

Summary

*Mazalova A. The concept of public-private partnership and the practice of its implementation.*

The article is devoted to the clarification of the essence of public-private partnership and the formation of optimal legal forms of its implementation in a modern market economy. The necessity of reforming public-private partnership relations in terms of the urgent task of the national legislative policy is determined. The approaches to structuring the legal and regulatory framework for public-private partnership and, in particular, the qualification criteria for the selection of the general and special part in its legislative provision are developed.

**Key words:** public-private partnership; public-private partnership contracts; qualifications of public-private partnership.

УДК 347.952

**М.О. ТКАЧЕНКО**

*Марія Олегівна Ткаченко, аспірант Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

**РОЛЬ ТА ІНТЕРЕСИ ВИКОНАВЦІВ ТА ІНШИХ ОСІБ ПРИ УКЛАДЕННІ  
ТА ЗАТВЕРДЖЕННІ МИРОВОЇ УГОДИ, ЯКА МАЄ МІСЦЕ  
У ВИКОНАВЧОМУ ПРОВАДЖЕННІ, СУДОМ**

Вплив виконавців та інших заінтересованих осіб на зміст мирової угоди під час виконавчого провадження і можливість її затвердження судом не досліджувалися вченими. Але ці питання дуже важливі для забезпечення інтересів всіх осіб, які мають власні інтереси у виконавчому провадженні. Навіть у науковому дослідженні вчених про взаємодію виконавців із судами<sup>1</sup> не аналізувалось питання щодо умов і правил затвердження мирової угоди судом, коли, наприклад, у виконавця є претензії до однієї із сторін виконавчого провадження. Оскільки таке питання не має нормативного вирішення, тому потребує аналізу вченими.

У зв'язку з цим слід звернути увагу, що й сучасна регламентація мирової угоди у виконавчому провадженні неоднозначна і непослідовна, оскільки у Законі України «Про виконавче провадження»<sup>2</sup> відображені лише права окремих учасників виконавчого провадження, а не системно врегульовані інтереси всіх суб'єктів виконавчого провадження, які можуть, крім того, ще трансформуватися у більш складні, залежно від стадії виконавчого провадження. Наприклад, виконавчі витрати спочатку оплачуються стягувачем, а потім з боржника стягуються кошти і покриваються виконавчі витрати шляхом повернення стягувачу авансового внеску. Фактично, тут йдеться про те, що держава перекладає на стягувача власні обов'язки із забезпечення коштами вчинення виконавчих дій державними виконавцями, встановлюючи обов'язок з оплати авансового і додаткового авансового внеску стягувачем. Така ситуація має місце, не зважаючи на те, що держава отримує дохід з кожного виконавчого провадження у вигляді виконавчого збору.

Виходячи з того, що мирові угоди у виконавчому провадженні можуть укладатися на різних його стадіях, заінтересованість самих виконавців та інших осіб в укладанні такої угоди або заперечення можливості затвердження її судом може нести в собі як особистісний, так і відомчий характер.

Так, згідно з п. 5 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про виконавче провадження» підлягають примусовому виконанню постанови державних виконавців про стягнення виконавчого збору, постанови державних виконавців чи приватних виконавців про стягнення витрат виконавчого провадження, про накладення штрафу, постанови приватних виконавців про стягнення основної винагороди.

Вважаємо, що сучасне сприйняття мирової угоди у виконавчому провадженні і цивільному судочинстві не враховує реальних труднощів, які можуть мати місце при наявності проти боржника зведеного виконавчого провадження. А проти відповідача може бути подано декілька позовних заяв, які розглядатимуться паралельно, у різних справах, та дії боржника-відповідача можуть бути орієнтовані на те, щоб передати активи тим стягувачам-позивачам, з якими є попередні домовленості.

Отже, можливим може стати укладання мирової угоди між сторонами, коли по відношенню до одного боржника існує зведене провадження і додатково підлягатимуть стягненню «борги», що виникли у виконавчому провадженні. Зокрема, крім перерахованих п. 5 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про виконавче провадження» стягнень в багатьох статтях даного Закону регламентуються й інші особи, які вправі претендувати на винагороду, оскільки брали участь у виконавчому провадженні, а саме:

– за ч. 4 ст. 20 Закону – експерт, спеціаліст і суб'єкт оціночної діяльності – суб'єкт господарювання мають право на винагороду за надані ними послуги, і в цьому випадку винагорода та інші витрати належать до витрат виконавчого провадження;

– за ч. 2 ст. 21 Закону – перекладач має право на винагороду за виконану роботу, що належить до витрат виконавчого провадження;

– за ч. 4 ст. 36 Закону – витрати, пов'язані з розшуком боржника, майна боржника та його зберіганням, дитини за виконавчими документами про відібрання дитини, стягуються з боржника;

– ч. 5 ст. 49 Закону – витрати у зв'язку з валютнообмінними фінансовими операціями та інші витрати, пов'язані з перерахуванням коштів, покладаються на боржника;

– ч. 5 ст. 50 Закону – витрати на виготовлення технічної документації на майно, у зв'язку з чим його неможливо підготувати до реалізації,

– ч. 7 ст. 66 Закону – витрати на зберігання майна, до чого необхідно додати й витрати на перевезення такого майна тощо.

Як бачимо, зазначені норми законодавства не системно регламентують відповідні витрати. Доволі часто витрати цілком справедливо покладаються на боржника, але при цьому не враховується, що для вчинення відповідних дій виконавцями саме стягувач має фінансувати виконавче провадження. Таке фінансування отримало назву в Законі України «Про виконавче провадження» як авансування витрат виконавчого провадження.

Тому вважаємо за доцільне виділити два види авансування, яке здійснюється у такий спосіб :

– первісне авансування, коли документ про підтвердження сплати авансового внеску стягувачем подається виконавцеві разом із виконавчим документом;

– додаткове авансування витрат виконавчого провадження здійснюється, коли мало місце залучення до проведення виконавчих дій суб'єктів господарювання на платній основі, виготовлення технічної документації на майно, здійснювалися витрати валютнообмінними фінансовими операціями та інші витрати, пов'язані з перерахуванням коштів, тобто, коли вони перевищували суму сплаченого авансового внеску (ст. 43 Закону).

На нашу думку, навіть у разі звернення до виконавця з виконавчим документом та відкриття виконавчого провадження стягувач може погодитися на мирову угоду, оскільки він може бути змушений до цього:

– додатковим авансуванням витрат виконавчого провадження (ст. 43 Закону України «Про виконавче провадження»);

– додатковою винагородою приватному виконавцю;

– додатковими витратами на проведення виконавчих дій, крім визначених Міністерством юстиції України.

Але ці ж питання породжуватимуть особистий інтерес приватного виконавця в затвердженні або незатвердженні судом мирової угоди сторін. Зокрема, у разі недоотримання очікуваної вигоди приватним виконавцем з конкретного стягувача укладені мирові угоди потенційно можуть не потрапити на розгляд суду, коли приватному виконавцю буде вигідніше продовжити примусове виконання рішення. Вважаємо, що в таких випадках приватні виконавці мусять вести журнал вхідної кореспонденції, щоб належно фіксувати в ньому усі офіційні звернення.

Крім того, на нашу думку, процедура подачі мирової угоди на затвердження суду через виконавця (ст. 434 ЦПК) не є виправданою, оскільки згідно зі ст. 124 Конституції та ст. 4 ЦПК кожній особі гарантоване право на безпосереднє звернення до суду. Водночас виконавці, як державні, так і приватні, а також інші заінтересовані особи, вправі надавати свої доводи і міркування щодо затвердження умов мирової угоди або відмови в її затвердженні. Вважаємо можливим і необхідним, щоб суди при затвердженні мирової угоди брали до уваги й інтереси інших осіб і відображали їх в ухвалі, наприклад, треті особи, які брали участь у розгляді справи судом<sup>3</sup>.

Державні виконавці, крім відомчої заінтересованості, так само як і приватні, мають особисту заінтересованість у примусовому виконанні рішення суду, оскільки за це вони отримують винагороду відповідно до Порядку виплати винагород державним виконавцям та їх розміри і розмір основної винагороди приватного виконавця, затверджені постановою Кабінету Міністрів України від 8 вересня 2016 р. № 643<sup>4</sup>.

Крім того, при затвердженні мирової угоди і закінченні виконавчого провадження на підставі п. 2 ч. 1 ст. 39 Закону України «Про виконавче провадження» потребується вирішувати й питання про стягнення виконавчого збору. Так, у ч. 1 ст. 40 Закону України «Про виконавче провадження» спеціально обумовлено випадки, коли виконавче провадження не може бути закінченим, а саме: у разі нестягнення виконавчого збору або витрат виконавчого провадження, нестягнення основної винагороди приватним виконавцем.

З одного боку, таке положення Закону є цілком виправданим, оскільки за боржником залишилися борги, а, з іншого, не існує такого поняття, як довічні борги. Саме на вирішення цієї колізії має бути спрямована діяльність як виконавців, так і суду.

Тому вважаємо, що при прийнятті мирової угоди від сторін виконавець має провести розрахунок відповідної заборгованості однієї чи (та) обох сторін і запропонувати їм погасити її до затвердження мирової угоди судом. Якщо ж цього не відбудеться і сторони в мировій угоді не встановлять: хто і коли мусить погасити заборгованість, а також не зафіксують інші важливі питання щодо виконавчого провадження, то виконавець вправі заперечувати про затвердження судом мирової угоди. Це заперечення може бути обумовлене тим, що така мирова угода не призведе до закінчення виконавчого провадження на підставі п. 2 ч. 1 ст. 39 Закону України «Про виконавче провадження», оскільки у ч. 1 ст. 40 Закону України «Про виконавче провадження» не передбачено можливості закінчення виконавчого провадження до стягнення виконавчого збору або витрат виконавчого провадження, стягнення основної винагороди приватним виконавцем.

Виконавець може і своєю постановою стягнути витрати виконавчого провадження, накладений штраф, а приватний виконавець – стягнути основну винагороду. Але при наявності декількох стягувачів, які пред'явили до боржника законні претензії, провадження має розцінюватися як зведене, і один із стягувачів не повинен задовольняти своїх вимог раніше, ніж і всі інші. У такому разі має застосовуватися правило, встановлене у ст. 45 Закону України «Про виконавче провадження», зокрема, у першу чергу повертається аван-

совий внесок стягувача на організацію та проведення виконавчих дій, а у другу – компенсуються витрати виконавчого провадження, не покриті авансовим внеском стягувача, і лише у третю задовольняються вимоги стягувача разом зі стягненням виконавчого збору, а потім штрафи, накладені виконавцем відповідно до вимог цього Закону.

Так, чинна редакція ст. 45 Закону України «Про виконавче провадження» у п. 3 та 4 частини першої містить дубляж одного і того самого положення «виконавчий збір або основна винагорода приватного виконавця», тому він має бути усунений шляхом внесення змін до даної норми. Однак принцип, закладений у цій нормі, цілком зрозумілий і об'єктивний, що перед задоволенням вимог стягувача мають бути відшкодовані витрати виконавчого провадження, не покриті авансовим внеском стягувача.

Варто розглянути й інший випадок, який можна асоціювати з мировою угодою сторін, оскільки стягувач погоджується залишити за собою майно боржника, а саме: у ст. 61 Закону України «Про виконавче провадження» регламентований випадок, коли стягувач виявив бажання залишити за собою нереалізоване майно боржника. У ч. 8 даної норми Закону встановлено обов'язок стягувача протягом 10 робочих днів з дня надходження від виконавця відповідного повідомлення внести на відповідний рахунок органу державної виконавчої служби або рахунок приватного виконавця різницю між вартістю нереалізованого майна та сумою коштів, що підлягають стягненню на його користь, якщо вартість нереалізованого майна перевищує суму боргу, яка підлягає стягненню за виконавчим документом. За рахунок перерахованих стягувачем коштів оплачуються витрати виконавчого провадження, задовольняються вимоги інших стягувачів та стягуються виконавчий збір і штрафи, а залишок коштів повертається боржнику.

Тобто, в цій нормі встановлено відшкодування не тільки вимоги стягувача, а й інших кредиторів, а також виконавчого збору, штрафів і лише після цього можливе повернення залишків коштів боржнику. Вважаємо, що це питання потребує докладного аналізу, тому затвердження мирової угоди, яка укладається у виконавчому провадженні, потребує належного врегулювання в законодавстві.

<sup>1</sup> Сергієнко Н.А. Реформа виконавчого провадження: взаємодія виконавців із судами. *Реформа виконавчого провадження: сьогодні і перспективи: матеріали міжнародної наук.-практ. конференції* (м. Київ, 30 березня 2018 р.) / ред. кол. Шкляр С.В., С.Я. Фурса, О.С. Снідевич. Київ: Вид-во «Юстон», 2018. 174 с.

<sup>2</sup> Про виконавче провадження: Закон України. URL: // <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19>

<sup>3</sup> Бобровник О.В. Треті особи в цивільному процесі: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / О.В. Бобровник; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. Київ, 2009. 21 с.

<sup>4</sup> Порядок виплати винагород державним виконавцям та їх розміри і розмір основної винагороди приватного виконавця, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 8 вересня 2016 р. № 643. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/643-2016-%D0%BF#n12>

### Резюме

**Ткаченко М.О. Роль та інтереси виконавців та інших осіб при укладанні і затвердженні мирової угоди, яка має місце у виконавчому провадженні, судом.**

У статті проаналізовано діяльність виконавців та їх роль і інтереси при затвердженні мирової угоди, яка має місце під час виконавчого провадження, судом. Запропоновано ряд механізмів: дії виконавця, коли має місце зведене виконавче провадження та коли боржник і стягувач бажають затвердити мирову угоду, але на них покладено витрати виконавчого провадження, які вони повинні сплатити до затвердження її умов. Запропоновано усі ці процедури регламентувати на законодавчому рівні, а також внести зміни у ст. 45 Закону України «Про виконавче провадження».

**Ключові слова:** виконавець, інтерес, боржник, стягувач, витрати виконавчого провадження, мирова угода, суд.

### Резюме

**Ткаченко М.О. Роль и интересы исполнителей и других лиц при заключении и утверждении мирового соглашения, которое имеет место в исполнительном производстве, судом.**

В статье проанализирована деятельность исполнителей, их роль и интересы при утверждении мирового соглашения, которое имеет место во время исполнительного производства, судом. Предложен ряд механизмов: действия исполнителя, когда имеет место сводное исполнительное производство и когда должник и взыскатель желают утвердить мировое соглашение, но на них возложены расходы исполнительного производства, которые они должны уплатить до утверждения его условий. Предложено все эти процедуры регламентировать на законодательном уровне, а также внести изменения в ст. 45 Закона Украины «Об исполнительном производстве».

**Ключевые слова:** исполнитель, интерес, должник, взыскатель, расходы исполнительного производства, мировое соглашение, суд.

### Summary

**Tkachenko M. The role and interests of the executors and other persons in the conclusion and approval of a settlement agreement that takes place in the enforcement proceedings by a court.**

The article analyzes the activities of the performers and their role and interests in the approval of the international agreement, which takes place during the enforcement proceedings, by the court. A number of mechanisms are proposed: the actions of the executor, when the consolidated enforcement proceedings take place, and when the debtor and the claimant wish to approve the settlement agreement, but they are charged with the costs of enforcement, which they are required to pay before the approval of its terms. Proposed all

these procedures, regulate at the legislative level, as well as make changes in Art. 45 of the Law of Ukraine of Ukraine "On executive production".

**Key words:** executor, interest, debtor, collector, costs of executive proceedings, peace agreement, court.

УДК 346.21

**Т.М. ШЕМЕТА**

*Тетяна Миколаївна Шемета, аспірант Донецького національного університету імені Василя Стуса*

## ПЕРЕВАЖНЕ ПРАВО УЧАСНИКА ТОВАРИСТВА НА ПРИДБАННЯ ЧАСТКИ ІНШОГО УЧАСНИКА

Правове регулювання корпоративних відносин постійно ускладнюється та динамічно розвивається, зокрема, фрагментарні норми Закону України «Про господарські товариства» від 19 вересня 1991 р. поступово замінюються детальними положеннями спеціальних законів України («Про акціонерні товариства», «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань», «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю»), покликаними діяти у контексті загальних норм Господарського кодексу України. Одночасно залишаються невирішеними питання невизначеності процедури виключення учасника з товариства, відсутності механізму вчинення правочинів із заінтересованістю, недосконалість закріплення прав учасників товариств тощо.

Серед науковців, які приділяли значну увагу проблематиці корпоративних прав та корпоративних часток, можна назвати таких, як О.М. Вінник, В.В. Долинська, Л.М. Дорошенко, В.Г. Жорнокуй, О.Р. Кібенко, В.М. Кравчук, Д.В. Ломакін, І.В. Лукач, В.В. Луць, С.Д. Могілевський, А.В. Смітюх, І.С. Спасибо-Фатєєва, Р.С. Фатхутдинов, І.С. Шиткіна, В.С. Щербина та інші. Але проблемні питання, пов'язані з реалізацією переважного права учасника товариства і його зловживаннями, обговорювалися лише поряд із загальними питаннями діяльності ТОВ та ТДВ та досі залишаються невирішеними. У сучасних умовах реформування корпоративного права вказані питання потребують доопрацювання, що вказує на актуальність теми дослідження, **метою** якого є аналіз норм чинного законодавства та судової практики щодо переважного права учасника товариства на придбання частки іншого учасника та надання пропозицій щодо вдосконалення законодавства у цій сфері.

У юридичній літературі виокремлюють два види переважних прав на придбання корпоративних часток: 1) переважне право на придбання корпоративних часток, які відчужуються іншими учасниками, наявне в усіх видах корпоративних підприємств щодо усіх видів корпоративних часток за наступними винятками: не мають переважного права акціонери ПАТ і повні учасники командитних товариств (п. 3 ч. 2 ст. 137, ч. 3 ст. 153, ч. 3 ст. 166 Цивільного кодексу України, п. «в» ч. 1 ст. 79 Закону України «Про господарські товариства», ст. 7 Закону України «Про акціонерні товариства», ст. 20 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» (далі – Закон про ТОВ та ТДВ)), при цьому акціонери ПрАТ мають переважне право, лише якщо воно передбачене статутом товариства, кількість акціонерів якого станом на дату прийняття такого рішення не перевищує 100 осіб; 2) переважне право на придбання корпоративних часток, які формуються (емітуються) корпоративним підприємством, передбачене тільки в АТ, ТОВ і ТДВ (ст. 27 Закону України «Про акціонерні товариства», ст. 18 Закону про ТОВ та ТДВ). Різниця між цими двома видами переважних прав полягає і тому, що перше переважне право стосується корпоративних часток, які були колись сформовані корпоративним підприємством і вже перебувають у власності особи, яка придбала їх при формуванні або на вторинному ринку, а тепер виявила бажання здійснити відчуження. Натомість друге переважне право – це право щодо нових корпоративних часток, які ще не існують, а лише будуть формуватися (розміщуватися у ході додаткової емісії) і виникнуть як об'єкт прав у майбутньому<sup>1</sup>. У цій статті ми розглядатимемо перший вид переважних прав учасників товариств.

Переважне право учасника товариства на придбання частки (частини частки) іншого учасника товариства, що продається третій особі, до набрання чинності Законом про ТОВ та ТДВ<sup>2</sup> регулювалося положеннями ст. 147 Цивільного кодексу України<sup>3</sup>, в ч. 2 якої зазначалося, що учасники товариства користуються переважним правом купівлі частки (її частини) учасника пропорційно до розмірів своїх часток, якщо статутом товариства чи домовленістю між учасниками не встановлений інший порядок здійснення цього права. Купівля здійснюється за ціною та на інших умовах, на яких частка (її частина) пропонувалася для продажу третім особам. Якщо учасники товариства не скористаються своїм переважним правом протягом місяця з дня повідомлення про намір учасника продати частку (її частину) або протягом іншого строку, встановленого статутом товариства чи домовленістю між його учасниками, частка (її частина) учасника може бути відчужена третій особі.