти [15].

Згідно ст. 27 Закону України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні» договір про утримання від вчинення конкурентних дій (NSA – Non-compete agreement) – це договір, за яким сторона договору зобов’язується утримуватися від вчинення конкурентних дій щодо резидента Дія Сіті, є відплатним та вчиняється в письмовій формі. Істотними умовами договору про утримання фахівцем від вчинення конкурентних дій щодо резидента Дія Сіті є строк зобов’язання, що припиняється не пізніше спливу 12 місяців з дня припинення трудових, цивільно-правових чи господарсько-правових відносин між фахівцем та резидентом Дія Сіті; територія, на яку поширюється дія зобов’язання; вичерпний перелік видів діяльності, що вважаються конкуруючою діяльністю, та/або осіб, які здійснюють конкуруючу діяльність; матеріальні блага, які фахівець отримує у відплату за зобов’язання утримуватися від вчинення конкурентних дій [13].

Л. Дорошенко вказує на те, що ІТ-індустрія є найбільш конкурентоздатною сферою бізнесу, представники якої постійно змагаються за новітні ідеї, технологічні розробки і досвідчених фахівців. Практика застосування NSA є показником здорових відносин і бажання бізнесу бути конкурентоспроможним. Щоб запобігти витоку конфіденційної інформації, ІТ-компанії укладають NSA, в яких за виток такої інформації передбачають значні суми компенсації. NSA покликаний доповнити механізм захисту своїх прав і інтересів сторонами такого договору інструментарієм організаційного та майнового характеру, чим і є компенсація [3, с. 57].

Отже, створення ІТ-компаній та розвиток ІТ-технологій відіграє важливе значення для підтримки вітчизняної економіки у воєнний час і буде одним із інвестиційних проєктів країни у повоєнний період, що вже тепер зумовлює залучення іноземних інвестицій в Україну. Тому законодавець має врахувати попит на вітчизняну ІТ-продукцію та її затребуваність на європейському і англо-американському ринках і створити більш прозорі правила для функціонування ІТ-компаній з урахуванням більш детального врегулювання як на етапі створення товариства (зокрема, товариства з обмеженою відповідальністю), так й впродовж діяльності товариства за допомогою законодавчих, статутних та договірних правових механізмів.

### **Список використаної літератури:**

1) Васильєва В. А. Промислова власність і корпоративна власність: конкуренція норм. Корпоративне право України та інших європейських країн: порівняльно-правова характеристика: Збірник наукових праць за матеріалами Міжнародної науково-практичної конференції (26-27 вересня 2014 р., м. Івано-Франківськ) / НДІ приватного права і підприємництва ім. академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України; за ред. д-ра юрид. наук, акад. НАПрН України В. В. Луця. Івано-Франківськ, 2014. С. 9 – 16.

2) Господарський кодекс України від 16 січня 2003 року № 436-IV. Відомості Верховної Ради (ВВР), 2003, № 18, № 19-20, № 21-22, ст.144. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>

3) Дорошенко Л. Договори за участю резидентів Дія Сіті та корпоративного управління резидентів Дія Сіті. ВАСИЛЬЄВСЬКІ ЧИТАННЯ: Збірник наукових праць за матеріалами XXII Міжнародної науково-практичної конференції (4-5 жовтня 2024 року, м. Івано-Франківськ) / НДІ приватного права і підприємництва імені акад. Ф. Г. Бурчака НАПрН України; за ред. канд. юрид. наук Л. В. Сіщук. Івано-Франківськ, 2024. С. 55 – 59.

- 4) Кабінет Міністрів України. Європейська інтеграція: головне. 2024. URL: <https://eu-ua.kmu.gov.ua/integration/euintegration/>
- 5) Ольга Стефанішина: Українська економіка та бізнес мають формувати бачення інтеграції України у ринок ЄС. 2024. URL: <https://www.kmu.gov.ua/news/olha-stefanishyna-ukrainska-ekonomika-ta-biznes-maiut-formuvatyu-bachennia-intehratsii-ukrainy-u-rynok-ies>
- 6) Про авторське право і суміжні права: Закон України від 1 грудня 2022 року № 2811-IX. Відомості Верховної Ради (ВВР), 2023, № 57, ст.166. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2811-20#top>
- 7) Про виконання Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: Постанова Кабінету Міністрів України від 25 жовтня 2017 р. № 1106. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-vikonannya-ugodi-pro-asociaciyu-mizh-ukrayinoyu-z-odniyeyi-storoni-ta-yevropejskim-soyuzom-yevropejskim-spivtovaristvom-z-atomnoyi-energiyi-i-yihnimi-derzhavami-chlenami-z-inshoyi-storoni>
- 8) Про затвердження Методики оцінки майнових прав інтелектуальної власності: Наказ Фонду державного майна від 25 червня 2008 року № 740. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0726-08#Text>
- 9) Про затвердження Національного стандарту № 4 «Оцінка майнових прав інтелектуальної власності»: Постанова Кабінету Міністрів України від 3 жовтня 2007 року № 1185. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1185-2007-%D0%BF#Text>
- 10) Про охорону прав на винаходи і корисні моделі: Закон України від 15 грудня 1993 року № 3687-XII. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1994, № 7, ст. 32. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3687-12#top>
- 11) Про охорону прав на промислові зразки: Закон України від 15 грудня 1993 року № 3688-XII. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1994, № 7, ст. 34. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3688-12#top>

12) Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні: Закон України від 12 липня 2001 року № 2658-III. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2001, № 47, ст.251. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2658-14#Text>

13) Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні: Закон України від 15 липня 2021 року № 1667-IX. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2023, №№ 6-7, ст.18. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1667-20#top>

14) Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю: Закон України від 6 лютого 2018 року № 2275-VIII. Відомості Верховної Ради (ВВР), 2018, № 13, ст.69. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2275-19#top>

15) Сталіров В. Договір про нерозголошення конфіденційної інформації для ІТ компаній (NDA). 2020. URL: <https://stalirov.lawyer/uk/posts/dogovir-pro-nerozgoloshennya-konfidencijnoyi-informaciyi-dlya-it-kompaniyi-nda-stalirovandco>

16) Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV. Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2003, №№ 40-44, ст.356. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>



*Андрущенко Лілія Вікторівна,  
провідний науковий співробітник відділу  
правової взаємодії бізнесу і держави НДІ  
приватного права і підприємництва імені  
академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України,  
кандидат юридичних наук, доцент*

## **СТРАХУВАННЯ РИЗИКІВ У СФЕРІ ЗОВНІШНЬОЕКОНОМІЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: ОКРЕМІ ПИТАННЯ ЗДІЙСНЕННЯ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ**

Після суттєвого випробування для зовнішньоекономічної діяльності, яким став COVID-19, коли український ринок ще не оговтався від коронакризи, нашу державу спіткало нове випробування. 24 лютого 2022 року змінило не лише наше повсякденне життя, економіку, змусило боротися за право на існування, а і життя всього світу.

Сьогодні, коли Україна знаходиться в умовах боротьби за свою державність і незалежність, постають нові виклики, які зумовлюють теоретичні, методологічні, прогностичні потреби, практичні вирішення питань, які постають при здійсненні зовнішньоекономічної діяльності, що актуалізує обрану тему.

Зазначимо, що розвиток ринкових відносин, що супроводжується підвищенням відкритості економіки країни, появою потужного недержавного сектора, товарною наповненістю внутрішніх ринків, неминуче веде до активізації зовнішньоекономічних зав'язків між вітчизняними суб'єктами господарювання і зарубіжними партнерами.

Як слушно відзначає Д.С.Насипайко, зовнішньоекономічна діяльність в своєму еволюційному розвитку пройшла кілька етапів, які, використовуючи термінологію економічної науки, можна охарактеризувати як: протекціонізм,

лібералізація, транснаціоналізація та інтеграція.<sup>118</sup> Протекціоністська політика властива ранньому етапу розвитку зовнішньоекономічних зв'язків. Наприклад, з середини 1990-х років Україна перейшла до політики поступової лібералізації зовнішньоекономічних зв'язків, яка виразилася в зниженні імпортного мита, скасуванні експортного мита на більшість товарних позицій і законодавчого захисту іноземних інвестицій. З кінця 1990-х років транснаціональний капітал активно проникає в Україну. Найбільші транснаціональні інвестиції були вкладені в харчову промисловість і торгівлю. Подібна тенденція з'явилася на початку 90-х років в країнах Центральної та Східної Європи.

Здобуття незалежності Україною ознаменувалося процесами демократичних економічних реформ, які спрямовувалися на інтеграцію в світове економічне товариство.

Впровадження концептуальних засад розвитку ринкової економіки в усіх галузях господарства України призвело до зростання потреби суб'єктів господарювання у захисті своїх майнових прав та інтересів від різного роду ризиків. Взятий нашою державою курс до багатоукладної ринкової економіки зумовив бурхливий розвиток страхування як складової господарської діяльності. Розвиток світових інтеграційних процесів, а також ускладнення міжнародних господарських зв'язків, потребують постійного вдосконалення правової регламентації страхових відносин відповідно до міжнародних норм та стандартів. Як результат, триває постійний процес розвитку та вдосконалення вітчизняної нормативноправової бази у відповідності до вимог ЄС, що забезпечує страхову діяльність.

---

<sup>118</sup> Д. С. Насипайко, В. В. Подплетній Основні ризики зовнішньоекономічної діяльності підприємств в умовах розвитку глобалізаційних процесів, Електронний журнал «Державне управління: удосконалення та розвиток» включено до переліку наукових фахових видань України з питань державного управління (Категорія «Б», Наказ Міністерства освіти і науки України від 28.12.2019 №1643), <http://www.dy.nayka.com.ua/?op=1&z=2004>

В умовах сучасного державотворення страхування є важливим та необхідним видом діяльності, який забезпечує загальну економічну стабільність, розвиток усіх сфер господарювання, ефективний захист від численних природних, техногенних та інших ризиків, реалізацію державної соціальної політики. Повноцінний розвиток страхового ринку дає помітний імпульс росту національної економіки, оскільки страхування сприяє ефективному способу перерозподілу фінансових ресурсів як на території держави, так і за її межами. Водночас, здійснення діяльності поза межами держави безпосередньо пов'язано із потенційно можливими ризиками настання певних нещасних випадків та фінансових втрат. І у разі настання страхового випадку саме страхова інституція забезпечує відповідний захист інтересів вітчизняних та закордонних суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності у тих чи інших формах міжнародного співробітництва.

Стале та належне правове забезпечення страхування у сфері зовнішньоекономічної діяльності на сучасному етапі розвитку суспільних відносин є одним із пріоритетних завдань для України. Система законодавства з забезпечення страхової діяльності передбачає наявність загального законодавства, спеціального страхового законодавства та пакета підзаконних актів. Сьогодні наша держава вчергове перебуває на шляху впровадження та вдосконалення нормативно-правових норм, що регулюють відносини у галузі страхування, не лише у відповідність до законодавства ЄС, а й до забезпечення функціонування страхового ринку в умовах воєнного стану. Варто звернути увагу, що відповідно до Огляду страхового ринку України за I півріччя 2022 року, оприлюдненого Національним банком України, з початку повномасштабного вторгнення і на момент подання звітності станом на 01.09.2022 в Державному реєстрі фінансових установ (ДРФУ) обліковувалося 140 страховиків, з них 13 - компанії зі страхування життя. Усі страховики в ДРФУ є ліцензіатами. У січні-лютому 2022 року з ДРФУ виключені 10 страховиків-неліцензіатів, які були зареєстровані в зоні

ООС та АР Крим, а також 1 страховик – після анулювання йому ліцензій (як захід впливу)<sup>119</sup>

Зміни, які відбуваються у суспільстві та стратегічний курс нашої держави на інтеграцію до Європейського Союзу, стають визначальним фактором економіко-правових перетворень в Україні, у тому числі у питаннях подальшого розвитку інституту страхування. Зближення економік різних країн створює принципово нові умови для страхового бізнесу, сприяє уніфікації умов страхування. Вступ України до Світової організації торгівлі (СОТ) у 2008 році, а також початок дії в 1999 році Угоди про партнерство і співробітництво між Україною та Європейським Союзом (ЄС) обумовлюють необхідність усіякого використання міжнародного досвіду в організації страхової справи, вироблення чітких умов доступу іноземних страховиків на вітчизняний ринок.

Проблема правового забезпечення страхування у сфері зовнішньоекономічної діяльності – одна з найбільш актуальних у теорії та практиці сучасного вітчизняного страхування і є безумовним наслідком макроекономічних процесів, проблем економіки у цілому, розвитком міжнародних інтеграційних процесів та новими викликами, зумовленими агресією росії.

Отже, відповідно до Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність», зовнішньоекономічна діяльність - діяльність суб'єктів господарської діяльності України та іноземних суб'єктів господарської діяльності, а також діяльність державних замовників з оборонного замовлення у випадках, визначених законами України, побудована на взаємовідносинах між ними, що має місце як на

---

<sup>119</sup> Огляд страхового ринку України за I півріччя 2022 року, <https://bank.gov.ua/ua/news/all/oglyad-strahovogo-rinku-ukrayini-za-i-pivrichchya-2022-roku>

території України, так і за її межами.<sup>120</sup> Зазначимо, що зовнішньоекономічна діяльність, як правило, пов'язана з різного роду ризиками. Як зазначалося раніше в працях і дослідженнях, ризик – це можливі небезпечні події, які можуть відбутися і в результаті яких виникають збитки, майнова втрата в учасників зовнішньоекономічної підприємницької діяльності. Іншими словами, ризик – це можлива небезпека втрат. У той же час, етимологія слова “ризик” походить від французького *risque* – ризик, італійського – *rischo* – ризик, небезпека, від пізньолатинського *risicare* – обгинати виступ) – небезпечність виникнення непередбачуваних витрат очікуваного прибутку, доходу, майна, коштів у зв'язку з випадковою зміною умов діяльності, несприятливими обставинами або дією непереборної сили; ступінь імовірності певної негативної події, яка може відбутися у певний час або за певних обставин, тобто можлива подія, поява якої має ймовірний і випадковий характер та зумовлює небажані наслідки для учасника відповідних правовідносин. Особливості змісту і межі ризику визначаються в окремих галузях права та сферах діяльності.<sup>121</sup> Саме таке тлумачення вказано в Юридичній енциклопедії, т.6 за загальною редакцією Ю.С.Шемчушенко. У банківському праві – небезпека можливих втрат внаслідок специфіки банківських операцій, що здійснюються фінансово-кредитними установами відповідно до законодавства про банки та банківську діяльність, а також кредитування. У страховій справі – ймовірна подія або сукупність подій, на випадок якої проводиться страхування; конкретний об'єкт страхування або вид відповідальності; розподіл між страховиком і страхувальником несприятливих наслідків у разі настання страхового випадку.

---

<sup>120</sup> Закон України «Про зовнішньоекономічну діяльність», (Відомості Верховної Ради УРСР (ВВР), 1991, № 29, ст. 377), <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/959-12#Text>

<sup>121</sup> Шемшученко Ю. С. Юридична енциклопедія : в 6 т. / Шемшученко Ю. С. – К. : Укр. енцикл. – 2004. – 6 т

Закон України «Про страхування» визначає страховий ризик - подія, на випадок виникнення якої проводиться страхування, яка має ознаки ймовірності та випадковості настання.

Отже, основними ознаками страхового ризику є ймовірність і випадковість його настання, тобто страхується ризик, за яким можна оцінити ймовірність страхового випадку, визначити розмір збитку і обчислити ціну страхової послуги та можливу частку страхового відшкодування.

Ймовірність страхового випадку, потенційні збитки від нього, а також обсяг можливої відповідальності страховика за укладеними договорами відображають ступінь ризику.

Критеріями, що дають змогу визначити страховий ризик, є:

ризик можливий (має випадковий характер);

настання страхового випадку не залежить від волі страхувальника або іншої зацікавленої особи;

настання страхової події не відоме у часі та просторі тощо.

Варто звернути увагу, що страхувальник зобов'язаний при укладанні договору страхування надати інформацію страховикові про всі відомі йому обставини, що мають істотне значення для оцінки страхового ризику, і надалі інформувати його про будь-яку зміну такого ризику.

Як економічна категорія ризик – це подія, внаслідок якої можливі три результати: негативний (програв, збиток); нульовий; позитивний (виграш, прибуток).

Ризик у сфері зовнішньоекономічної діяльності – це невизначеність суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності у розвитку, руху, наслідках окремих зовнішньоекономічних операцій, напрямів, сегментів та ніш на світовому ринку.

Під ризиком також розуміють:

міру очікуваного несприятливого результату (оцінка несприятливого результату);

дію, яка може призвести до втрат;

ситуацію вибору між альтернативами (коли потрібно обрати якусь одну з дій).

Залежно від результату розрізняють:

чистий ризик (при чистих ризиках наслідок випадкової події завжди альтернативний: збитки або їх відсутність. У таких випадках можливий лише негативний або нульовий результат);

спекулятивний ризик (за спекулятивних ризиків можливий не лише негативний або нульовий результат, а й позитивний. Страхове обслуговування стосується лише чистих ризиків).

Ризик – це ймовірність, яка має певну характерну рису, особливість, яка полягає в тому, що враховує частоту настання події щодо місця та часу, а також величину збитку, а саме – величину від’ємного відхилення фактичного результату від очікуваного.

Ризики в зовнішньоекономічній діяльності можна класифікувати за різними ознаками. У загальній структурі їх нараховується понад 150 видів. Так, залежно від того, чи може впливати на ризик підприємство, вони поділяються:

а) залежні від діяльності підприємства (внутрішні):

організаційно-технологічні, в т.ч. невиконання планових завдань щодо обсягу в установлені терміни;

невиконання вимог по якості;

аварії, пожежі;

страйки, бойкоти, недобросовісність робітників;

крадіжки на підприємстві.

б) незалежні від діяльності підприємства (зовнішні):

ризики, пов’язані з кон’юктурою зовнішнього ринку, в тому числі валютні ризики, ризики зміни цін, ризик падіння попиту, ризик зростання конкуренції;

ризиків, пов'язані з діяльністю іноземного партнера, в тому числі ризик неплатежу, банкрутства, ризик непостачання товару і невиконання інших зобов'язань;

політичні ризики, військові, ризики, пов'язані з державною владою, ризики стихійних явищ.

Що стосується проведення безпосередньо зовнішньоекономічних операцій, то ризики класифікують:

а) щодо договірному процесу: ризики, пов'язані з умовами контракту: ризики, пов'язані з товаром, його властивостями; ризик умов поставки; ризик вибору валютних умов контракту; ризик розриву контракту; зовнішні до договору ризики: політичні, макроекономічні, юридичні, кримінальні, маркетингові, інформаційні;

б) щодо етапу угоди: ризики при митному оформленні, при сертифікації, інвестиційні, комерційні, транспортні, по відношенню до територіального положення; в) щодо територіального положення: за кордоном, на кордоні, на своєму ринку;

г) щодо можливості впливу на ризик: керовані підприємством, непрямо керовані, некеровані.<sup>122</sup>

Причини виникнення ризиків:

об'єктивна невизначеність майбутнього;

постійна нестабільність економічних процесів в усіх країнах світу; конкурентна боротьба (необхідність зайняти міцне становище на ринку – впровадження новітніх та ризикових рішень);

об'єктивна неповнота вихідної інформації, недостатність інформації, наявність комерційної таємниці про діяльність суб'єкта зовнішньоекономічної діяльності;

вплив глобальних факторів.

---

<sup>122</sup> Кузьменко О. В. Страхування і страховий ринок: термінологія, законодавство і динаміка розвитку / Кузьменко О. В. – Суми : Ділові перспективи, 2006. – 68 с



Виокремлюють такі методи зменшення можливих збитків, які спричиняють ризики:

страхування, тобто використання різних видів полісів, договорів страхування, які застосовуються в міжнародних торговоекономічних відносинах;

хеджування як метод використання біржових ф'ючерсних контрактів і опціонів;

застосування різних форм і методів розрахунково-кредитних відносин, які зводять до мінімуму ризик неплатежу за поставлені товари (акредитиви, гарантії, завдатки);

аналіз і прогнозування кон'юнктури (попит, пропозиції, ціни) на зовнішньому ринку, планування і своєчасна розробка заходів за рахунок власних і запозичених коштів з метою уникнення збитків; інші методи. Страхування – найбільш розповсюджений метод зменшення ризиків. Страхування – це система економічних відносин, яка полягає в утворенні за рахунок підприємств, організацій і населення спеціального фонду коштів для відшкодування збитків у майні, завданих внаслідок стихійного лиха та інших несприятливих випадкових явищ. У страхування обов'язковою умовою є наявність двох сторін: страхової організації та юридичних і фізичних осіб (які вкладають у страхову організацію страхові внески).

Відповідно до Закону України «Про страхування», страхування-правовідносини щодо захисту страхових інтересів фізичних та юридичних осіб (страховий захист) при страхуванні ризиків, пов'язаних з життям, здоров'ям, працездатністю та пенсійним забезпеченням, з володінням, користуванням і розпорядженням майном, з відшкодуванням страхувальником заподіяної ним шкоди особі або її майну, а також шкоди, заподіяної юридичній особі, у разі настання страхових випадків, визначених договором страхування, за рахунок коштів фондів, що формуються шляхом сплати страхувальниками страхових премій (платежів, внесків), доходів від

розміщення коштів таких фондів та інших доходів страховика, отриманих згідно із законодавством<sup>123</sup>

Страхові ризики, які визначаються договором страхування, мають відповідати таким ознакам (крім договорів страхування життя лише з накопичувальною складовою):

1) вірогідність та ймовірність настання;

2) неможливість передбачити конкретний час, місце, обставини настання події, а також розмір шкоди в разі настання страхового випадку;

3) відсутність ймовірності невідворотності настання події в період дії договору страхування, про що страхувальник або страховик заздалегідь були або мали бути повідомлені;

4) настання події спричинить негативні матеріальні наслідки для страхового інтересу страхувальника або інших осіб, визначених у договорі страхування;

5) настання події не пов'язано з навмисними діями страхувальника або інших осіб, визначених у договорі страхування (крім випадків, визначених законом або міжнародним звичаєм), і не передбачає отримання неправомірної вигоди.

При укладенні договору страхування, за яким страхуються ризики, пов'язані з майном, страховик має право провести огляд та оцінку об'єкта (об'єктів) страхування та за необхідності за власний рахунок здійснити оцінку з метою встановлення його (їх) реальної вартості.

Нормативно-правовими актами Регулятора можуть встановлюватися вимоги до переліку страхових ризиків залежно від класу страхування, які зазначаються в договорі страхування, у тому числі для договорів страхування, обов'язковість укладення яких визначена законом

---

<sup>123</sup>Закон України «Про страхування»,(Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2023, №№ 12-13, ст.28), <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1909-20#Text>

Відповідно до раніше сформульованого авторського визначення, страхування у сфері зовнішньоекономічної діяльності – це комплекс різноманітних видів страхування які здійснюються на підставі чинного та міжнародного законодавства, що включають відносини економічного та правового характеру та мають на меті забезпечити захист майнових інтересів суб'єктів господарювання у разі настання страхового випадку.

Страхування зовнішньоекономічного ризику – це комплекс видів страхування, які забезпечують захист інтересів вітчизняних та іноземних учасників різних форм міжнародної співпраці.

Страхування зовнішньоекономічного ризику включає страхування експортно-імпортних вантажів, засобів транспорту, які перевозять вантажі (судна, літаки, автомашини), страхування будівельно-монтажних ризиків, експортних кредитів, міжнародних торгово-промислових та інших виставок, які створюються спільно з іноземними фірмами, тощо. Такі страхові операції здійснюються у вільноконвертованій та національній валюті. У більшості видів страхування укладення таких договорів добровільне. Залежно від змісту відповідних контрактів витрати на страхування може нести будь-яка зі сторін. При здійсненні розрахункових операцій у зовнішньоекономічній діяльності ризику можна поділити на кредитні, фінансові, валютні.

Кредитний ризик – це ризик несплати позичальником основного боргу і відсотків, які належать кредитору. Захист кредитного ризику залежно від його різновиду здійснюється такими способами:

- якщо це внутрішні ризики, то застосовуються такі методи, як лімітування, створення резервів, гарантія, застава, страхування, розподіл ризику;

- якщо це зовнішні ризики, то застосовуються такі методи, як вибір видів і режимів здійснення операцій, лімітування, диверсифікація кредитного портфеля (щодо термінів, позичальників, забезпечення, ставок відсотків та способів їх нарахування), створення резервів, здобуття додаткової інформації, моніторинг та контроль ризику. Суть страхування кредитного

ризиком полягає у його зменшенні чи ліквідації. Об'єктами такого ризику є: комерційні кредити, надані покупцеві; банківські позики; зобов'язання за кредитом; довгострокові інвестиції тощо. Існують такі види кредитного страхування: делькредерне та гарантійне (заставне). Делькредере – угода, яка передбачає, що комісіонер за додаткову винагороду (плата за взяття ризику комісійної операції) гарантує комітентові, що вексель на проданий у кредит товар буде викуплений у визначений термін. Сутність гарантійного страхування полягає в тому, що страховик за отриманої невисокої страхової премії бере на себе (замість боржника) роль гаранта оплати його повної заборгованості у визначених термінах на користь застрахованого цієї гарантії (бенефіціанта).<sup>124</sup> Існують такі форми страхування кредитів (в порядку їх значущості):

- страхування товарних кредитів – це операція делькредерного типу, передбачає відшкодування втрат, які настали внаслідок невиконання короткострокових кредитних вимог з товарного постачання та надання послуг. Понад 80 % світової торгівлі здійснюється наданням кредитів;

- страхування кредитів під інвестиції – здійснюється на базі операції з придбання інвестиційних засобів за рахунок наданих постачальниками кредитів. Кредити надаються як у товарній (кредитори – виробники), так і в грошовій формі (кредитори – кредитні установи). Виокремлюють лізинговий кредит;

- страхування кредитів, виданих під заставу, здійснюється тоді, коли позичальник забезпечує повернення кредиту переданим у заставу належним йому нерухомим чи рухомим майном.

Різновидом страхування кредитного ризику є страхування експортних кредитів (страхування валютного ризику, страхування витрат на входження експортера на новий ринок, страхування від інфляції) – страхування від ризику несплати іноземними фірмами за експортними боргами.

---

<sup>124</sup> .Залетов О. М. Страхове право як обов'язків предмет при підготовці фахівців із страхування / О. М. Залетов // Вісник ТАНГ. – 2002. – № 15. – С. 133–138.

Ризики при страхуванні експортних кредитів поділяються на 2 групи: суто комерційний чи економічний ризик (банкрутство приватного покупця, відмова від платежу чи прийняття товару, несплата боргу в обумовлений термін); об'єднує різновиди політичного ризику (військові дії, заборона платежів за кордон, конфіскація). У промислово розвинутих країнах є компанії, які страхують кредитний ризик. Принципи експортного кредитування: страхування кредиту повинно передувати появі конкретного ризику; не може бути застрахований уже відправлений товар (головним є факт підписання контракту, де встановлюються комерційні і кредитні умови); страхування кредиту повинно або передувати встановленню умов відчуження товару і його фактичного відчуженню, або супроводжувати його. Страхування фінансових ризиків охоплює усі види страхового захисту тих ризиків, які виявляються в будь-якій сфері визначених фінансових відносин або безпосередньо спричиняють фінансові втрати. Серед більше ніж 10 ризиків, об'єднаних у фінансову групу, найбільш загрозливим є ризик втрат прибутку. База такого виду страхування – страхування від вогню. Страхова відповідальність при страхуванні від втрат прибутку охоплює такі види збитків:

витрати, які мають постійний характер і є необхідними навіть протягом перерви у виробничого процесі;

прирости витрат на виробництво, а також додаткових витрат, спрямованих на утримання спаду виробництва в умовах, які склалися після страхового випадку;

втрата прибутку, що обчислюється за спеціальною методикою.

Валютний ризик – це ризик, пов'язаний зі зміною реальної вартості платежу, вираженого в іноземній валюті, у зв'язку з коливанням курсу. Валютний ризик – це ризик, який виникає при експортно-імпорتنих операціях і при реалізації товарів у кредит у зв'язку зі змінами курсу іноземної валюти по відношенню до національної або з падінням її купівельної спроможності внаслідок підвищення експортно-імпорتنих цін (погіршення умов торгівлі) в

період між підписанням торгової угоди і платежу по ній. Валютний ризик пов'язаний зі змінами реальної вартості грошового зобов'язання за визначений період часу. Валютні ризики поділяються на курсові, які пов'язані з втратами при коливаннях валютних курсів, та інфляційні, зумовлені знеціненням валют внаслідок інфляції. Існують такі способи страхування валютних ризиків: шляхом внесення в умови зовнішньоторговельного контракту захисних застережень; здійснення банком або іншою кредитно-фінансовою установою операцій з метою страхування (хеджування) зміни курсу валют ціни щодо курсу валют розрахунків. У науці міжнародного приватного права виокремлюють такі види захисних застережень: золоте застереження – являє собою включену в контракт умову, згідно з якою платіж повинен бути викопаним або прямо визначеною кількістю золота (в злитках, монетах), або у визначеній валюті в золотому вирахованні; валютне застереження – являє собою включену в міжнародний комерційний контракт умову, відповідно до якої сума платежу змінюється в тій самій пропорції, в якій проходить зміна курсу валюти платежу щодо курсу валюти застереження; індексне застереження, відповідно з яким сума платежу залежить від індексів цін на світових товарних ринках. Індексне застереження передбачає, що ціна товару і сума платежу зміниться відповідно до змін до моменту платежу визначеного індексу цін, обумовленого в контракті, порівняно з його величиною в момент укладення контракту; застереження щодо перегляду контрактної ціни – передбачає, що при зміні курсу валюти ціни товару, який виходить за встановлені сторонами в угоді межі його коливання, експортер має право переглянути контрактну ціну за не закінченими поставками; різновидом вищесказаного можна назвати і ескалаторне застереження – передбачає фіксацію в контракті умовної ціни, яка може бути переглянута залежно від зміни ціноутворюючих факторів. У міжнародній практиці існують й інші форми страхування валютних ризиків, але, на відміну від застережень, вони

мають не контрактний характер, оскільки не включаються в тексти міжнародних контрактів – форвардів, ф'ючерсів, опціонів.

Для боротьби з ризиками, тобто з метою зменшення можливих збитків, практично всі великі підприємства мають окремі підрозділи, служби, які розробляють комплексні програми, спрямовані на мінімізацію можливих збитків. Значна частина ризиків на великих підприємствах, які здійснюють зовнішньоекономічну діяльність, – це ризики, що пов'язані, насамперед, із зовнішнім ринком.

В умовах воєнного стану страховий ринок потребує спеціального правового забезпечення, зокрема в страхуванні зовнішньоекономічної діяльності. Відповідно Закону України "Про забезпечення масштабної експансії експорту товарів (робіт, послуг) українського походження шляхом страхування, гарантування та здешевлення кредитування експорту» 24 березня 2022 року № 2154-IX, для стимулювання експорту товарів (робіт, послуг) українського походження Кабінет Міністрів України утворив Експортно-кредитне агентство (далі - ЕКА), що на добровільних та комерційних засадах здійснює страхування, перестраховування, надає гарантії за договорами, які забезпечують розвиток експорту"<sup>125</sup>

Відповідно до Умов і порядку страхування перестраховування воєнних та політичних ризиків під час здійснення видів діяльності Експортно-кредитного агентства, ЕКА здійснює:

1)страхування (перестраховування) від воєнних та/або політичних ризиків кредитів українських суб'єктів господарювання, пов'язаних з інвестиціями у створення об'єктів та інфраструктури, необхідних для розвитку переробної промисловості та експорту товарів (робіт, послуг) українського походження (далі - страхування (перестраховування) інвестиційних кредитів);

---

<sup>125</sup> Закон України "Про забезпечення масштабної експансії експорту товарів (робіт, послуг) українського походження шляхом страхування, гарантування та здешевлення кредитування експорту» 24 березня 2022 року, <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2154-20#Text>

2) страхування (перестраховування) від воєнних та/або політичних ризиків прямих інвестицій в Україну (далі - страхування (перестраховування) інвестицій).

Договір страхування (вихідного перестраховування) інвестицій може укладатися на випадок настання одного або більше страхових ризиків - воєнних та/або політичних ризиків, що можуть виникнути на території України, перелік яких затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 9 квітня 2024 р. № 388 “Про затвердження переліку воєнних та політичних ризиків та Умов і порядку страхування (перестраховування) воєнних та політичних ризиків під час здійснення видів діяльності Експортно-кредитного агентства”.

Страховальником за договором страхування інвестицій є фізична або юридична особа, резидент або нерезидент України (інвестор), що здійснює вкладення інвестицій в об’єкт інвестування, який розміщується на території України.

Договір страхування інвестицій укладається за умови виконання таких вимог:

1) об’єкт інвестування розміщується на території України, крім територій, на яких на дату укладення договору страхування інвестицій ведуться бойові дії або тимчасово окупованих Російською Федерацією, включених до переліку територій, на яких ведуться (велися) бойові дії або тимчасово окупованих Російською Федерацією, затвердженого наказом Мінреінтеграції;

2) метою прямої інвестиції є створення об’єктів та інфраструктури, необхідних для розвитку переробної промисловості та експорту товарів (робіт, послуг) українського походження;

3) товари (роботи, послуги), які експортуватимуться в результаті реалізації інвестиції, повинні відповідати вимогам статті 8 Закону.

Страховими ризиками за договором страхування інвестицій можуть визначатися один або більше воєнних та/або політичних ризиків, перелік



яких затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 9 квітня 2024 р. № 388 “Про затвердження переліку воєнних та політичних ризиків та Умов і порядку страхування (перестраховування) воєнних та політичних ризиків під час здійснення видів діяльності Експортно-кредитного агентства”.<sup>126</sup>

Предметом договору страхування інвестиційних кредитів є передача страхувальником за плату ризику, пов’язаного з об’єктом страхування, страховику на умовах, визначених законодавством, договором страхування інвестиційних кредитів або цими Умовами і порядком.

Страховальником за договором страхування інвестиційних кредитів є банк, який надав або має намір надати позичальнику інвестиційний кредит.

Договір страхування інвестиційних кредитів укладається за умови виконання таких вимог:

1) надання кредитів українським суб’єктам господарювання пов’язане з інвестиціями на створення об’єктів та інфраструктури, необхідних для розвитку переробної промисловості та експорту товарів (робіт, послуг) українського походження;

2) об’єкти та інфраструктура, на створення яких надається інвестиційний кредит, розміщуються на території України, крім територій, на яких на дату укладення договору страхування інвестиційних кредитів ведуться бойові дії або тимчасово окупованих Російською Федерацією, включених до переліку територій, на яких ведуться (велися) бойові дії або тимчасово окупованих Російською Федерацією, затвердженого наказом Мінреінтеграції;

3) товари (роботи, послуги), які експортуватимуться в результаті реалізації інвестиції, повинні відповідати вимогам статті 8 Закону.

Страховими ризиками за договором страхування інвестиційних кредитів можуть визначатися один або більше воєнних та/або політичних ризиків,

---

<sup>126</sup> Постанова Кабінету Міністрів України від 9 квітня 2024 р. № 388 “Про затвердження переліку воєнних та політичних ризиків та Умов і порядку страхування (перестраховування) воєнних та політичних ризиків під час здійснення видів діяльності Експортно-кредитного агентства”<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/388-2024-%D0%BF#Text>

визначених у переліку, затвердженому постановою Кабінету Міністрів України від 9 квітня 2024 р. № 388 “Про затвердження переліку воєнних та політичних ризиків та Умов і порядку страхування (перестраховання) воєнних та політичних ризиків під час здійснення видів діяльності Експортно-кредитного агентства”.<sup>127</sup>

Головною метою діяльності агентства є підтримка і стимулювання масштабної експансії експорту товарів (робіт, послуг) українського походження. Завданням є захист українських експортерів від ризику неплатежів та фінансових втрат, пов'язаних з виконанням контрактів ЗЕД, а посилення кредитної політики українських експортерів та ефективно управляти своїми фінансовими потоками

Відповідно до Наказу Міністерства розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства України № 386 від 03.03.2020р. «Про затвердження положень про правила страхування зовнішньоекономічних договорів (контрактів) та перестраховання приватного акціонерного товариства "Експортно-кредитне агентство"» затверджено Правила страхування зовнішньоекономічних договорів (контрактів) приватного акціонерного товариства "Експортно-кредитне агентство", відповідно до яких страховими ризиками є певні події, на випадок яких проводиться страхування і які мають ознаки ймовірності та випадковості настання, що можуть призвести до фінансових збитків (втрат) страхувальника у зв'язку з повним або частковим непогашенням (несплатою) іноземним покупцем суми дебіторської заборгованості за зовнішньоекономічним договором (контрактом)

Комерційний ризик - ризик повного або часткового невиконання іноземним покупцем зобов'язань за зовнішньоекономічним договором (контрактом) у строк та з урахуванням періоду очікування внаслідок:

---

<sup>127</sup> Постанова Кабінету Міністрів України від 9 квітня 2024 р. № 388 “Про затвердження переліку воєнних та політичних ризиків та Умов і порядку страхування (перестраховання) воєнних та політичних ризиків під час здійснення видів діяльності Експортно-кредитного агентства”. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/388-2024-%D0%BF#Text>

- безпідставної відмови іноземного покупця від виконання зобов'язань за зовнішньоекономічним договором (контрактом);
- довільного розірвання зовнішньоекономічного договору (контракту) без права на таку дію;
- неплатоспроможності іноземного покупця або банку іноземного покупця;
- банкрутства іноземного покупця або банку іноземного покупця.

Некомерційний ризик - ризик повного або часткового невиконання іноземним покупцем зобов'язань за зовнішньоекономічним договором (контрактом) у строк та з урахуванням періоду очікування внаслідок:

- землетрусу, повені, урагану чи іншого стихійного лиха;
- промислових аварій унаслідок пожежі, вибуху, аварії на теплових, водопровідних, опалювальних системах та інших об'єктах, які призвели до надзвичайної ситуації;
- запровадження мораторію на здійснення платежів у країні іноземного покупця, банку іноземного покупця або в країні, що бере участь у здійсненні платежів;
- унесення змін до законодавства з питань зовнішньоекономічної діяльності країни іноземного покупця, банку іноземного покупця, що бере участь у виконанні зовнішньоекономічного договору (контракту), які роблять виконання такого договору (контракту) неможливим;
- застосування ембарго на торгівлю;
- невиконання іноземним покупцем зобов'язань за зовнішньоекономічним договором (контрактом) або затримкою їх виконання більше ніж на 180 днів, якщо таким покупцем є держава або державний орган, іноземний суб'єкт господарювання, виконання зобов'язань якого було гарантовано державою;
- виникнення збройного конфлікту, ведення воєнних дій, повстання, революції, масових заворушень, страйків у країні іноземного покупця, банку

іноземного покупця, які роблять виконання умов зовнішньоекономічного договору (контракту) неможливим;

- ужиття компетентними органами країни іноземного покупця, банку іноземного покупця чи третьої країни, що бере участь у виконанні зовнішньоекономічного договору (контракту), заходів щодо примусового вилучення майна (націоналізації, конфіскації майна, експропріації тощо);

- рішення суду щодо заборони або обмеження операцій, які унеможливають виконання умов зовнішньоекономічного договору (контракту);

- інших обставин, визначених Кабінетом Міністрів України

Окрім вищезазначеного, Постановою Кабінету Міністрів України від 9 квітня 2024 р. № 388 затверджено перелік воєнних та політичних ризиків. Зокрема, до воєнних ризиків належать такі страхові ризики, що можуть виникнути на території України:

- 1) воєнний конфлікт, включаючи війну або збройний конфлікт, збройна агресія, бойові дії, масові заворушення;

- 2) насильницька зміна чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади;

- 3) терористичні акти та/або диверсії, в тому числі спричинені подіями, передбаченими у підпунктах 1 або 2 цього пункту;

- 4) окупація, анексія<sup>128</sup>.

З введенням воєнного стану 24 лютого 2022 року та відповідними обмеженнями щодо виїзду за кордон поширення набули укладення контракту в електронній формі. Адже законодавство України дозволяє укладення ЗЕД-контрактів, як у простій письмовій, так і в електронній формі.

Окрім цього, Постановою Кабінету Міністрів України від 22 листопада 2022 р. № 1311 “Про реалізацію експериментального проекту щодо взаємного визнання електронних довірчих послуг між Україною та

---

<sup>128</sup> Там же

Європейським Союзом”<sup>129</sup> затверджено Порядок проведення експериментального проекту щодо взаємного визнання електронних довірчих послуг між Україною та Європейським Союзом та Постановою Кабінету Міністрів України від 14 листопада 2023 р. № 1198 Київ «Деякі питання визнання іноземних сертифікатів відкритих ключів, електронних підписів, а також використання інформаційно-комунікаційної системи центрального засвідчувального органу для забезпечення визнання в Україні електронних довірчих послуг, іноземних сертифікатів відкритих ключів, що використовуються під час надання юридично значущих електронних послуг у процесі взаємодії між суб’єктами різних держав»<sup>130</sup>, затверджено Порядок визнання іноземних сертифікатів відкритих ключів, електронних підписів, а також використання інформаційно-комунікаційної системи центрального засвідчувального органу для забезпечення визнання в Україні електронних довірчих послуг, іноземних сертифікатів відкритих ключів, що використовуються під час надання юридично значущих електронних послуг у процесі взаємодії між суб’єктами різних держав та встановлено, що адміністратором інформаційно-комунікаційної системи центрального засвідчувального органу є державне підприємство “ДІЯ”, що належить до сфери управління Міністерства цифрової трансформації.

Проте, постає питання напрацювання механізму забезпечення гарантій дотримання його умов протилежною стороною.

Окрім цього, з огляду на вищевикладене, доцільним є формування авторського визначення страхування зовнішньоекономічного ризику в

---

<sup>129</sup> Постанова Кабінету Міністрів України від 22 листопада 2022 р. № 1311 “Про реалізацію експериментального проекту щодо взаємного визнання електронних довірчих послуг між Україною та Європейським Союзом” <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1311-2022-%D0%BF#Text>

<sup>130</sup> Постановою Кабінету Міністрів України від 14 листопада 2023 р. № 1198 Київ «Деякі питання визнання іноземних сертифікатів відкритих ключів, електронних підписів, а також використання інформаційно-комунікаційної системи центрального засвідчувального органу для забезпечення визнання в Україні електронних довірчих послуг, іноземних сертифікатів відкритих ключів, що використовуються під час надання юридично значущих електронних послуг у процесі взаємодії між суб’єктами різних держав», <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1198-2023-%D0%BF#Text>

умовах воєнного стану – це комплекс видів страхування, які забезпечують захист інтересів вітчизняних та іноземних учасників різних форм міжнародної співпраці від ризиків, викликаних війною та збройними конфліктами, у разі настання страхових випадків, визначених договором страхування, за рахунок коштів фондів, що формуються шляхом сплати страхувальниками страхових премій (платежів, внесків), доходів від розміщення коштів таких фондів та інших доходів страховика, отриманих згідно із законодавством чи грантових програм.

Враховуючи вищевикладене, необхідно зазначити, що ринок страхування в умовах воєнного стану лише починає своє становлення. Збільшення інструментів страхування воєнних ризиків під час війни в Україні має сприяти залученню інвестицій в українську економіку та забезпечить підтримку економіки України. Страхування ризиків в сфері зовнішньоекономічної діяльності потребує не лише правового забезпечення, але і напрацювання механізмів реалізації та наукового обґрунтування.

*Цветков Андрій Михайлович,  
науковий співробітник відділу правової  
взаємодії бізнесу і держави НДІ приватного  
права та підприємництва імені  
Ф.Г. Бурчака НАПрН України,  
кандидат юридичних наук*

## **ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ СПОЖИВЧОГО КРЕДИТУВАННЯ В УКРАЇНІ ТА ЄС**

Під час широкомасштабної агресії РФ в Україну майже впав інтерес громадян держави до отримання споживчих кредитів на придбання тієї чи іншої продукції. Проте протягом двох років після початку війни, ситуація змінилась в бік різкого збільшення отримання відповідних кредитів населенням. На підтвердження цього, кредити на поточні потреби домінують у портфелях банків. За результати щоквартального опитування банків про умови кредитування у 2023 році попит на споживчі кредити зріс вперше з IV кварталу 2021 року.<sup>131</sup>

У статті розглянуто правову сутність та поняття споживчого кредиту в економічній та правовій літературі, особливості здійснення процесу споживчого кредитування фізичних осіб банками України, а також порядок та процес надання споживчих кредитів в країнах ЄС.

Спершу слід розглянути поняття «споживчого кредиту» у науковій правовій літературі: як у правовому, так і економічному аспектах. Так, Сусіденко В.Т. в економічному сенсі розглядає це поняття як кошти, які надаються комерційним банком громадянам України під процент у тимчасове користування на умовах забезпечення, повернення, строковості,

---

<sup>131</sup> Вперше з початку повномасштабної війни банки відзначили зростання попиту на споживчі кредити та кількості схвалених кредитних заявок бізнесу – результати Опитування про умови банківського кредитування / Вебсайт Національного банку України. URL: <https://bank.gov.ua/ua/news/all/vpershe-z-pochatku-povnomasshtabnoyi-viyni-banki-vidznachili-zrostannya-popitu-na-spojivchi-krediti-ta-kilkosti-shvalenih-kreditnih-zayavok-biznesu--rezultati-opituvannya-pro-umovi-bankivskogo-kredituvannya> (дата звернення: 17.09.2024)

платності та цільової спрямованості.<sup>132</sup> В свою чергу, Мочерний С.В. визначає споживчий кредит як: «кредит, який надається тільки в національній грошовій одиниці фізичним особам-резидентам України на придбання споживчих товарів тривалого користування та послуг і повертається в розстрочку, якщо інше не передбачено умовами кредитного договору. Між банком та населенням може існувати й посередник, наприклад, торговельна організація, однак при цьому зміст споживчого кредиту не змінюється».<sup>133</sup>

Кудряшов С.В. визначає його у своїй праці, споживчий кредит як один з видів банківського кредиту, що обслуговує фінансування особистих та господарських потреб домогосподарств як кінцевих споживачів валового внутрішнього продукту.<sup>134</sup>

Окремо слід зупинитись на правових дослідженнях визначення споживчого кредиту, і в цих працях також немає однакових думок щодо його визначення. Так, наприклад, Погребняк В.Я. у своїй статті наводив такі визначення споживчого кредиту як договору, за яким банк або інша фінансова установа (кредитор) зобов'язується надати кошти (кредит) фізичній особі (позичальнику) з метою придбання останнім товарів (робіт, послуг) для особистих, сімейних, домашніх та інших потреб, не пов'язаних зі здійсненням підприємницької діяльності, у розмірі й на умовах, установлених договором, а позичальник зобов'язується повернути отриману суму грошей і сплатити проценти за неї. А також інше визначення в правовій літературі щодо споживчого кредиту як: «надання кредитними організаціями коштів фізичній особі з метою задоволення особистих, сімейних, побутових, повсякденних потреб, не пов'язаних зі здійсненням підприємницької

---

<sup>132</sup> Сусіденко В.Т. Стратегія управління кредитною діяльністю комерційного банку / В.Т. Сусіденко. Київ : Київський державний торгово-економічний університет, 1998. С. 45.

<sup>133</sup> Мочерний С.В. Банківська система України / С. В. Мочерний, Л. С. Тришак. Львів : Тріада плюс, 2004. С. 176.

<sup>134</sup> Кудряшов С.В. Споживчий банківський кредит в Україні : ресурсне забезпечення та ефективність : автореф. дис. ... канд. екон. наук : спец. 08.00.08. «Гроші, фінанси, кредит» / С. В. Кудряшов. Ірпінь, 2007. С. 5.



діяльності, на умовах, установлених договором, де розмір, строк та інші умови визначаються залежно від виду кредиту (наприклад, кредит на придбання автомобіля) та його забезпечення».<sup>135</sup> Отже, аналізуючи наведені визначення споживчого кредиту, можна стверджувати, що нині існує значна кількість наукових підходів до розгляду сутності категорії «споживчий кредит» як в економічній літературі, так і правовій. Проте, на практиці існує прогалина щодо відсутності чітких ознак, які б дали можливість віднести подібні банківські послуги до категорії споживчих.

Також слід проаналізувати трактування цього визначення, що надається у вітчизняному законодавстві. На відміну від *acquis* ЄС, у законодавстві України міститься визначення споживчого кредиту. Так, у п. 1 пп. 11 ст. 1 Закону України «Про споживче кредитування» від 15 листопада 2016 року № 1734-VIII зі змінами внесеними Законами України, наведено таке визначення: «споживчий кредит (кредит) – грошові кошти, що надаються споживачу (позичальникові) на придбання товарів (робіт, послуг) для задоволення потреб, не пов'язаних з підприємницькою, незалежною професійною діяльністю або виконанням обов'язків найманого працівника».<sup>136</sup> В цьому ж Законі у п. 1 пп. 10 ст. 1 дається визначення споживчого кредитування як правовідносини щодо надання, обслуговування та повернення споживчого кредиту. Для аналізу сутності споживчого кредитування необхідно розкрити також визначення його як одного з напрямів банківської діяльності через призму визначення у Законі України «Про банки і банківську діяльність». Отже, у ст. 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність» від 7 грудня 2000 року № 2121-III банківська діяльність визначається як залучення у вклади грошових коштів фізичних і юридичних осіб та розміщення зазначених коштів від свого імені, на власних

---

<sup>135</sup> Погребняк В.Я. Визначення поняття споживчого кредиту. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Сер.: Юриспруденція. 2015, №16, том. 2. С. 37-39

<sup>136</sup> Про споживче кредитування : Закон України від 15 листопада 2016 року № 1734-VIII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1734-19/ed30000101#Text> (дата звернення: 17.09.2024)

умовах та на власний ризик, відкриття і ведення банківських рахунків фізичних та юридичних осіб.<sup>137</sup> Таким чином, кредитування – це банківська діяльність, що складається із сукупності банківських операцій та інших дій, спрямована на надання кредитором позичальникові кредиту, виконання кредитором зобов'язань і створення умов, що забезпечують позичальнику можливість виконання зобов'язань, які випливають із договору.

Наведений Закон України «Про споживче кредитування» гармонізований з одним із основних документів ЄС з регулювання відносин у сфері споживчого кредитування – Директивою 2008/48/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 23.04.2008 р. про кредитні угоди для споживачів та про скасування Директиви Ради 87/102/ЄЕС (далі – Директива 2008/48/ЄС).<sup>138</sup>

Враховуючи зростаючий обсяг кредиту, надаваного в ЄС споживачам, встановлення спільного ринку в споживчому кредиті буде однаково вигідний споживачам, кредиторам, виробникам, оптовим і роздрібним продавцям товарів і надавачам послуг, а також те, що програми Європейського Економічного Співтовариства щодо захисту споживача та щодо інформаційної політики передбачають, крім усього іншого, необхідність захисту споживача від нечесних умов кредиту і пріоритетність гармонізації загальних умов, якими регулюється споживчий кредит була прийнята Директива Ради 87/102/ЄЕС від 22 грудня 1986 р. про наближення законів, регламентів та адміністративних положень держав-членів щодо споживчого кредиту, до якої були внесені певні зміни Директивою 90/88/ЄС від 22 лютого 1990 р., Директивою 98/7/ЄС від 16 лютого 1998 р. та Директивою 2008/48/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 23.04.2008 р. про

---

<sup>137</sup> Про банки і банківську діяльність : Закон України від 7 грудня 2000 року № 2121-III / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2121-14#Text> (дата звернення: 17.09.2024)

<sup>138</sup> Directive 2008/48/EC of the European Parliament and of the Council of 23 April 2008 on credit agreements for consumers and repealing Council Directive 87/102/EEC. Official Journal L 133, 22/05/2008, p. 66–92. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX%3A32008L0048> (дата звернення: 15.09.2024)

кредитні угоди для споживачів та про скасування Директиви Ради 87/102/ЄЕС.

Під кредитною угодою (credit agreement) згідно з Директивою 87/102/ЄС розуміється така угода, за якою кредитор надає чи обіцяє надати споживачеві кредит у формі відстроченого платежу, позики або іншої подібної фінансової послуги. Угоди про надання послуги чи обслуговування на тривалій основі, коли споживач має право сплачувати за них у розстрочку протягом усього часу їх надання, не вважаються кредитними угодами для цілей цієї Директиви.

Згідно зі ст. 2 Директиви 87/102/ЄС, її положення не розповсюджуються на такі види кредитних угод як: кредитні угоди або угоди, що обіцяють надати кредит, призначений для придбання чи збереження прав власності на землю або на існуючі чи проєктовані будівлі, або призначений для поновлення чи покращення самої будівлі; кредитні угоди про найом, крім таких, які забезпечують в кінцевому випадку передачу права власності наймачеві; угоди про кредит, наданий або можливий без виплати відсотків або інших платежів; кредитні угоди, за якими жодних відсотків не нараховується, за умови, що споживач дав згоду віддати кредит одним платежем; угоди, згідно з якими кредит видається у формі нарахувань на поточний рахунок, які здійснюються кредитною установою або фінансовою установою, але крім нарахувань на рахунки кредитних карток; кредитні угоди, до яких залучаються суми, менші за 200 Екю, або більші за 20 000 Екю; кредитні угоди, за якими споживач повинен виплатити кредит або протягом строком, що не перевищує 3 місяці, або не більше ніж чотирма платежами протягом строку, що не перевищує 12 місяців.

Відповідно до правових норм нового Закону України «Про захист прав споживачів» від 10 червня 2023 року № 3153-IX вже не містить визначення споживчого кредиту.<sup>139</sup>

Також, у пп. 27 ч. 1 ст.1 Закону України «Про фінансові послуги та фінансові компанії» від 14 грудня 2021 року № 1953-IX є тільки загальне визначення кредиту - це грошові кошти, які надаються надавачем фінансових послуг (кредитодавцем) особі (позичальнику) у користування на поворотній основі на визначений строк із сплатою процентів.<sup>140</sup> А у ст. 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність» від 7 грудня 2000 року № 2121-III сформульовано трактування банківського кредиту - будь-яке зобов'язання банку надати певну суму грошей, будь-яка гарантія, будь-яке зобов'язання придбати право вимоги боргу, будь-яке продовження строку погашення боргу, яке надано в обмін на зобов'язання боржника щодо повернення заборгованої суми, а також на зобов'язання на сплату процентів та інших зборів з такої суми.<sup>141</sup>

Отже, враховуючи зміст окреслених наукових концепцій до розгляду сутності категорії «споживчий кредит», вважаємо, що зміст цієї дефініції доцільно розглядати таким чином: споживчий кредит – вид фінансових відносин, які відбуваються між кредитором (банк або інша кредитна установа) та позичальником (фізична особа резидент України) з приводу надання позики в національній грошовій одиниці на придбання споживчих товарів тривалого користування або на фінансування споживчих потреб позичальника на умовах, які зазначено у складеному в письмовій формі

---

<sup>139</sup> Про захист прав споживачів : Закон України від 10 червня 2023 року № 3153-IX / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3153-20#Text> (дата звернення: 17.09.2024)

<sup>140</sup> Про фінансові послуги та фінансові компанії : Закон України від 14 грудня 2021 року №1953-IX / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1953-20#Text> (дата звернення: 17.09.2024)

<sup>141</sup> Про банки і банківську діяльність : Закон України від 7 грудня 2000 року № 2121-III / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2121-14#Text> (дата звернення: 17.09.2024)

кредитному договорі, та з урахуванням дотримання принципів строковості, платності, забезпеченості, цільового використання та повернення.

Отже, виходячи із змісту споживчого кредитування можна зробити висновок, що позичальником (суб'єктом) кредитування є фізична особа резидент України. Під споживачем у зазначеному Законі України «Про споживче кредитування» від 15 листопада 2016 року № 1734-VIII,<sup>142</sup> так як і у Директиві 87/102/ЄС «Про наближення законів, постанов та адміністративних положень держав-членів щодо споживчого кредиту» від 22 грудня 1986 року<sup>143</sup>, споживачем розуміється фізична особа, яка уклала або має намір укласти договір про споживчий кредит.

Об'єктом кредитування може бути будь-який предмет споживання (товар або послуга).

Згідно з п.п. 7 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про споживче кредитування» від 15 листопада 2016 року № 1734-VIII, кредитодавцем в договорах споживчого кредиту може бути банк або інша фінансова установа.

Поняття фінансової установи закріплено у пп. 65 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про фінансові послуги та фінансові компанії» від 14 грудня 2021 року № 1953-IX, ним охоплюється юридична особа, метою створення якої є здійснення діяльності з надання фінансових послуг, яка відповідно до цього Закону надає одну чи декілька фінансових послуг на підставі відповідної ліцензії, виданої Регулятором (Національний банк України або Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку згідно з розподілом повноважень, визначеним цим Законом). Не є фінансовими установами надавачі супровідних послуг, які одночасно не надають також фінансові

---

<sup>142</sup> Про споживче кредитування : Закон України від 15 листопада 2016 року № 1734-VIII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1734-19/ed30000101#Text> (дата звернення: 17.09.2024)

<sup>143</sup> Про наближення законів, постанов та адміністративних положень держав-членів щодо споживчого кредиту : Директива 87/102/ЄС від 22 грудня 1986 року / База даних «Законодавство України». URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_350#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_350#Text) (дата звернення: 17.09.2024)

послуги, а також інші особи, які отримали ліцензію на здійснення діяльності з надання фінансових послуг без набуття статусу фінансової установи.<sup>144</sup>

Тут доцільно звернути увагу на положення ст. 1 Директиви 87/102/ЄС, які розширюють межі суб'єктів відносин у сфері споживчого кредитування, де кредитодавцями також можуть виступати фізичні особи, для яких надання споживчих кредитів є заняттям, бізнесом чи професією.<sup>145</sup>

Згідно зі ст. 5 Закону України «Про споживче кредитування» державне регулювання та нагляд у сфері споживчого кредитування здійснює Національний банк України.<sup>146</sup>

Також ч. 2 ст. 5 вищезгаданого Закону Національний банк України у сфері споживчого кредитування:

1) затверджує методику розрахунку загальної вартості кредиту для споживача, реальної річної процентної ставки за договором про споживчий кредит;

2) встановлює вимоги до кредитних посередників та їхньої діяльності;

3) встановлює вимоги до кредитодавців, нових кредиторів, колекторських компаній та їхньої діяльності при здійсненні ними врегулювання простроченої заборгованості;

4) здійснює нагляд за додержанням кредитодавцями, новими кредиторами, колекторськими компаніями законодавства про захист прав споживачів фінансових послуг, у тому числі вимог щодо взаємодії із споживачами при врегулюванні простроченої заборгованості (вимог щодо етичної поведінки);

5) здійснює контроль за додержанням законодавства про рекламу;

---

<sup>144</sup> Про банки і банківську діяльність : Закон України від 7 грудня 2000 року № 2121-III / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2121-14#Text> (дата звернення: 17.09.2024)

<sup>145</sup> Про наближення законів, постанов та адміністративних положень держав-членів щодо споживчого кредиту : Директива 87/102/ЄС від 22 грудня 1986 року / База даних «Законодавство України». URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_350#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_350#Text) (дата звернення: 17.09.2024)

<sup>146</sup> Про споживче кредитування : Закон України від 15 листопада 2016 року № 1734-VIII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1734-19/ed30000101#Text> (дата звернення: 17.09.2024)

б) приймає рішення про належність заходів, спрямованих на погашення у позасудовому порядку заборгованості споживача, який прострочив виконання грошового зобов'язання за договором про споживчий кредит або іншим договором, передбаченим частиною другою статті 3 цього Закону, до здійснення діяльності з врегулювання простроченої заборгованості (колекторської діяльності);

7) розглядає звернення споживачів фінансових послуг, у межах компетенції перевіряє викладені споживачами факти порушення їхніх прав та відповідно до законодавства приймає рішення за результатами розгляду звернень;

8) у межах компетенції вживає заходів, спрямованих на припинення виявлених порушень прав споживачів, поновлення порушених прав споживачів, встановлення та усунення причин таких порушень, встановлення посадових осіб, відповідальних за виявлені порушення;

9) приймає рішення про внесення до реєстру колекторських компаній або про відмову в такому внесенні;

10) веде реєстр колекторських компаній та встановлює порядок його ведення;

10<sup>1</sup>) має право встановлювати додаткові вимоги до оцінювання кредитоспроможності споживача;

11) здійснює інші повноваження, передбачені законом.

У ст. 1 (d) Директиві 87/102/ЄС широко використовується поняття загальної вартості кредиту для споживача (total cost of the credit to the consumer), під яким розуміються всі виплати за кредит, включаючи відсотки та інші збори, безпосередньо пов'язані з кредитною угодою.

Поняття загальної вартості кредиту для споживача використовується у п. 2 ч. 1 ст. 11 Закону України «Про споживче кредитування», згідно з якою

це сума загального розміру кредиту та загальних витрат за споживчим кредитом.<sup>147</sup>

Одним з основних термінів Директиви 87/102/ЄС є річна відсоткова ставка збору (annual percentage rate of charge), під якою розуміється загальна вартість кредиту для споживача, виражена як щорічний відсоток від розміру кредиту, що надається і вирахована відповідно до існуючих методів держав-членів. Закон України «Про споживче кредитування» теж оперує поняттям реальної річної відсоткової ставки збору.

Також, ст. 4 Директиви 87/102/ЄС встановлено низку вимог до кредитних угод. По-перше, вони мають бути складені в письмовій формі. По-друге, споживач повинен мати копію письмової угоди. Їй головне відповідна письмова угода повинна включати відповідні істотні умови договору як:

- (а) зазначення річної відсоткової ставки збору;
- (б) зазначення обставин, за яких річна відсоткова ставка збору може бути змінена.

Письмова угода повинна також включати інші істотні умови договору, які згідно з Додатком до Директиви 87/102/ЄС є такими:

1. Для кредитних угод щодо фінансування постачання певних товарів чи послуг:
  - 1.1. опис товарів чи послуг, охоплених угодою;
  - 1.2. готівкова ціна та ціна, що сплачується відповідно до кредитної угоди;
  - 1.3. розмір завдатку, якщо такий є; кількість і розміри внесків і дати, коли вони підлягають виплаті, або метод встановлення одного з них, якщо на момент укладення угоди вони невідомі;
  - 1.4. вказівка на те, що споживач матиме право, як передбачено у статті 8 Директиви 87/102/ЄС, на знижку, якщо він виплачує кредит

---

<sup>147</sup> Про споживче кредитування : Закон України від 15 листопада 2016 року № 1734-VIII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1734-19/ed30000101#Text> (дата звернення: 17.09.2024)



раніше; хто є власником товарів (якщо право власності не переходить негайно до споживача) і умови, на яких споживач стає їх власником;

1.5. зазначення необхідної гарантії, якщо така є;

1.6. період обдумування, якщо такий є;

1.7. вказівка на необхідне страхування, якщо таке є, і, якщо вибір страхувальника не залишається за споживачем, звідси вказівка на вартість страховки.

2. Для кредитних угод, які здійснюються за кредитними картками:

2.1. розмір ліміту кредиту, якщо такий є;

2.2. умови виплат або спосіб їх визначення;

2.3. період обдумування, якщо такий є;

3. Для кредитних угод, які здійснюються за допомогою поточних рахунків, які в інший спосіб не охоплені Директивою 87/102/ЄС:

3.1. розмір кредитного ліміту, якщо такий є, або спосіб його визначення;

3.2. умови користування і виплат;

3.3. період обдумування, якщо такий є;

4. для інших кредитних угод, охоплених Директивою 87/102/ЄС:

4.1. розмір кредитного ліміту, якщо такий є;

4.2. зазначення необхідної гарантії, якщо така є;

4.3. умови виплат; період обдумування, якщо такий є;

4.4. вказівка на те, що споживач матиме право, як передбачено у статті 8, на знижку, якщо він виплачує кредит раніше.

Отже, обов'язковою умовою більшості договорів споживчого кредиту, про які йдеться у Директиві 87/102/ЄС, є закріплення в них права споживача виконати свої зобов'язання достроково.

Згідно зі ст. 8 вказаної Директиви, в цьому випадку у відповідності з правилами, встановленими державами-членами, споживачеві має бути надане право на справедливе зменшення загальної вартості кредиту.

На захист прав споживачів, шляхом закріплення обов'язкових умов договорів споживчого кредиту, спрямована низка положень законодавства України. Так, у ст. 1055 ЦК України закріплена загальна норма: «Кредитний договір укладається у письмовій формі. Кредитний договір, укладений з недодержанням письмової форми, є нікчемним».<sup>148</sup> Спеціальні норми, що регулюють питання укладання договорів про надання споживчого кредиту встановлені у ст. 12 Закону України «Про споживче кредитування».<sup>149</sup> Цією ст. 12 вищезгаданого Закону прописані умови договору про споживчий кредит. У договорі про споживчий кредит зазначаються:

1) найменування та місцезнаходження кредитодавця та кредитного посередника (за наявності), прізвище, ім'я, по батькові та місце проживання споживача (позичальника);

2) тип кредиту (кредит, кредитна лінія, кредитування рахунку тощо), мета отримання кредиту;

3) загальний розмір наданого кредиту;

4) порядок та умови надання кредиту;

5) строк, на який надається кредит;

6) необхідність укладення договорів щодо додаткових та/або супутніх послуг третіх осіб, пов'язаних з отриманням, обслуговуванням та поверненням кредиту (за наявності);

7) види забезпечення наданого кредиту (якщо кредит надається за умови отримання забезпечення);

8) процентна ставка за кредитом, її тип (фіксована чи змінювана), порядок її обчислення, у тому числі порядок зміни, та сплати процентів;

9) денна процентна ставка, її розрахунок та загальні витрати за споживчим кредитом (крім споживчих кредитів, виконання зобов'язань за

---

<sup>148</sup> Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 року № 435-VI / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 17.09.2024)

<sup>149</sup> Про споживче кредитування : Закон України від 15 листопада 2016 року № 1734-VIII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1734-19/ed30000101#Text> (дата звернення: 17.09.2024)

якими забезпечено заставою/іпотекою або правом довірчої власності), орієнтовна реальна річна процентна ставка та орієнтовна загальна вартість кредиту для споживача на дату укладення договору про споживчий кредит. У разі відсутності у кредитодавця інформації про вартість певної додаткової та/або супутньої послуги, що надається споживачу третьою особою під час укладення договору про споживчий кредит, орієнтовна вартість такої послуги визначається відповідно до пункту 7 частини третьої статті 9 цього Закону. Усі припущення, використані для обчислення орієнтовної реальної річної процентної ставки та/або орієнтовної загальної вартості кредиту, повинні бути зазначені;

10) порядок повернення кредиту та сплати процентів за користування споживчим кредитом, власних комісій та інших платежів (за наявності), включно із кількістю платежів, їх розміром та періодичністю внесення, у вигляді графіка платежів (у разі кредитування у вигляді кредитування рахунку, кредитної лінії графік платежів може не надаватися);

11) інформація про наслідки прострочення виконання зобов'язань зі сплати платежів, у тому числі розмір неустойки, процентної ставки, інших платежів, які застосовуються чи стягуються при невиконанні зобов'язання за договором про споживчий кредит;

12) порядок та умови відмови від надання та одержання кредиту;

13) порядок дострокового повернення кредиту;

14) відповідальність сторін за порушення умов договору;

15) право споживача на звернення до Національного банку України у разі порушення кредитодавцем, новим кредитором та/або колекторською компанією законодавства у сфері споживчого кредитування, у тому числі порушення вимог щодо взаємодії із споживачами при врегулюванні простроченої заборгованості (вимог щодо етичної поведінки), а також на звернення до суду з позовом про відшкодування шкоди, завданої споживачу у процесі врегулювання простроченої заборгованості.

Згідно зі ст. 13 Закону України «Про споживче кредитування»<sup>150</sup> договір про споживчий кредит, договори про надання додаткових та/або супутніх послуг кредитором і третіми особами та зміни до них укладаються у письмовій формі (у паперовому вигляді або у вигляді електронного документа, створеного згідно з вимогами, визначеними Законом України «Про електронні документи та електронний документообіг», а також з урахуванням особливостей, передбачених Законом України «Про електронну комерцію»). Кожна сторона договору отримує по одному примірнику договору з додатками до нього. Примірник договору, що належить споживачу, має бути переданий йому невідкладно після підписання договору сторонами.

Примірник договору про споживчий кредит, укладеного у вигляді електронного документа та додатки до нього надаються споживачу у спосіб, що дозволяє встановити особу, яка отримала примірник договору та додатків до нього, зокрема шляхом направлення на електронну адресу або іншим шляхом з використанням контактних даних, зазначених споживачем під час укладення договору про споживчий кредит.

Обов'язок доведення того, що один з оригіналів договору (змін до договору) був переданий споживачу, покладається на кредитодавця.

Також вищезгаданим Законом встановлено право споживача на відмову від договору про споживчий кредит. Відповідно до ч. 1 ст. 15 цього Закону споживач має право протягом 14 календарних днів з дня укладення договору про споживчий кредит відмовитися від договору про споживчий кредит без пояснення причин, у тому числі в разі отримання ним грошових коштів. Про намір відмовитися від договору про споживчий кредит споживач повідомляє кредитодавця у письмовій формі (у паперовому вигляді або у вигляді електронного документа, створеного згідно з вимогами, визначеними Законом України «Про електронні документи та електронний

---

<sup>150</sup> Про споживче кредитування : Закон України від 15 листопада 2016 року № 1734-VIII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1734-19/ed30000101#Text> (дата звернення: 17.09.2024)

документообіг») до закінчення строку, встановленого частиною першою цієї статті. Якщо споживач подає повідомлення не особисто, воно має бути засвідчене нотаріально або подане і підписане представником за наявності довіреності на вчинення таких дій.

Протягом семи календарних днів з дати подання письмового повідомлення про відмову від договору про споживчий кредит споживач зобов'язаний повернути кредитодавцю грошові кошти, одержані згідно з цим договором, та сплатити проценти за період з дня одержання коштів до дня їх повернення за ставкою, встановленою договором про споживчий кредит.

Споживач не зобов'язаний сплачувати будь-які інші платежі у зв'язку з відмовою від договору про споживчий кредит.

Відмова від договору про споживчий кредит є підставою для припинення договорів щодо додаткових та/або супутніх послуг, що були визначені як обов'язкові для отримання кредиту, укладених споживачем. Кредитодавець або третя сторона зобов'язані повернути споживачу кошти, сплачені ним за такі додаткові та/або супутні послуги, не пізніше як протягом 14 календарних днів з дня подання письмового повідомлення про відмову від договору про споживчий кредит, якщо такі послуги не були фактично надані до дня відмови споживача від договору про споживчий кредит у порядку, визначеному законодавством.

Право на відмову від договору про споживчий кредит не застосовується щодо:

1) договорів про споживчий кредит, виконання зобов'язань за якими забезпечено шляхом укладення нотаріально посвідчених договорів (правочинів);

2) споживчих кредитів, наданих на придбання робіт (послуг), виконання яких відбулося до закінчення строку відмови від договору про споживчий кредит, встановленого частиною першою статті 15 цього Закону.

Як у Директиві 87/102/ЄС так і в ст. 16 Закону України «Про споживче кредитування» законодавчо встановлено правові норми про дострокове

повернення кредиту. Отже, споживач має право в будь-який час повністю або частково достроково повернути споживчий кредит, у тому числі шляхом збільшення суми періодичних платежів. Договором про споживчий кредит може бути передбачено обов'язок повідомлення кредитодавця про намір дострокового повернення споживчого кредиту з оформленням відповідного документа.

Якщо споживач скористався правом повернення споживчого кредиту шляхом збільшення суми періодичних платежів, кредитодавець зобов'язаний здійснити відповідне коригування зобов'язань споживача у бік їх зменшення та на вимогу споживача надати йому новий графік платежів. Договором про споживчий кредит може встановлюватися порядок дострокового повернення споживчого кредиту з урахуванням положень частини третьої цієї статті.

Споживач у разі дострокового повернення споживчого кредиту сплачує кредитодавцю проценти за користування кредитом та вартість усіх послуг, пов'язаних з обслуговуванням та погашенням кредиту, за період фактичного користування кредитом.

Кредитодавцю забороняється відмовляти споживачу в прийнятті платежу у разі дострокового повернення споживчого кредиту. Кредитодавцю забороняється встановлювати споживачу будь-яку плату, пов'язану з достроковим поверненням споживчого кредиту. Умова договору про споживчий кредит, що передбачає сплату споживачем будь-якої плати у разі дострокового повернення споживчого кредиту, є нікчемною.

У разі затримання споживачем сплати частини споживчого кредиту та/або процентів щонайменше на один календарний місяць, а за споживчим кредитом, забезпеченим іпотекою, та за споживчим кредитом на придбання житла - щонайменше на три календарні місяці кредитодавець має право вимагати повернення споживчого кредиту, строк виплати якого ще не настав, в повному обсязі, якщо таке право передбачене договором про споживчий кредит.

Кредитодавець зобов'язаний у письмовій формі повідомити споживача про таку затримку із зазначенням дій, необхідних для усунення порушення, та строку, протягом якого вони мають бути здійснені.

Якщо кредитодавець відповідно до умов договору про споживчий кредит вимагає здійснення платежів, строк сплати яких не настав, або повернення споживчого кредиту, такі платежі або повернення споживчого кредиту здійснюються споживачем протягом 30 календарних днів, а за споживчим кредитом, забезпеченим іпотекою, та за споживчим кредитом на придбання житла - 60 календарних днів з дня одержання від кредитодавця повідомлення про таку вимогу. Якщо протягом цього періоду споживач усуне порушення умов договору про споживчий кредит, вимога кредитодавця втрачає чинність.

Окрему увагу Директива 87/102/ЄС приділяє питанню інформованості споживачів щодо розвитку кредитного ринку та умов кредитування. Згідно зі ст. 3 Директиви 87/102/ЄС будь-яке рекламне оголошення, в якому особа пропонує кредит або пропонує влаштувати кредитну угоду і в яких вказаних розмір відсотка або інші цифри щодо вартості кредиту, повинні також включати інформацію про річну відсоткову ставку збору.

Окремо, у ст. 6 Директива 87/102/ЄС зазначено, що якщо між кредитною установою або фінансовою установою та споживачем існує угода про надання кредиту у формі нарахувань на поточний рахунок, але не на рахунки кредитної картки, споживач повинен бути поінформований під час або до укладення угоди про: ліміт кредиту, якщо такий є; річну ставку відсотків і зборів, які нараховуються з часу укладення угоди та умови, за яких вони можуть бути змінені; процедуру припинення дії угоди. Ця інформація має бути підтверджена письмово. Більше того, протягом строку дії угоди споживач має бути поінформований про будь-які зміни річної ставки відсотків або релевантних зборів у час, коли ці зміни відбуваються. Ця інформація може бути надана у виписці з рахунку або в іншій формі, прийнятній для держав-членів. У державах-членах, де за умовчання

дозволяються акцептовані перевищення кредиту, відповідні держави-члени повинні забезпечити те, щоб споживач був поінформований про річну ставку відсотків та інших зборів, а також про будь-які їх зміни, якщо перевищення кредиту триває більше трьох місяців.

Стаття 9 Директиви 87/102/ЄС регулює питання передачі кредитором своїх прав. Так, якщо кредитор передає свої права за кредитною угодою третій особі, споживач повинен мати право застосовувати проти тієї третьої особи будь-які засоби захисту, які були доступні йому проти початкового кредитора, включаючи компенсацію, якщо таке дозволяється у даній державі-члені ЄС.

Пункт 1 ст. 11 Директиви 87/102/ЄС вставнює, що держави-члени повинні забезпечити те, що наявність кредитної угоди жодним чином не повинна впливати ні в який спосіб на права споживача по відношенню до постачальника товарів чи послуг, придбаних за допомогою такої угоди, у випадках, коли товари чи послуги не поставлені або в будь-який інший спосіб не відповідають умовам контракту про їх поставку. Згідно з п. 2 ст. 11 Директиви 87/102/ЄС, якщо для купівлі товарів чи отримання послуг споживач укладає кредитну угоду з особою, іншою ніж їх постачальник (а); а також між кредитором та постачальником товарів чи послуг існує попередня домовленість, за якою кредит надається кредитором виключно споживачам цього постачальника для придбання саме у нього товарів чи послуг (b); а також споживач, про якого йдеться у підпункті (a), отримує кредит відповідно до цієї попередньої домовленості (c); а також товари чи послуги згідно цієї угоди не поставлені або поставлені лише частково, або не відповідають умовам договору про постачання (d); а також споживач вдався до засобів захисту проти постачальника, але йому не вдалося отримати відшкодування, на яке він має право (e), споживач повинен мати право застосовувати засоби захисту проти кредитора. Держави-члени повинні визначити, до якої міри та за яких умов відповідне відшкодування може бути здійснене.



Пункт 2 не застосовується до конкретної операції, про яку йдеться, розмір якої не перевищує 200 єкю.

Законом України «Про споживче кредитування» суттєво полегшено становище споживача, який допустив порушення договору про споживчий кредит. Це стосується зміни черговості погашення вимог за грошовим зобов'язанням порівняно із загальними положеннями цивільного законодавства. Відповідно до ст. 534 ЦК України у разі недостатності суми проведеного платежу для виконання грошового зобов'язання у повному обсязі ця сума, за загальним правилом (якщо інше не встановлено договором або законом), погашає вимоги кредитора у такій черговості: у першу чергу відшкодовуються витрати кредитора, пов'язані з одержанням виконання; у другу чергу сплачуються проценти і неустойка і лише у третю сплачується основна сума боргу.<sup>151</sup>

При цьому споживачі опиняються в ситуації, коли всі їх кошти спрямовуються на погашення вже нарахованих штрафних санкцій, а сама заборгованість не зменшується, оскільки не зменшується база нарахування.

З метою недопущення стягнення з позичальників значних сум нарахувань, ст. 19 Закону України «Про споживче кредитування» для договору про споживчий кредит імперативно встановлено більш лояльну до споживачів черговість погашення вимог. Так, у разі недостатності суми здійсненого платежу для виконання зобов'язання за договором про споживчий кредит у повному обсязі ця сума погашає вимоги кредитора у такій черговості: у першу чергу сплачуються прострочена до повернення сума кредиту та прострочені проценти за користування кредитом; у другу чергу сплачуються сума кредиту та проценти за користування кредитом; у

---

<sup>151</sup> Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 року № 435-VI / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 17.09.2024)

третю чергу сплачуються неустойка та інші платежі відповідно до договору про споживчий кредит.<sup>152</sup>

Також ст. 21 Закону України «Про споживче кредитування» значно обмежує відповідальність споживача за договором про споживчий кредит. Споживач може бути притягнений до сплати неустойки (штраф, пеня), сукупна сума якої не може перевищувати половини суми, одержаної споживачем кредиту, і не може бути збільшена за домовленістю сторін. Причому пеня за невиконання зобов'язання щодо повернення кредиту та процентів за ним не може перевищувати подвійної облікової ставки Національного банку України, що діяла у період, за який сплачується пеня, та не може бути більшою за 15 відсотків суми простроченого платежу.

Як зазначає, вчений Янишен В.П., досить довго не було чіткої позиції у правозастосовній практиці щодо поширення/непоширення на громадян – споживачів законодавчих положень Закону України «Про відповідальність за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань».<sup>153</sup> І тільки у рішенні від 11.07.2013 року № 7-рп/2013 у справі № 1-12/2013 Конституційний Суд України вказав, що обмеження пені у грошових зобов'язаннях подвійною обліковою ставкою НБУ, що діяла у період, за який сплачується пеня, не поширюється на правовідносини, в яких беруть участь фізичні особи – споживачі. Разом з тим, Конституційний Суд України, дійшовши висновку, що умови договору споживчого кредиту, його укладання та виконання повинні підпорядковуватися таким засадам, згідно з якими особа споживача вважається слабкою стороною у договорі та підлягає особливому правовому захисту з урахуванням принципів справедливості, добросовісності і розумності, рекомендував Верховній Раді України законодавчо врегулювати

---

<sup>152</sup> Про споживче кредитування : Закон України від 15 листопада 2016 року № 1734-VIII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1734-19/ed30000101#Text> (дата звернення: 17.09.2024)

<sup>153</sup> Про відповідальність за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань: Закон України від 22.11.1996 р. № 543/96-ВР. / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/543/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 17.09.2024)

питання щодо встановлення справедливого розміру неустойки за прострочення виконання позичальниками – фізичними особами грошових зобов'язань у відносинах споживчого кредитування.<sup>154</sup> Як вбачається, з прийняттям Закону України «Про споживче кредитування» вказану проблему вирішено на користь споживачів та встановлено саме такий справедливий розмір неустойки за договором про споживчий кредит.<sup>155</sup>

Згідно з положеннями ст. 12 Директиви 87/102/ЄС, держави-члени повинні забезпечити те, щоб фізичні та юридичні особи, які пропонують кредит або влаштувати кредитні угоди, мали офіційний дозвіл на таку діяльність або безпосередньо, або як постачальники товарів та послуг (а); або забезпечити те, що діяльність осіб, які займаються наданням кредитів або влаштуванням кредитних угод, повинна бути під контролем і наглядом установи або офіційного органу (b); або сприяти створенню відповідних органів, які б отримували скарги щодо кредитних угод або умов кредиту, та надавали відповідну інформацію та поради щодо них споживачам (с). Держави-члени можуть передбачити, що офіційний дозвіл, не є обов'язковим, якщо особи, які пропонують послуги з надання кредитів або влаштування кредитних угод, відповідають визначенню, що міститься в статті 1 Директиви Ради 77/780/ЄЕС від 12 грудня 1977 року про координацію законів, регламентів та адміністративних положень щодо ведення бізнесу кредитних установ та мають дозвіл у відповідності з положеннями Директиви 87/102/ЄС.

Загальні засади використання спеціальних платіжних засобів в Україні та захисту прав споживачів відповідних послуг визначені, передусім,

---

<sup>154</sup> Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Козлова Дмитра Олександровича щодо офіційного тлумачення положень другого речення преамбули Закону України «Про відповідальність за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань». *Вісник Конституційного Суду України*. 2013. № 4. С. 32–41

<sup>155</sup> Янишен, В. П. Закон України «Про споживче кредитування»: нові стандарти захисту прав позичальників. Проблеми законності : збірник наукових праць / відп. ред. В.Я. Тацій. Харків : Нац. юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого, 2017. Вип. 139. С. 52–62. URL: <https://doi.org/10.21564/2414-990x.139.115217> (дата звернення: 17.09.2024)

Законом України «Про платіжні послуги» від 30 червня 2021 р. № 1591-IX<sup>156</sup> та Положенням про порядок емісії та еквайрингу платіжних інструментів, затвердженого постановою правління Національного банку України Постанова Правління Національного банку України від 29 липня 2022 року № 164.<sup>157</sup>

Порівняння понятійного апарату, що міститься в *acquis* ЄС та законодавстві України, дозволяє зробити висновок, що положення ст. 1 Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» в повній мірі визначають пріоритетну сферу та дозволяють відобразити механізм захисту прав споживачів, що сформований, зокрема, й у зазначених нижче двох Рекомендаціях Комісії: 87/598/ЄЕС про Європейський Кодекс поведінки при здійсненні електронних платежів (відносини між фінансовими установами, торговцями, установами з надання послуг та клієнтами) від 8 грудня 1987 року<sup>158</sup> та 88/590/ЄЕС стосовно платіжних систем та, зокрема, відносин між власниками та емітентами карток від 17 листопада 1988 року.<sup>159</sup>

### **Список використаної літератури та джерел:**

1. Вперше з початку повномасштабної війни банки відзначили зростання попиту на споживчі кредити та кількості схвалених кредитних заявок бізнесу – результати Опитування про умови банківського кредитування / *Вебсайт Національного банку України*. URL:

<sup>156</sup> Про платіжні послуги : Закон України від 30 червня 2021 р. № 1591-IX / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1591-20#n> (дата звернення: 17.09.2024)

<sup>157</sup> Про затвердження Положення про порядок емісії та еквайрингу платіжних інструментів : Постанова Правління Національного банку України від 29 липня 2022 року № 164 / Національний банк України. URL: [https://bank.gov.ua/ua/legislation/Resolution\\_29072022\\_164](https://bank.gov.ua/ua/legislation/Resolution_29072022_164) (дата звернення: 17.09.2024)

<sup>158</sup> Рекомендація Комісії 87/598/ЄЕС про Європейський Кодекс поведінки при здійсненні електронних платежів (відносини між фінансовими установами, торговцями, установами з надання послуг та клієнтами) від 8 грудня 1987 року / База даних «Законодавство України». URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_278#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_278#Text) (дата звернення: 17.09.2024)

<sup>159</sup> Commission Recommendation 88/590/EEC of 17 November 1988 concerning payment systems, and in particular the relationship between cardholder and card issuer / Official Journal L 317, 24.11.1988, p. 55–58. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A31988H0590> (дата звернення: 17.09.2024)

<https://bank.gov.ua/ua/news/all/vpershe-z-pochatku-povnomasshtabnoyi-viyni-banki-vidznachili-zrostannya-popitu-na-spojivchi-krediti-ta-kilkosti-shvalenih-kreditnih-zayavok-biznesu--rezultati-opituvannya-pro-umovi-bankivskogo-kredituvannya> (дата звернення: 17.09.2024)

2. Кудряшов С.В. Споживчий банківський кредит в Україні : ресурсне забезпечення та ефективність : автореф. дис. ... канд. екон. наук : спец. 08.00.08. «Гроші, фінанси, кредит» / С. В. Кудряшов. Ірпінь, 2007. 19 с.

3. Мочерний С.В. Банківська система України / С. В. Мочерний, Л. С. Тришак. Львів : Тріада плюс, 2004. 304 с.

4. Погребняк В.Я. Визначення поняття споживчого кредиту. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція. 2015, №16, том. 2. С. 37-39

5. Про банки і банківську діяльність : Закон України від 7 грудня 2000 року № 2121-III / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2121-14#Text> (дата звернення: 17.09.2024)

6. Про відповідальність за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань: Закон України від 22.11.1996 р. № 543/96-ВР. / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/543/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 17.09.2024)

7. Про затвердження Положення про порядок емісії та еквайрингу платіжних інструментів : Постанова Правління Національного банку України від 29 липня 2022 року № 164 / Національний банк України. URL: [https://bank.gov.ua/ua/legislation/Resolution\\_29072022\\_164](https://bank.gov.ua/ua/legislation/Resolution_29072022_164) (дата звернення: 17.09.2024)

8. Про захист прав споживачів : Закон України від 10 червня 2023 року № 3153-IX / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3153-20#Text> (дата звернення: 17.09.2024)

9. Про наближення законів, постанов та адміністративних положень держав-членів щодо споживчого кредиту : Директива 87/102/ЄС від 22

грудня 1986 року / База даних «Законодавство України». URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_350#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_350#Text) (дата звернення: 17.09.2024)

10. Про платіжні послуги : Закон України від 30 червня 2021 р. № 1591-IX / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1591-20#n> (дата звернення: 17.09.2024)

11. Про споживче кредитування : Закон України від 15 листопада 2016 року № 1734-VIII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1734-19/ed30000101#Text> (дата звернення: 17.09.2024)

12. Про фінансові послуги та фінансові компанії : Закон України від 14 грудня 2021 року №1953-IX / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1953-20#Text> (дата звернення: 17.09.2024)

13. Рекомендація Комісії 87/598/ЄЕС про Європейський Кодекс поведінки при здійсненні електронних платежів (відносини між фінансовими установами, торговцями, установами з надання послуг та клієнтами) від 8 грудня 1987 року / База даних «Законодавство України». URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_278#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_278#Text) (дата звернення: 17.09.2024)

14. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина Козлова Дмитра Олександровича щодо офіційного тлумачення положень другого речення преамбули Закону України «Про відповідальність за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань». Вісник Конституційного Суду України. 2013. № 4. С. 32–41

15. Сусіденко В.Т. Стратегія управління кредитною діяльністю комерційного банку / В.Т. Сусіденко. – Київ : Київський державний торговельно-економічний університет, 1998. 345с.

16. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 року № 435-VI / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 17.09.2024)

17. Янишен, В. П. Закон України «Про споживче кредитування»: нові стандарти захисту прав позичальників. Проблеми законності : збірник

наукових праць / відп. ред. В.Я. Тацій. Харків : Нац. юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого, 2017. Вип. 139. С. 52–62. URL: <https://doi.org/10.21564/2414-990x.139.115217> (дата звернення: 17.09.2024)

18. Commission Recommendation 88/590/EEC of 17 November 1988 concerning payment systems, and in particular the relationship between cardholder and card issuer / Official Journal L 317, 24.11.1988, p. 55–58. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A31988H0590> (дата звернення: 17.09.2024)

19. Directive 2008/48/EC of the European Parliament and of the Council of 23 April 2008 on credit agreements for consumers and repealing Council Directive 87/102/EEC. Official Journal L 133, 22/05/2008, p. 66–92. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX%3A32008L0048> (дата звернення: 15.09.2024)

Наукове видання

**ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПАРТНЕРСЬКИХ ВІДНОСИН  
БІЗНЕСУ І ДЕРЖАВИ В УМОВАХ ЄВРОІНТЕГРАЦІЇ**

Збірник наукових праць

Упорядник – **В.І. Полюхович**

*Підписано до друку 25.10.2024 р. Формат 60x84/16  
Обл.-вид. арк. 12,66 Тираж 300 прим. Зам. № 24-009*

Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва  
імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України  
вул. Павла Загребельного, 23-а, м. Київ, 01042  
вул. Казимира Малевича, 11, поверх 12, м. Київ, 03150

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи до Державного реєстру  
видавців, виготівників і розповсюджувачів видавничої продукції,  
серія ДК № 4758 від 07.08.2014