

Rusyn O.Yu. Requirements concerning face of judicial representative in the civil judicial legislation

This article concerns the question of the requirements to the persons, who can carry out the judicial representative actions. The judicial legislation does not contain a list of persons, who can carry out the judicial representative actions. General requirements to them are: presence of judicial capability; presence of plenary powers; absence of limitations for realization of representative power; absence of conflict of interests; the special requirements is presence of definite status. According to author's opinion current legislation should be added with the legal norms about right for the minor parents to carry out the legal representation of their children, and also about prohibition to carry out the judicial representative power at presence of conflict of interests.

Keywords: judicial representative power; representation in court; person, who carries out the judicial representative power; judicial representative; requirements to the judicial representative.

Саветчук В.М.

**ПОНЯТТЯ ТА СУТНІСТЬ ЗЛИТТЯ ТА
ПРИЄДНАННЯ: ЗАКОНОДАВЧИЙ ТА
ДОКТРИНАЛЬНИЙ АСПЕКТИ**

УДК 347

Постановка проблеми. В даний час як ніколи актуальною стає проблема злиттів і приєднань юридичних осіб, що обумовлено несприятливою економічною ситуацією, викликаною світовою фінансово-економічною кризою та внутрішньою політичною кризою. Питання правового регулювання процесів злиття і приєднання донині залишаються найбільш недосконалими і спірними, а легальне визначення даних категорій взагалі відсутнє у національному законодавстві. В рамках даної статті зроблена спроба аналізу сутності категорій «злиття» та «приєднання», а також стану законодавчої бази з даних питань в українському і зарубіжному праві.

Аналіз останніх наукових досліджень та публікацій. Незважаючи на значне число економічних та правових досліджень у даній сфері, все ж питання правового регулювання злиття та приєднання юридичних осіб залишаються доволі дискусійними. Окремі аспекти процедури злиття та приєднання юридичних осіб

у своїх працях досліджували такі вітчизняні науковці як: С.В. Дяченко, Ю.М. Юркевич, Є.П. Коломієць-Людвіг, О.І. Бочарова, О.М. Загребельний та ін.

Метою статті є теоретичне дослідження змісту категорій «злиття» та «приєднання» юридичних осіб у національному та іноземному законодавстві та правовій доктрині.

Виклад основного матеріалу. Перш ніж перейти до теоретичного дослідження сутності понять «злиття» та «приєднання» на доктринальному рівні, доцільно звернутись до законодавчих актів, які оперують даними категоріями та проаналізувати, який зміст у ці категорії вклав законодавець.

Правові основи припинення юридичної особи, які відображені у ст. 104 Цивільного кодексу України (надалі по тексту – ЦК України), встановлюють, що юридична особа припиняється в результаті реорганізації (злиття, приєднання, поділу, перетворення) або ліквідації. У разі реорганізації юридичних осіб майно, права та обов'язки переходять до правонаступників [1]. Аналогічне положення міститься у ч. 1 ст. 79 Закону України «Про акціонерні товариства» акціонерне товариство припиняється в результаті передання всього свого майна, прав та обов'язків іншим підприємницьким товариствам - правонаступникам (шляхом злиття, приєднання, поділу, перетворення) або в результаті ліквідації [2]. Профільний закон, який регламентує правові основи створення та діяльності корпоративних юридичних осіб – Закон України «Про господарські товариства» – взагалі не містить положень, які б регулювали процедуру реорганізації господарських товариств, обмежуючись лишень бланкетною нормою ст. 19, яка вказує, що припинення товариства здійснюється в порядку, встановленому законом [3]. У Податковому кодексі України зустрічаємо таке поняття як «злиття платників податків» під яким розуміється передача майна платника податків до статутних фондів інших платників податків, унаслідок чого відбувається ліквідація платника податків, який зливається з іншими [4]. Закон України «Про захист економічної конкуренції» в свою чергу, розглядає злиття суб'єктів господарювання або приєднання одного суб'єкта господарювання до іншого як концентрацію суб'єктів госпо-

дарювання [5]. Таким чином, вищезазначені нормативно-правові акти свідчать про обмежений підхід законодавця до формування законодавчої термінології. Такі ключові нормативно-правові акти у сфері регулювання створення, діяльності та припинення юридичних осіб, як Цивільний кодекс України, спеціальні Закони України «Про господарські товариства» та «Про акціонерні товариства» не дають легального визначення поняттям «злиття» та «приєднання», а лише вказують на їх належність до форм реорганізації юридичної особи, та в окремих статтях розкривають порядок реалізації цих процедур.

Однак сьогодні, в умовах вдосконалення національного корпоративного законодавства та наближення його до нормативів Європейського Союзу, проблема процесів злиття та приєднання юридичних осіб не залишається осторонь законодавчих ініціатив. Варто відмітити, що ініціатори проект Закону України «Про товариства з обмеженою відповідальністю та товариства з додатковою відповідальністю» від 13.05.2016 р. дещо прогресивніше підійшли до вирішення проблеми відсутності законодавчих дефініцій понять «злиття» та «приєднання». Зокрема, у проекті вказується, що злиттям є створення нового господарського товариства – правонаступника з переданням йому всього майна, всіх прав та обов'язків декількох товариств, що припиняються внаслідок цього, а приєднанням є припинення одного або декількох товариств з переданням ним (ними) згідно з передавальним актом усього свого майна, прав та обов'язків іншому господарському товариству – правонаступнику [6].

Аналізуючи законодавство окремих пострадянських держав (Республіки Молдова, Республіки Казахстан, Республіки Узбекистан, Республіки Білорусь, Литви) слід відмітити, що найбільш детально формулює визначення понять «злиття» та «приєднання» Закон Республіки Білорусь «Про господарські товариства». Даний нормативно-правовий акт вказує, що злиттям господарських товариств, господарських товариств та юридичних осіб інших організаційно-правових форм визнається створення нового господарського товариства або юридичної особи іншої організаційно-правової форми шляхом передачі створюваній в резуль-

таті злиття новій юридичній особі всіх прав і обов'язків господарських товариств, господарських товариств та юридичних осіб інших організаційно-правових форм, які беруть участь у злитті, з припиненням їх діяльності в порядку, встановленому цим Законом та іншими законодавчими актами. Приєднанням до господарського товариства визнається припинення діяльності одного або кількох господарських товариств і (або) одного або декількох юридичних осіб інших організаційно-правових форм, які приєднуються, з передачею останніми прав і обов'язків господарському товариству, до якого здійснюється приєднання [7]. Отже, чинне на сьогодні національне законодавство, а також законодавство більшості держав пострадянського табору визначає процедури злиття та приєднання як форми реорганізації юридичної особи, які мають своїм наслідком припинення реорганізованих юридичних осіб та формування правонаступників.

Аналізуючи зміст категорій «злиття» та «приєднання» з позиції доктрини, слід відзначити, що спроби трактування цих понять робились як в правовій науці, так і в економічній.

У лінгвістичному (семантичному) тлумаченні понятті злиття означає з'єднання, при якому створюється одне ціле [8, с. 183]. В розумінні економічної науки злиття – це об'єднання підприємств (шляхом створення нової юридичної особи або приєднання підприємств до головного підприємства), внаслідок якого власники (акціонери) підприємств, що об'єднуються, здійснюватимуть контроль над усіма чистими активами об'єднаних підприємств з метою досягнення подальшого спільного розподілу ризиків і вигід від об'єднання [9, с. 103]. Слід також відмітити, що для економічної науки притаманні категорії «злиття форм» та «злиття активів». Зокрема, злиття форм – це об'єднання, при якому компанії, що злилися, припиняють своє автономне існування як юридичної особи та платника податків. Нова компанія бере під свій контроль і безпосереднє управління всі активи та зобов'язання перед клієнтами компаній – своїх складових частин, після чого останні розпускаються. Злиття активів – об'єднання з передачею власниками компаній-учасниць як внеску до статутного капіталу прав контролю над своїми компаніями і збереженням діяльності

та організаційно-правової форми останніх. Це один з варіантів процесу створення компанії, але внеском у цьому разі можуть бути виключно права контролю за компанією [10, с. 105].

У правовому аспекті злиття – це спосіб припинення кількох юридичних осіб, коли їх майно, права та обов'язки переходять до однієї новоствореної юридичної особи- правонаступника. У злитті може брати участь необмежена кількість юридичних осіб [11, с. 64]. Юристи-практики відзначають, що у широкому розумінні злиття – це процес, результатом якого є формальний чи неформальний перехід контролю над компанією (компаніями) від однієї особи (групи осіб) до іншої особи (групи осіб). У вузькому розумінні злиття – це процес реорганізації, внаслідок якого до нової компанії переходять усі права та обов'язки однієї чи більше компаній, діяльність яких у результаті припиняється [12].

Однак варто відзначити, що у світовій практиці та міжнародному законодавстві ці категорії розуміють набагато ширше. Звичні для нашого національного законодавства терміни «злиття» та «приєднання» є аналогом поняттю «mergers and acquisitions» (надалі по тексту – «M&A»), який застосовується в англосаксонській правовій системі та тісно пов'язаний з ринком цінних паперів. Характеризуючи сутність такого економіко-правового явища як M&A, доцільно проаналізувати диференціацію змісту понять «merger» та «acquisition», а також дослідити співвідношення із термінологією романо-германської правової системи.

Перш за все, слід відмітити, що у зарубіжному законодавстві відсутня чітка диференціація між поняттями «злиття» та «приєднання». Зокрема, у Третій директиві, присвяченій проблемам злиття, передбачено два види злиття – шляхом поглинання (merger by acquisition) і шляхом утворення нової компанії (merger by formation of a new company) [13]. Отже, згідно із правом ЄС, приєднання не є окремим видом припинення юридичної особи, а злиття тлумачиться набагато ширше. Якщо в праві України злиття – це виникнення нової юридичної особи- правонаступника з передачею їй згідно з передавальними актами всього майна, всіх прав та обов'язків двох або більше юридичних осіб одночасно з їх припиненням, то, згідно із Третьою директивою ЄС, злиттям є

як створення нової юридичної особи, до якої переходять усі права та обов'язки компаній, які беруть участь у злитті, з одночасним їх припиненням, так і перехід таких прав та обов'язків до вже існуючої компанії [14, с. 467].

У сучасному економіко-правовому середовищі поняття «злиття» та «приєднання» часто ототожнюються з поняттям «злиття та поглинання», що, на думку В.В. Ряботи, зумовлено відсутністю зв'язку між юридичним та економічним підходом до зазначених процесів. Фактично, саме аналізуючи економічні наслідки зазначених процесів, представники юридичної професії спробували надати економічному поняттю «поглинання» юридичного змісту, чітко відокремивши поняття реорганізації у правовому контексті (як способу створення / припинення юридичної особи) від процесів придбання активів чи капіталу господарських організацій [14, с. 80]. С.В. Дяченко зазначає, що поглинання – це угода, що здійснюється з метою встановлення контролю за господарським товариством та здійснюється шляхом придбання більш 30 % статутного капіталу (акцій, часток тощо) компанією, при цьому зберігається юридична самостійність товариства [10, с. 130]. Поглинання – це також поєднання двох або більше підприємств, але в результаті якого одне з них стає власником решти підприємств, і всі підприємства залишаються юридично самостійними господарюючими одинцями [16, с. 51]. С.В. Вербов відзначає, що у широкому сенсі злиття і поглинання – це створення стратегічних союзів з іншими компаніями й відділення активів [17, с. 152]. На підставі аналізу світового досвіду М. Б. Рудик стверджує, що «поглинання» — це тендерна пропозиція, що висувається менеджментом однієї корпорації на контрольний пакет звичайних голосуючих акцій іншої корпорації. Під контрольним пакетом розуміється пакет акцій, що є достатнім для заміни поточного менеджменту корпорації, який купується [18, с. 8]. О.І. Бочарова у своєму дисертаційному дослідженні пропонує закріпити у ст. 2 Закону України «Про акціонерні товариства» поняття поглинання, яким визнається набуття особою (особами, що діють спільно) контролю над незалежним від неї (ними) акціонерним

товариством без інкорпорування його у свою структуру з метою економічної концентрації [19, с. 14].

Досліджуючи питання сутності злиття та поглинання юридичних осіб, Є.П. Коломієць-Людвіг відзначає, що ці процеси можна охарактеризувати наступними ознаками: а) злиття та поглинання суб'єктів господарювання є способами реорганізації суб'єктів господарювання (це повністю стосується поняття злиття і частково поняття поглинання (у державному секторі економіки); б) злиття та поглинання є процесом та діяльністю суб'єктів господарювання переважно організаційного характеру, яка не є одноразовою, і може постійно супроводжувати власне господарську діяльність суб'єктів господарювання; в) злиття та поглинання це сукупність відносин: господарсько-виробничих (оскільки спрямовані на підвищення продуктивності господарської діяльності); організаційно-господарських (оскільки пов'язані з упорядкуванням та приведенням у відповідність до вимог чинного законодавства можливостей більш ефективного використання матеріальних та нематеріальних ресурсів); внутрішньо-господарських (оскільки охоплюють внутрішню трансформацію та реструктуризацію учасників злиття та поглинання); г) злиття та поглинання суб'єктів господарювання це власне договори зі злиття та поглинання, у яких безпосередньо визначаються учасники, умови, наслідки реорганізації або зміни контролю над суб'єктами господарювання [20, с. 15].

Висновки. Отже, реорганізація юридичних осіб може відбуватись у формі злиття та приєднання. На підставі аналізу положень різних нормативно-правових актів, можна зробити висновок, що у законодавстві немає чіткого визначення категорій «злиття» і «приєднання», а термін «поглинання» взагалі невідомий українській правовій системі. Для того щоб Україна не знаходилась осторонь економічних процесів, одними із яких є такі механізми консолідації активів як злиття та приєднання юридичних осіб, доцільно привести законодавчу базу України у відповідність до світових стандартів. Першочерговим кроком, який потрібно зробити на цьому шляху, є закріплення у національному законодавстві дефініції понять «злиття», «приєднання» та «поглинання».

1. Цивільний кодекс України № 435-IV від 16.01.2003 р. [Електронний ресурс] / Верховна Рада України. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
2. Про акціонерні товариства: Закон України № 514-VI від 17.09.2008 р. [Електронний ресурс] / Верховна Рада України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/514-17>
3. Про господарські товариства: Закон України від № 1576-XII від 19.09.1991 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.pravo.by/main.aspx?guid=3871&p0=V19202020>
4. Податковий кодекс № 2755-VI від 02.12.2010 р. [Електронний ресурс] / Верховна Рада України. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>
5. Про захист економічної конкуренції: Закон України № 2210-III від 11.01.2001 р. [Електронний ресурс] / Верховна Рада України. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2210-14>
6. Про товариства з обмеженою відповідальністю та товариства з додатковою відповідальністю: проект Закону України № 4666 від 13.05.2016 р. [Електронний ресурс] / Верховна Рада України. – Режим доступу: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=59093
7. Про господарські товариства: Закон Республіки Білорусь № 2020-XII від 09.12.1992 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.pravo.by/main.aspx?guid=3871&p0=V19202020>
8. Бусел В.Т. Великий тлумачний словник сучасної української мови / В.Т. Бусел. – К.: Перун, 2005. – 1728 с.
9. Терещенко О.О. Фінансова діяльність суб'єктів господарювання: навч. посібн. / О.О. Терещенко. – К.: Вид-во КНЕУ, 2003. – 554 с.
10. Дяченко С.В. Правове забезпечення припинення юридичної особи: дис. ... канд. юрид. наук; 12.00.04 – господарське право; господарсько-процесуальне право / С.В. Дяченко. – К.: Міжрегіональна академія управління персоналом, 2012. – 252 с.
11. Юркевич Ю.М. Припинення юридичних осіб з правонаступництвом: дис. ... канд. юрид. наук; 12.00.03. – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право / Ю.М. Юркевич. – Л.: Львівський національний університет імені Івана Франка, 2009. – 209 с.
12. Особливості здійснення операцій М&А в Україні [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://legalweekly.com.ua/index.php?id=16061&show=news&newsid=120662>

13. *Third Council Directive 78/855/EEC of 9 October 1978 based on Article 54 (3) (g) of the Treaty concerning mergers of public limited liability companies*. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX:31978L0855>
14. Загребельний О.М. Актуальні проблеми адаптації правового регулювання злиття та поглинання компаній в Україні до права ЄС / О.М. Загребельний // *Теорія та практика державного управління*, 2012. – Вип. 3 (38). – С. 464-469.
15. Рябота В.В. *Захист прав акціонерів при злитті та поглинанні акціонерних товариств в Україні: Монографія* / В.В. Рябота. – К.: Вид. дім «Києво-Могилянська академія», 2007. – 159 с.
16. Тюленєва Ю.В. *Нормативно-правова база регулювання процесів злиття та поглинання підприємств в Україні* / Ю.В. Тюленєва // *Бізнесінформ*, 2013. – № 13. – С. 49-54.
17. Вербов С.В. *Правове регулювання «М&А» в праві західних держав* / С.В. Вербов // *Актуальні проблеми міжнародних відносин*, 2011. – Випуск 101. (Частина I). – С. 152-156.
18. Рудык Н. Б. *Конгломеративные слияния и поглощения: Книга о пользе и вреде непрофильных активов: Учеб.-практич. пособие.* / Н.Б. Рудык. – М.: Дело, 2005. – 224 с.
19. Бочарова О.І. *Правові аспекти поглинання акціонерних товариств* / О.І. Бочарова: автореф. дис. ... канд. юрид. наук; 12.00.04 – господарське право, господарсько-процесуальне право // О.І. Бочарова. – Д.: Донецький національний університет, 2012. – 20 с.
20. Коломісць-Людвіг Є.П. *Правове регулювання злиття та поглинання суб'єктів господарювання в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук; 12.00.04 – господарське право, господарсько-процесуальне право* / Є.П. Коломісць-Людвіг. – К.: Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана, 2014. – 21 с.

Саветчук В.М. Поняття та сутність злиття та приєднання: законодавчий та доктринальний аспекти

Стаття присвячена аналізу понять «злиття» та «приєднання» у національній правовій системі та зарубіжному законодавстві. Автор наголошує на неоднозначності розуміння даних категорій в українському та зарубіжному законодавстві, проводить порівняння трактувань.

У статті вказується на недоліки нормативного закріплення понять «злиття» та «приєднання» у законодавстві України. Автор також робить висновок про невідповідність національного законодавства нормативним актам Європейського Союзу, які значно ширше визначають сутність процесів злиття та приєднання.

Ключові слова: злиття, приєднання, поглинання, реорганізація.

Саветчук В.М. Понятие и сущность слияния и присоединения: законодательный и доктринальный аспекты

Статья посвящена анализу понятий «слияние» и «присоединение» в национальной правовой системе и зарубежном законодательстве. Автор подчеркивает неоднозначности понимания данных категорий в украинском и зарубежном законодательстве, проводит сравнение толкований.

В статье указывается на недостатки нормативного закрепления понятий «слияние» и «присоединение» в законодательстве Украины. Автор также делает вывод о несоответствии национального законодательства нормативным актам Европейского Союза, которые значительно шире определяют сущность процессов слияния и присоединения.

Ключевые слова: слияние, присоединение, поглощение, реорганизация.

Savetchuk V.M. The concept and essence of mergers and acquisitions: legislative and doctrinal aspects.

This article is devoted to the analysis of the concepts of «mergers» and «acquisitions» in the national legal system and foreign legislation. The author emphasizes on the ambiguity of understanding of these categories in the Ukrainian and foreign legislation, and compares the interpretations.

The shortcomings of the normative fixing of the concepts «mergers» and «acquisitions» in the legislation of Ukraine are pointed in the article. The author also makes a conclusion of non-conformity of national legislation to the regulations of the European Union, which define the essence of the merger and acquisitions processes much wider.

Keywords: merger, acquisition, takeover, reorganization.