

# ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

УДК 346.7+346.13

DOI 10.31558/2786-5835.2022.1.7

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

## ПРО ЗАСТОСУВАННЯ ОКРЕМИХ ПОЛОЖЕНЬ ДОГОВОРУ ПРО ЗАСНУВАННЯ ЕНЕРГЕТИЧНОГО СПІВТОВАРИСТВА

*У статті досліджено особливості застосування окремих положень Договору про заснування Енергетичного Співтовариства під час вирішення спорів судами України. Відповідно до Закону України «Про ринок електричної енергії» правозастосовна практика європейських інституцій (Енергетичного Співтовариства та Європейського Союзу) не є джерелом права у формально-юридичному сенсі (подібно до рішень Європейського Суду з прав людини), але вона має братися до уваги суб'єктами владних повноважень та судами. Звертається увага на те, що рішення цих інституцій мають застосовуватися під час вирішення судових справ разом із відповідним актом законодавства ЄС, якщо акт законодавства ЄС підлягає застосуванню відповідно до Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їх державами-членами, з іншої сторони. Рішення Суду ЄС мають враховуватися насамперед для розуміння норми законодавства ЄС, що імплементована (формально або змістовно інтегрована) у правотворчій діяльності або для тлумачення норми українського законодавства, яка є її аналогом. Умовою врахування таких рішень суб'єктами владних повноважень у нормотворчій діяльності, а також судами має бути їхня релевантність. Критерії релевантності судової практики уявляються загалом однаковими і щодо практики Європейського Суду з прав людини, і щодо практики Європейського Суду (насамперед схожість фактів, врахування особливостей національного законодавства). Релевантні рішення Європейського Суду можуть бути використані як додаткове джерело для тлумачення змісту норм права, які мають бути застосовані судом.*

**Ключові слова:** *Договір про заснування Енергетичного Співтовариства, рішення Суду Європейського Союзу, імплементація, джерело права, ринок електричної енергії, судове правозастосування, господарське судочинство, суб'єкт господарювання, тлумачення.*

**Постановка проблеми.** Питання особливостей застосування окремих положень Договору про заснування Енергетичного Співтовариства під час вирішення спорів господарськими судами України до певної міри є новим для теорії господарського та господарського процесуального права, зокрема, з огляду на відсутність до останнього часу відповідної судової практики, яка б слугувала емпіричним матеріалом для дослідників. Водночас його актуальність зростатиме у зв'язку із прискореними війною України за незалежність євроінтеграційними процесами, що відбуваються з часу підписання Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони (далі –

Угода про асоціацію). 24 вересня 2010 р. Україна приєдналася до Договору про Енергетичне Співтовариство (далі – Договір про ЕС), завдання якого (Співтовариства) згідно зі статтею 2 Договору про ЕС полягає в організації зв'язків між Сторонами і створенні правової та економічної бази стосовно енергопродуктів і матеріалів, для транспортування яких використовуються мережі. Із ратифікацією Протоколу «Про приєднання України до Договору про заснування Енергетичного Співтовариства» 15.12.2010 р. Україна зобов'язалася здійснити адаптацію національного законодавства у сфері енергетики до вимог *acquis communautaire* та виконати ці вимоги у встановлені строки, тобто в ширшому контексті можна говорити про особливий джерельний характер *acquis communautaire* та його інтеграцію із джерелами національного права, і господарського також.

Проблематика застосування *acquis communautaire*, зокрема і практики Суду Європейського Союзу, та їх місця в системі джерел права досліджувалася здебільшого наукою міжнародного права, а також адміністративного права, але в теорії господарського права поглиблено не опрацьовувалась. Саме тому з цим завданням цієї статті є доктринальне обґрунтування особливостей застосування цих рішень як актів *acquis communautaire* (на прикладі Закону України «Про ринок електричної енергії»).

**Виклад основного матеріалу.** Відповідно до ст. 9 Конституції України чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Конституція не встановлює пріоритету міжнародного договору над законами України. Дія міжнародних договорів України на території України регулюється ст. 19 Закону України «Про міжнародні договори України», в якій зазначено, що чинні міжнародні договори України, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою, є частиною національного законодавства і застосовуються у порядку, передбаченому для норм національного законодавства. Якщо міжнародним договором України, який набрав чинності в установленому порядку, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені у відповідному акті законодавства України, то застосовуються правила міжнародного договору. Міжнародні договори України набирають чинності в порядку, визначеному ст. 14 цього ж Закону, після надання згоди на обов'язковість цих договорів, або в інший, узгоджений сторонами спосіб.

У частині 1 ст. 2 Закону України «Про ринок електричної енергії» встановлено, що на виконання зобов'язань України за Договором про заснування Енергетичного Співтовариства та Угодою про асоціацію цей Закон спрямований на імплементацію актів законодавства Енергетичного Співтовариства у сфері енергетики, а саме Директиви 2009/72/ЄС про спільні правила внутрішнього ринку електричної енергії та про скасування Директиви 2003/54/ЄС, Регламенту (ЄС)

714/2009 про умови доступу до мережі транскордонного обміну електроенергією та скасування Регламенту (ЄС) 1228/2003, Директиви 2005/89/ЄС про заходи для забезпечення безпеки інвестування до системи електропостачання та інфраструктури. Відповідно до ч. 11 ст. 2 Закону України «Про ринок електричної енергії» суб'єкти владних повноважень, а також суди під час застосування норм цього Закону *беруть до уваги* [курсив наш, – О. Б.] правозастосовну практику Енергетичного Співтовариства та Європейського Союзу, зокрема рішення Суду Європейського Союзу (Європейського Суду, Загального Суду), практику Європейської Комісії та Секретаріату Енергетичного Співтовариства щодо застосування положень актів законодавства Європейського Союзу, зазначених у цій статті. Отже, по-перше, вітчизняний законодавець імперативно не визначає, що правозастосовна практика цих європейських інституцій є джерелом права у формально-юридичному сенсі (на відміну від рішень Європейського Суду з прав людини, щодо практики якого є пряма вказівка у ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини»: суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права). По-друге, йдеться про практику Енергетичного Співтовариства та Європейського Союзу, зокрема, рішення Суду Європейського Союзу (Європейського Суду, Загального Суду), практику Європейської Комісії та Секретаріату Енергетичного Співтовариства щодо застосування зазначених вище Директив.

Однією із найважливіших ознак правопорядку Співтовариства є те, що положення права ЄС мають пряму дію в національних правопорядках країн-членів. Принцип прямої дії є ключовим елементом конституційної природи своєрідного права ЄС. Забезпечуючи однакове розуміння права Співтовариства, Європейський суд діє відповідно до первинного законодавства, тобто засновницьких Договорів, у яких і закладено основоположні принципи існування та функціонування ЄС [1, с. 27].

Враховуючи те, що Україна не є членом ЄС, на сучасному етапі юридичні акти ЄС відіграють роль зразка, напрямку розвитку законодавства України, який наближатиме його до європейських аналогів: «... юридичні акти ЄС є насамперед юридичною основою (джерелом) для правотворчої діяльності суб'єктів публічної адміністрації» [2, с. 95].

Національна імплементаційна правотворчість охоплює формальну та змістовну інтеграцію. Формальна інтеграція полягає у санкціонуванні набуття нормою міжнародного права сили норми національного права (переважно за допомогою конституційної норми), змістовна – у прийнятті спеціального імплементаційного нормативно-правового акта, за допомогою якого норми міжнародного права змістовно відображаються в національному праві [3, с. 82].

На сьогодні у законодавстві України використовуються різні терміни для визначення того, як мають взаємодіяти юридичні акти ЄС та національне законодавство. Фактично, реалізація юридичних актів ЄС в Україні здійснюється через адаптацію, імплементацію, апроксимацію, гармонізацію їх положень із законодавством України. Як звертається увага в літературі, на практиці йдеться про запозичення положень відповідних джерел права ЄС у національне законодавство України, проте юридичні акти ЄС мають самостійне регулятивне значення у країнах ЄС. У перспективі, у разі набуття Україною членства в ЄС, такі акти ЄС отримують статус чинних джерел права і стануть невід'ємною складовою законодавства України [4, с. 49–50].

Важливим інструментом процесу підготовки країн-кандидатів на вступ до ЄС є *acquis communautaire*, а імплементація *acquis communautaire* є необхідною умовою посилення економічного та політичного співробітництва між ЄС та іншими країнами [5, с. 18]. У літературі звертається увага на те, що обсяг та зміст поняття *acquis communautaire* активно дискутується представниками європейської правової науки, але вони є солідарними у тому, що велика кількість складових, які власне і формують *acquis communautaire*, може бути поділена на нормативні та ненормативні елементи. До першої групи належать первинне та вторинне законодавство ЄС, тобто установчі договори ЄС і правові акти, ухвалені в рамках цих договорів. Другу групу наповнюють судова практика ЄС, декларації, резолюції, спільні цінності, позиції, роздуми, цілі і практики, що пов'язані з ЄС та визнані її інститутами [6, с. 80].

Загальнодержавна програма адаптації законодавства України до законодавства Європейського союзу, затверджена Законом від 18.03.2004 р., визначає *acquis communautaire* (*acquis*) як правову систему Європейського Союзу, яка містить акти законодавства Європейського Союзу (але не обмежується ними), прийняті в рамках Європейського співтовариства, Спільної зовнішньої політики та політики безпеки і Співпраці у сфері юстиції та внутрішніх справ.

В Угоді про асоціацію, зокрема, у ст. 124 («Нормативно-правове наближення») закріплено, що «Україна зобов'язується забезпечити поступове приведення своїх чинних законів та майбутнього законодавства у відповідність до *acquis* ЄС». До того ж у ст. 114 Угоди зазначено, що адаптація законодавства України до законодавства ЄС розпочинається з дати підписання Угоди і поступово буде поширюватися на всі елементи *acquis* ЄС, зазначені у Додатку XVII до Угоди. Адаптація законодавства здійснюватиметься поетапно згідно із періодами, визначеними у Додатках XXI-A та в Додатках XXI-B–XXI-E, XXI-G, XXI-H та XXI-J до Угоди. Водночас Додатки XXI-F та XXI-I визначають необов'язкові елементи, які не вимагають впровадження у законодавство України, натомість Додатки XXI-K–XXI-N містять елементи *acquis* ЄС, які залишаються поза сферою

законодавчої адаптації. У процесі адаптації належна увага має приділятися прецедентному праву Суду ЄС й імплементаційним заходам Єврокомісії [7, с. 86].

Практика Суду Європейського Союзу має принципове значення у правопорядку ЄС, а отже, і для третіх країн, перед якими стоїть завдання наближення законодавства. Рішення Суду роз'яснюють, коли держави-члени порушують законодавство ЄС, та як його необхідно тлумачити і застосовувати на національному рівні [8].

Уявляється, що в силу Закону України «Про ринок електричної енергії» і принаймні до закріплення в законодавстві імперативної норми щодо статусу рішень Суду ЄС ці рішення: мають враховуватися при тлумаченні відповідного законодавства ЄС; для використання при приведенні законодавства України у відповідність із законодавством ЄС в процесі імплементації, тобто у правотворчій діяльності; для застосування разом із відповідним актом законодавства ЄС при вирішенні судових справ, якщо акт законодавства ЄС підлягає застосуванню відповідно до Угоди про асоціацію. Умовою врахування таких рішень суб'єктами владних повноважень у нормотворчій діяльності, а також судами при розгляді справ у спорах, що виникають, має бути, на нашу думку, їх релевантність. Водночас критерії релевантності судової практики уявляються загалом однаковими і щодо практики Європейського Суду з прав людини, і щодо практики Суду ЄС (принаймні в теоретичному аспекті). Зокрема, для того, щоб уникнути нерелевантного застосування практики ЄСПЛ, необхідною має бути схожість фактів (обставини повинні мати принципову схожість і не мати принципових відмінностей); оскільки ЄСПЛ розглядає справи з урахуванням національного законодавства (чи має суттєве значення відмінність законодавство тієї держави, щодо якої постановлено рішення, і національне законодавство) [9, с. 74–78]. Відповідно до Висновку КРЕС № 20 (2017) про роль судів у забезпеченні єдності застосування закону (пункти 37 та 38) релевантність судової практики передбачає, що: попередня справа ґрунтувалася насправді принципово на подібних фактах. У випадках звернення до судової практики належне врахування повинне бути здійснене щодо контексту та обставин справи на той час, коли це рішення у справі було ухвалене; застосування до двох різних спорів різних шляхів їхнього вирішення не може вважатися конфліктом у рамках судової практики, якщо це виправдано розбіжностями у відповідній фактичній ситуації.

Отже, рішення Суду ЄС має враховуватися для розуміння норми законодавства ЄС, яка імплементована (формально або змістовно інтегрована), або тлумачення норми українського законодавства, яка є її аналогом. Водночас згідно з нормами процесуального права наразі не можна стверджувати, що рішення українського суду прийнято з неправильним застосуванням норм матеріального права у разі, якщо воно не відповідає рішенню Суду ЄС.

На нашу думку, слід погодитися з правовою позицією Верховного Суду, відповідно до якої «Суд Європейського Союзу діє лише в межах правової системи Європейського Союзу. Верховний Суд бере до уваги, що враховуючи європейський напрямок розвитку України, а також початок дії Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом, правові позиції, сформульовані у рішеннях Європейського суду справедливості (Суду ЄС), можуть враховуватися адміністративними судами як аргументація, міркування стосовно гармонійного тлумачення національного законодавства України згідно з ustalеними стандартами правової системи Європейського Союзу, однак не як права основа (джерело права) врегулювання відносин, стосовно яких виник спір» (постанова Касаційного адміністративного суду Верховного Суду від 08.09.2021 р. у справі № 640/3041/20)<sup>1</sup>. У цій самій постанові викладено правову позицію щодо повідомлень, які містяться в листах Секретаріату Енергетичного Співтовариства. Верховний Суд, посилаючись на те, що: а) повноваження Секретаріату енергетичного Співтовариства встановлені статтею 67 Договору про заснування Енергетичного Співтовариства (який набрав чинності для України 01.02.2011), якою визначено, що Секретаріат Енергетичного Співтовариства спостерігає за виконанням Сторонами взятих на себе зобов'язань за цим Договором та передає щорічні звіти про хід виконання зобов'язань Раді Міністрів; б) ратифікацією Договору про заснування Енергетичного Співтовариства Україна уповноважила Секретаріат Енергетичного Співтовариства на оцінку правомірності дій України, як сторони Договору про заснування Енергетичного Співтовариства, робить висновок, що повідомлення, які містяться в листах Секретаріату Енергетичного Співтовариства, носять лише рекомендаційний та інформативний характер.

Водночас Касаційним господарським судом у складі Верховного Суду в постановках від 08.06.2021 р. у справі № 910/8044/20 та від 04.02.2021 р. у справі № 914/935/20 було застосовано як джерело права рішення Суду ЄС у справі FENS vs Slovak Republic щодо тлумачення положень Директиви 2003/54/ЄС та висновок Секретаріату ЄС про те, що встановлення плати за передачу електричної енергії та за диспетчерське (оперативно-технологічне) управління суперечить положенням статті 41 Договору про ЄС, на підставі чого зроблено висновок, що нарахування плати за послуги з передачі експортованих обсягів електроенергії порушує міжнародні зобов'язання України.

Намагаючись вирішити як виключну правову проблему необхідності застосування актів законодавства Європейського Союзу у спірних правовідносинах (ч. 11 ст. 2 Закону «Про ринок електричної енергії»), правового статусу пові-

---

<sup>1</sup> Аналогічна позиція була викладена в інформаційному листі Вищого адміністративного суду України від 18.11.2014 р. № 1601/11/10/14-14.

домлень, які містяться в листах Секретаріату ЄС та обов'язковості його висновку, Велика Палата Верховного Суду у постанові від 03.08.2022 р. у справі № 910/9627/20 за позовом Акціонерного товариства «ДТЕК Західенерго» до Приватного акціонерного товариства «Національна енергетична компанія «Укр-енерго» про зобов'язання вчинити дії зазначила, що: 1) рішення Суду ЄС належить розцінювати як таке, що дає змогу встановити зміст положень актів законодавства Європейського Союзу, зазначених у ст. 2 Закону «Про ринок електроенергії»; 2) *подібно до практики* [курсив наш, – О. Б.] застосування рішень ЄСПЛ, врахуванню підлягають принципи, що випливають із його рішень щодо подібних питань, *навіть якщо вони стосуються інших держав*; 3) рішення Суду ЄС у справі FENS vs Slovak Republic є джерелом права; 4) тлумачення статті 41 Договору про ЄС, надане у висновках Секретаріату ЄС, є обов'язковим.

Не вдаючись до правової оцінки обставин справи № 910/9627/20 та загалом постанови ВП ВС, важливо, на нашу думку, звернути увагу на те, що в Угоді про асоціацію прямо передбачено як джерела тлумачення застосування судової практики Суду Європейського Союзу в окремих сферах. Зокрема, відповідно до статті 264 «Тлумачення» (Частина 2 «Державна допомога» Глави 10 «Конкуренція») Сторони домовилися, що вони застосовуватимуть статті 262, 263(3) або 263(4) цієї Угоди з використанням як джерела тлумачення критеріїв, що випливають із застосування статей 106, 107 та 93 Договору про функціонування Європейського Союзу, зокрема відповідну судову практику Суду Європейського Союзу, а також відповідне вторинне законодавство, рамкові положення, керівні принципи та інші чинні адміністративні акти Союзу.

У Главі 11 «Питання, пов'язані з торгівлею енергоносіями» немає аналогічного положення щодо судової практики Суду Європейського Союзу, що не виключає її інформативність з урахуванням критерію релевантності при тлумаченні та застосуванні, зокрема положень Договору про заснування Енергетичного співтовариства.

Відповідно до розділу V Договору про заснування Енергетичного співтовариства *інституціями Енергетичного Співтовариства* є Рада Міністрів, Постійно діюча група високого рівня, Рада регуляторних органів, Форуми та Секретаріат. Саме в такому сенсі термін «інституції» використано в ст. 94 Договору, відповідно до якої інституції тлумачать будь-який термін чи інше поняття, використані в цьому договорі, як такі, що походять із законодавства Європейського Співтовариства відповідно до прецедентного права Суду чи Суду першої інстанції Європейських Співтовариств. З цього вбачається, що обов'язок застосування прецедентного права Європейського Суду чи Суду першої інстанції Європейських Співтовариств *не поширюється на суб'єктів, які не інституціями в розумінні цього Договору.*

Як вбачається з тексту Рішення Європейського Суду від 06.12.2018 р. у справі FENS vs Slovak Republic, запит на попереднє рішення стосувався інтерпретації Статей 28 та 30 Договору про функціонування Європейського Союзу та зроблений у межах розгляду справи між FENS spol. s r. o., товариством із обмеженою відповідальністю, заснованим у Словаччині, і Словацькою Республікою (Slovenska republika), представленою *rad pre regulciu sieovch odvetv* (Орган регулювання енергетики, RSO), щодо податку на постачання послуг із передачі електроенергії, щодо якого RSO вимагав оплати від попередника FENS. Відповідно до позиції Суду Європейського союзу у справі № C-305/17 FENS vs Slovak Republic від 06.12.2018 р. щодо тлумачення положень Директиви 2003/54/ЄС, закріплення плати за передачу при здійсненні експортних операцій у цій справі є заходом, еквівалентним до мита, оскільки таким заходом є будь-яка грошова плата, якою б малою вона не була, і незалежно від її призначення та способу застосування, що *накладається в односторонньому порядку [державою в особі відповідного органу]* на товари через те, що вони перетинають кордон, і яка не є митом у строгому розумінні.

Щодо вітчизняного законодавства, митом є загальнодержавний податок, встановлений Податковим кодексом України та цим Кодексом, який нараховується та сплачується відповідно до цього Кодексу, законів України та міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України (ч. 1 ст. 271 Митного кодексу України)<sup>2</sup>. Тому застосування ст. 41 Договору про заснування Енергетичного співтовариства зумовлює з'ясування того, чи є плата за надання послуг із передачі електричної енергії при здійсненні її експорту саме заходом фіскальної дії (митом у розумінні Митного кодексу чи іншим видом публічних доходів, які надходять у власність і розпорядження держави або органів місцевого самоврядування для формування відповідних бюджетів), який застосовується державою. До того ж для з'ясування того, чи є плата за надання послуг із передачі електричної енергії при здійсненні її експорту «заходом еквівалентним до мита», необхідно враховувати: 1) те, що відповідно до Закону «Про ринок електричної енергії» відносини між суб'єктами ринку електричної енергії обов'язково мають набути договірної форми, договори на передачу електричної енергії є обов'язковими для укладення; 2) нормативне регулювання договірних відносин на ринку електричної енергії здійснюється шляхом затвердження НКРЕКП типових договорів, від змісту яких сторони не можуть

---

<sup>2</sup> Ознаками податку є закріплення такого виду платежу в законі, обов'язковість, примусовий характер, безумовність, індивідуальна безоплатність (односторонній характер встановлення), безповоротність. В основі безоплатності податку закладено односторонній рух цього платежу – від платника до держави. Безоплатність має умовний характер у зв'язку з одностороннім обов'язком платника й означає, що грошові кошти, які сплачуються як податок, надходять у бюджет без отримання зустрічного задоволення для платника. Безповоротність податку означає, що він не породжує у держави зустрічного обов'язку щодо особи, яка його сплатила [10, с. 85–101].



відступити; 3) регулювання плати за надані послуги оператором системи передачі здійснюється шляхом встановлення відповідного тарифу, який є обов'язковим для обох сторін господарського договору (оператора та трейдера / енергопостачальника / енерговиробника). І бездоговірне користування електричними мережами системи передачі, і безоплатне надання послуг передачі електричної енергії суперечать закону. З огляду на це усі можливі прогалини в тексті типового договору повинні заповнюватися імперативними положеннями Закону «Про ринок електричної енергії» та Кодексу системи передачі. Отже, при вирішенні відповідного спору суд має застосовувати норму ст. 41 Договору про заснування Енергетичного співтовариства у порядку, передбаченому для норм національного законодавства відповідно до ст. 19 Закону України «Про міжнародні договори України», а також інші норми законодавства України, зокрема і Закону «Про ринок електричної енергії», Кодексу системи передачі, а релевантні рішення Європейського Суду можуть бути використані як додаткове джерело для тлумачення змісту норм права, які мають бути застосовані судом.

Підсумовуючи, можна сформулювати такі **висновки**: рішення Суду Європейського Союзу щодо застосування актів законодавства Енергетичного Співтовариства у сфері енергетики іншими країнами-учасниками не є частиною законодавства України і застосовуються для тлумачення цього законодавства ЄС, у процесі правотворчої діяльності із приведення законодавства України відповідно до законодавства ЄС, також разом із відповідним актом законодавства ЄС при вирішенні судових справ, якщо акт законодавства ЄС підлягає застосуванню відповідно до Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії та їх державами-членами, з іншої сторони. Повідомлення, що містяться в листах Секретаріату Енергетичного Співтовариства, мають рекомендаційний характер. Правозастосовна практика Енергетичного Співтовариства та Європейського Союзу, зокрема рішення Суду Європейського Союзу (Європейського Суду, Загального Суду), практика Європейської Комісії та Секретаріату Енергетичного Співтовариства щодо застосування положень актів законодавства Європейського Союзу, зазначених у нормі частини одинадцятої ст. 2 Закону «Про ринок електричної енергії», не є джерелом права і – за умови її релевантності – застосовується для цілей тлумачення змісту нормативно-правового регулювання відносин, що складаються на ринку електричної енергії.

#### Список використаних джерел

1. Правове регулювання сфери енергетики, включаючи ядерну, в Європейському Союзі та в Україні (2006). Київ: ТОВ «Ніка-Прінт». 640 с.

2. Мельник Р. С., Бевзенко В. М. Загальне адміністративне право: навчальний посібник / за заг. ред. Р. С. Мельника. Київ: Ваїте, 2014. 376 с.
3. Галецька Н. Б. Форми імплементації міжнародних договорів у Європі: теорія і практика: монографія. Львів: Сполом, 2016. 232 с.
4. Кравченко М. Г. Чотири практичних проблеми реформування сфери управління побутовими відходами в Україні. *Теорія та практика адаптації законодавства України до законодавства ЄС*: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Київ, 8 червня 2018 року / за ред. проф. Р. С. Мельника, відпов. ред. канд. юрид. наук Л. Ю. Малюга. Київ: Видавничий дім «Гельветика». С. 49–51.
5. Петров Р. А. Транспозиція «acquis» Європейського Союзу у правовій системі третіх країн: монографія. Київ: Істина, 2012. 364 с.
6. Рим О. М. До питання про поняття *acquis communautaire* у праві Європейського Союзу. *Теорія та практика адаптації законодавства України до законодавства ЄС*: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Київ, 8 червня 2018 року / за ред. проф. Р. С. Мельника, відпов. ред. канд. юрид. наук Л. Ю. Малюга. Київ: Видавничий дім «Гельветика». С. 79–81.
7. Трихліб К. О. Зміст та обсяг *acquis communautaire*. *Теорія та практика адаптації законодавства України до законодавства ЄС*: матеріали міжнародної науково-практичної конференції, м. Київ, 8 червня 2018 року / за ред. проф. Р. С. Мельника, відпов. ред. канд. юрид. наук Л. Ю. Малюга. Київ: Видавничий дім «Гельветика», 2018. С. 84–87.
8. Огляд прецедентного права Суду Європейського Союзу у сферах, що регулюються Угодою про асоціацію між Україною та ЄС. *Проект ЄС «Підтримка впровадження Угоди про асоціацію між Україною та ЄС»*. URL: [https://eu-ua.kmu.gov.ua/sites/default/files/inline/files/review-of-the-case-law-of-the-eu-court-of-justice-fields-covered-by-the-association-agreement-2018.1.1.ukr\\_1.pdf](https://eu-ua.kmu.gov.ua/sites/default/files/inline/files/review-of-the-case-law-of-the-eu-court-of-justice-fields-covered-by-the-association-agreement-2018.1.1.ukr_1.pdf)
9. Пушкар П., Бабанли Р. Загальні питання розуміння і застосування практики ЄСПЛ. Т. І. Київ: Норма права, 2022. 168 с.
10. Кучерявенко Н. П. Курс податкового права. В 6 т. Т. III: Учення о податку. Харків: Легас, Право, 2005. 599 с.

## References

1. Pravove rehuliuвання sfery enerhetyky, vkluchaiuchy yadernu, v Yevropeiskomu Soiuzi ta v Ukraini (2006). Kyiv: TOV «Nika-Print». 640 s.
2. Melnyk R. S., Bevenko V. M. Zahalne administratyvne pravo: navchalnyi posibnyk / za zah. red. R. S. Melnyka. Kyiv: Vaite, 2014. 376 s.
3. Haletska N. B. Formy implementatsii mizhnarodnykh dohovoriv u Yevropi: teoriia i praktyka: monohrafiia. Lviv: Spolom, 2016. 232 s.
4. Kravchenko M. H. Chotyry praktychnykh problemy reformuvannya sfery upravlinnia pobutovymy vidkhodamy v Ukraini. *Teoriia ta praktyka adaptatsii zakonodavstva Ukrainy do zakonodavstva YeS*: materialy mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii, m. Kyiv, 8 chervnia 2018 roku / za red. prof. R. S. Melnyka, vidpov. red. kand. yuryd. nauk L. Yu. Maliuha. Kyiv: Vydavnychiy dim «Helvetyka». S. 49–51.
5. Petrov R. A. Transpozyciia «acquis» Yevropeiskoho Soiuzu u pravovi systemy tretikh krain: monohrafiia. Kyiv: Istyna, 2012. 364 s.
6. Rym O. M. Do pytannia pro poniattia *acquis communautaire* u pravi Yevropeiskoho Soiuzu. *Teoriia ta praktyka adaptatsii zakonodavstva Ukrainy do zakonodavstva YeS*: materialy

- mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii, m. Kyiv, 8 chervnia 2018 roku / za red. prof. R. S. Melnyka, vidpov. red. kand. yuryd. nauk L. Yu. Maliuha. Kyiv: Vydavnychi dim «Helvetyka». S. 79–81.
7. Trykhlid K. O. Zmist ta obsiah acquis communautaire. *Teoriia ta praktyka adaptatsii zakonodavstva Ukrainy do zakonodavstva YeS*: materialy mizhnarodnoi naukovo-praktychnoi konferentsii, m. Kyiv, 8 chervnia 2018 roku / za red. prof. R. S. Melnyka, vidpov. red. kand. yuryd. nauk L. Yu. Maliuha. Kyiv: Vydavnychi dim «Helvetyka», 2018. S. 84–87.
  8. Ohliad pretsedentnogo prava Sudu Yevropeiskoho Soiuzu u sferakh, shcho rehuliuutsia Uhodoi pro asotsiatsiiu mizh Ukrainoiu ta YeS. *Proekt YeS «Pidtrymka vprovadzhennia Uhody pro asotsiatsiiu mizh Ukrainoiu ta YeS»*. URL: [https://eu-ua.kmu.gov.ua/sites/default/files/inline/files/review-of-the-case-law-of-the-eu-court-of-justice-fields-covered-by-the-association-agreement-2018.1.1.ukr\\_1.pdf](https://eu-ua.kmu.gov.ua/sites/default/files/inline/files/review-of-the-case-law-of-the-eu-court-of-justice-fields-covered-by-the-association-agreement-2018.1.1.ukr_1.pdf)
  9. Pushkar P., Babanly R. Zahalni pytannia rozuminnia i zastosuvannia praktyky YeSPL. T. I. Kyiv: Norma prava, 2022. 168 s.
  10. Kucheriavenko N. P. Kurs nalohovoho prava. V 6 t. T. III: Uchenye o nalohe. Kharkov: Lehas, Pravo, 2005. 599 s.

***Olena Belianevych. On the application of certain provisions of the Treaty establishing the Energy Community***

*Abstract. The article examines the specialities of applying certain provisions of the Treaty establishing the Energy Community. Attention is drawn to the fact that at the current stage, as Ukraine is not a member of the European Court of Justice, EU legal acts should be a direction of the development of the Ukrainian legislation, which will approximate it to its European counterparts. According to the Law of Ukraine «On the Electricity Market», the law enforcement practice of European institutions (the Energy Community and the European Union) is not a source of law in the formal legal sense (similar to the decisions of the European Court of Human Rights), but it must be taken into account by the subjects of power and courts. Attention is drawn to the fact that these decisions should be applied together with the corresponding act of EU legislation when deciding court cases, if the act of EU legislation is subject to application in accordance with the Association Agreement between Ukraine, of the one part, and the European Union, the European Atomic Energy Community and their member states, of the other part. Decisions of the EU Court should be taken into account for understanding the norm of EU law that is implemented (integrated formally or substantively), that is, in law-making activities, as well as for the interpretation of the norm of Ukrainian legislation that is its analogue. The condition for taking into account such decisions by subjects of power in law-making activities, as well as by courts, should be their relevance. The criteria for the relevance of the judicial practice are generally similar in relation to the practice of the European Court of Human Rights and the practice of the EU Court of Justice (first of all, it is the similarity of facts and taking into account the specialities*

of the national legislation). When resolving disputes, the court must apply the norm of Art. 41 of the Treaty establishing the Energy Community in accordance with the procedure prescribed for the norms of the national legislation in accordance with Art. 19 of the Law of Ukraine «On International Treaties of Ukraine», as well as other norms of the Ukrainian legislation, including the Law «On the Electric Energy Market», the Transmission System Code. Relevant decisions of the Court of Justice of the EU can be used as an additional source for the interpretation of the content of legal norms to be applied by the court. At the same time, according to the rules of procedural law, it cannot currently be claimed that a decision of the Ukrainian court was made with the incorrect application of the rules of substantive law if it does not correspond to the decision of the Court of Justice of the EU.

**Keywords:** Treaty establishing the Energy Community, decision of the Court of Justice of the European Union, implementation, source of law, electric energy market, judicial enforcement, economic proceedings; economic entity, interpretation.

УДК 346.34; 347.72

DOI 10.31558/2786-5835.2022.1.8

*Дорошенко Ліна Миколаївна,*  
кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри економічного права та економічного судочинства  
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

*Новікова Євгенія Олександрівна,*  
здобувачка вищої освіти ОС «Магістр»  
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

## **ДОГОВОРИ M&A: ДОСВІД ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ ТА ШВЕЙЦАРІЇ**

Стаття присвячена дослідженню особливостей правового регулювання договорів M&A в Європейському Союзі та Швейцарії, за результатами якого виокремлено найбільш прогресивні вектори розвитку обох законодавств та розроблено пропозиції щодо вдосконалення національної нормативної бази. З метою удосконалення порядку припинення акціонерних товариств у результаті проведення процедури банкрутства запропоновано внесення відповідних змін до ст. 114 нового Закону України «Про акціонерні товариства». На підставі аналізу новітньої корпоративної реформи Швейцарії зроблено висновки, що такі зміни законодавства спрямовані на забезпечення суб'єктів злиття інструментами структурування угод, протидії ворожим поглинанням, а також враховують тенденції ринку та потреби бізнес-структур. Обґрунтовано необхідність звернення українського законодавця до досвіду Швейцарії для ефективного врахування тенденцій ринку M&A в процесі нормотворчості.

**Ключові слова:** правове регулювання суспільних відносин, M&A, злиття, поглинання, реорганізація, акціонерні товариства, цінні папери, договір, суб'єкти господарювання.