



USAID
FROM THE AMERICAN PEOPLE

Агентство США з
міжнародного розвитку



ПРАВО В УКРАЇНІ

Навчальний посібник

Підготовлено

за підтримки Агентства США з міжнародного розвитку

Київ,
Січень 2007 р.

С І Р А

Лідер в бухгалтерській професії

Укладачі першого видання (2002р.):
Красіліч Наталія Дмитрівна - кандидат юридичних наук, доцент
Снісаренко Лариса Юр'ївна – кандидат юридичних наук, доцент

Рецензент першого видання (2002р.):
Бура Нікіфор Андрійович - кандидат юридичних наук, доцент

Укладач другого видання (2004р.):
Руденко Наталія Володимирівна

Рецензент другого видання (2004р.):
Метюшев Алішер Стефанович

Укладач третього видання (2006р.):
Руденко Наталія Володимирівна

Рецензент третього видання (2006р.):
Кундрик Руслан Святославович

Укладач четвертого видання (2007р.):
Руденко Наталія Володимирівна

Рецензент четвертого видання (2007р.):
Кундрик Руслан Святославович

Зміст

Загальна характеристика правової системи України	4
Загальна характеристика підприємницького права	17
Основи правового статусу суб'єктів підприємництва	34
Загальна характеристика акціонерного товариства	77
Майно (капітал) юридичних осіб	96
Загальні положення зобов'язального права	122
Загальні положення договірної права	153
Захист прав і законних інтересів суб'єктів господарювання	207
Правове регулювання відновлення платоспроможності або банкрутства суб'єкта підприємництва	263
Загальна характеристика трудового договору	297
Державні органи нагляду та контролю у сфері підприємництва	325
Правове регулювання забезпечення економічної конкуренції у сфері підприємництва	373
Правове регулювання бухгалтерського обліку та аудиту	404
Відповідальність у сфері підприємництва	427

Загальна характеристика правової системи України

Мета вивчення даної теми:

1. Сформувати уявлення про правову систему України та охарактеризувати її найважливіші елементи: визначити поняття системи права та її структуру; дати чітке уявлення про джерела права України, зокрема – про джерела підприємницького права та загальні засади їх застосування; визначити особливості міжнародних договорів як джерел права і їх співвідношення з національним законодавством України; встановити роль судової практики у підприємницькому праві; дати загальну характеристику судової системи України взагалі і органів, які вирішують господарські спори, зокрема.
2. Дати розуміння практичного значення знань про правову систему і розвинути навички застосовувати ці знання для вирішення конкретних практичних питань.

1. Поняття правової системи та її структура.

Правова система - це система всіх юридичних явищ тої чи іншої конкретної держави, що є сукупністю правової ідеології та юридичної практики.

В залежності від того, який з елементів правової системи відіграє вирішальну роль, у світовій практиці виділяють три основні сім'ї правових систем:

Романо - германська (континентальна) – найважливіше значення як джерело права має нормативно-правовий акт.

Англосаксонська – як джерело права домінує юридична практика, юридичний прецедент.

Мусульманська – визначальне місце посідає мусульманська релігія.

Між тим, існують також патріархальна, північна (скандинавська), далекосхідна, індуїстська та соціалістична правові системи.

Романо - германська система (Франція, Німеччина, Іспанія, Італія, Австрія, Швейцарія та інші):

- заснована на римському праві, яке гармонізоване з урахуванням національної специфіки;
- право поділяється на приватне та публічне;
- має чітку ієрархію всередині системи (галузь, підгалузь, інститут, норма);
- основним джерелом права є нормативно-правовий акт.

Англосаксонська система (система звичаєвого чи прецедентного права) (Велика Британія, США, Канада, Австралія, Ізраїль та інші):

- право не має чіткого поділу на приватне та публічне;
- основним джерелом права є судовий прецедент (сукупність рішень судів вищої інстанції, що є обов'язковими для застосування нижчими судами при вирішенні аналогічних справ) та звичай (ділова практика).

Мусульманська система (Йорданія, Ірак, інші країни Азії) побудована на поєднанні основних учень ісламу (Коран, Сунна, Іджма, Кияс) з нормативно-правовими актами.

Патріархальна система (більшість країн Африканського континенту) побудована на поєднанні континентальної правової системи з африканським звичаєвим правом.

Північна (скандинавська) система (Данія, Фінляндія, Ісландія, Норвегія, Швеція) є поєднанням континентальної та звичаєвої правової системи з урахуванням національних звичаїв.

Далекосхідна система (Японія, Корея, Індонезія, Китай) побудована на континентальному та звичаєвому праві з урахуванням догм національних релігій (конфуціанства зокрема) або соціалістичного права (Китай).

Індуїстська система (Індія, Палестина, Бірма та інші) історично зазнала впливу індуїзму та звичаїв, є переважно не кодифікованою та суперечливою.

Соціалістична система (частково Беларусь) характеризується:

- домінуванням публічно-правових інтересів над приватно - правовими;
- державне регулювання приватного сектора;
- відсутність принципу рівності суб'єктів та свободи договору;
- відсутність приватної власності на землю;
- наявність жорсткого планування в економіці.

Правова система має свою структуру – сукупність елементів, які відрізняються за змістом та функціями.

Структуру правової системи утворюють:

- правові акти (правові норми з зовнішніми джерелами, акти тлумачення і застосування цих норм);
- діяльність відповідних суб'єктів по створенню правових норм (правотворчість);
- правові установи;
- прояви правосвідомості (правові погляди, теорії, ідеї, уявлення);
- реалізація правових норм;
- правопорядок (стан правового впорядкування суспільних відносин, що відображає стан здійснення законності в державі).

2. Система права та її елементи.

Система права – це внутрішня структура права конкретної держави, яка визначається характером суспільних відносин, що регулюються правом, а також правовою системою.

Структура системи права:

- 1) правова норма;
- 2) інститути права;
- 3) галузі права.

Первинним елементом системи права є норма права. Норми права об'єднуються в інститути права і входять до певної галузі права.

Правова норма – це формально обов'язкове правило поведінки, яке має загальний характер, встановлюється або санкціонується державою з метою регулювання суспільних відносин і забезпечується державним примусом.

Норма права має свою структуру (внутрішню форму). Елементами правової норми є:

- *диспозиція* – частина норми, де зазначаються права та обов'язки суб'єктів;

- *гіпотеза* – частина норми, де зазначаються умови, з настанням яких діє диспозиція;
- *санкція* – частина норми, де зазначаються заходи примусу у випадках, передбачених диспозицією.

Види норм права можна виділяти за різними критеріями:

- 1) за дією на коло суб'єктів:
 - загальні;
 - спеціальні;
- 2) за способом встановлення диспозиції норми:
 - імперативні;
 - диспозитивні.

Загальні норми – діють на всіх однойменних суб'єктів (наприклад, юридичних осіб).

Спеціальні норми – діють на певну групу однойменних суб'єктів (наприклад, на повні товариства).

Наприклад частина третя статті 96 Цивільного кодексу України (далі – ЦК) передбачає, що учасник (засновник) юридичної особи не відповідає за зобов'язаннями юридичної особи, а юридична особа не відповідає за зобов'язаннями або її учасника (засновника), крім випадків, встановлених установчими документами та законом (це загальна норма).

Ст. 66 Закону України “Про господарські товариства” передбачає, що всі учасники повного товариства несуть солідарну відповідальність за зобов'язаннями товариства усім своїм майном (це спеціальна норма).

У випадку колізії (суперечності) загальної і спеціальної норм (які втілені в нормативні приписи нормативно-правових актів однакової юридичної сили), застосовується спеціальна норма.

Імперативні норми – правові норми, диспозиція яких формулюється органом держави. Імперативні норми не дозволяють відхилятися від встановленого в них правила поведінки.

Диспозитивні норми – правові норми, в яких диспозиція, сформульована органом держави застосовується у випадках, якщо суб'єкти не домовились про інші правила поведінки. Диспозитивна норма, як правило містить формулювання “якщо інше не передбачено угодою сторін”, яке дозволяє сторонам врегулювати свої відносини інакше, ніж передбачено у відповідній правовій нормі. Диспозитивні норми переважають у регулюванні договірних відносин.

Інститут права – це система юридичних норм, які регулюють певну групу однорідних суспільних відносин. Відрізняють галузеві (наприклад, інститут купівлі-продажу) і міжгалузеві інститути права (інститут відповідальності за екологічні правопорушення).

Галузь права – це сукупність правових норм, які регулюють певну сферу суспільних відносин специфічним методом правового регулювання.

Критеріями розподілу норм права по галузях є:

- 1) предмет правового регулювання – сукупність суспільних відносин, які врегульовані правом (основний критерій);
- 2) метод правового регулювання – спосіб владного впливу держави на суспільні відносини (похідний критерій).

Наприклад, в цивільному праві метод характеризується:

- диспозитивністю сторін у цивільно-правових відносинах (учасники таких відносин можуть діяти на свій розсуд, вирішуючи питання щодо прав та обов'язків у таких правовідносинах);
- ініціативність сторін при встановленні відносин (сторони самостійні і незалежні у відносинах, спори між ними вирішуються судом);
- можливим настанням цивільно-правової відповідальності (полягає у застосуванні до порушників засобів захисту і мір цивільної відповідальності, які мають переважно майновий характер).

Основними галузями сучасного права України є:

Конституційне право – регулює суспільні відносини, що визначають основи суспільного ладу і політики держави, зокрема, суспільний і державний устрій, організацію і діяльність політичної системи і державної влади, гарантій здійснення народовладдя, захисту прав і свобод особи.

Адміністративне право – регулює відносини, що виникають з приводу організації і діяльності органів виконавчої влади.

Кримінальне право – регулює відносини, які виникають у зв'язку з боротьбою із злочинами, шляхом застосування покарання до осіб, винних у їх вчиненні, зокрема, визначає коло суспільних відносин, охоронюваних від злочинних посягань та види покарань.

Цивільне право – регулює особисті немайнові та майнові відносини (цивільні відносини), засновані на юридичній рівності, вільному волевиявленні, майновій самостійності їх учасників.

Фінансове право – регулює відносини, які виникають у процесі здійснення фінансової діяльності державних органів (встановлення та виконання бюджетів, стягнення податків, позики, порядок витрачання державних коштів).

Трудове право – регулює відносини з приводу трудової діяльності найманих працівників, регламентує відносини працівників та роботодавців (від імені яких виступає адміністрація) з приводу безпосереднього застосування праці, відносини адміністрації з трудовим колективом, розгляд трудових спорів, питання охорони праці та ін.

Цивільно-процесуальне – регулює відносини, що виникають під час розгляду цивільно-правових справ.

Кримінально-процесуальне – регулює відносини, що виникають у процесі попереднього розслідування та розгляду в суді кримінальних справ.

Крім класичних галузей права виділяють також і *комплексні галузі права*, які не мають єдиного предмету і специфічного методу. Такими галузями, зокрема, є: підприємницьке право, екологічне право, аграрне право.

Критерієм виділення комплексних галузей є об'єкт правового впливу. Для підприємницького права таким критерієм є підприємницька діяльність.

Підприємницьке право – сукупність правових норм, які регулюють суспільні відносини, які виникають в процесі організації (в тому числі державного регулювання) і здійснення підприємницької діяльності.

Отже, підприємницьке право як комплексна галузь, включає норми основних галузей права, які регулюють відносини, пов'язані з підприємницькою діяльністю. Наприклад:

норми адміністративного права, які регулюють ліцензування підприємницької діяльності, державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців та ін.;

норми цивільного права, які встановлюють основи правового статусу суб'єктів, регулюють порядок укладення, зміни і розірвання договорів та ін.;

норми трудового права, які регулюють представництво інтересів трудового колективу при здійсненні управління юридичними особами (господарськими товариствами), та ін.

В підприємницькому праві можна виділити норми і інших галузей права.

3. Джерела (форми) права та загальні принципи їх застосування. Система нормативно-правових актів (законодавства) України

Термін “джерело права” прийшов у сучасне правознавство з римського права. В літературі цей термін використовується в різних значеннях. Найбільш прийнятним визначенням цього терміну є таке:

Джерело права – це форма вираження правових норм, що має загальнообов'язковий характер.

Норми права для того, щоб регулювати поведінку учасників суспільного життя повинні бути виражені зовні у певній формі (певних матеріальних джерелах).

Джерела (форми) права – це офіційні, встановлені державою способи закріплення і зовнішнього прояву правових норм, які засвідчують їх загальнообов'язковість.

Встановлення або визнання державою того чи іншого джерела (форми) права має важливе юридичне значення. Адже тільки виражені у такому джерелі норми права можуть застосовуватися для регулювання відповідних відносин. Формально не визнане джерело права, як і правила поведінки, що в ньому містяться, не має юридичного (загальнообов'язкового) значення.

Види джерел права:

- **нормативно-правовий акт** – письмовий документ компетентного органу держави (держав), в якому закріплене забезпечуване нею загальнообов'язкове правило поведінки.
- **нормативний договір** – формально обов'язкове правило поведінки загального характеру, яке встановлене за взаємною домовленістю кількох суб'єктів і забезпечується державою (федеративний договір);
- **правовий прецедент** – судове або адміністративне рішення у конкретній справі, якому надається обов'язкове значення при наступному вирішенні аналогічних справ;
- **правовий звичай** – санкціоноване державою звичаєве правило, що має загальнообов'язковий характер.

Звичай ділового обороту є джерелом цивільного права, тобто можуть регулювати цивільні відносини. Стаття 7 ЦК встановлює, що звичай – це правило поведінки, яке не встановлене актами цивільного законодавства, але є усталеними у певній сфері цивільних відносин. Звичай може бути зафіксований у відповідному документі. Але звичай, що суперечить договору або актам цивільного законодавства, у цивільних відносинах не застосовується. Крім того, стаття 4 Господарського процесуального кодексу України передбачає, що у разі відсутності законодавства, що регулює спірні відносини за участю іноземного суб'єкта підприємницької діяльності, господарський суд може застосовувати міжнародні торгові звичаї. Інший приклад: ч.1 ст.1 Закону України “Про захист

від недобросовісної конкуренції” визначає недобросовісну конкуренцію як “будь-які дії у конкуренції, що суперечать правилам, торговим та іншим чесним звичаям”.

У країнах з розвиненими правовими системами пануючим джерелом права (але не єдиним) є нормативні акти, серед яких пріоритетне місце належить законам як актам вищої юридичної сили.

Нормативно-правові акти слід відрізнити від інших актів, які не є джерелами права:

Індивідуальні акти – акти, які містять індивідуальні приписи з окремих питань, наприклад, призначення на посаду. Ці акти адресовані конкретній особі (особам) і є обов’язковими тільки для них. Значну частину індивідуальних актів становлять акти локального характеру, які видаються уповноваженими органами суб’єктів підприємницької діяльності-юридичних осіб для регулювання внутрішніх корпоративних відносин (статути, положення, правила та ін.).

Інтерпретаційні акти – акти тлумачення, в яких дається тільки роз’яснення чинних правових норм. Ці акти не є джерелами права, оскільки не встановлюють нових правових норм, не змінюють і не скасовують чинних.

Основним джерелом права України є нормативно-правовий акт. Всі нормативно-правові акти, які існують в державі утворюють систему законодавства.

Система права і система законодавства співвідносяться як *зміст і форма*.

Система законодавства – це система всіх упорядкованих певним чином нормативно-правових актів даної держави.

Систему законодавства можна структурувати за 2 критеріями:

- 1) галузевим (виділяють галузі законодавства, які не завжди співпадають з галузями права);
- 2) ієрархічним (розподіл нормативно-правових актів по групах за юридичною силою).

Юридична сила – властивість нормативно-правових актів, яка розкриває їх співвідношення з точки зору формальної обов’язковості і визначається місцем органу, що видав акт, в державному апараті.

Види нормативно-правових актів за юридичною силою:

- закони;
- підзаконні акти.

Закон – це нормативно-правовий акт вищого представницького органу або безпосередньо народу, який має найвищу юридичну силу.

Закони поділяються на конституційні і звичайні.

Конституційні закони становлять основу розвитку правової системи, приймаються з питань, безпосередньо врегульованих Конституцією, конкретизуються в інших нормативно-правових актах і мають найвищу

юридичну силу. Для їх прийняття потрібно 2/3 голосів депутатів Верховної Ради України.

Звичайні закони – акти поточного законодавства, які регулюють питання економічного, політичного, соціального життя суспільства. Вони мають вищу юридичну силу і повинні відповідати конституційним законам. Для їх прийняття потрібно 1/2 голосів депутатів Верховної Ради України.

У статті 92 Конституції України визначені найважливіші питання (в тому числі ті, які стосуються здійснення підприємницької діяльності), які **регулюються виключно законами України**:

- засади використання природних ресурсів, виключної (морської) економічної зони, континентального шельфу, освоєння космічного простору, організації та експлуатації енергосистем, транспорту і зв'язку;
- правовий режим власності;
- правові засади і гарантії підприємництва, правила конкуренції та норми антимонопольного регулювання;
- засади (...) зовнішньоекономічної діяльності, митної справи;
- засади цивільно-правової відповідальності;
- державний бюджет України і бюджетна система України, система оподаткування, податки і збори, засади створення і функціонування фінансового, грошового, кредитного та інвестиційного ринків;
- статус національної валюти, а також статус іноземних валют на території України, порядок утворення і погашення державного внутрішнього і зовнішнього боргу, порядок випуску та обігу державних цінних паперів, їх види і типи.

У відповідності до Закону України “Про тимчасове делегування Кабінету Міністрів України повноважень видавати декрети в сфері законодавчого регулювання” від 18.11.1992р. за юридичною силою до законів прирівняні декрети Кабінету Міністрів України, видані у 1992-1993 рр. Це – так зване делеговане законодавство. Є чинними на сьогоднішній день, зокрема, декрети “Про державне мито”, “Про управління майном, що є у загальнодержавній власності” та ін.

Підзаконні акти - нормативно-правові акти, видані компетентними органами на підставі закону і на виконання закону.

До підзаконних актів відносяться:

- постанови Верховної Ради України;
- укази і розпорядження Президента України – видаються на основі та на виконання Конституції і законів України і є обов'язковими до виконання на території України (ст. 106 Конституції України);
- постанови і розпорядження Кабінету Міністрів України – видаються урядом в межах своєї компетенції на основі Конституції України, законів України та актів Президента України і є обов'язковими до виконання;
- нормативно-правові акти органів виконавчої влади та їх посадових осіб - видаються міністерствами і відомствами, місцевими державними адміністраціями на основі і на виконання Конституції та законів України, указів Президента України, нормативно-правових актів Кабінету Міністрів України;

- нормативно-правові акти органів місцевого самоврядування – видаються місцевими Радами в межах їх компетенції.

Нормативно-правові акти діють у часі, просторі і по колу осіб.

Найбільш складні питання виникають у зв'язку з дією законів (інших нормативно-правових актів) **у часі**.

Початковим і кінцевим моментами дії у часі є набрання і припинення нормативно-правовим актом чинності.

Момент набрання чинності нормативно-правовими актами визначається таким чином:

- нормативно-правові акти Верховної Ради України і Президента України набирають чинності через десять днів з дня їх офіційного оприлюднення, якщо інше не передбачено самими актами, але не раніше дня їх опублікування в офіційному друкованому виданні;
- нормативно-правові акти Кабінету Міністрів України набирають чинності з моменту їх прийняття, якщо більш пізній строк набрання ними чинності не передбачено в цих актах;
- акти Кабінету Міністрів України, які визначають права і обов'язки громадян, набирають чинності не раніше дня їх опублікування в офіційних друкованих виданнях (ст. 57, 94 Конституції України та Указу Президента України від 10.06.97 № 503/97);
- акти органів виконавчої влади, які підлягають державній реєстрації набирають чинності через десять днів після їх реєстрації (якщо в них не встановлений більш пізній строк набрання ними чинності), а ті з них, які визначають права і обов'язки громадян – після офіційного оприлюднення;
- розпорядження голів місцевих державних адміністрацій – після державної реєстрації, а розпорядження, які визначають права і обов'язки громадян – після офіційного оприлюднення (ст.41 Закону України “Про місцеві державні адміністрації”);
- акти органів місцевого самоврядування – з дня їх офіційного оприлюднення, якщо Радою не встановлений більш пізній строк набрання ними чинності (ст. 59 Закону України “Про місцеве самоврядування”).

Порядок офіційного оприлюднення нормативно-правових, що їх приймають Верховна Рада України, Президент України, Кабінет Міністрів України, встановлений в Указі Президента України від 10.06.97 № 503/97 “Про порядок офіційного оприлюднення актів та набрання ними чинності” (змiнами далі - Указ).

Відповідно до п. 1 Указу, закони України, інші акти Верховної Ради України, акти Президента України, Кабінету Міністрів України *не пізніше як у п'ятнадцятиденний строк після їх прийняття* у встановленому порядку і підписання підлягають оприлюдненню державною мовою в офіційних друкованих виданнях: “Офіційному віснику України”; “Відомостях Верховної Ради України”; газетах “Урядовий кур'єр” та „Голос України”.

Акти Верховної Ради України, Президента України, Кабінету Міністрів України можуть бути в окремих випадках офіційно оприлюднені через телебачення і радіо.

Офіційне оприлюднення нормативно-правових актів здійснюється після включення їх до Єдиного державного реєстру нормативних актів і з зазначенням присвоєного їм реєстраційного коду.

Нормативно-правові акти можуть бути опубліковані в інших друкованих виданнях лише після їх офіційного оприлюднення відповідно до статті 1 Указу. Нормативно-правові акти, опубліковані в інших друкованих виданнях, мають інформаційний характер і не можуть бути використані для офіційного застосування.

Акти Верховної Ради України, Президента України, Кабінету Міністрів України, які не мають загального значення чи нормативного характеру, можуть не публікуватися за рішенням відповідного органу. Ці акти та акти з обмежувальними грифами офіційно оприлюднюються шляхом надіслання відповідним державним органам та органам місцевого самоврядування і доведення ними до відома підприємств, установ, організацій та осіб, на яких поширюється їх чинність.

Неопубліковані акти Верховної Ради України і Президента України набирають чинності з моменту одержання їх державними органами або органами місцевого самоврядування, якщо органом, що їх видав, не встановлено інший строк набрання ними чинності. Акти Верховної Ради України і Президента України про призначення відповідно до законодавства на посади і звільнення з посад набирають чинності з моменту їх прийняття.

Визначення дня, з якого нормативно-правовий акт набирає чинності: Перебіг 10-денного строку набрання актом чинності починається з наступного дня після його офіційного оприлюднення в офіційних друкованих виданнях. Якщо закінчення строку припадає на неробочий день, то останнім днем строку вважається перший після нього робочий день (Рішення Конституційного Суду України від 07.07.1998 р. № 11-рп/98).

Державна реєстрація нормативно-правових актів органів виконавчої влади. Введена з 01.01.1993 р. Указом Президента України від 03.10.1992 р. “Про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств, інших органів виконавчої влади” державна реєстрація нормативно-правових актів органів виконавчої влади здійснюється Міністерством юстиції та його місцевими управліннями. Порядок реєстрації встановлений Положенням про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств та інших органів виконавчої влади, затвердженим Постановою Кабінету Міністрів України від 28 грудня 1992 р. № 731.

Реєстрації підлягають нормативно-правові акти міністерств, інших органів виконавчої влади, органів господарського управління та контролю, що зачіпають права, свободи й законні інтереси громадян або мають міжвідомчий характер, а також розпорядження голів місцевих державних адміністрацій будь-якого виду (постанови, накази, інструкції тощо), якщо в них є одна або більше норм, що:

а) зачіпають соціально-економічні, політичні, особисті та інші права, свободи й законні інтереси громадян, проголошені й гарантовані Конституцією та законами України, встановлюють новий або змінюють, доповнюють чи скасовують організаційно-правовий механізм їх реалізації;

б) мають міжвідомчий характер, тобто є обов'язковими для інших міністерств, органів виконавчої влади, органів господарського управління та контролю, а також підприємств, установ і організацій, що не входять до сфери управління органу, який видав нормативно-правовий акт.

Нормативно-правові акти органів місцевого самоврядування державній реєстрації не підлягають.

Незареєстровані нормативно-правові акти, які мають ознаки акту, що підлягає державній реєстрації не мають законної сили і не підлягають виконанню.

Важливим питанням, які стосується дії нормативно-правових актів у часі є питання про **зворотну силу дії**.

Загальне правило: закон не має зворотної сили, якщо він не пом'якшує або скасовує відповідальність особи. Стаття 58 Конституції України встановлює:

“Законои та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи.

Ніхто не може відповідати за діяння, які на час їх вчинення не визнавалися законом як правопорушення”.

В той же час, слід враховувати рішення Конституційного суду України від 9 лютого 1999 р. про те, що положення частини першої статті 58 Конституції України про те, що закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи, треба розуміти так, що воно стосується людини і громадянина (фізичної особи).

Припинення дії нормативно-правового акту. Припинення дії означає втрату актом юридичної сили і настає внаслідок:

- закінчення строку, на який був прийнятий нормативно-правовий акт;
- скасування нормативно-правового акту;
- фактичної заміни нормативно-правового акту іншим, який регулює ті ж питання (створює труднощі у застосуванні нормативно-правових актів).

Дія нормативно-правових актів **у просторі** характеризується певною територією: держави в цілому, регіону, адміністративно-територіальної одиниці і т.п.

Наприклад, дія законів розповсюджується на всю територію Української держави, а дія актів місцевих органів виконавчої влади – тільки на відповідну адміністративно-територіальну одиницю.

Дія нормативно-правових актів **за колом осіб** стосується застосування актів щодо суб'єктів права.

Загальне правило: нормативно-правовий акт діє по відношенню до всіх осіб, які знаходяться на території його дії і є суб'єктом врегульованих актом відносин.

Більшість норм підприємницького права розповсюджується на фізичних осіб (українських громадян, на іноземців, осіб без громадянства), юридичних осіб. Ці норми можуть застосовуватися і до відносин з участю іноземних юридичних осіб (в договірному праві).

Винятки переважно стосуються іноземних громадян, які мають імунітет від юрисдикції держави перебування.

Міжнародні договори: застосування та співвідношення з національним законодавством.

Перехід України до побудови ринкових відносин зумовив активізацію її участі у міжнародних економічних відносинах, а отже виникла необхідність більш повного врахування в національному законодавстві міжнародно-правових норм.

Відповідно до ст.9 Конституції України чинні міжнародні договори, згода на ратифікацію яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України.

Принцип: надання нормам міжнародних договорів статусу національного законодавства України.

Закон України "Про дію міжнародних договорів на території України" передбачає:

"Укладені і належним чином ратифіковані Україною міжнародні договори складають невід'ємну частину національного законодавства України і застосовуються в порядку, встановленому для норм національного законодавства".

Відповідно до статті 10 ЦК міжнародний договір, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, містяться інші правила, ніж ті, що встановлені актами цивільного законодавства, застосовуються правила відповідного міжнародного договору. Крім того, для цілей визначення права, що підлягає застосуванню до приватноправових відносин з іноземним елементом, використовуються колізійні норми Закону України від 23.06.2005р. №2709-IV «Про міжнародне приватне право», інших законів, міжнародних договорів України та міжнародних звичаїв, що визнаються в Україні.

Роль судової практики.

Вищі органи судової влади України мають право давати судам *роз'яснення* з питань практики застосування чинного законодавства, які приймаються у формі постанов пленуму Верховного суду України та роз'яснень Вищого господарського суду України. Ці акти не є нормативно-правовими, оскільки не містять норм права, а тільки роз'яснюють порядок застосування чинних правових норм. Не є вони і актами офіційного тлумачення права, оскільки органам судової влади не надане право офіційного тлумачення нормативно-правових актів. Давати офіційне тлумачення Конституції і законів України має право Конституційний Суд України, який є єдиним органом конституційної юрисдикції в Україні.

Важливе практичне значення мають і опубліковані рішення з конкретних справ, а також огляди практики розгляду окремих категорій спорів та інші *рекомендації вищих судових інстанцій* (наприклад, листи Вищого господарського суду України). Певним чином орієнтуючи суди, а отже, і учасників судових спорів (в тому числі, потенційних), вони значною мірою визначають порядок, умови та наслідки застосування багатьох правових норм (навіть при відсутності конкретного спору).

Треба відмітити, що прогалини у чинному законодавстві, зокрема цивільному, можуть заповнюватися за допомогою **аналогії закону та аналогії права**.

Якщо, наприклад, цивільні відносини не врегульовані ЦК, іншими актами цивільного законодавства або договором, вони регулюються тими правовими нормами цього Кодексу, інших актів цивільного законодавства, що регулюють подібні за змістом цивільні відносини (*аналогія закону* - частина 1

статті 8 ЦК). У разі відсутності закону, що регулює спірні відносини, суд застосовує закон, який регулює подібні відносини (стаття 11 ЦК).

У разі неможливості використати аналогію закону для регулювання, зокрема цивільних відносин, вони регулюються відповідно до загальних засад цивільного законодавства (*аналогія права* – частина 2 статті 8 ЦК). Сутність аналогії права полягає в тому, що відповідний правозастосовчий орган при вирішенні питання повинен виходити із загальних засад, принципів і змісту законодавства України, вимог справедливості, добросовісності та розумності.

Питання для самоконтролю:

1. Як співвідносяться поняття “правова система”, “система права” і “система законодавства”?
2. Які види правових норм Ви знаєте? В чому полягають особливості їх застосування?
3. Що таке правовий інститут?
4. Назвіть основні галузі права України? В чому особливість підприємницького права як галузі?
5. Які з відомих джерел права застосовуються в Україні?
6. Як побудована система законодавства України з точки зору юридичної сили нормативно-правових актів?
7. Як визначається момент набрання чинності нормативно-правовим актом?
8. Які нормативно-правові акти підлягають державній реєстрації?
9. В яких випадках нормативно-правові акти припиняють дію?
10. Як діють нормативно-правові акти у просторі і по колу осіб?
11. Як співвідносяться міжнародні договори України з національним законодавством?
12. Чи вважається судова практика джерелом права в Україні?
13. Що таке аналогія закону та аналогія права?

Ситуаційне завдання 1.

Визначити структурні елементи правової норми, яка міститься у частині 3 статті 22 Цивільного кодексу України: “Якщо особа, яка порушила право, одержала у зв’язку з цим доходи, то розмір упущеної вигоди, що має відшкодовуватися особі, право якої порушено, не може бути меншим від доходів, одержаних особою, яка порушила право”.

Ситуаційне завдання 2.

Визначити, які з наведених положень законодавства містять диспозитивні, а які – імперативні норми:

- 1) “Закрите акціонерне товариство має право випускати лише іменні акції” (Ч. 3 ст. 27 Закону України “Про господарські товариства”);
- 2) “Загальні збори акціонерів скликаються не рідше одного разу на рік, якщо інше не передбачено статутом товариства” (ч. 1 ст. 45 Закону України “Про господарські товариства”);
- 3) “Юридична особа вважається створеною з дня її державної реєстрації” (ч. 4 ст. 87 Цивільного кодексу України).

- 4) “У товаристві з обмеженою відповідальністю створюється статутний фонд, розмір якого повинен становити не менше суми, еквівалентної 100 мінімальним заробітним платам, виходячи із ставки мінімальної заробітної плати, діючої на момент створення товариства з обмеженою відповідальністю” (ч. 1 ст. 52 Закону України “Про господарські товариства”);
- 5) “Привілейовані акції надають їх власникам переважні, стосовно власників простих акцій, права на отримання частини прибутку акціонерного товариства у вигляді дивідендів та на отримання частини майна акціонерного товариства у разі його ліквідації, а також надають права на участь в управлінні акціонерним товариством у випадках, передбачених статутом і законом, який регулює питання створення, діяльності та припинення акціонерних товариств. ” (ч.7 ст. 6 Закону України “Про цінні папери і фондовий ринок”).

Нормативно-правові акти, література:

1. Конституція України.
2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003р. №435-IV.
3. Закон України від 22.12.1993р. №3767-ХІІ “Про міжнародні договори України”.
4. Закон України від 23.06.2005р. №2709-IV «Про міжнародне приватне право».
5. Закон України від 18.11.1992р. №2796-ХІІ“Про тимчасове делегування Кабінету Міністрів України повноважень видавати декрети в сфері законодавчого регулювання”
6. Указ Президента України від 10.06.1997р. №503/97 “Про порядок офіційного оприлюднення актів та набрання ними чинності”.
7. Указ Президента України від 03.10.1992р. №493/92 “Про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств, інших органів виконавчої влади”.
8. Постанова Кабінету Міністрів України від 28.12.1992р. № 731 “Про затвердження Положення про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств та інших органів виконавчої влади”.
9. Цивільне право України: Академічний курс: Підруч.: У двох томах / За заг. ред. Я.М. Шевченко. – Т.1. Загальна частина. – К.: Концерн “Видавничий Дім “Ін Юре”, 2003. – 520с.
10. Цивільне право України. Частина перша: Підруч./ За ред. Проф.. Ч.Н.Азімова, доцентів С.Н.Приступи, В.М.Ігнатенка. – Харків: Право, 2000. – 368с.

Загальна характеристика підприємницького права

Мета вивчення даної теми: дати загальну характеристику підприємницького права; сформулювати уявлення про систему законодавства, що регулює підприємництво; визначити межі втручання держави у підприємництво.

1. Предмет та система підприємницького права. Поняття та принципи підприємництва

Як вже зазначалося у попередньому розділі, система права – це внутрішня структура права, яка визначається характером суспільних відносин, що регулюються правом, а також правовою системою.

Підприємницьке право (як галузь права) – це сукупність правових норм, які регулюють суспільні відносини, що виникають у процесі організації (в тому числі державного регулювання) і здійснення підприємницької діяльності.

Підприємницьке право є комплексною галуззю, яка включає норми цивільного права (майнові та особисті немайнові відносини, що засновані на юридичній рівності сторін), адміністративного права (управлінські відносини, що складаються внаслідок і з приводу виконання органами державного управління своїх виконавчо-розпорядчих функцій, що засновані на нерівності сторін) та інших галузей права.

Право на здійснення підприємницької діяльності, що не заборонена законом, встановлює стаття 42 Конституції України.

У відповідності до статей 3 та 42 Господарського кодексу України (далі – ГКУ) господарська комерційна діяльність (**підприємництво**) - це самостійна, ініціативна, систематична, на власний ризик господарська діяльність, що здійснюється суб'єктами господарювання (підприємцями) з метою досягнення економічних і соціальних результатів та одержання прибутку.

Треба підкреслити, що під **господарською діяльністю** у ГКУ розуміється діяльність суб'єктів господарювання у сфері суспільного виробництва, спрямована на виготовлення та реалізацію продукції, виконання робіт чи надання послуг вартісного характеру, що мають цінову визначеність. Господарська діяльність може здійснюватись і без мети одержання прибутку (*некомерційна господарська діяльність*).

Суб'єктами господарювання у ГКУ визнаються учасники господарських відносин, які здійснюють господарську діяльність, реалізуючи господарську компетенцію (сукупність господарських прав та обов'язків), мають відокремлене майно і несуть відповідальність за своїми зобов'язаннями в межах цього майна, крім випадків, передбачених законодавством, зокрема (стаття 55):

1) господарські організації - юридичні особи, створені відповідно до Цивільного кодексу України, державні, комунальні та інші підприємства, створені відповідно до цього Кодексу, а також інші юридичні особи, які здійснюють господарську діяльність та зареєстровані в установленому законом порядку;

2) громадяни України, іноземці та особи без громадянства, які здійснюють господарську діяльність та зареєстровані відповідно до закону як *підприємці*.

Юридичні особи, що створені відповідно до Цивільного кодексу України (стаття 81), це *юридичні особи приватного права*, що створюються на підставі установчих документів: товариства (підприємницькі чи непідприємницькі) та установи. Треба зауважити, що крім того Цивільний кодекс передбачає такі види юридичних осіб, як *юридичні особи публічного права* (створюються на підставі розпорядчого акту органу державної влади або місцевого самоврядування), та *юридичні особи у інших організаційно-правових формах* (маються на увазі ті, що встановлені ГКУ).

На усіх цих осіб поширюються положення Цивільного кодексу України, якщо інше не встановлено законом.

На цьому прикладі можна побачити, що у сфері правового регулювання підприємництва стикаються відносини приватного та публічного права. Якщо Цивільний кодекс – це кодекс приватного права, то ГКУ – це комплексний закон, який поєднує норми як приватного, так і публічного права. Предметом цивільного права є майнові та особисті немайнові відносини, що побудовані на юридичній рівності сторін. Предметом господарського права є господарські відносини, що пов'язані зі здійсненням господарської діяльності (як горизонтальні відносини – виконання договорів, відповідальність сторін, так і вертикальні відносини – діяльність держави щодо регулювання господарської діяльності, зокрема ліцензування, патентування та інше). Ця господарська діяльність за зазначених вище умов може бути підприємницькою.

Щодо **ознак підприємництва** можна виділити такі:

1) це є діяльністю суб'єктів, що визнані державою (державна легалізує певних осіб шляхом визнання їх статусу як юридичних осіб та підприємців);

2) така діяльність здійснюється в межах, встановлених законом (підприємницька діяльність здійснюється вільно, якщо інше не визначено законом. Обмеження щодо здійснення підприємницької діяльності можуть стосуватися певних видів діяльності, певних осіб, певного майна, що може бути у власності осіб);

3) самостійна, ініціативна, здійснювана на власний ризик і відповідальність діяльність, досягнення економічних і соціальних результатів.

4) систематична діяльність.

Декретом Кабінету Міністрів України від 17.03.1993р. № 24-93 “Про податок на промисел” встановлюється, що несистематичними комерційними операціями є такі, що мали місце не більше чотирьох разів протягом календарного року.

5) метою діяльності є отримання прибутку.

Підприємництво здійснюється на основі таких **принципів** (стаття 44 ГКУ):

- вільного вибору підприємцем видів підприємницької діяльності;
- самостійного формування підприємцем програми діяльності, вибору постачальників і споживачів продукції, що виробляється, залучення матеріально-технічних, фінансових та інших видів ресурсів, використання яких не обмежено законом, встановлення цін на продукцію та послуги відповідно до закону;
- вільного найму підприємцем працівників;
- комерційного розрахунку та власного комерційного ризику;
- вільного розпорядження прибутком, що залишається у підприємця після сплати податків, зборів та інших платежів, передбачених законом;

- самостійного здійснення підприємцем зовнішньоекономічної діяльності, використання підприємцем належної йому частки валютної виручки на свій розсуд.

Підприємництво в Україні здійснюється в будь-яких організаційних формах, передбачених законом, на вибір підприємця. Порядок створення, державної реєстрації, діяльності юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців, а також реорганізації та ліквідації юридичних осіб окремих організаційних форм визначається ЦК, ГКУ та іншими законами, в тому числі Законом України „Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців”. Щодо фізичних та юридичних осіб, для яких підприємницька діяльність не є основною, положення ЦК, ГКУ та інших законів України поширюються на ту частину їх діяльності, яка за своїм характером є підприємницькою.

Підприємці мають право укладати з громадянами договори щодо використання їх праці. При укладенні трудового договору (контракту, угоди) підприємець зобов'язаний забезпечити належні і безпечні умови праці, оплату праці не нижчу від визначеної законом та її своєчасне одержання працівниками, а також інші соціальні гарантії, включаючи соціальне й медичне страхування та соціальне забезпечення відповідно до законодавства України.

Таким чином, держава гарантує кожному (за деякими винятками) можливість вільно займатися підприємницькою діяльністю, яка не заборонена законом.

Обмеження щодо здійснення підприємницької діяльності. Законом встановлюється обмеження щодо певних видів підприємництва. У відповідності до статті 43 ГКУ перелік видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню, а також перелік видів діяльності, підприємництво в яких забороняється, встановлюються виключно законом, зокрема, Законом УРСР “Про підприємництво” (стаття 4)¹, Законами України “Про ліцензування певних видів господарської діяльності”, „Про телекомунікації”.

Наприклад, у відповідності до статті 4 Закону УРСР “Про підприємництво” встановлюється такі обмеження :

1) Діяльність, пов'язана з обігом наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів, здійснюється відповідно до Закону України "Про обіг в Україні наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів".

2) Діяльність, пов'язана з охороною окремих особливо важливих об'єктів права державної власності, перелік яких визначається у встановленому Кабінетом Міністрів України порядку, а також діяльність, пов'язана з проведенням криміналістичних, судово-медичних, судово-психіатричних експертиз та розробленням, випробуванням, виробництвом та експлуатацією ракет-носіїв, у тому числі з їх космічними запусками із будь-якою метою, може здійснюватися тільки державними підприємствами та організаціями, а проведення ломбардних операцій - також і повними товариствами.

3) Діяльність, пов'язана з виробництвом бензинів моторних сумішевих з добавками на основі біоетанолу, виготовленого з біологічно відновлюваної сировини, вміст якого в зазначених бензинах становить від 2 об'ємних відсотків або з вмістом ефіру етил-трет-бутилового (ЕТБЕ) від 5 об'ємних відсотків, здійснюється підприємствами, перелік яких визначається Кабінетом Міністрів України.

¹ У відповідності до Прикінцевих положень Господарського кодексу України Закон України “Про підприємництво” (крім статті 4) втратив чинність з 01.01.2004р.

4) Діяльність, пов'язана з виробництвом біоетанолу, здійснюється державними спиртовими заводами, перелік яких визначається Кабінетом Міністрів України. Існують також обмеження щодо здійснення підприємницької діяльності певними особами.

У відповідності до статті 35 Цивільного кодексу України статус підприємця фізична особа може отримати з шістнадцяти років за наявності письмової згоди на це батьків (усиновлювачів), піклувальника або органу опіки та піклування.

Підприємницька діяльність депутатів, посадових і службових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування забороняється законом. Згідно зі статтями 103 та 120 Конституції України Президент України не може обіймати посаду в об'єднаннях громадян, а також займатися іншою оплачуваною або підприємницькою діяльністю чи входити до складу керівного органу або наглядової ради підприємства, що має на меті одержання прибутку; члени Кабінету Міністрів України, керівники центральних та місцевих органів виконавчої влади не мають права суміщати свою службову діяльність з іншою роботою (крім викладацької, наукової та творчої роботи у позаробочий час), входити до складу керівного органу чи наглядової ради підприємства або організації, що має на меті одержання прибутку. Стаття 127 Конституції України забороняє займатися підприємницькою діяльністю суддям².

Гарантії свободи підприємництва. Відповідно до частини четвертої статті 13 Конституції України держава забезпечує захист прав усіх суб'єктів права власності і господарювання, а також те, що усі суб'єкти права власності рівні перед законом.

Частина п'ята та шоста статті 13 ЦКУ передбачає такі гарантії підприємництва:

- не допускається використання цивільних прав з метою неправомірного обмеження конкуренції, зловживання монопольним становищем на ринку, а також недобросовісна конкуренція;
- у разі недодержання особою при здійсненні своїх прав таких вимог суд може зобов'язати її припинити зловживання своїми правами, а також застосувати інші наслідки, встановлені законом.

Стаття 47 ГКУ передбачає, що:

- держава гарантує усім підприємцям, незалежно від обраних ними організаційних форм підприємницької діяльності, рівні права та рівні можливості для залучення і використання матеріально-технічних, фінансових, трудових, інформаційних, природних та інших ресурсів.
- забезпечення підприємця матеріально-технічними та іншими ресурсами, що централізовано розподіляються державою, здійснюється з метою виконання підприємцем поставок, робіт чи послуг для державних потреб.
- держава гарантує недоторканність майна і забезпечує захист майнових прав підприємця. Вилучення державою або органами місцевого самоврядування у підприємця основних і оборотних фондів, іншого майна допускається відповідно до статті 41 Конституції України на підставах і в порядку, передбачених законом.
- збитки, завдані підприємцю внаслідок порушення громадянами чи юридичними особами, органами державної влади чи органами місцевого

² Дивиться також розділ посібника “Основи правового статусу суб'єктів підприємництва”.

самоврядування його майнових прав, відшкодовуються підприємцю відповідно до ГКУ та інших законів.

2. Загальна характеристика законодавства, що регулює підприємництво

Право громадян на підприємницьку діяльність вперше в Україні було проголошено у Законах України “Про власність” та “Про підприємництво”, які були прийняті ще 02.02.1991р. Потім це право було закріплено Конституцією України, розвинуте у інших законах. Але за набуттям 01.01.2004р. чинності новими Цивільним та Господарськими кодексами України основна частина норм законів стосовно основних засад підприємництва знайшла своє відображення у цих кодексах (з набуттям чинності 01.01.2004р. Господарським кодексом України Закони України “Про підприємництво” (крім статті 4) та “Про підприємства в Україні” втратили свою чинність).

Дискусійною є проблема відмежування цивільних правовідносин від відносин у сфері господарювання і постає питання норми якого кодексу застосовувати у підприємстві.

Як вже зазначалося вище у Господарському кодексі поєднуються норми приватно - правового та публічно-правового характеру. Але хоча ГКУ вказує у статті 4, що не є предметом регулювання цього Кодексу майнові відносини, які регулюються ЦКУ, проте він містить правові норми, які регулюють договір поставки, договір контрактації сільськогосподарської продукції, договір постачання енергетичними та іншими ресурсами через єдину мережу, договір міни та інші подібні договори.

Провести розмежування тут можна, лише взявши за основу положення частини другої статті 9 ЦКУ, згідно якої законом можуть бути передбачені особливості регулювання майнових відносин у сфері господарювання.

Тобто ЦКУ регулює всі майнові відносини, а зокрема особливості щодо укладення та виконання певних договорів мають регулюватися ГКУ. Тобто і ЦКУ, і ГКУ є загальними законами, між тим предметом регулювання ГКУ є особливості окремих майнових відносин щодо здійснення господарської діяльності.

Як приклад можна навести частину другу статті 175 ГКУ, де передбачено, що майнові зобов'язання, які виникають між учасниками господарських відносин, регулюються Цивільним кодексом України з урахуванням особливостей, передбачених Господарським кодексом. Або частину другу статті 712 ЦКУ, в якій встановлено, що до договору поставки застосовуються загальні положення про купівлю-продаж, якщо інше не встановлено договором, законом або не впливає з характеру відносин сторін.

Норми, що розвивають конституційні положення про право на підприємницьку діяльність містяться в вищезазначених Цивільному та Господарському кодексах та в інших законах України.

Законами України “Про господарські товариства”, “Про колективне сільськогосподарське підприємство”, “Про кооперацію”, Про споживчу кооперацію”, “Про сільськогосподарську кооперацію” врегульовані правила створення і діяльності таких товариств, кооперативів і підприємств, права і обов'язки їх засновників (учасників), Законом України “Про фермерське господарство” – правила створення і діяльності селянських господарств як однієї із форм підприємництва.

Законом України “Про зовнішньоекономічну діяльність” передбачені правила здійснення зовнішньоекономічної діяльності для суб’єктів підприємництва.

Господарський процесуальний кодекс встановлює порядок звернення до господарського суду за захистом порушеного права або інтересу, зокрема для суб’єктів підприємництва.

Указом Президента України від 29.07.1997р. №737 було створено Державний комітет з питань регуляторної політики та підприємництва як центральний орган виконавчої влади, завданням якого зокрема є координація діяльності органів виконавчої влади, пов’язаної з розробкою і реалізацією заходів по розвитку і підтримці підприємництва, узагальнення практики застосування законодавства з питань підприємницької діяльності та її ліцензування, підготовка пропозицій по усуненню правових, адміністративних, економічних та організаційних перепон на шляху розвитку підприємництва.

Крім того, Президентом України було прийнято Указ від 03.02.1998р. №79/98 “Про усунення обмежень, що стримують розвиток підприємницької діяльності”, від 12.05.1998р. №456/98 “Про державну підтримку малого підприємництва”, від 23.07.1998р. №817/98 “Про деякі заходи з дерегулювання підприємницької діяльності”, які регулюють деякі загальні питання державного нагляду та контролю за суб’єктами підприємництва, зокрема межі контролю, порядок проведення перевірок, захист прав підприємців.

Законом України „Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців” від 15.05.2003р., який набув чинності 01.07.2004р. регулюється загальний порядок створення, державної реєстрації та ліквідації (припинення діяльності) юридичної особи чи фізичної особи - підприємця, та загальні засади взаємовідносин органів державної влади у процесі здійснення державної реєстрації.

У разі якщо чинним міжнародним договором, згоду на обов’язковість якого надано Верховною Радою України, встановлено інші правила щодо підприємництва, ніж ті, що передбачено законодавством України, застосовуються правила міжнародного договору. Правила міжнародних договорів України, чинних на момент прийняття Конституції України, застосовуються відповідно до Конституції України в порядку, визначеному цими міжнародними договорами (стаття 50 ГКУ).

3. Система публічно-правового регулювання підприємництва

З аналізу статей 13, 41, 42, 66-68 Конституції України можна зробити висновок, що втручання держави у підприємницьку діяльність повинно обмежуватися лише:

- вимогами щодо соціальної спрямованості економіки;
- захистом конкуренції та протидією зловживанням монопольним становищем на ринку;
- захистом прав споживачів на необхідність здійснення контролю за якістю і безпечністю продукції, усіх видів послуг і робіт;
- вимогами щодо шанування державних символів України, охорони природи, культурної спадщини;
- обов’язком сплачувати податки і збори, подавати декларації про свій майновий стан і доходи;

- захистом від посягань на політичні, трудові та інші права і свободи, честь і гідність громадян;

- вимогами щодо неухильного дотримання кожним Конституції та законів України.

У відповідності до статті 10 ГКУ держава впливає на сферу підприємництва шляхом здійснення:

- 1) *структурно-галузевої політики*, що спрямована на стимулювання розвитку галузей, які визначають науково-технічний прогрес, забезпечують конкурентоспроможність вітчизняної продукції та зростання рівня життя населення. Складовими цієї політики є промислова, аграрна, будівельна та інші сфери;
- 2) *інвестиційної політики*, що спрямована на створення суб'єктам господарювання необхідних умов для залучення і концентрації коштів на потреби розширеного відтворення основних засобів виробництва, переважно у галузях, розвиток яких визначено як пріоритети структурно-галузевої політики, а також забезпечення ефективного і відповідального використання цих коштів та здійснення контролю за ним;
- 3) *амортизаційної політики*, що спрямована на створення суб'єктам господарювання найбільш сприятливих та рівноцінних умов забезпечення процесу простого відтворення основних виробничих і невиробничих фондів переважно на якісно новій техніко-технологічній основі;
- 4) *політики інституційних перетворень*, спрямована на трансформування відносин власності, здійснення роздержавлення економіки, приватизації та націоналізації виробничих фондів, державну підтримку і захист усіх форм ефективного господарювання та ліквідацію будь-яких протизаконних економічних структур;
- 5) *цінової політики*, що спрямована на регулювання державою відносин обміну між суб'єктами ринку з метою забезпечення еквівалентності в процесі реалізації національного продукту, дотримання необхідної паритетності цін між галузями та видами господарської діяльності, а також забезпечення стабільності оптових та роздрібних цін;
- 6) *антимонопольно-конкурентної політики*, що спрямована на створення оптимального конкурентного середовища діяльності суб'єктів господарювання, забезпечення їх взаємодії на умовах недопущення проявів дискримінації одних суб'єктів іншими, насамперед у сфері монопольного ціноутворення та за рахунок зниження якості продукції, послуг, сприяння зростанню ефективної соціально орієнтованої економіки;
- 7) *бюджетної політики*, що спрямована на оптимізацію та раціоналізацію формування доходів і використання державних фінансових ресурсів, підвищення ефективності державних інвестицій у народне господарство, узгодження загальнодержавних і місцевих інтересів у сфері міжбюджетних відносин, регулювання державного боргу та забезпечення соціальної справедливості при перерозподілі національного доходу;
- 8) *податкової політики*, що спрямована на забезпечення економічно обґрунтованого податкового навантаження на суб'єктів господарювання, стимулювання суспільно необхідної економічної діяльності суб'єктів, а також дотримання принципу соціальної справедливості та конституційних гарантій прав громадян при оподаткуванні їх доходів;

- 9) *грошово-кредитної політики*, що спрямована на забезпечення необхідним обсягом грошової маси, досягнення ефективного готівкового обігу, залучення коштів суб'єктів господарювання та населення до банківської системи, стимулювання використання кредитних ресурсів на потреби функціонування і розвитку економіки;
- 10) *валютної політики*, що спрямована на встановлення і підтримання паритетного курсу національної валюти щодо іноземних валют, стимулювання зростання державних валютних резервів та їх ефективне використання;
- 11) *зовнішньоекономічної політики*, що спрямована на регулювання державою відносин суб'єктів господарювання з іноземними суб'єктами господарювання та захист національного ринку і вітчизняного товаровиробника.

Законом України “Про засади державної регуляторної політики” також встановлено (стаття 1) такий напрям державної політики у сфері господарської діяльності, як **державна регуляторна політика** - напрям державної політики, спрямований на вдосконалення правового регулювання господарських відносин, а також адміністративних відносин між регуляторними органами або іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання, недопущення прийняття економічно недоцільних та неефективних регуляторних актів, зменшення втручання держави у діяльність суб'єктів господарювання та усунення перешкод для розвитку господарської діяльності, що здійснюється в межах, у порядку та у спосіб, що встановлені Конституцією та законами України.

До регуляторних органів закон зокрема відносить органи державної влади, місцевого самоврядування, їх посадових осіб, державні спеціалізовані установи та організації, некомерційні самоврядні організації, які здійснюють керівництво та управління окремими видами загальнообов'язкового державного соціального страхування, якщо ці органи, установи та організації відповідно до своїх повноважень приймають регуляторні акти.

Регуляторна діяльність - діяльність, спрямована на підготовку, прийняття, відстеження результативності та перегляд регуляторних актів, яка здійснюється регуляторними органами, фізичними та юридичними особами, їх об'єднаннями, територіальними громадами в межах, у порядку та у спосіб, що встановлені Конституцією України, цим Законом та іншими нормативно-правовими актами.

У відповідності до статті 6 цього закону громадяни, суб'єкти господарювання, їх об'єднання мають право:

- подавати до регуляторних органів пропозиції про необхідність підготовки проектів регуляторних актів, а також про необхідність їх перегляду;
- у випадках, передбачених законодавством, брати участь у розробці проектів регуляторних актів;
- подавати зауваження та пропозиції щодо оприлюднених проектів регуляторних актів, брати участь у відкритих обговореннях питань, пов'язаних з регуляторною діяльністю;
- бути залученими регуляторними органами до підготовки аналізів регуляторного впливу, експертних висновків щодо регуляторного впливу та виконання заходів з відстеження результативності регуляторних актів;
- самостійно готувати аналіз регуляторного впливу проектів регуляторних актів, розроблених регуляторними органами, відстежувати результативність

регуляторних актів, подавати за наслідками цієї діяльності зауваження та пропозиції регуляторним органам або органам, які відповідно до цього Закону на підставі аналізу звітів про відстеження результативності регуляторних актів приймають рішення про необхідність їх перегляду;

- одержувати від регуляторних органів у відповідь на звернення, подані у встановленому законом порядку, інформацію щодо їх регуляторної діяльності.

Тобто фізичні та юридичні особи мають право впливати на процес регуляторної діяльності з метою забезпечення її ефективності, прозорості, доцільності, збалансованості, що створює добре середовище для підприємництва. Таким чином, цей закон встановив додаткові обмеження для органів державної влади щодо здійснення регуляторної діяльності у господарських відносинах.

Основними засобами регулюючого впливу держави на діяльність суб'єктів господарювання (стаття 12 ГКУ) є :

- державне замовлення, державне завдання;
- ліцензування, патентування і квотування;
- сертифікація та стандартизація;
- застосування нормативів та лімітів;
- регулювання цін і тарифів;
- надання інвестиційних, податкових та інших пільг;
- надання дотацій, компенсацій, цільових інновацій та субсидій.

Державне замовлення є засобом державного регулювання шляхом формування на договірній (контрактній) основі складу та обсягів продукції (робіт, послуг), необхідної для державних потреб, розміщення державних контрактів на поставку (закупівлю) цієї продукції (виконання робіт, надання послуг) серед суб'єктів господарювання, незалежно від їх форми власності. У випадках, передбачених ГКУ та іншими законами, Кабінет Міністрів України, інші органи виконавчої влади можуть встановлювати **державні завдання**, що є обов'язковими для суб'єктів господарювання.

Ліцензія - документ державного зразка, який засвідчує право суб'єкта господарювання - ліцензіата на провадження зазначеного в ньому виду господарської діяльності протягом визначеного строку за умови виконання ліцензійних умов. Відносини, пов'язані з ліцензуванням певних видів господарської діяльності, регулюються законом.

Зокрема, Законом України від 01.06.2000р. №1775-III “Про ліцензування певних видів господарської діяльності” передбачається, що ліцензування банківської діяльності, професійної діяльності на ринку цінних паперів, діяльності з надання фінансових послуг, зовнішньоекономічної діяльності, ліцензування діяльності в галузі телебачення і радіомовлення, ліцензування у сфері електроенергетики та використання ядерної енергії, ліцензування у сфері освіти, ліцензування у сфері інтелектуальної власності, виробництва і торгівлі спиртом етиловим, коньячним і плодовим, алкогольними напоями та тютюновими виробами, у сфері телекомунікацій здійснюється згідно з законами, що регулюють відносини у цих сферах (стаття 2). Відповідно до цього Закону ліцензуванню підлягають такі види господарської діяльності:

- 1) пошук (розвідка) корисних копалин;
- 2) виробництво та ремонт вогнепальної зброї невійськового призначення і боєприпасів до неї, холодної зброї, пневматичної зброї калібру понад 4,5 міліметра і швидкістю польоту кулі понад 100 метрів на секунду, торгівля вогнепальною зброєю невійськового призначення та боєприпасами до неї,

холодною зброєю, пневматичною зброєю калібру понад 4,5 міліметра і швидкістю польоту кулі понад 100 метрів на секунду;

3) виробництво вибухових матеріалів промислового призначення (за переліком, що затверджується спеціально уповноваженим центральним органом виконавчої влади з питань нагляду за охороною праці та державного гірничого нагляду);

4) виробництво особливо небезпечних хімічних речовин (за переліком, який визначається Кабінетом Міністрів України);

5) видобування корисних копалин із родовищ, що мають загальнодержавне значення та включені до Державного фонду родовищ корисних копалин;

6) видобуток дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння, дорогоцінного каміння органогенного утворення, напівдорогоцінного каміння;

7) виробництво дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння, дорогоцінного каміння органогенного утворення, напівдорогоцінного каміння;

8) виготовлення виробів з дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння, дорогоцінного каміння органогенного утворення, напівдорогоцінного каміння, торгівля виробами з дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння, дорогоцінного каміння органогенного утворення, напівдорогоцінного каміння;

9) виробництво лікарських засобів, оптова, роздрібна торгівля лікарськими засобами;

10) виробництво ветеринарних медикаментів і препаратів, оптова, роздрібна торгівля ветеринарними медикаментами і препаратами;

11) виробництво пестицидів і агрохімікатів (тільки регуляторів росту рослин), оптова, роздрібна торгівля пестицидами і агрохімікатами (тільки регуляторами росту рослин);

12) виробництво спеціальних засобів, заряджених речовинами сльозоточивої та дратівної дії, індивідуального захисту, активної оборони та їх продаж;

13) розроблення, виготовлення спеціальних технічних засобів для зняття інформації з каналів зв'язку, інших засобів негласного отримання інформації, торгівля спеціальними технічними засобами для зняття інформації з каналів зв'язку, інших засобів негласного отримання інформації;

14) розроблення, виробництво, використання, експлуатація, сертифікаційні випробування, тематичні дослідження, експертиза, ввезення, вивезення криптосистем і засобів криптографічного захисту інформації, надання послуг в галузі криптографічного захисту інформації (крім послуг електронного цифрового підпису), торгівля криптосистемами і засобами криптографічного захисту інформації;

15) розроблення, виробництво, впровадження, сертифікаційні випробування, ввезення, вивезення голографічних захисних елементів;

16) розроблення, виробництво, впровадження, обслуговування, дослідження ефективності систем і засобів технічного захисту інформації, надання послуг в галузі технічного захисту інформації;

17) виготовлення бланків цінних паперів, документів суворої звітності;

18) транспортування нафти, нафтопродуктів магістральним трубопроводом, транспортування природного і нафтового газу трубопроводами та його розподіл;

19) постачання природного газу за регульованим, за нерегульованим тарифом;

- 20) зберігання природного газу в обсягах, що перевищують рівень, установлюваний ліцензійними умовами;
- 21) централізоване водопостачання та водовідведення;
- 22) розроблення, випробування, виробництво, експлуатація ракет-носіїв, космічних апаратів та їх складових частин, наземної космічної інфраструктури та її складових частин, обладнання, що входить до складу космічного сегмента супутникових систем;
- 23) розроблення, виробництво, виготовлення, зберігання, перевезення, придбання, пересилання, ввезення, вивезення, відпуск, знищення наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів;
- 24) культивування, використання рослин, що містять наркотичні засоби для промислових цілей;
- 25) проведення дезінфекційних, дезінсекційних, дератизаційних робіт;
- 26) медична практика;
- 27) переробка донорської крові та її компонентів, виготовлення з них препаратів;
- 28) ветеринарна практика;
- 29) організація та утримання тоталізаторів, гральних закладів, випуск та проведення лотерей, організація діяльності з проведення азартних ігор;
- 30) будівельна діяльність (вишукувальні та проектні роботи для будівництва, зведення несучих та огорожуючих конструкцій, будівництво та монтаж інженерних і транспортних мереж);
- 31) надання послуг з перевезення пасажирів, вантажів повітряним транспортом;
- 32) надання послуг з перевезення пасажирів і вантажів річковим, морським транспортом;
- 33) надання послуг з перевезення пасажирів і вантажів автомобільним транспортом загального користування (крім надання послуг з перевезення пасажирів та їх багажу на таксі);
- 34) надання послуг з перевезення пасажирів та їх багажу на таксі;
- 35) надання послуг з перевезення пасажирів, вантажів залізничним транспортом;
- 36) заготівля, переробка, металургійна переробка металобрухту кольорових і чорних металів;
- 37) збирання, первинна обробка відходів і брухту дорогоцінних металів та дорогоцінного каміння, дорогоцінного каміння органічного утворення, напівдорогоцінного каміння;
- 38) збирання, заготівля окремих видів відходів як вторинної сировини (за переліками, які визначаються Кабінетом Міністрів України);
- 39) операції у сфері поводження з небезпечними відходами;
- 40) проектування, монтаж, технічне обслуговування засобів протипожежного захисту та систем опалення, оцінка протипожежного стану об'єктів;
- 41) проведення випробувань на пожежну безпеку речовин, матеріалів, будівельних конструкцій, виробів і обладнання, а також пожежної техніки, пожежно-технічного озброєння, продукції протипожежного призначення на відповідність встановленим вимогам;
- 42) надання послуг, пов'язаних з охороною державної та іншої власності, надання послуг з охорони громадян;
- 43) виконання топографо-геодезичних, картографічних робіт;

- 44) виконання авіаційно-хімічних робіт;
- 45) пересилання поштових переказів, простих та реєстрованих листів, поштових карток, бандеролей та посилок масою до 30 кілограмів;
- 46) туроператорська та турагентська діяльність;
- 47) фізкультурно-оздоровча та спортивна діяльність:
 - організація та проведення спортивних занять професіоналів та любителів спорту;
 - діяльність з підготовки спортсменів до змагань з різних видів спорту, визнаних в Україні;
- 48) діяльність арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів);
- 49) посередництво у працевлаштуванні на роботу за кордоном;
- 50) професійна діяльність на ринку цінних паперів;
- 51) проведення робіт із землеустрою, землеоціночних робіт та земельних торгів;
- 52) проектування, будівництво нових і реконструкція існуючих меліоративних систем;
- 53) діяльність, пов'язана з промисловим виловом риби на промислових ділянках рибогосподарських водойм, крім внутрішніх водойм (ставків) господарств;
- 54) посередницька діяльність митного брокера та митного перевізника;
- 55) виробництво дисків для лазерних систем зчитування, матриць;
- 56) експорт, імпорт обладнання та дисків для лазерних систем зчитування, матриць;
- 57) виготовлення парфумерно-косметичної продукції з використанням спирту етилового;
- 58) оптова торгівля насінням;
- 59) виробництво, зберігання і реалізація племінних (генетичних) ресурсів, проведення генетичної експертизи походження та аномалій тварин;
- 60) проведення фумігації (знезараження) об'єктів регулювання, що визначені Законом України "Про карантин рослин", які переміщуються через державний кордон України та карантинні зони;
- 61) професійна діяльність у сфері надання соціальних послуг;
- 62) розроблення проектів та проведення робіт з консервації, реставрації, реабілітації, музеєфікації, ремонту, пристосування пам'яток;
- 63) діяльність, пов'язана з виробництвом, торгівлею піротехнічними засобами;
- 64) діяльність, пов'язана з відкриттям та функціонуванням стрілецьких тирів, стрільбищ невійськового призначення, мисливських стендів;
- 65) розроблення, виготовлення, реалізація, ремонт, модернізація та утилізація озброєння, військової техніки, військової зброї і боєприпасів до неї;
- 66) діяльність, пов'язана з виробництвом автомобілів та автобусів;
- 67) розроблення, виготовлення, реалізація, ремонт, модернізація та утилізація озброєння, військової техніки, військової зброї і боєприпасів до неї;
- 67) виробництво теплової енергії, транспортування її магістральними та місцевими (розподільчими) тепловими мережами та постачання теплової енергії;
- 68) діяльність, пов'язана із збиранням, обробленням, зберіганням, захистом, використанням інформації, яка складає кредитну історію;

69) виробництво хімічних джерел струму, імпорту хімічних джерел струму, заготівля та утилізація відпрацьованих хімічних джерел струму;

70) розведення домашніх тварин (собак, котів, екзотичних та декоративних тварин) у племінних розплідниках, дресирування собак та підготовка фахівців у цих сферах.

Види господарської діяльності, які не включені до переліку видів господарської діяльності, встановленого законом, не підлягають ліцензуванню.

У сферах, пов'язаних із торгівлею за грошові кошти (готівку, чеки, а рівно з використанням інших форм розрахунків та платіжних карток на території України), обміном готівкових валютних цінностей (у тому числі операції з готівковими платіжними засобами, вираженими в іноземній валюті, та з платіжними картками), у сфері грального бізнесу та побутових послуг, інших сферах, визначених законом, може здійснюватися **патентування підприємницької діяльності суб'єктів господарювання**.

Торговий патент - це державне свідоцтво, яке засвідчує право суб'єкта господарювання займатися певними видами підприємницької діяльності впродовж встановленого строку. **Спеціальний торговий патент** - це державне свідоцтво, яке засвідчує право суб'єкта господарювання на особливий порядок оподаткування відповідно до закону. Порядок патентування певних видів підприємницької діяльності встановлюється законом.

Наприклад, Законом України від 23.03.1996р. №98/96-ВР "Про патентування деяких видів підприємницької діяльності", який передбачає видачу патентів на здійснення торговельної діяльності за готівкові кошти, а також з використанням інших форм розрахунків та кредитних карток на території України, діяльність з обміну готівкових валютних цінностей (включаючи операції з готівковими платіжними засобами, вираженими в іноземній валюті, та з кредитними картками), а також діяльність з надання послуг у сфері грального бізнесу та побутових послуг.

Дія цього закону не поширюється на торговельну діяльність та діяльність з надання побутових послуг:

1) підприємств і організацій військової торгівлі, аптек, що перебувають у державній власності, а також розташованих у селах, селищах та містах районного значення підприємств та організацій споживчої кооперації та торгово-виробничих державних підприємств робітничого постачання;

2) суб'єктів підприємницької діяльності - фізичних осіб, які:

здійснюють торговельну діяльність з лотків, прилавків і сплачують ринковий збір (плату) за місце для торгівлі продукцією в межах ринків усіх форм власності;

сплачують податок на промисел у порядку, передбаченому чинним законодавством;

здійснюють продаж вирощених в особистому підсобному господарстві, на присадибній, дачній, садовій і городній ділянках продукції рослинництва, худоби, кролів, нутрій, птиці (як у живому вигляді, так і продукції їх забою в сирому вигляді та у вигляді первинної переробки), продукції власного бджільництва;

сплачують державне мито за нотаріальне посвідчення договорів про відчуження власного майна, якщо товари кожної окремої категорії відчужуються не частіше одного разу на календарний рік;

сплачують фіксований податок відповідно до законодавства про оподаткування доходів фізичних осіб;

3) суб'єктів підприємницької діяльності, створених громадськими організаціями інвалідів, які мають податкові пільги згідно з чинним законодавством та здійснюють торгівлю виключно продовольчими товарами вітчизняного виробництва та продукцією, виготовленою на підприємствах "Українського товариства сліпих" та "Українського товариства глухих".

У необхідних випадках держава застосовує **квотування**, встановлюючи граничний обсяг (квоти) виробництва чи обігу певних товарів і послуг. Порядок квотування виробництва та/або обігу (включаючи експорт та імпорт), а також розподілу квот встановлюється Кабінетом Міністрів України відповідно до закону. Наприклад, такі відносини регулюють Закони України від 16.04.1991р. №959-ХІІ "Про зовнішньоекономічну діяльність", від 15.09.1995р. №327/95-ВР "Про операції з давальницькою сировиною у зовнішньоекономічних відносинах".

У сфері господарювання застосовуються державні стандарти України, кодекси усталеної практики, класифікатори, технічні умови, міжнародні, регіональні і національні стандарти інших країн (застосовуються в Україні відповідно до чинних міжнародних договорів України).

Застосування **стандартів** чи їх окремих положень є обов'язковим для:

- суб'єктів господарювання, якщо на стандарти є посилання в нормативно-правових актах;
- учасників угоди (контракту) щодо розроблення, виготовлення чи постачання продукції, якщо в ній (ньому) є посилання на певні стандарти;
- виробника чи постачальника продукції, якщо він склав декларацію про відповідність продукції певним стандартам чи застосував позначення цих стандартів у її маркуванні;
- виробника чи постачальника, якщо його продукцію сертифіковано щодо вимог стандартів.

З метою запобігання наданню послуг та реалізації продукції, небезпечних для життя, здоров'я та майна громадян і довкілля, сприяння споживачеві в виборі продукції, створення умов для участі суб'єктів господарювання в міжнародному економічному, науково-технічному співробітництві та міжнародній торгівлі здійснюється **сертифікація**, тобто підтвердження відповідності якості продукції та послуг вимогам стандартів. Види та порядок сертифікації продукції та послуг встановлюються законом. Наприклад, такий порядок передбачений Декретом Кабінету Міністрів України від 10.05.1993р. №46-93 "Про стандартизацію і сертифікацію" (декрет має силу закону).³

Держава може надавати **дотації** суб'єктам господарювання: на підтримку виробництва життєво важливих продуктів харчування, на виробництво життєво важливих лікарських препаратів та засобів реабілітації інвалідів, на імпорتنі закупівлі окремих товарів, послуги транспорту, що забезпечують соціально важливі перевезення, а також суб'єктам господарювання, що опинилися у критичній соціально-економічній або екологічній ситуації, з метою фінансування капітальних вкладень на рівні, необхідному для підтримання їх діяльності, на цілі технічного розвитку, що дають значний економічний ефект, а також в інших випадках, передбачених законом. Держава може здійснювати компенсації або доплати сільськогосподарським товаровиробникам за

³ Дивиться також розділ посібника "Загальна характеристика правової системи України".

сільськогосподарську продукцію, що реалізується ними державі (стаття 17 ГКУ).

Держава здійснює **контроль і нагляд** за господарською діяльністю суб'єктів господарювання у таких сферах:⁴

- збереження та витрачання коштів і матеріальних цінностей суб'єктами господарських відносин - за станом і достовірністю бухгалтерського обліку та звітності;
- фінансових, кредитних відносин, валютного регулювання та податкових відносин - за додержанням суб'єктами господарювання кредитних зобов'язань перед державою і розрахункової дисципліни, додержанням вимог валютного законодавства, податкової дисципліни;
- цін і ціноутворення - з питань додержання суб'єктами господарювання державних цін на продукцію і послуги;
- монополізму та конкуренції - з питань додержання антимонопольно-конкурентного законодавства;
- земельних відносин - за використанням і охороною земель; водних відносин і лісового господарства - за використанням та охороною вод і лісів, відтворенням водних ресурсів і лісів;
- виробництва і праці - за безпекою виробництва і праці, додержанням законодавства про працю; за пожежною, екологічною, санітарно-гігієнічною безпекою; за дотриманням стандартів, норм і правил, якими встановлено обов'язкові вимоги щодо умов здійснення господарської діяльності;
- споживання - за якістю і безпечністю продукції та послуг;
- зовнішньоекономічної діяльності - з питань технологічної, економічної, екологічної та соціальної безпеки.

Органи державної влади і посадові особи, уповноважені здійснювати державний контроль і державний нагляд за господарською діяльністю, їх статус та загальні умови і порядок здійснення контролю і нагляду визначаються законами.

Незаконне втручання та перешкоджання господарській діяльності суб'єктів господарювання з боку органів державної влади, їх посадових осіб при здійсненні ними державного контролю та нагляду забороняються.

Органи державної влади і посадові особи зобов'язані здійснювати інспектування та перевірки діяльності суб'єктів господарювання неупереджено, об'єктивно і оперативно, дотримуючись вимог законодавства, поважаючи права і законні інтереси суб'єктів господарювання.

Суб'єкт господарювання має право на одержання інформації про результати інспектування і перевірок його діяльності не пізніше як через тридцять днів після їх закінчення, якщо інше не передбачено законом. Дії та рішення державних органів контролю та нагляду, а також їх посадових осіб, які проводили інспектування і перевірку, можуть бути оскаржені суб'єктом господарювання у встановленому законодавством порядку (стаття 19 ГКУ), зокрема адміністративному чи судовому.

Незаконне втручання органів та посадових осіб місцевого самоврядування у господарську діяльність суб'єктів господарювання

⁴ Дивиться також розділ посібника "Державні органи нагляду та контролю у сфері підприємництва".

забороняється. Не допускається видання правових актів органів місцевого самоврядування, якими встановлюються не передбачені законом обмеження щодо обігу окремих видів товарів (послуг) на території відповідних адміністративно-територіальних одиниць (стаття 23 ГКУ).

Держава здійснює підтримку підприємництва у таких формах:

З метою створення сприятливих організаційних та економічних умов для розвитку підприємництва органи влади на умовах і в порядку, передбачених законом (стаття 48 ГКУ):

- надають підприємцям земельні ділянки, передають державне майно, необхідне для здійснення підприємницької діяльності;
- сприяють підприємцям в організації матеріально-технічного забезпечення та інформаційного обслуговування їх діяльності, підготовці кадрів;
- здійснюють первісне облаштування неосвоєних територій об'єктами виробничої і соціальної інфраструктури з продажем або передачею їх підприємцям у визначеному законом порядку;
- стимулюють модернізацію технології, інноваційну діяльність, освоєння підприємцями нових видів продукції та послуг;
- сприяють розвитку малого підприємництва, створюють необхідні умови для цього.

Питання для самоконтролю:

1. Що таке підприємницьке право?
2. Які ознаки підприємництва?
3. Які принципи здійснення підприємницької діяльності?
4. Які обмеження для здійснення підприємницької діяльності встановлені законом?
5. Чим обмежується втручання держави у підприємницьку діяльність?
6. Чим визначається коло підприємницької діяльності, що потребує ліцензування?
7. Що таке регуляторна діяльність і які права належать суб'єктам підприємництва щодо здійснення державною регуляторної політики?
8. Що таке торговий патент?
9. В яких сферах здійснюється державний контроль за підприємницькою діяльністю?

Нормативно-правові акти, література:

1. Конституція України.
2. Цивільний кодекс України.
3. Господарський кодекс України.
4. Господарський процесуальний кодекс України.
5. Закон УРСР від 07.02.1991р. №698-ХІІ “Про підприємництво”.
6. Закон України від 19.09.1991р. №1576-ХІІ “Про господарські товариства”.
7. Закон України від 11.09.2003р. № 1160-IV “Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності”.

8. Закон України від 05.10.1995р. № 356/95-ВР “Про боротьбу з корупцією”.
9. Закон України від 14.02.1992р. №2114-ХІІ “Про колективне сільськогосподарське підприємство”.
10. Закон України від 10.07.2003р. №1087- ІV “Про кооперацію”.
11. Закон України від 10.04.1992р. №2265-ХІІ “Про споживчу кооперацію”.
12. Закон України від 17.07.1997р. № 469/97-ВР “Про сільськогосподарську кооперацію”.
13. Закон України від 19.06.2003р. №973-ІV “Про фермерське господарство”.
14. Закон України від 16.04.1991р. №959-ХІІ “Про зовнішньоекономічну діяльність”.
15. Закон України від 15.09.1995р. №327/95-ВР “Про операції з давальницькою сировиною у зовнішньоекономічних відносинах”.
16. Закон України від 01.06.2000р. №1775-ІІІ “Про ліцензування певних видів господарської діяльності”
17. Закон України від 23.03.1996р. №98/96-ВР “Про патентування деяких видів підприємницької діяльності”.
18. Закон України від 15.05.2003р. №755-ІV „Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців”.
19. Декрет Кабінету Міністрів України від 17.03.1993р. № 24-93 “Про податок на промисел”.
20. Декрет Кабінету Міністрів України від 10.05.1993р. №46-93 “Про стандартизацію і сертифікацію”.
21. Указ Президента України від 29.07.1997р. №737/97 “Про Державний комітет України з питань розвитку підприємництва”.
22. Указ Президента України від 03.02.1998р. №79/98 “Про усунення обмежень, що стримують розвиток підприємницької діяльності”.
23. Указ Президента України від 12.05.1998р. №456/98 “Про державну підтримку малого підприємництва”.
24. Указ Президента України від 23.07.1998р. №817/98 “Про деякі заходи з дерегулювання підприємницької діяльності”.
25. Конституція України: Коментар законодавства України про права та свободи людини і громадянина: Навч. посібник / Авт.-упоряд. М.І. Хавронюк. – К.: Парламент. вид-во, 1999. – 544с.
26. Колпаков В.К. Адміністративне право України: Підручник. – К.: Юрінком Інтер, 1999. – 736с.
27. Цивільне право України: Академічний курс: Підруч.: У двох томах / За заг. ред. Я.М. Шевченко. – Т.1. Загальна частина. – К.: Концерн “Видавничий Дім “Ін Юре”, 2003. – 520с.
28. Хозяйственное право: Учебник / В.К. Мамутов, Г.Л. Знаменский, К.С. Хахулин и др.; Под ред. Мамутова В.К. – К.: Юринком Интер, 2002. – 912с.

Основи правового статусу суб'єктів підприємництва

Мета вивчення даної теми:

1. Сформулювати уявлення про суб'єктів підприємницького права України; охарактеризувати види суб'єктів підприємницької діяльності (фізичних і юридичних осіб); розглянути способи створення, реорганізації і ліквідації юридичних осіб.
2. Дати розуміння практичного значення знань про суб'єктів підприємницького права і розвинути навички застосування цих знань для вирішення питань в конкретних ситуаціях.

1. Поняття та види суб'єктів підприємництва

Правове регулювання основних засад підприємництва здійснюється за допомогою правових норм, що містяться у Цивільному кодексі України, Господарському кодексі України та інших законах України. Треба відмітити, що з набуттям чинності Господарським кодексом України (далі – ГКУ) втратив чинність основний закон, що регулював питання підприємництва, а саме Закону України “Про підприємництво”, і ГКУ дещо змінив підходи до визначення певного кола питань у сфері підприємництва.

ГКУ розмежовує господарську діяльність як таку, і учасників відносин у сфері господарювання, а також відокремлює підприємництво, як вид господарської діяльності, і його суб'єктів.

До **господарської діяльності** ГКУ відносить діяльність суб'єктів господарювання у сфері суспільного виробництва, що спрямована на виготовлення та реалізацію продукції, виконання робіт чи надання послуг вартісного характеру, що мають цінову визначеність, та здійснюється з метою (підприємницька) чи без мети одержання прибутку (некомерційна господарська діяльність). Діяльність негосподарюючих суб'єктів (інших учасників відносин у сфері господарювання), спрямована на створення і підтримання необхідних матеріально-технічних умов їх функціонування, що здійснюється за участі або без участі суб'єктів господарювання, є *господарчим забезпеченням діяльності* таких негосподарюючих суб'єктів.

До *учасників відносин у сфері господарювання* (в тому числі відносин у сфері підприємництва) ГКУ (стаття 3) зокрема відносить суб'єктів господарювання, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, наділені господарською компетенцією, а також громадян, що не є підприємцями.

Суб'єктами господарювання у ГКУ (стаття 55) визнаються учасники господарських відносин, які здійснюють господарську діяльність, реалізуючи господарську компетенцію (сукупність господарських прав та обов'язків), мають відокремлене майно і несуть відповідальність за своїми зобов'язаннями в межах цього майна, крім випадків, передбачених законодавством, зокрема:

1) юридичні особи, створені відповідно до Цивільного кодексу України (далі – ЦКУ), державні, комунальні та інші підприємства, створені відповідно до ГКУ, а також інші юридичні особи, які здійснюють господарську діяльність та зареєстровані в установленому законом порядку;

2) фізичні особи-підприємці.

Крім того, згідно статті 42 ГКУ **підприємництво** - це самостійна, ініціативна, систематична, на власний ризик господарська діяльність, що

здійснюється суб'єктами господарювання (підприємцями) з метою досягнення економічних і соціальних результатів та одержання прибутку.

Таким чином, **суб'єктами підприємництва (підприємцями)** можуть бути:

- а. фізичні особи-підприємці;
- б. юридичні особи, за виключенням органів державної влади та органів місцевого самоврядування.

Крім того, частина третя статті 45 ГКУ передбачає можливість поділення суб'єктів підприємництва на таких, що займаються підприємництвом як основною діяльністю, і тих, для кого підприємницька діяльність не є основною. Щодо громадян та юридичних осіб, для яких підприємницька діяльність не є основною, положення ГКУ про підприємництво поширюються на ту частину їх діяльності, яка за своїм характером є підприємницькою.

Як вже вказувалося у попередньому розділі, у частині четвертій статті 43 ГКУ встановлюється заборона щодо підприємницької діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Ці органи не є суб'єктами господарювання, а відносяться до юридичних осіб публічного права за ЦКУ чи до негосподарюючих суб'єктів за ГКУ.

Господарська компетенція органів державної влади та органів місцевого самоврядування реалізується від імені відповідної державної чи комунальної установи. Безпосередня участь держави, органів державної влади та органів місцевого самоврядування у господарській діяльності може здійснюватися лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що визначені Конституцією та законами України (стаття 8 ГКУ). Тому можна говорити про те, що **правоздатність** держави у сфері господарювання, хоч і може бути досить широкою за змістом, має в цілому **спеціальний**, а не загальний (універсальний) характер. Тобто відповідні суб'єкти можуть мати лише ті права і обов'язки, які відповідають цілям їх діяльності і публічним інтересам.

Між тим, такі органи беруть участь у відносинах у сфері підприємництва шляхом реалізації публічних (загальнодержавних або місцевих) завдань, що стоять перед ними, тобто реалізації повноважень щодо державного регулювання у сфері підприємництва.⁵

Серед суб'єктів підприємницької діяльності (фізичних і юридичних осіб) згідно Закону України "Про державну підтримку малого підприємництва" виділяють суб'єктів малого підприємництва.

Суб'єктами малого підприємництва є:

- фізичні особи, зареєстровані у встановленому законом порядку як суб'єкти підприємницької діяльності;
- юридичні особи - суб'єкти підприємницької діяльності будь-якої організаційно-правової форми та форми власності, в яких середньооблікова чисельність працюючих за звітний період (календарний рік) не перевищує 50 осіб та обсяг річного валового доходу не перевищує 500 000 євро.

Середньооблікова чисельність працюючих визначається з урахуванням усіх працівників, у тому числі тих, що працюють за договорами та за сумісництвом, а також працівників представництв, філій, відділень та інших відокремлених підрозділів.

⁵ Дивиться розділ посібника "Загальна характеристика підприємницького права".

Суб'єкти малого підприємництва мають право перейти на спрощену систему оподаткування, бухгалтерського обліку та звітності (на вибір суб'єкта малого підприємництва), яка передбачає:

- заміну сплати встановлених законодавством податків і зборів (обов'язкових платежів) сплатою єдиного податку;
- застосування спрощеної форми бухгалтерського обліку та звітності.

Винятки: довірчі товариства, страхові компанії, банки, ломбарди, інші фінансово-кредитні та небанківські фінансові установи, суб'єктів підприємницької діяльності, які провадять діяльність у сфері грального бізнесу, здійснюють обмін іноземної валюти, які є виробниками та імпортерами підакцизних товарів, а також суб'єктів підприємницької діяльності, у статутному фонді яких частка вкладів, що належить юридичним особам - засновникам та учасникам цих суб'єктів, які не є суб'єктами малого підприємництва, перевищує 25 відсотків.

2. Фізичні особи - суб'єкти підприємництва

Як це впливає із статті 50 ЦКУ право на здійснення підприємницької діяльності, яку не заборонено законом, має фізична особа з повною цивільною дієздатністю.

Здатність мати цивільні права та обов'язки (**цивільну правоздатність**) мають усі фізичні особи (стаття 25 ЦКУ).

Цивільною дієздатністю фізичної особи є її здатність своїми діями набувати для себе цивільних прав і самостійно їх здійснювати, а також здатність своїми діями створювати для себе цивільні обов'язки, самостійно їх виконувати та нести відповідальність у разі їх невиконання (стаття 30 ЦКУ).

Цивільна правоздатність виникає з моменту народження фізичної особи, а обсяг цивільної дієздатності залежить від досягнення певного віку чи настання певних обставин.

Часткова дієздатність – щодо малолітніх осіб, тобто до досягнення особою 15 років.

Неповна дієздатність – щодо неповнолітніх осіб, тобто до осіб у віці з 15 до 18 років.

Повна цивільна дієздатність:

- досягнення повноліття (18 років);
- з моменту взяття шлюбу до повноліття у випадках, коли це допускається законодавством до досягнення повноліття.

Повна дієздатності може бути надана (стаття 35 ЦКУ):

- 1) фізичній особі, яка досягла шістнадцяти років і працює за трудовим договором;
- 2) неповнолітній особі, яка записана матір'ю або батьком дитини;
- 3) **фізичній особі, яка досягла шістнадцяти років і яка бажає займатися підприємницькою діяльністю.**

За наявності письмової згоди на це батьків (усиновлювачів), піклувальника або органу опіки та піклування така особа може бути зареєстрована як підприємець. У цьому разі фізична особа набуває повної цивільної дієздатності з моменту державної реєстрації її як підприємця.

У разі припинення трудового договору, припинення фізичною особою підприємницької діяльності надана їй повна цивільна дієздатність зберігається.

Правоздатність і дієздатність фізичної особи може бути обмежена судом тільки у випадках і в порядку, передбачених законом.

Обмежена дієздатність – з моменту набрання законної сили відповідним рішенням суду за умови (стаття 36):

1) якщо фізична особа страждає на психічний розлад, який істотно впливає на її здатність усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними; чи

2) якщо фізична особа зловживає спиртними напоями, наркотичними засобами, токсичними речовинами тощо і тим ставить себе чи свою сім'ю, а також інших осіб, яких вона за законом зобов'язана утримувати, у скрутне матеріальне становище.

Недієздатність - з моменту набрання законної сили відповідним рішенням суду за умови (стаття 39), якщо фізична особа внаслідок хронічного, стійкого психічного розладу не здатна усвідомлювати значення своїх дій та (або) керувати ними.

Порядок обмеження цивільної дієздатності фізичної особи встановлюється Цивільним процесуальним кодексом України.

Обмеження права фізичної особи на здійснення підприємницької діяльності встановлюються Конституцією України та законом. Законом встановлено певні обмеження щодо кола осіб, які можуть бути підприємцями.

Як вже вказувалося у попередньому розділі, підприємницька діяльність депутатів, посадових і службових осіб органів державної влади та органів місцевого самоврядування заборонена законом. Крім того, згідно частини третьої статті 23 Закону України “Про господарські товариства” посадовими особами органів управління товариства не можуть бути народні депутати України, члени Кабінету Міністрів України, керівники центральних та інших органів виконавчої влади, військовослужбовці, депутати місцевих рад, які працюють у цих радах на постійній основі, посадові особи органів прокуратури, суду, державної безпеки, внутрішніх справ, державного нотаріату, а також посадові особи органів державної влади та місцевого самоврядування, крім випадків, коли державні службовці здійснюють функції з управління акціями (частками, паями), що належать державі, та представляють інтереси держави в раді товариства (спостережній раді) або ревізійній комісії товариства. Особи, яким суд заборонив займатися певною діяльністю, не можуть бути посадовими особами тих товариств, які здійснюють цей вид діяльності. Особи, які мають непогашену судимість за крадіжки, хабарництво та інші корисливі злочини, не можуть займати у товариствах керівні посади і посади, пов'язані з матеріальною відповідальністю.⁶

Законами України “Про державну службу”, “Про господарські товариства”, “Про альтернативну (невійськову) службу”, “Про боротьбу з корупцією” та деякими іншими встановлено, що не вправі займатися підприємницькою діяльністю безпосередньо, а також через посередників чи підставних осіб, а також входити самостійно, через представника або підставних осіб до складу правління чи інших виконавчих органів підприємств, кредитно-фінансових установ, господарських товариств тощо, організацій, спілок, об'єднань, кооперативів, що здійснюють підприємницьку діяльність такі категорії осіб:

⁶ Посадовими особами органів управління товариства визнаються голова та члени виконавчого органу, голова ревізійної комісії, а у товариствах, де створена рада товариства (спостережна рада), - голова та члени ради товариства (спостережної ради).

- народні депутати України;
- депутати Верховної Ради Автономної республіки Крим;
- депутати сільських, селищних, міських, районних, обласних Рад;
- сільські, селищні, міські голови і голови районних, обласних Рад;
- службовці органів державної законодавчої та виконавчої влади, судді, прокурори і слідчі прокуратури, інші державні службовці;
- військовослужбовці, а також громадяни, які проходять альтернативну службу;
- особи, які мають непогашену судимість за крадіжки, хабарництво та інші корисні злочини (вони не можуть займати у господарських товариствах керівні посади і посади, пов'язані з матеріальною відповідальністю);
- особи, щодо яких існує судова заборона на здійснення підприємницької діяльності до закінчення строку, встановленого судовим актом (наприклад, особи, яким суд заборонив займатися певною діяльністю, не можуть бути посадовими особами тих господарських товариств, які здійснюють цей вид діяльності).

Декрет Кабінету Міністрів України від 31.12.1992р. №24-92 “Про впорядкування діяльності суб’єктів підприємницької діяльності, створених за участю державних підприємств” встановлює також заборону безпосередньо займатися підприємницькою діяльністю керівникам, заступникам керівників державних підприємств, установ і організацій, їх структурних підрозділів, що не виключає їх права отримувати дивіденди від акцій, а також доходи від інших корпоративних прав.⁷ Ці посадові особи можуть передавати довіреним особам право на управління належним їм майном відповідно до чинного законодавства.

⁷ Володіння корпоративними правами не вважається підприємництвом. Законом можуть бути встановлені обмеження певним особам щодо володіння корпоративними правами та/або їх здійснення.(стаття 167 ГКУ).



Законом також встановлені певні обмеження щодо окремих видів діяльності, які можуть здійснюватися підприємцями лише після отримання відповідних ліцензій і патентів.⁸

Фізична особа здійснює своє право на підприємницьку діяльність за умови її державної реєстрації в порядку, встановленому законом (стаття 50 ЦКУ). Порядок державної реєстрації фізичних осіб-підприємців, визначається Законом України „Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців”.

Фізичні особи, які мають намір здійснювати підприємницьку діяльність, подають реєстраційну картку встановленого зразка, копію довідки про включення заявника до Державного реєстру фізичних осіб - платників податків та інших обов'язкових платежів (присвоєння ідентифікаційного номера платника податків), документ, що засвідчує внесення реєстраційного збору і нотаріально посвідчену письмову згоду батьків (усиновлювачів) або піклувальника, або органу опіки та піклування, якщо заявником є фізична особа, яка досягла шістнадцяти років і має бажання займатися підприємницькою діяльністю.

Для проведення державної реєстрації фізична особа, яка через свої релігійні або інші переконання відмовилася від прийняття ідентифікаційного номера, офіційно повідомила про це відповідні державні органи, має відмітку у паспорті та намір стати підприємцем, повинна подати виключно особисто заповнену реєстраційну картку на проведення державної реєстрації фізичної особи – підприємця та документ, що підтверджує внесення реєстраційного збору за проведення державної реєстрації фізичної особи - підприємця.

За відсутності підстав для відмови у проведенні державної реєстрації фізичної особи - підприємця державний реєстратор повинен внести до Єдиного державного реєстру запис про проведення державної реєстрації фізичної особи - підприємця на підставі відомостей реєстраційної картки на проведення державної реєстрації фізичної особи - підприємця. Дата внесення до Єдиного державного реєстру запису про проведення державної реєстрації фізичної особи - підприємця є датою державної реєстрації фізичної особи - підприємця.

⁸ Дивиться також розділ посібника “Загальні положення підприємницького права”.

Строк державної реєстрації фізичної особи - підприємця не повинен перевищувати два робочих дні з дати надходження документів для проведення державної реєстрації фізичної особи - підприємця. Свідоцтво про державну реєстрацію фізичної особи - підприємця повинно бути оформлено державним реєстратором і видано (надіслано рекомендованим листом) заявнику не пізніше наступного робочого дня з дати державної реєстрації фізичної особи - підприємця.

Державний реєстратор не пізніше наступного робочого дня з дати державної реєстрації фізичної особи - підприємця зобов'язаний передати відповідним органам статистики, державної податкової служби, Пенсійного фонду України, фондів соціального страхування повідомлення про проведення державної реєстрації фізичної особи - підприємця із зазначенням номера та дати внесення відповідного запису до Єдиного державного реєстру та відомості з реєстраційної картки на проведення державної реєстрації фізичної особи - підприємця для взяття фізичної особи - підприємця на облік.

Свідоцтво про державну реєстрацію підприємця та копія документа, що підтверджує взяття його на облік у державному податковому органі, є підставою для відкриття рахунків у будь-яких банках України та інших держав за вибором підприємця у порядку, що встановлюється Національним банком України.

Інформація про державну реєстрацію фізичних осіб - підприємців є відкритою. Якщо особа розпочала підприємницьку діяльність без державної реєстрації, уклавши відповідні договори, вона не має права оспорювати ці договори на тій підставі, що вона не є підприємцем.

Фізична особа - підприємець відповідає за зобов'язаннями, пов'язаними з підприємницькою діяльністю, усім своїм майном, крім майна, на яке згідно із законом не може бути звернено стягнення. Фізична особа - підприємець, яка перебуває у шлюбі, відповідає за зобов'язаннями, пов'язаними з підприємницькою діяльністю, усім своїм особистим майном і часткою у праві спільної сумісної власності подружжя, яка належатиме їй при поділі цього майна. Для відносин щодо визначення особистого майна та спільної сумісної власності подружжя правове регулювання встановлюється главою 8 Сімейного кодексу України.

Фізична особа, яка неспроможна задовольнити вимоги кредиторів, пов'язані із здійсненням нею підприємницької діяльності, може бути визнана банкрутом у порядку, встановленому Законом України “Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом” (статті 47-49).⁹

ЦКУ передбачає особливу процедуру щодо управління майном підприємця, який був визнаний судом безвісно відсутнім, недієздатним чи обмежено дієздатним, або якщо власником такого майна стала неповнолітня чи малолітня особа (стаття 54).

У такому випадку орган опіки та піклування може призначити управителя цього майна (майно повинно використовуватися у підприємницької діяльності такої особи). Орган опіки та піклування укладає з управителем договір про управління цим майном.

⁹ Дивиться розділ посібника “Правове регулювання відновлення платоспроможності або банкрутства суб'єкта підприємництва”.

При здійсненні повноважень щодо управління майном управитель діє від свого імені в інтересах особи, яка є власником майна. У договорі про управління майном встановлюються права та обов'язки управителя.

Орган опіки та піклування здійснює контроль за діяльністю управителя майном відповідно до правил про контроль за діяльністю опікуна і піклувальника.

Договір про управління майном припиняється, якщо відпали обставини, на підставі яких він був укладений.

3. Юридичні особи

Основну частину суб'єктів підприємницької діяльності становлять юридичні особи, що можуть самостійно від свого імені виступати в майновому обігу, набувати цивільних прав та обов'язків.

Юридичними особами визнаються організації, що створені і зареєстровані у встановленому законом порядку, які мають відокремлене майно, можуть від свого імені набувати майнових і особистих прав і нести обов'язки (наділяється цивільною правоздатністю і дієздатністю), бути позивачами і відповідачами в суді.

Ознаки юридичної особи:

- Організаційна єдність. Характеризується наявністю стійких взаємозв'язків між членами (учасниками, акціонерами) юридичної особи. Проявляється у певній ієрархії органів управління (внутрішньою структурою) і регламентації відносин між учасниками юридичної особи. Завдяки цьому воля окремих членів юридичної особи трансформується в єдину волю юридичної особи. Виражається в установчих документах, законодавстві.

- Реєстрація відповідно до вимог чинного законодавства, що полягає у легалізації того чи іншого виду юридичної особи з боку державних органів, що здійснюють державну реєстрацію.

- Майнова відокремленість. Майно юридичної особи відокремлене від майна її членів або учасників (засновників). Може належати юридичній особі на праві власності чи іншому речовому праві. Наприклад, господарські товариства є власниками свого майна, а майно державного унітарного підприємства перебуває у державній власності, але закріплене на праві господарського відання чи оперативного управління¹⁰.

- Самостійна майнова відповідальність. Юридична особа відповідає самостійно за своїми зобов'язаннями своїм майном. Засновники (учасники) не відповідають за зобов'язаннями юридичної особи, а юридична особа не відповідає за зобов'язаннями засновників (учасників), якщо інше не передбачено законодавством або установчими документами. Особи, які створюють юридичну особу, несуть солідарну відповідальність за зобов'язаннями, що виникли до її державної реєстрації. Юридична особа несе відповідальність за такими зобов'язаннями учасників (засновників), тільки у разі подальшого схвалення їхніх дій відповідним органами юридичної особи.

- Наділення цивільною правоздатністю та дієздатністю. Юридична особа здатна мати такі самі цивільні права та обов'язки (правоздатність), як і фізична особа, крім тих, які за своєю природою можуть належати лише людині

¹⁰ Дивиться також розділ посібника "Майно (капітал) юридичних осіб".

(наприклад, право на приватне життя). Правоздатність і дієздатність юридичної особи виникають одночасно - з моменту реєстрації.

- Наявність можливості виступати позивачем і відповідачем у суді надає право захищати свої права та відповідати за своїми зобов'язаннями.

- Участь у цивільному обігу від власного імені (найменування).

Юридична особа повинна мати найменування, відмінне від найменувань інших суб'єктів (не може бути тотожним найменуванню іншої юридичної особи). Найменування установи повинно містити інформацію про характер її діяльності (стаття 90 ЦКУ). У найменуванні юридичної особи зазначаються її організаційно-правова форма (крім органів державної влади, органів місцевого самоврядування, органів влади Автономної Республіки Крим, державних, комунальних і приватних організацій, закладів та установ) та назва.¹¹ Найменування юридичної особи викладається державною мовою.¹²

Найменування юридичної особи може складатися з власної назви юридичної особи, а також містити інформацію щодо мети діяльності, виду, способу утворення, залежності юридичної особи та інших відомостей згідно з вимогами до найменування окремих організаційно-правових форм суб'єктів господарювання, установлених Цивільним та Господарським кодексами України та законами України. Наприклад, найменування господарського товариства має містити зазначення виду товариства, для повних і командитних товариств - прізвища (найменування) учасників товариства, а також інші необхідні відомості. Найменування товариства не може вказувати на належність товариства до відповідних міністерств, відомств і громадських організацій (стаття 2 Закону України "Про господарські товариства").

У найменуванні юридичної особи приватного права забороняється використання найменувань органів державної влади, місцевого самоврядування та історичних державних найменувань, перелік яких установлюється Кабінетом Міністрів України.

Найменування дочірніх підприємств, підприємств споживчої кооперації та підприємств об'єднань громадян або релігійних організацій можуть містити інформацію, яка вказує на залежність цих підприємств від таких юридичних осіб - засновників. Найменування комунальних підприємств, державних та комунальних організацій (закладів, установ) можуть містити інформацію про засновника цієї юридичної особи. Найменування відокремленого підрозділу повинно містити слова "відокремлений підрозділ" ("філія", "представництво" тощо) та вказувати на належність до юридичної особи, яка створила зазначений відокремлений підрозділ.

Юридична особа, крім повного, може мати скорочене найменування. Юридична особа, що є підприємницьким товариством, може мати комерційне (фірмове) найменування (частина друга статті 90 ЦКУ). Фізична особа-підприємець має право заявити як комерційне найменування своє прізвище або ім'я. Порядок використання фірмового найменування встановлюється главою 43 ЦКУ та статтею 159 ГКУ.

¹¹ Стаття 23 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців».

¹² Наказ Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємництва від 9 червня 2004 року N 65 (zareestrovaniy v Ministerstvi yustitsii Ukraini 29 chervnya 2004 r. za N 792/9391)

Місцезнаходженням юридичної особи юридичної особи є адреса органу або особи, які відповідно до установчих документів юридичної особи чи закону виступають від її імені.

Місцезнаходженням юридичної особи на дату державної реєстрації може бути місцезнаходження (місце проживання) одного із засновників або місцезнаходження за іншою адресою, яка підтверджується договором, що передбачає передачу засновнику у власність або користування приміщення, частини приміщення (договір купівлі-продажу, міни, дарування, оренди, лізингу, безоплатного користування майна).

Поряд з організаціями, що мають права юридичних осіб, існують також організації, які не наділяються такими правами. Наприклад, відповідно до статті 8 Закону України “Про свободу совісті та релігійні організації” громадяни мають право створювати релігійні громади, що є місцевою релігійною організацією віруючих громадян одного й того самого культу, віросповідання, напрямку, течії або толку, які добровільно об’єдналися з метою спільного задоволення релігійних потреб. Релігійна громада повідомляє про своє створення державні органи, однак таке повідомлення не є обов’язковим.

Види юридичних осіб

- *За формою власності:* державні, комунальні, колективні, приватні та на основі змішаної власності (ГКУ); державні і приватні (ЦКУ).
- *Залежно від мети створення:* юридична особа, створена шляхом об’єднання осіб та (або) майна.

Засновник (засновники) при створенні юридичної особи ставлять перед собою певну мету і для цього об’єднують свої матеріальні ресурси або об’єднуються самі для виконання безпосередньо поставленої мети. Якщо мета – отримання прибутку, об’єднуються капітали (майно), це, наприклад, господарські товариства; або об’єднуються як особи, так і капітали, це, наприклад, виробничі кооперативи (члени формують майно з пайових внесків та беруть участь у діяльності своєю працею). Якщо не має мети отримання прибутку - об’єднуються особи, це, наприклад, благодійні організації, політичні партії.

- *Залежно від порядку створення:* юридичні особи приватного права та публічного права (стаття 81 ЦКУ).

Юридичні особи приватного права створюються на підставі установчих документів відповідно до статті 87 ЦКУ та статті 56 ГКУ. Юридичні особи публічного права (державні підприємства, навчальні заклади тощо) створюються на підставі розпорядчого акта Президента України, органу державної влади або органу місцевого самоврядування (наприклад, міністерства створюються на підставі Указу Президента України) (стаття 167 ЦКУ).

- *Залежно від способу утворення та формування статутного фонду:* унітарні та корпоративні (частина четверта статті 63 ГКУ).

Унітарні підприємства створюються одним засновником, який формує статутний фонд, не поділений на частки (наприклад, державні, комунальні підприємства, підприємства, засновані на власності об’єднання громадян, релігійної організації або приватні підприємства).

Корпоративні підприємства утворюються щонайменше двома засновниками за їх спільним рішенням, статутний фонд якого поділений на частки (наприклад, кооперативи, господарські товариства тощо).

- *Залежно від кількості працюючих та обсягу валового доходу від реалізації продукції за рік:* малі, середні або великі підприємства (частина сьома статті 63 ГКУ).

Малими (незалежно від форми власності) визнаються підприємства, в яких середньооблікова чисельність працюючих за звітний (фінансовий) рік не перевищує п'ятдесяти осіб, а обсяг валового доходу від реалізації продукції (робіт, послуг) за цей період не перевищує суми, еквівалентної п'ятистам тисячам євро за середньорічним курсом Національного банку України щодо гривні.

Великими підприємствами визнаються підприємства, в яких середньооблікова чисельність працюючих за звітний (фінансовий) рік перевищує тисячу осіб, а обсяг валового доходу від реалізації продукції (робіт, послуг) за рік перевищує суму, еквівалентну п'яти мільйонам євро за середньорічним курсом Національного банку України щодо гривні.

Усі інші підприємства визнаються середніми.

- *За цілями діяльності:* підприємницькі (комерційні) і непідприємницькі (некомерційні).

Підприємницькі – організації, основною метою яких є одержання прибутку: підприємства, об'єднання підприємств, господарські товариства, виробничі кооперативи.

Непідприємницькі – юридичні особи, які здійснюють підприємницьку діяльність постільки, оскільки це необхідно для досягнення статутних завдань, а отже не мають права розподіляти прибуток серед учасників (членів) (установи, благодійні організації).

Крім того, ГКУ називає такий вид підприємства, як дочірнє, яким визнається таке підприємство, що у певній мірі залежить від іншого у порядку, встановленому статтею 126 ГКУ (асоційовані підприємства, холдінгові компанії), а також виділяє окремо такі види юридичних осіб як підприємство (стаття 62) та об'єднання підприємств (стаття 70). Крім того, стаття 113 вказує на такий вид юридичних осіб як приватні підприємства.

Приватним підприємством визнається підприємство, що діє на основі приватної власності одного або кількох громадян, іноземців, осіб без громадянства та його (їх) праці чи з використанням найманої праці. Приватним є також підприємство, що діє на основі приватної власності суб'єкта господарювання - юридичної особи.

Об'єднанням підприємств є господарська організація, утворена у складі двох або більше підприємств з метою координації їх виробничої, наукової та іншої діяльності для вирішення спільних економічних та соціальних завдань.

Об'єднання підприємств утворюються підприємствами на добровільних засадах або за рішенням органів, які відповідно до закону мають право утворювати об'єднання підприємств. В об'єднання підприємств можуть входити підприємства, утворені за законодавством інших держав, а підприємства України можуть входити в об'єднання підприємств, утворені на території інших держав. Об'єднання підприємств є юридичною особою.

Залежно від порядку заснування об'єднання підприємств можуть утворюватися як господарські об'єднання або як державні чи комунальні господарські об'єднання.

Господарське об'єднання - об'єднання підприємств, утворене за ініціативою підприємств, незалежно від їх виду, які на добровільних засадах об'єднали свою господарську діяльність. Господарські об'єднання утворюються

як асоціації, корпорації, консорціуми, концерни, інші об'єднання підприємств, передбачені законом.

Асоціація - договірне об'єднання, створене з метою постійної координації господарської діяльності підприємств, що об'єдналися, шляхом централізації однієї або кількох виробничих та управлінських функцій, розвитку спеціалізації і кооперації виробництва, організації спільних виробництв на основі об'єднання учасниками фінансових та матеріальних ресурсів для задоволення переважно господарських потреб учасників асоціації.

Корпорацією визнається договірне об'єднання, створене на основі поєднання виробничих, наукових і комерційних інтересів підприємств, що об'єдналися, з делегуванням ними окремих повноважень централізованого регулювання діяльності кожного з учасників органам управління корпорації.

Консорціум - тимчасове статутне об'єднання підприємств для досягнення його учасниками певної спільної господарської мети (реалізації цільових програм, науково-технічних, будівельних проектів тощо). Консорціум використовує кошти, якими його наділяють учасники, централізовані ресурси, виділені на фінансування відповідної програми, а також кошти, що надходять з інших джерел, в порядку, визначеному його статутом. У разі досягнення мети його створення консорціум припиняє свою діяльність.

Концерном визнається статутне об'єднання підприємств, а також інших організацій, на основі їх фінансової залежності від одного або групи учасників об'єднання, з централізацією функцій науково-технічного і виробничого розвитку, інвестиційної, фінансової, зовнішньоекономічної та іншої діяльності.

Державне (комунальне) господарське об'єднання - об'єднання підприємств, утворене державними (комунальними) підприємствами за рішенням Кабінету Міністрів України або, у визначених законом випадках, рішенням міністерств (інших органів, до сфери управління яких входять підприємства, що утворюють об'єднання), або рішенням компетентних органів місцевого самоврядування.

Державні і комунальні господарські об'єднання утворюються переважно у формі корпорації або концерну, незалежно від найменування об'єднання (комбінат, трест тощо).

Підприємства - учасники об'єднання підприємств зберігають статус юридичної особи незалежно від організаційно-правової форми об'єднання, і на них поширюються положення законів щодо регулювання діяльності підприємств. Підприємство, яке входить до складу державного або комунального господарського об'єднання, не має права без згоди об'єднання виходити з його складу, а також об'єднувати на добровільних засадах свою діяльність з іншими суб'єктами господарювання та приймати рішення про припинення своєї діяльності.

Господарські об'єднання мають вищі органи управління (загальні збори учасників) та утворюють виконавчі органи, передбачені статутом господарського об'єднання.

Учасники об'єднання підприємств можуть вносити на умовах і в порядку, передбачених його установчими документами, майнові внески (вступні, членські, цільові тощо). Майно передається об'єднанню його учасниками у господарське відання або в оперативне управління на основі установчого договору чи рішення про утворення об'єднання.

Об'єднання підприємств не відповідає за зобов'язаннями його учасників, а підприємства-учасники не відповідають за зобов'язаннями об'єднання, якщо інше не передбачено установчим договором або статутом об'єднання.

Підприємства - учасники об'єднання можуть вийти з його складу із збереженням взаємних зобов'язань та укладених договорів з іншими суб'єктами господарювання.

Крім того, необхідно зазначити на появу Закону України «Про холдингові компанії» №3528 від 15.03.2006р., який деталізує відповідні положення ГКУ. Зокрема, закон виділяє такі види компаній, як:

державна холдингова компанія - холдингова компанія, утворена у формі відкритого акціонерного товариства, не менш як 100 відсотків акцій якого належить державі;

корпоративне підприємство - господарське товариство, холдинговим корпоративним пакетом акцій (часток, паїв) якого володіє, користується та розпоряджається холдингова компанія;

холдингова компанія - відкрите акціонерне товариство, яке володіє, користується та розпоряджається холдинговими корпоративними пакетами акцій (часток, паїв) двох або більше корпоративних підприємств.

Холдингові компанії можуть утворюватися: а) органами, уповноваженими управляти державним майном, державними органами приватизації самостійно або разом з іншими засновниками шляхом об'єднання у статутному фонді холдингових корпоративних пакетів акцій (часток, паїв); або б) іншими суб'єктами на договірних засадах.

У випадках, передбачених законодавством, холдингові компанії утворюються за умови попереднього отримання дозволу відповідного органу Антимонопольного комітету України або Кабінету Міністрів України на концентрацію, узгоджені дії суб'єктів господарювання. Проекти установчих документів холдингових компаній, які утворюються за умови отримання зазначеного дозволу, підлягають погодженню з відповідним органом Антимонопольного комітету України.

Найменування "холдингова компанія" ("державна холдингова компанія") та утворені на його основі словосполучення можуть використовуватися лише тими суб'єктами господарювання, установчі документи та діяльність яких відповідають вимогам Закону про холдингові компанії.

Статутний фонд холдингової компанії формується за рахунок вкладів засновників у формі холдингових корпоративних пакетів акцій (часток, паїв), а також додаткових вкладів у формі майна, коштів та нематеріальних активів, необхідних для забезпечення діяльності холдингової компанії. Частка у формі майна, коштів та нематеріальних активів, необхідних для забезпечення діяльності холдингової компанії, не повинна перевищувати 20 відсотків статутного фонду холдингової компанії.

У разі якщо до порядку денного загальних зборів акціонерів холдингової компанії включено питання про відчуження будь-яких пакетів акцій (часток, паїв) корпоративних підприємств та/або ліквідацію холдингової компанії, такі загальні збори визнаються правомочними за умови реєстрації для участі у них акціонерів (їх представників), що мають відповідно до статуту холдингової компанії більш як 80 відсотків голосів.

Прийняття рішення про відчуження будь-яких пакетів акцій (часток, паїв) корпоративних підприємств або ліквідацію холдингової компанії належить до виключної компетенції загальних зборів холдингової компанії. Зазначені

рішення приймаються більшістю у 3/4 голосів акціонерів (їх представників), які зареєструвалися для участі в загальних зборах, з урахуванням обмежень, встановлених законом.

Статутом холдингової компанії встановлюються обмеження щодо правочинів, які мають право вчиняти органи управління компанії, а також випуску цінних паперів.

Господарське товариство не може мати у власності цінні папери холдингової компанії, корпоративним підприємством якої воно є.

До виключної компетенції загальних зборів холдингової компанії належить вирішення питань:

- формування єдиної фінансової, інвестиційної, виробничо-господарської та науково-технічної політики щодо корпоративних підприємств;
- визначення напрямів та порядку використання прибутку корпоративних підприємств;
- затвердження планів виробничого та соціального розвитку корпоративних підприємств.

До виключної компетенції загальних зборів холдингової компанії законом або статутом може бути також віднесене вирішення інших питань.

Протягом місяця з дня державної реєстрації холдингової компанії така компанія має оприлюднити інформацію про напрями своєї діяльності в офіційному друкованому виданні Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку. Холдингова компанія протягом усього періоду своєї діяльності повинна не рідше одного разу на рік оприлюднювати свою консолідовану фінансову звітність та фінансову звітність своїх корпоративних підприємств.

Ліквідація холдингової компанії здійснюється згідно із законодавством, а також у разі:

- ліквідації всіх корпоративних підприємств холдингової компанії та залишення у статутному фонді холдингової компанії холдингового корпоративного пакета акцій (часток, паїв) тільки одного корпоративного підприємства;
- скасування відповідним органом Антимонопольного комітету України або Кабінетом Міністрів України дозволу на концентрацію, узгоджені дії суб'єктів господарювання;
- прийняття загальними зборами акціонерів холдингової компанії рішення про її ліквідацію.

Треба звернути увагу, що ЦКУ та ГКУ по-різному підходять не тільки до класифікації видів юридичних осіб, а й до питання класифікації організаційно-правових форм юридичних осіб.

Організаційно-правова форма – це сукупність майнових і організаційних відмінностей, способів формування майнової основи, особливостей взаємодії власників, засновників, учасників, їх відповідальності по відношенню одне до одного та до третіх осіб.

Згідно статті 83 ЦКУ юридичні особи можуть створюватися у формі товариств, установ та в інших формах, встановлених законом.

Товариством є організація, створена шляхом об'єднання осіб (учасників), які мають право участі у цьому товаристві. Товариство може бути створено однією особою, якщо інше не встановлено законом. Товариства поділяються на підприємницькі та непідприємницькі.

Товариства, які здійснюють підприємницьку діяльність з метою одержання прибутку та наступного його розподілу між учасниками (*підприємницькі товариства*), можуть бути створені лише як господарські товариства (повне товариство, командитне товариство, товариство з обмеженою або додатковою відповідальністю, акціонерне товариство) або виробничі кооперативи.

Непідприємницькими товариствами є товариства, які не мають на меті одержання прибутку для його наступного розподілу між учасниками. Особливості правового статусу окремих видів непідприємницьких товариств встановлюються законом. Непідприємницькі товариства (споживчі кооперативи, об'єднання громадян тощо) та установи можуть поряд зі своєю основною діяльністю здійснювати підприємницьку діяльність, якщо інше не встановлено законом і якщо ця діяльність відповідає меті, для якої вони були створені, та сприяє її досягненню.

Установою є організація, створена однією або кількома особами (засновниками), які не беруть участі в управлінні нею, шляхом об'єднання (виділення) їхнього майна для досягнення мети, визначеної засновниками, за рахунок цього майна. Особливості правового статусу окремих видів установ встановлюються законом.

У відповідності до частини другої статті 55 ГКУ юридичні особи відносяться до суб'єктів господарювання, при цьому до таких суб'єктів відносять: юридичні особи, створені відповідно до Цивільного кодексу України, державні, комунальні та інші підприємства, створені відповідно до ГКУ, а також інші юридичні особи, які здійснюють господарську діяльність та зареєстровані в установленому законом порядку. Таким чином, до класифікації організаційно-правових форм юридичних осіб за ЦКУ можна додати **організаційно-правові форми підприємств** згідно ГКУ, а саме:

- державне комерційне підприємство (стаття 74);
- казенне підприємство (стаття 76);
- комунальне підприємство (стаття 78);
- підприємство об'єднань громадян, релігійних організацій (стаття 112);
- приватні підприємства (стаття 113);
- фермерське господарство (стаття 114);
- орендне підприємство (стаття 115);
- підприємство з іноземними інвестиціями (стаття 116);
- іноземне підприємство (стаття 117).

Правоздатність та дієздатність юридичної особи

Юридична особа здатна мати такі ж цивільні права та обов'язки (цивільну правоздатність), як і фізична особа, крім тих, які за своєю природою можуть належати лише людині. Цивільна правоздатність юридичної особи може бути обмежена лише за рішенням суду. Юридична особа може здійснювати окремі види діяльності, перелік яких встановлюється законом, після одержання нею спеціального дозволу (ліцензії).

Цивільна правоздатність юридичної особи виникає з моменту її створення і припиняється з дня внесення до єдиного державного реєстру запису про її припинення.

Юридична особа набуває цивільних прав та обов'язків і здійснює їх (цивільна дієздатність) через свої органи, які діють відповідно до установчих

документів та закону. Порядок створення органів юридичної особи встановлюється установчими документами та законом.

У випадках, встановлених законом, юридична особа може набувати цивільних прав та обов'язків і здійснювати їх через своїх учасників. Орган або особа, яка відповідно до установчих документів юридичної особи чи закону виступає від її імені, зобов'язана діяти в інтересах юридичної особи, добросовісно і розумно та не перевищувати своїх повноважень. У відносинах із третіми особами обмеження повноважень щодо представництва юридичної особи не має юридичної сили, крім випадків, коли юридична особа доведе, що третя особа знала чи за всіма обставинами не могла не знати про такі обмеження. Якщо члени органу юридичної особи та інші особи, які відповідно до закону чи установчих документів виступають від імені юридичної особи, порушують свої обов'язки щодо представництва, вони несуть солідарну відповідальність за збитки, завдані ними юридичній особі.

Поняття, способи та порядок створення юридичних осіб

Створення юридичної особи - це здійснення юридично значущих дій та прийняття відповідних актів, спрямованих на фактичне виникнення і надання відповідного правового статусу юридичної особи.

Способи створення юридичних осіб:

1. Розпорядчий спосіб. Суть: юридична особа виникає з ініціативи і спеціальному розпорядженню органу публічної влади. Застосовується для створення державних (казенних) та комунальних підприємств.
Уповноважені органи, які можуть бути засновниками:
державних підприємств - органи державної виконавчої влади, підвідомчі Кабінету Міністрів України - міністерства, державні комітети, інші центральні відомства;
казенних підприємств - Кабінет Міністрів України;
комунальних підприємств - органи місцевого самоврядування.
2. Установчий. Суть: юридична особа виникає на підставі закону шляхом реєстрації в уповноваженому державному органі. Документи, що подаються на державну реєстрацію, повинні відповідати встановленим в законодавстві вимогам. Застосовується при створенні юридичних осіб з одним учасником (приватних підприємств, господарських товариств з одним учасником, підприємств, заснованих на власності об'єднань громадян), а також легітимації підприємницької діяльності без створення юридичної особи.
3. Договірно-установчий. Застосовується при створенні юридичних осіб з числом учасників більше одного, які в установчому договорі визначають умови її діяльності (господарські товариства, об'єднання підприємств).

Порядок утворення та правовий статус юридичних осіб публічного права встановлюються Конституцією України та законом.

У відповідності до статті 87 ЦКУ для створення юридичної особи її учасники (засновники) розробляють установчі документи, які викладаються письмово і підписуються всіма учасниками (засновниками), якщо законом не встановлений інший порядок їх затвердження.

Установчим документом товариства є затверджений учасниками статут або засновницький договір між учасниками, якщо інше не встановлено законом.

Товариство, створене однією особою, діє на підставі статуту, затвердженого цією особою.

Установа створюється на підставі індивідуального або спільного установчого акта, складеного засновником (засновниками). Установчий акт може міститися також і в заповіті. До створення установи установчий акт, складений однією або кількома особами, може бути скасований засновником (засновниками).

Згідно статті 56 ГКУ суб'єкт господарювання може бути утворений також за рішенням власника (власників) майна або уповноваженого ним (ними) органу, а у випадках, спеціально передбачених законодавством, також за рішенням інших органів, організацій і громадян шляхом заснування нового, реорганізації (злиття, приєднання, виділення, поділу, перетворення) діючого (діючих) суб'єкта господарювання з додержанням вимог законодавства. Суб'єкти господарювання можуть утворюватися також шляхом примусового поділу (виділення) діючого суб'єкта господарювання за розпорядженням антимонопольних органів відповідно до антимонопольно-конкурентного законодавства України.

Юридична особа вважається створеною з дня її державної реєстрації (частина четверта статті 87 ЦКУ). Відповідно до статті 6 Закону України "Про господарські товариства" товариство вважається створеним і набуває прав юридичної особи з дня його державної реєстрації. Важливо підкреслити, що холдингова компанія набуває статусу юридичної особи з дня її державної реєстрації в Державному реєстрі холдингових компаній України, який є невід'ємною частиною Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців.

Державна реєстрація юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців проводиться державним реєстратором виключно у виконавчому комітеті міської ради міста обласного значення або у районній, районній у містах Києві та Севастополі державній адміністрації за місцезнаходженням юридичної особи або за місцем проживання фізичної особи - підприємця.

Порядок державної реєстрації юридичної особи

Для державної реєстрації юридичної особи засновник (засновники) або уповноважена ними особа повинні особисто подати державному реєстратору (надіслати рекомендованим листом з описом вкладення) такі документи:

- два примірники установчих документів;
- примірник оригіналу або нотаріально посвідчену копію рішення засновників або уповноваженого ними органу про створення юридичної особи у випадках, передбачених законом;
- реєстраційну картку;
- документ, що засвідчує внесення реєстраційного збору за проведення державної реєстрації юридичної особи.

Додатково надаються:

(1) У разі, якщо проводилося резервування найменування юридичної особи - чинна довідка з Єдиного державного реєстру про резервування найменування юридичної особи.

(2) У випадках, що передбачені законом - копія рішення органів Антимонопольного комітету України або Кабінету Міністрів України про надання дозволу на узгоджені дії або на концентрацію суб'єктів господарювання.

(3) У разі державної реєстрації юридичної особи, для якої законом встановлено вимоги щодо формування статутного фонду (статутного або складеного капіталу) - документ, що підтверджує внесення засновником (засновниками) вкладу (вкладів) до статутного фонду (статутного або складеного капіталу) юридичної особи в розмірі, який встановлено законом.

(4) У разі державної реєстрації відкритих акціонерних товариств - звіт про проведення підписки на акції, який засвідчено Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку України.

(5) У разі державної реєстрації фермерського господарства - копія Державного акта на право приватної власності засновника на землю або копія Державного акта на право постійного користування землею засновником, або нотаріально посвідчена копія договору про право користування землею засновником, зокрема на умовах оренди.

(6) У разі державної реєстрації юридичної особи, засновником (засновниками) якої є іноземна юридична особа - документ про підтвердження реєстрації іноземної особи в країні її місцезнаходження, зокрема витяг із торговельного, банківського або судового реєстру, який відповідає вимогам закону.

Плата за державну реєстрацію юридичної особи становить 10 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Треба зазначити, що орган державної реєстрації дає змогу попередньо здійснити перевірку заявленого найменування суб'єкта підприємницької діяльності - юридичної особи на тотожність найменуванню вже зареєстрованого суб'єкта, внесеного до відповідних реєстрів.

Орган державної реєстрації може *зарезервувати* терміном на 2 місяці (для відкритих акціонерних товариств - на 9 місяців) *найменування* юридичної особи, яке включається в окремий перелік зарезервованих найменувань та враховується під час перевірки на тотожність поряд з найменуванням вже зареєстрованих юридичних осіб.

Установчі документи (уставний акт, статут або засновницький договір, положення) юридичної особи повинні містити відомості, передбачені законом. Відповідальність за відповідність установчих документів законодавству несуть засновники (учасники) юридичної особи. У разі, коли законом встановлено вимоги щодо реєстрації установчих документів, такі документи подаються з відміткою про їх реєстрацію в органі, визначеному законом.

Установчі документи юридичної особи викладаються письмово, прошиваються, пронумеровуються та підписуються засновниками (учасниками), якщо законом не встановлено інший порядок їх затвердження. Підписи засновників (учасників) на установчих документах повинні бути нотаріально посвідчені. У випадках, які передбачені законом, установчі документи повинні бути погоджені з відповідними органами державної влади.

За відсутності підстав для відмови у проведенні державної реєстрації юридичної особи державний реєстратор повинен внести до реєстраційної картки на проведення державної реєстрації юридичної особи ідентифікаційний код заявника відповідно до вимог Єдиного державного реєстру підприємств та організацій України та внести до Єдиного державного реєстру запис про проведення державної реєстрації юридичної особи на підставі відомостей цієї реєстраційної картки.

Дата внесення до Єдиного державного реєстру запису про проведення державної реєстрації юридичної особи є датою державної реєстрації юридичної

особи. Строк державної реєстрації юридичної особи не повинен перевищувати три робочих дні з дати надходження документів для проведення державної реєстрації юридичної особи.

Свідоцтво про державну реєстрацію юридичної особи повинно бути оформлено і видано (надіслано рекомендованим листом за описом вкладення) засновнику або уповноваженій ним особі державним реєстратором не пізніше наступного робочого дня з дати державної реєстрації юридичної особи. Разом із свідоцтвом про державну реєстрацію юридичної особи засновнику або уповноваженій ним особі видається (надсилається рекомендованим листом) один примірник оригіналу установчих документів з відміткою державного реєстратора про проведення державної реєстрації юридичної особи.

У відповідності до частин другої та третьої статті 89 ЦКУ, а також статті 27 Закону України „Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців”:

- порушення встановленого законом порядку створення юридичної особи або невідповідність її установчих документів закону,

- недостовірність чи невідповідність вимогам законодавства документів, що подаються для державної реєстрації,

- наявність обмежень на зайняття відповідних посад, встановлених законом щодо осіб, які зазначені як посадові особи органу управління юридичної особи,

- наявність обмежень щодо вчинення засновниками (учасниками) юридичної особи або уповноваженою ними особою юридичних дій, які встановлені законом,

- наявність в Єдиному державному реєстрі найменування, яке тотожне найменуванню юридичної особи, яка має намір зареєструватися,

- використання у найменуванні юридичної особи приватного права повного чи скороченого найменування органу державної влади або органу місцевого самоврядування, або похідних від цих найменувань, або історичного державного найменування, перелік яких встановлюється Кабінетом Міністрів України,

є підставами для відмови у державній реєстрації юридичної особи.

Відмова у державній реєстрації з інших мотивів (недоцільність тощо) не допускається. Відмова у державній реєстрації, а також зволікання з її проведенням можуть бути оскаржені до суду.

Дані державної реєстрації включаються до Єдиного державного реєстру, відкритого для загального ознайомлення. До єдиного державного реєстру вносяться відомості про організаційно-правову форму юридичної особи, її найменування, місцезнаходження, органи управління, філії та представництва, мету установи, а також інші відомості, встановлені законом.

Інформація про проведення державної реєстрації юридичної особи та про здійснення інших реєстраційних дій у відповідності до переліку, що встановлений Законом України „Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців”, підлягає обов'язковому опублікуванню в спеціалізованому друкованому засобі масової інформації. Підставою для публікації відповідних повідомлень у спеціалізованому друкованому засобі масової інформації є внесення відповідного запису до Єдиного державного реєстру. Повідомлення підлягають опублікуванню спеціально уповноваженим органом з питань державної реєстрації в спеціалізованому друкованому засобі

масової інформації протягом десяти робочих днів з моменту внесення відповідного запису до Єдиного державного реєстру.

Державний реєстратор у день державної реєстрації юридичної особи зобов'язаний передати відповідним органам статистики, державної податкової служби, Пенсійного фонду України, фондів соціального страхування відомості з реєстраційної картки на проведення державної реєстрації юридичної особи.

Інші заходи по легалізації юридичної особи

1. Взяття на облік в державних органах статистики.
2. Взяття на облік в органах державної податкової служби.
3. Взяття на облік в органах Пенсійного фонду України.
4. Взяття на облік в органах Фонду соціального страхування з тимчасової втрати працездатності.
5. Взяття на облік в органах Фонду соціального страхування від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань України.
6. Взяття на облік в органах Фонду загальнообов'язкового державного соціального страхування України на випадок безробіття.
7. Одержання дозволу в органах внутрішніх справ на виготовлення печаток і штампів.
8. Відкриття рахунку в банківській установі.
9. Одержання ліцензій, патентів, інших дозволів, передбачених законодавством.

Підставою для взяття юридичної особи на облік в органах статистики, державної податкової служби, Пенсійного фонду України, фондів соціального страхування є надходження до цих органів відомостей з реєстраційної картки на проведення державної реєстрації юридичної особи.

Для одержання дозволу на виготовлення печаток і штампів юридична особа (уповноважена ним особа) подає відповідному органу внутрішніх справ заяву на отримання дозволу, копію свідоцтва про державну реєстрацію, два примірники зразків печаток і штампів, які затверджуються засновником, і додаткового погодження не потребують, а також документ, що підтверджує внесення плати за видачу дозволу на виготовлення печаток і штампів.

Протягом п'яти робочих днів з дня одержання документів орган внутрішніх справ зобов'язаний видати дозвіл на виготовлення печаток і штампів або письмову відмову із зазначенням причин, які обумовлюються законодавством України. На печатках і штампах юридичної особи повинен зазначатись ідентифікаційний код, за яким цього його включено до ЄДРПОУ.

Свідоцтво про державну реєстрацію юридичної особи та копія документа, що підтверджує взяття її на облік в органах державної податкової служби, є підставою для відкриття рахунків в установах банків.

Зміни в установчих документах підлягають державній реєстрації. Зміни до установчих документів юридичної особи набирають чинності для третіх осіб з дня їх державної реєстрації, а у випадках, встановлених законом, - з моменту повідомлення органу, що здійснює державну реєстрацію, про такі зміни. Юридичні особи та їх учасники не мають права посилається на відсутність державної реєстрації таких змін у відносинах із третіми особами, які діяли з урахуванням цих змін (частина п'ята статті 89 ЦКУ).

Зміни до інших відомостей Єдиного державного реєстру, наприклад, про зміну місцезнаходження юридичної особи чи зміну директора, вносяться шляхом надання державному реєстратору реєстраційної картки про внесення змін до відомостей про юридичну особу, які містяться в Єдиному державному реєстрі. У разі, якщо подається реєстраційна картка про внесення змін до відомостей про місцезнаходження юридичної особи, до неї додається свідоцтво про державну реєстрацію юридичної особи. Державному реєстратору забороняється вимагати додаткові документи для внесення змін до відомостей про юридичну особу, які містяться в Єдиному державному реєстрі. При відсутності підстав для залишення документів, що вказані вище, без розгляду, державний реєстратор зобов'язаний не пізніше наступного робочого дня з дати надходження документів внести до Єдиного державного реєстру запис про внесення змін до відомостей про юридичну особу та видати (надіслати рекомендованим листом з описом вкладення) виконавчому органу юридичної особи або уповноваженій нею особі нове свідоцтво про державну реєстрацію юридичної особи та свідоцтво, яке було замінено з відміткою про видачу нового свідоцтва (у разі зміни місцезнаходження).

Крім того, не пізніше тринадцяти місяців з дня подачі останньої реєстраційної картки, що містить відомості про юридичну особу, юридична особа зобов'язана подати державному реєстратору реєстраційну картку встановленого зразка про підтвердження відомостей про юридичну особу.

Якщо до Єдиного державного реєстру не внесено запис про відсутність юридичної особи за її місцезнаходженням, то в разі неодержання реєстраційної картки про підтвердження відомостей про юридичну особу в установлений строк, а також у разі одержання державним реєстратором від органу державної податкової служби повідомлення встановленого зразка про відсутність юридичної особи за її місцезнаходженням державний реєстратор зобов'язаний у строк, що не перевищує десяти робочих днів з дати, яка встановлена для подання реєстраційної картки про підтвердження відомостей про юридичну особу, або з дати одержання повідомлення від органу державної податкової служби, направити рекомендованим листом юридичній особі повідомлення про необхідність подання державному реєстратору реєстраційної картки про підтвердження відомостей про юридичну особу.

У повідомленні зазначаються підстава його надіслання, остання дата одержання державним реєстратором реєстраційної картки від юридичної особи або найменування органу державної податкової служби, який надіслав повідомлення про відсутність юридичної особи за її місцезнаходженням, та дата цього повідомлення.

У разі повернення до державного реєстратора рекомендованого листа з відміткою відділення зв'язку про відсутність юридичної особи за вказаною адресою або неподання юридичною особою протягом місяця з дати направлення їй відповідного повідомлення реєстраційної картки про підтвердження відомостей про юридичну особу державний реєстратор повинен внести до Єдиного державного реєстру запис про відсутність юридичної особи за її місцезнаходженням або запис про відсутність підтвердження відомостей про юридичну особу.

Негативними наслідками такого запису може бути постановлення судового рішення про припинення юридичної особи у зв'язку з відсутністю юридичної особи за вказаним у Єдиному державному реєстрі місцезнаходженням (стаття 38 Закону України „Про державну реєстрацію

юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців”) або втрата довіри з боку існуючих чи потенційних ділових партнерів юридичної особи.

У додаток до цього, з 1 січня 2007 року підприємства (крім бюджетних установ) зобов'язані подавати державному реєстратору за місцезнаходженням реєстраційної справи не пізніше ніж до 1 червня року, що настає за звітним періодом, фінансову звітність про господарську діяльність у складі балансу і звіту про річні фінансові результати (Закон України «Про бухгалтерський облік та звітність»).

Юридичні особи мають право відкривати свої **філії (відділення), представництва** без створення юридичної особи.

Філією є відокремлений підрозділ юридичної особи, що розташований поза її місцезнаходженням та здійснює всі або частину її функцій.

Представництвом є відокремлений підрозділ юридичної особи, що розташований поза її місцезнаходженням та здійснює представництво і захист інтересів юридичної особи.

Філії та представництва не є юридичними особами. Вони наділяються майном юридичної особи, що їх створила, і діють на підставі затвердженого нею положення. Керівники філій та представництв призначаються юридичною особою і діють на підставі виданої нею довіреності.

Відкриття (або закриття) вказаних підрозділів не потребує їх реєстрації. Юридична особа в особі її виконавчого органу лише повідомляє про їх відкриття державного реєстратора шляхом подання реєстраційної картки про створення відокремленого підрозділу та рішення органу управління юридичної особи про створення відокремленого підрозділу або повідомлення встановленого зразка про закриття відокремленого підрозділу.

Установчі документи юридичної особи

Установчі документи юридичної особи готуються та затверджуються на початковій стадії створення організації. Для створення юридичної особи її учасники (засновники) розробляють установчі документи, які, як вже вказувалося у попередньому розділі, викладаються письмово і підписуються всіма учасниками (засновниками), якщо законом не встановлений інший порядок їх затвердження.

В залежності від організаційно-правової форми юридичної особи, необхідними для нього установчими документами є:

- статут (акціонерні товариства, товариства з обмеженою відповідальністю, товариства з додатковою відповідальністю, кооперативи, державні комерційні підприємства, казенні підприємства, комунальні унітарні підприємства, приватні підприємства, статутні об'єднання підприємств);
- засновницький договір (повні товариства, командитні товариства; договірні об'єднання підприємств);
- індивідуальний або спільний установчий акт (установа за ЦКУ).

Положенням визначається господарська компетенція органів державної влади, органів місцевого самоврядування чи інших суб'єктів у випадках, визначених законом (частина друга пункту 4 статті 57 ГКУ).

Законодавчі акти України встановлюють деякі спеціальних вимог щодо форми та змісту **рішення про створення юридичної особи:**

1) стаття 142 ЦКУ встановлює вимоги щодо договору про заснування товариства з обмеженою відповідальністю, який не є установчим документом.

Якщо товариство з обмеженою відповідальністю засновується кількома особами, ці особи у разі необхідності визначити взаємовідносини між собою щодо створення товариства укладають договір у письмовій формі, який встановлює 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 заснування товариства з обмеженою відповідальністю не є установчим документом. Подання цього договору при державній реєстрації товариства не є обов'язковим.

2) Аналогічні правила встановлені статтею 153 ЦКУ та статтею 81 ГКУ до договору про заснування акціонерного товариства.

Стаття 88 ЦКУ та статті 57 ГКУ встановлюють *вимоги до змісту установчих документів* юридичної особи.

В установчих документах повинні бути зазначені найменування, мета і предмет господарської діяльності, склад і компетенція його органів управління, порядок прийняття ними рішень, порядок формування майна, розподілу прибутків та збитків, умови його реорганізації та ліквідації, якщо інше не передбачено законом.

Установчі документи господарського товариства повинні містити також відомості про вид товариства, предмет і цілі його діяльності, склад засновників та учасників, склад і компетенцію органів товариства та порядок прийняття ними рішень, включаючи перелік питань, з яких необхідна одностайність або кваліфікована більшість голосів, інші відомості, передбачені законом (стаття 82 ГКУ). Необхідно зазначити, що закон не вимагає обов'язково вказувати в установчих документах місцезнаходження юридичної особи.

У **засновницькому договорі** засновники зобов'язуються утворити юридичну особу, визначають порядок спільної діяльності щодо його утворення, умови передачі йому свого майна, порядок розподілу прибутків і збитків, управління діяльністю та участі в ньому засновників, інші умови діяльності суб'єкта господарювання, які передбачені законом, а також порядок його реорганізації та ліквідації відповідно до закону.

Статут повинен містити відомості про найменування, мету і предмет діяльності, розмір і порядок утворення статутного та інших фондів, порядок розподілу прибутків і збитків, про органи управління і контролю, їх компетенцію, порядок прийняття ними рішень, порядок про умови реорганізації та ліквідації суб'єкта господарювання, а також інші відомості, пов'язані з особливостями організаційної форми юридичної особи, передбачені законодавством. Статут може містити й інші відомості, що не суперечать законодавству.

В **установчому акті** установи вказується її мета, визначаються майно, яке передається установі, необхідне для досягнення цієї мети, структура управління установою. Якщо в установчому акті, який міститься у заповіті, відсутні окремі із зазначених вище положень, їх встановлює орган, що здійснює державну реєстрацію.

Статут *акціонерного товариства* повинен містити також відомості про види акцій, що випускаються, їх номінальну вартість, співвідношення акцій різних видів, кількість акцій, що купуються засновниками, наслідки невиконання зобов'язань по викупу акцій.

Статут *товариства з обмеженою відповідальністю* повинен містити також відомості про розмір часток кожного з учасників, розмір, склад та порядок внесення ними вкладів.

Статутом може бути встановлено порядок визначення розміру часток учасників залежно від зміни вартості майна, внесеного як вклад, та додаткових внесків учасників.

Засновницький договір *повного товариства* і командитного товариства повинні також визначати розмір частки кожного з учасників, форму їх участі у справах товариства, розмір, склад і порядок внесення ними вкладів. Стосовно вкладників командитного товариства в засновницькому договорі вказуються тільки сукупний розмір їх часток у майні товариства та розмір, склад і порядок внесення ними вкладів.

У статуті *виробничого кооперативу* також визначаються відомості про розмір пайового внеску члена кооперативу; склад і порядок внесення пайових внесків членами кооперативу та про їхню відповідальність за порушення зобов'язання щодо внесення пайових внесків; характер і порядок трудової участі його членів у діяльності кооперативу та їхньої відповідальності за порушення зобов'язань щодо особистої трудової участі; порядок розподілу прибутку і збитків кооперативу; розмір і умови субсидіарної відповідальності його членів за зобов'язаннями кооперативу; склад і компетенцію органів управління кооперативу та про порядок ухвалення ними рішень.

Припинення юридичних осіб

Існують наступні форми припинення юридичних осіб: реорганізація і ліквідація.

Реорганізація - це припинення юридичної особи з переходом її прав та обов'язків в порядку правонаступництва до іншої (інших) юридичних осіб.

Види реорганізації:

Добровільна – за рішенням засновників (учасників) або органу юридичної особи, уповноваженому на це установчими документами.

Примусова – на підставі рішення уповноваженого державного органу (постанови Антимонопольного комітету України чи його територіальних відділень про примусовий поділ монопольних утворень (стаття 16 Закону України "Про обмеження монополізму та недопущення недобросовісної конкуренції у підприємницькій діяльності") або суду.

Способи реорганізації:

При **злитті** усі майнові права та обов'язки кожної юридичної особи з них переходять до юридичної особи, яка виникла в результаті злиття.

При **приєднанні** однієї юридичної особи до іншої до останньої переходять усі майнові права та обов'язки приєднаної юридичної особи.

При **поділі** юридичної особи до нових юридичних осіб, які виникли в результаті цього поділу, переходять за роздільним актом (балансом) у відповідних частинах майнові права і обов'язки реорганізованого підприємства.

При **виділенні** з юридичної особи одного або кількох нових юридичних осіб до кожного з них переходять за розподільним актом (балансом) у відповідних частинах майнові права і обов'язки реорганізованої юридичної особи. При реорганізації шляхом виділення не відбувається припинення юридичної особи, з якої виділена інша.

При **перетворенні** однієї юридичної особи в іншу до юридичної особи, яка щойно виникла, переходять усі майнові права і обов'язки колишньої юридичної особи (тобто це зміна організаційно-правової форми юридичної особи).

Загальний порядок реорганізації.

Кредитор юридичної особи, що припиняється, може вимагати від неї припинення або дострокового виконання зобов'язання. Після закінчення строку для пред'явлення вимог кредиторами та задоволення чи відхилення цих вимог комісія з припинення юридичної особи складає передавальний акт (у разі злиття, приєднання або перетворення) або розподільчий баланс (у разі поділу), які мають містити положення про правонаступництво щодо всіх зобов'язань юридичної особи, що припиняється, стосовно всіх її кредиторів та боржників, включаючи зобов'язання, які оспоруються сторонами. Передавальний акт та розподільчий баланс затверджуються учасниками юридичної особи або органом, який прийняв рішення про її припинення. Нотаріально посвідчені копії передавального акта та розподільчого балансу передаються державному реєстратору (державним реєстраторам) за місцем державної реєстрації юридичної особи, що припиняється, та за місцем державної реєстрації юридичної особи правонаступника. Порухення встановленого законом порядку є підставою для відмови у внесенні до єдиного державного реєстру запису про припинення юридичної особи та державній реєстрації створюваних юридичних осіб - правонаступників.

Якщо правонаступниками юридичної особи є кілька юридичних осіб і точно визначити правонаступника щодо конкретних обов'язків юридичної особи, що припинилася, неможливо, юридичні особи - правонаступники несуть солідарну відповідальність перед кредиторами юридичної особи, що припинилася.

Ліквідація - це припинення юридичної особи без правонаступництва, тобто без переходу до інших осіб прав та обов'язків ліквідованого суб'єкта.

Види ліквідації:

1) Добровільна – за рішенням засновників (учасників) або органу юридичної особи, уповноваженому на це установчими документами, в тому числі у зв'язку із закінченням строку, на яке створена юридична особа або після досягнення мети, поставленої при її створенні, а також в інших випадках, передбачених установчими документами.

2) Примусова – на підставі рішення суду у випадку визнання судом недійсною державної реєстрації юридичної особи через допущені при її створенні порушення, які не можна усунути, а також в інших випадках, встановлених законом.

Наприклад,

- на підставі рішення суду за поданням органів, які контролюють діяльність господарського товариства, в разі *систематичного або грубого порушення ним законодавства* (наприклад, неподання протягом року в органи державної податкової служби податкових декларацій, документів бухгалтерської звітності згідно з законодавством) (пункт (в) частини третьої статті 19 Закону України “Про господарські товариства”;
- на підставі рішення господарського суду в порядку, встановленому Законом України “Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом”,

- на підставі рішення господарського суду у випадках визнання недійсним запису про проведення державної реєстрації через порушення закону, допущені при створенні юридичної особи, які не можна усунути;
- провадження нею діяльності, що суперечить установчим документам, або такої, що заборонена законом;
- невідповідності мінімального розміру статутного фонду юридичної особи вимогам закону;
- наявність в Єдиному державному реєстрі запису про відсутність юридичної особи за вказаним її місцезнаходженням (стаття 38 Закону України „Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців”).

Вимога про ліквідацію може бути подана до суду державним реєстратором, а також учасником юридичної особи (частина друга статті 110 ЦКУ). Між тим, законодавством доки не передбачений порядок здійснення такого права державним реєстратором.

Рішенням суду про ліквідацію юридичної особи на його учасників або орган, уповноважений установчими документами приймати рішення про ліквідацію юридичної особи, можуть бути покладені обов'язки щодо проведення ліквідації юридичної особи.

Якщо вартість майна юридичної особи є недостатньою для задоволення вимог кредиторів, юридична особа *ліквідується в порядку*, встановленому законом про відновлення платоспроможності або визнання *банкрутом*.

Особливості ліквідації банків встановлюються Законом України „Про банки і банківську діяльність”.

Загальний порядок ліквідації:

1. Учасники юридичної особи, суд або орган, що прийняв рішення про припинення юридичної особи, зобов'язані негайно письмово повідомити про це орган, що здійснює державну реєстрацію, який вносить до Єдиного державного реєстру відомості про те, що юридична особа перебуває у процесі припинення.
2. Учасники юридичної особи, суд або орган, що прийняв рішення про припинення юридичної особи, призначають комісію з припинення юридичної особи (ліквідаційну комісію, ліквідатора тощо) та встановлюють порядок і строки припинення юридичної особи. Виконання функцій комісії з припинення юридичної особи може бути покладено на орган управління юридичної особи. Рішенням суду про ліквідацію юридичної особи на його учасників або орган, уповноважений установчими документами приймати рішення про ліквідацію юридичної особи, можуть бути покладені обов'язки щодо проведення ліквідації юридичної особи. У разі, якщо в судовому рішенні щодо припинення юридичної особи у зв'язку з її ліквідацією не призначена комісія з припинення (ліквідаційна комісія), державний реєстратор не пізніше трьох робочих днів від дати надходження такого судового рішення вносить до Єдиного державного реєстру запис, в якому вказує як голову комісії з припинення (ліквідаційної комісії) юридичної особи керівника органу управління або особу, яка згідно з відомостями, внесеними до Єдиного державного реєстру, має право вчиняти юридичні дії від імені юридичної особи без довіреності, якщо інше не встановлено судовим рішенням. З моменту призначення комісії до неї переходять

повноваження щодо управління справами юридичної особи. Комісія виступає в суді від імені юридичної особи, яка припиняється.

3. Комісія з припинення юридичної особи поміщає в друкованих засобах масової інформації, в яких публікуються відомості про державну реєстрацію юридичної особи, що припиняється, повідомлення про припинення юридичної особи та про порядок і строк заявлення кредитором вимог до неї. Цей строк не може становити менше двох місяців з дня публікації повідомлення про припинення юридичної особи.
4. Комісія вживає усіх можливих заходів щодо виявлення кредиторів, а також письмово повідомляє їх про припинення юридичної особи.
5. Ліквідаційна комісія після закінчення строку для пред'явлення вимог кредитором складає проміжний ліквідаційний баланс, який містить відомості про склад майна юридичної особи, що ліквідується, перелік пред'явлених кредитором вимог, а також про результати їх розгляду. Проміжний ліквідаційний баланс затверджується учасниками юридичної особи або органом, який прийняв рішення про ліквідацію юридичної особи.
6. Ліквідаційна комісія оцінює наявне майно, розраховується з кредитором. Виплата грошових сум кредиторам юридичної особи, що ліквідується, провадиться у порядку черговості, встановленої статтею 112 ЦКУ, відповідно до проміжного ліквідаційного балансу, починаючи від дня його затвердження, за винятком кредиторів четвертої черги, виплати яким провадяться зі спливом місяця від дня затвердження проміжного ліквідаційного балансу. В разі недостатності у юридичної особи, що ліквідується, грошових коштів для задоволення вимог кредиторів ліквідаційна комісія здійснює продаж майна юридичної особи.
7. Після завершення розрахунків з кредитором ліквідаційна комісія складає ліквідаційний баланс, який затверджується учасниками юридичної особи або органом, що прийняв рішення про ліквідацію юридичної особи.
8. Достовірність та повнота ліквідаційного балансу підтверджується аудитором (аудиторською фірмою) у випадках, встановлених законом.
9. Майно юридичної особи, що залишилося після задоволення вимог кредиторів, передається її учасникам, якщо інше не встановлено установчими документами юридичної особи або законом.
10. Юридична особа є ліквідованою з дня внесення до єдиного державного реєстру запису про її припинення.

У разі ліквідації платоспроможної юридичної особи вимоги її кредиторів задовольняються у такій черговості (стаття 112 ЦКУ):

1) у першу чергу задовольняються вимоги щодо відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю, та вимоги кредиторів, забезпечені заставою чи іншим способом;

2) у другу чергу задовольняються вимоги працівників, пов'язані з трудовими відносинами, вимоги автора про плату за використання результату його інтелектуальної, творчої діяльності;

3) у третю чергу задовольняються вимоги щодо податків, зборів (обов'язкових платежів);

4) у четверту чергу задовольняються всі інші вимоги.

Вимоги однієї черги задовольняються пропорційно сумі вимог, що належать кожному кредитору цієї черги.

Розрахунки з кредиторами у разі ліквідації господарського товариства здійснюються відповідно до статті 61 ГКУ з урахуванням таких особливостей (стаття 91 ГКУ):

- кошти, що належать господарському товариству, у тому числі від продажу його майна у разі ліквідації, після розрахунків по оплаті праці осіб, які працюють на умовах найму, виконання зобов'язань перед бюджетом, банками, власниками облігацій, випущених товариством, та іншими кредиторами розподіляються між учасниками товариства в порядку і на умовах, передбачених Господарським кодексом, законом про господарські товариства та установчими документами товариства, у шестимісячний строк після опублікування інформації про його ліквідацію;

- майно, передане товариству його засновниками або учасниками у користування, повертається у натуральній формі без винагороди. У разі виникнення спорів щодо виплати заборгованості товариства його кошти не підлягають розподілу між учасниками товариства до вирішення цього спору або до одержання кредиторами відповідних гарантій погашення заборгованості.

У разі відмови ліквідаційної комісії у задоволенні вимог кредитора або ухилення від їх розгляду кредитор має право до затвердження ліквідаційного балансу юридичної особи звернутися до суду із позовом до ліквідаційної комісії. За рішенням суду вимоги кредитора можуть бути задоволені за рахунок майна, що залишилося після ліквідації юридичної особи. Вимоги кредитора, заявлені після спливу строку, встановленого ліквідаційною комісією для їх пред'явлення, задовольняються з майна юридичної особи, яку ліквідовують, що залишилося після задоволення вимог кредиторів, заявлених своєчасно. Вимоги кредиторів, які не визнані ліквідаційною комісією, якщо кредитор у місячний строк після одержання повідомлення про повну або часткову відмову у визнанні його вимог не звертався до суду з позовом, вимоги, у задоволенні яких за рішенням суду кредиторів відмовлено, а також вимоги, які не задоволені через відсутність майна юридичної особи, що ліквідується, вважаються погашеними.

Для проведення державної реєстрації припинення юридичної особи в результаті її ліквідації голова ліквідаційної комісії або уповноважена ним особа після закінчення процедури ліквідації, яка передбачена законом, але не раніше двох місяців з дати публікації повідомлення у спеціалізованому друкованому засобі масової інформації, повинен подати державному реєстратору такі документи (стаття 36 Закону України „Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців”):

- реєстраційну картку;
- свідоцтво про державну реєстрацію юридичної особи;
- оригінал установчих документів;
- акт ліквідаційної комісії з ліквідаційним балансом, який затверджено рішенням засновників (учасників) або уповноваженого ними органу;
- довідку відповідного органу державної податкової служби про відсутність заборгованості по податках, зборах (обов'язкових платежах);
- довідку відповідного органу Пенсійного фонду України про відсутність заборгованості;
- довідки відповідних органів фондів соціального страхування про відсутність заборгованості;
- довідку архівної установи про прийняття документів, які відповідно до закону підлягають довгостроковому зберіганню.

У випадках, що встановлені законом, додатково подається висновок аудитора щодо достовірності та повноти ліквідаційного балансу.

Підписи на ліквідаційному балансі повинні бути нотаріально посвідчені.

Спеціальний порядок ліквідації встановлений для юридичних осіб, визнаних банкрутами у відповідності до Закону України “Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом”.

Ліквідація юридичної особи вважається завершеною з моменту внесення до Єдиного державного реєстру запису про державну реєстрацію її припинення.

4. Загальна характеристика певних організаційно-правових форм юридичних осіб

Згідно статті 83 ЦКУ юридичні особи можуть створюватися у формі товариств, установ та в інших формах, встановлених законом.

Товариством є організація, створена шляхом об'єднання осіб (учасників), які мають право участі у цьому товаристві. Товариство може бути створено однією особою, якщо інше не встановлено законом. Товариства поділяються на підприємницькі та непідприємницькі.

Товариства, які здійснюють підприємницьку діяльність з метою одержання прибутку та наступного його розподілу між учасниками (*підприємницькі товариства*), можуть бути створені лише як:

господарські товариства (повне товариство, командитне товариство, товариство з обмеженою або додатковою відповідальністю, акціонерне товариство);

виробничі кооперативи.

Підприємницькі організації

Господарським товариством є юридична особа, статутний (складений) капітал якої поділений на частки між учасниками (стаття 113 ЦКУ).

Господарськими товариствами визнаються підприємства або інші суб'єкти господарювання, створені юридичними особами та/або громадянами шляхом об'єднання їх майна і участі в підприємницькій діяльності товариства з метою одержання прибутку (стаття 79 ГКУ).

Господарські товариства можуть бути створені у *формі* повного товариства, командитного товариства, товариства з обмеженою або додатковою відповідальністю, акціонерного товариства.

Учасником господарського товариства може бути фізична або юридична особа. Обмеження щодо участі у господарських товариствах може бути встановлено законом. Господарське товариство, крім повного і командитного товариств, може бути створене однією особою, яка стає його єдиним учасником. Учасниками повного товариства, повними учасниками командитного товариства можуть бути лише особи, зареєстровані підприємцями.

Учасники господарського товариства *мають право* у порядку, встановленому установчим документом товариства та законом:

1) брати участь в управлінні товариством у порядку, визначеному в установчому документі, крім випадків, встановлених законом;

2) брати участь у розподілі прибутку товариства і одержувати його частину (дивіденди);

3) вийти у встановленому порядку з товариства;
4) здійснити відчуження часток у статутному (складеному) капіталі товариства, цінних паперів, що засвідчують участь у товаристві, у порядку, встановленому законом;

5) одержувати інформацію про діяльність товариства у порядку, встановленому установчим документом.

Учасники господарського товариства можуть також мати інші права, встановлені установчим документом товариства та законом.

Учасники господарського товариства *зобов'язані*:

1) дотримуватися установчого документа товариства та виконувати рішення загальних зборів;

2) виконувати свої зобов'язання перед товариством, у тому числі ті, що пов'язані з майновою участю, а також робити вклади (оплачувати акції) у розмірі, в порядку та засобами, що передбачені установчим документом;

3) не розголошувати комерційну таємницю та конфіденційну інформацію про діяльність товариства.

Учасники господарського товариства можуть також мати інші обов'язки, встановлені установчим документом товариства та законом.

Управління діяльністю господарського товариства здійснюють його органи та посадові особи, склад і порядок обрання (призначення) яких визначається залежно від виду товариства, а у визначених законом випадках - учасники товариства.

Посадовими особами товариства визнаються голова та члени виконавчого органу, голова ревізійної комісії (ревізор), а у разі створення ради товариства (спостережної ради) - голова і члени цієї ради. Обмеження щодо поєднання однією особою зазначених посад встановлюються законом.

Посадовими особами органів управління товариства не можуть бути:

- народні депутати України,
- члени Кабінету Міністрів України,
- керівники центральних та інших органів виконавчої влади,
- військовослужбовці,
- депутати місцевих рад, які працюють у цих радах на постійній основі,
- посадові особи органів прокуратури, суду, державної безпеки, внутрішніх справ, державного нотаріату, а також посадові особи органів державної влади та місцевого самоврядування, крім випадків, коли державні службовці здійснюють функції з управління акціями (частками, паями), що належать державі, та представляють інтереси держави в раді товариства (спостережній раді) або ревізійній комісії товариства.
- Особи, яким суд заборонив займатися певною діяльністю, не можуть бути посадовими особами тих товариств, які здійснюють цей вид діяльності.
- Особи, які мають непогашену судимість за крадіжки, хабарництво та інші корисливі злочини, не можуть займати у товариствах керівні посади і посади, пов'язані з матеріальною відповідальністю.

Посадові особи відповідають за шкоду, заподіяну ними господарському товариству, в межах і порядку, передбачених законом та установчими документами товариства.

Повним є товариство, учасники якого відповідно до укладеного між ними договору здійснюють підприємницьку діяльність від імені товариства і

солідарно несуть додаткову (субсидіарну) відповідальність за його зобов'язаннями усім майном, що їм належить.

Управління діяльністю повного товариства здійснюється за спільною згодою всіх учасників. Засновницьким договором товариства можуть бути передбачені випадки, коли рішення приймається більшістю голосів учасників. Кожний учасник повного товариства має один голос, якщо засновницьким договором не передбачений інший порядок визначення кількості голосів.

Кожний учасник повного товариства, незалежно від того, чи уповноважений він вести справи товариства, має право ознайомлюватися з усією документацією щодо ведення справ товариства. Відмова від цього права чи його обмеження, зокрема за домовленістю учасників товариства, є нікчемною.

Кожний учасник повного товариства має право діяти від імені товариства, якщо засновницьким договором не визначено, що всі учасники ведуть справи спільно або що ведення справ доручено окремим учасникам. У разі спільного ведення учасниками справ товариства для вчинення кожного правочину є необхідною згода всіх учасників товариства. Якщо ведення справ доручено окремим учасникам повного товариства, інші учасники можуть вчиняти правочини від імені товариства за наявності у них довіреності, виданої учасниками, яким доручено ведення справ товариства. У разі спору між учасниками повного товариства повноваження на ведення справ товариства, надані одному чи кільком учасникам, можуть бути припинені судом на вимогу одного чи кількох інших учасників товариства за наявності для цього достатніх підстав, зокрема внаслідок грубого порушення учасником, уповноваженим на ведення справ товариства, своїх обов'язків чи виявлення його нездатності до розумного ведення справ. На підставі рішення суду до засновницького договору товариства вносяться необхідні зміни.

У разі недостатності у повного товариства майна для задоволення вимог кредиторів у повному обсязі учасники повного товариства солідарно відповідають за зобов'язаннями товариства усім своїм майном, на яке може бути звернене стягнення.

Повне товариство ліквідується також у разі, якщо в товаристві залишається один учасник. Цей учасник має право протягом шести місяців з моменту, коли він став єдиним учасником товариства, перетворити таке товариство в інше господарське товариство у порядку, встановленому цим Кодексом.

У разі виходу учасника з повного товариства, виключення одного з його учасників із товариства, смерті учасника товариства, ліквідації юридичної особи - учасника товариства або звернення кредитором одного з учасників стягнення на частину майна, пропорційну його частці у складеному капіталі, товариство може продовжити свою діяльність, якщо це передбачено засновницьким договором товариства чи домовленістю між учасниками, що залишаються.

Командитним товариством є товариство, в якому разом з учасниками, які здійснюють від імені товариства підприємницьку діяльність і солідарно несуть додаткову (субсидіарну) відповідальність за зобов'язаннями товариства усім своїм майном (повними учасниками), є один чи кілька учасників (вкладників), які несуть ризик збитків, пов'язаних із діяльністю товариства, у межах сум зроблених ними вкладів та не беруть участі в діяльності товариства. До командитного товариства застосовуються положення про повне товариство, якщо інше не встановлено ЦКУ, іншим законом.

Командитне товариство ліквідується також при вибутті усіх вкладників. Повні учасники мають право у разі вибуття всіх вкладників перетворити командитне товариство у повне товариство. Командитне товариство не зобов'язане ліквідуватись, якщо в ньому залишаються хоча б один повний учасник і один вкладник.

Товариством з обмеженою відповідальністю є засноване одним або кількома особами товариство, статутний капітал якого поділений на частки, розмір яких встановлюється статутом.

Учасники товариства з обмеженою відповідальністю не відповідають за його зобов'язаннями і несуть ризик збитків, пов'язаних з діяльністю товариства, у межах вартості своїх вкладів. Учасники товариства, які не повністю внесли вклади, несуть солідарну відповідальність за його зобов'язаннями у межах вартості невнесеної частини вкладу кожного з учасників.

Максимальна кількість учасників товариства з обмеженою відповідальністю встановлюється законом. При перевищенні цієї кількості товариство з обмеженою відповідальністю підлягає перетворенню на акціонерне товариство протягом одного року, а зі спливом цього строку - ліквідації у судовому порядку, якщо кількість його учасників не зменшиться до встановленої межі.

Вищим органом товариства з обмеженою відповідальністю є *загальні збори* його учасників.

У товаристві з обмеженою відповідальністю створюється виконавчий орган (колегіальний або одноособовий), який здійснює поточне керівництво його діяльністю і є підзвітним загальним зборам його учасників. Виконавчий орган товариства може бути обраний також і не зі складу учасників товариства.

До *виключної компетенції загальних зборів* учасників товариства з обмеженою відповідальністю належить:

- 1) визначення основних напрямів діяльності товариства, затвердження його планів і звітів про їх виконання;
- 2) внесення змін до статуту товариства, зміна розміру його статутного капіталу;
- 3) створення та відкликання виконавчого органу товариства;
- 4) визначення форм контролю за діяльністю виконавчого органу, створення та визначення повноважень відповідних контрольних органів;
- 5) затвердження річних звітів та бухгалтерських балансів, розподіл прибутку та збитків товариства;
- 6) вирішення питання про придбання товариством частки учасника;
- 7) виключення учасника із товариства;
- 8) прийняття рішення про ліквідацію товариства, призначення ліквідаційної комісії, затвердження ліквідаційного балансу.

Статутом товариства і законом до виключної компетенції загальних зборів може бути також віднесене вирішення інших питань. Питання, віднесені до виключної компетенції загальних зборів учасників товариства, не можуть бути передані ними для вирішення виконавчому органу товариства. Черговість та порядок скликання загальних зборів встановлюються статутом товариства і законом.

Загальні збори товариства з обмеженою відповідальністю можуть формувати органи, що здійснюють постійний контроль за фінансово-господарською діяльністю виконавчого органу.

Товариство з обмеженою відповідальністю може бути перетворене в акціонерне товариство чи у виробничий кооператив.

Товариством з додатковою відповідальністю є товариство, засноване однією або кількома особами, статутний капітал якого поділений на частки, розмір яких визначений статутом.

Учасники товариства з додатковою відповідальністю солідарно несуть додаткову (субсидіарну) відповідальність за його зобов'язаннями своїм майном у розмірі, який встановлюється статутом товариства і є однаково кратним для всіх учасників до вартості внесеного кожним учасником вкладу. У разі визнання банкрутом одного з учасників його відповідальність за зобов'язаннями товариства розподіляється між іншими учасниками товариства пропорційно їх часткам у статутному капіталі товариства.

До товариства з додатковою відповідальністю застосовуються положення Цивільного кодексу про товариство з обмеженою відповідальністю, якщо інше не встановлено статутом товариства і законом.

Акціонерним є товариство, статутний капітал якого поділений на визначену кількість акцій однакової номінальної вартості.¹³

Виробничим кооперативом є добровільне об'єднання громадян на засадах членства для спільної виробничої або іншої господарської діяльності, яка базується на їхній особистій трудовій участі та об'єднанні його членами майнових пайових внесків. Статутом кооперативу та законом може бути передбачено участь у діяльності виробничого кооперативу на засадах членства також інших осіб.

Члени виробничого кооперативу несуть субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями кооперативу у розмірах та порядку, встановлених статутом кооперативу і законом. Чисельність членів виробничого кооперативу не може бути меншою, ніж три особи.

Виробничі кооперативи створюються та здійснюють свою діяльність за такими принципами (стаття 96 ГКУ):

- добровільність членства громадян у кооперативі та вільний вихід з нього;
- особиста трудова участь членів кооперативу у діяльності підприємства;
- відкритість і доступність членства для тих, хто визнає статут кооперативу, бажає брати участь у його діяльності на умовах, встановлених статутом кооперативу;

- демократичний характер управління кооперативом, рівні права членів кооперативу при прийнятті рішень;

- розподіл доходу між членами кооперативу відповідно до їх трудової та майнової участі в діяльності кооперативу;

- контроль членів кооперативу за його роботою в порядку, визначеному статутом.

Членами виробничого кооперативу можуть бути громадяни, які досягли 16-річного віку, визнають статут кооперативу та дотримуються його вимог, беруть майнову та трудову участь у діяльності кооперативу. Громадяни можуть бути одночасно членами виробничих кооперативів, а також членами кооперативів інших типів (споживчих, житлових тощо).

Вступ до виробничого кооперативу здійснюється на підставі письмової заяви громадянина. Член кооперативу робить вступний та пайовий внески в порядку, визначеному статутом виробничого кооперативу. Рішення правління

¹³ Дивиться розділ посібника “Загальна характеристика акціонерного товариства”.

(голови) кооперативу про прийняття у члени кооперативу підлягає затвердженню загальними зборами. Порядок прийняття такого рішення та його затвердження визначається статутом кооперативу.

Членство у виробничому кооперативі припиняється у разі:

добровільного виходу з кооперативу;

припинення трудової участі в діяльності кооперативу;

виключення з кооперативу у випадках і в порядку, визначених статутом;

незатвердження загальними зборами членів кооперативу рішення правління (голови) про прийняття до кооперативу;

смерті члена кооперативу.

Основними *правами* членів виробничого кооперативу є:

участь в управлінні кооперативом, право голосу на загальних зборах членів кооперативу, право обирати і бути обраним в органи управління кооперативом;

користування послугами кооперативу;

одержання кооперативних виплат та частки доходу на пай;

одержання достовірної та повної інформації про фінансово-господарську діяльність кооперативу;

одержання паю у разі виходу з кооперативу в порядку і строки, визначені його статутом.

Основними *обов'язками* членів виробничого кооперативу є дотримання статуту та виконання рішень органів управління кооперативу.

Статутом виробничого кооперативу можуть передбачатися також інші права та обов'язки членів кооперативу.

Вищим органом управління виробничого кооперативу є загальні збори членів кооперативу. До органів управління кооперативу належать правління (голова) кооперативу та ревізійна комісія (ревізор) кооперативу. Правління виробничого кооперативу створюється у кооперативі, до складу якого входить не менше десяти членів.

Статутом виробничого кооперативу може бути передбачено спостережну раду кооперативу (у разі якщо кількість членів виробничого кооперативу становить більш як п'ятдесят осіб). Члени ревізійної комісії (ревізор) кооперативу не можуть бути членами його правління (головою кооперативу) чи спостережної ради.

Члени виробничого кооперативу несуть за зобов'язаннями кооперативу субсидіарну (додаткову) відповідальність своїм майном у розмірі, не меншому їх пайового внеску, якщо більший розмір відповідальності не передбачено законом або статутом кооперативу.

Виробничий кооператив за рішенням загальних зборів членів кооперативу може бути реорганізований у підприємства інших форм в порядку, визначеному статутом кооперативу відповідно до вимог закону.

Державне унітарне підприємство утворюється компетентним органом державної влади в розпорядчому порядку на базі відокремленої частини державної власності, як правило, без поділу її на частки, і входить до сфери його управління (стаття 73 ГКУ).

Орган державної влади, до сфери управління якого входить підприємство, є представником власника і виконує його функції у межах, визначених ГКУ та іншими законодавчими актами.

Майно державного унітарного підприємства перебуває у державній власності і закріплюється за таким підприємством на праві господарського відання чи праві оперативного управління.

Органом управління державного унітарного підприємства є керівник підприємства, який призначається органом, до сфери управління якого входить підприємство, і є підзвітним цьому органу. Законом можуть бути визначені особливості статусу керівника державного унітарного підприємства, в тому числі встановлено підвищену відповідальність керівника за результати роботи підприємства.

Державні унітарні підприємства діють як державні комерційні підприємства або казенні підприємства.

Державне комерційне підприємство є суб'єктом підприємницької діяльності, діє на основі статуту і несе відповідальність за наслідки своєї діяльності усім належним йому на праві господарського відання майном згідно з законом.

Майно державного комерційного підприємства закріплюється за ним *на праві господарського відання*.

Статутний фонд державного комерційного підприємства утворюється уповноваженим органом, до сфери управління якого воно входить, до реєстрації цього підприємства як суб'єкта господарювання. Мінімальний розмір статутного фонду державного комерційного підприємства встановлюється законом.

У разі якщо вартість активів державного комерційного підприємства за результатами його діяльності виявиться меншою, ніж розмір статутного фонду, передбачений статутом підприємства, орган, до сфери управління якого входить дане підприємство, зобов'язаний провести в установленому законодавством порядку зменшення його статутного фонду, але не нижче встановленого мінімального розміру статутного фонду.

Державне унітарне комерційне підприємство може бути перетворено у випадках та порядку, передбачених законом, у корпоратизоване підприємство (державне акціонерне товариство).

Державне комерційне підприємство не має права безоплатно передавати належне йому майно іншим юридичним особам чи громадянам, крім випадків, передбачених законом. Відчужувати, віддавати в заставу майнові об'єкти, що належать до основних фондів, здавати в оренду цілісні майнові комплекси структурних одиниць та підрозділів державне комерційне підприємство має право лише за попередньою згодою органу, до сфери управління якого воно входить, і, як правило, на конкурентних засадах.

Казенні підприємства створюються у галузях народного господарства, в яких:

законом дозволено здійснення господарської діяльності лише державним підприємствам;

основним (понад п'ятдесят відсотків) споживачем продукції (робіт, послуг) виступає держава;

за умовами господарювання неможлива вільна конкуренція товаровиробників чи споживачів;

переважаючим (понад п'ятдесят відсотків) є виробництво суспільно необхідної продукції (робіт, послуг), яке за своїми умовами і характером потреб, що ним задовольняються, як правило, не може бути рентабельним;

приватизацію майнових комплексів державних підприємств заборонено законом.

Казенне підприємство створюється за рішенням Кабінету Міністрів України. У рішенні про створення казенного підприємства визначаються обсяг і характер основної діяльності підприємства, а також орган, до сфери управління якого входить підприємство, що створюється. Реорганізація і ліквідація казенного підприємства проводяться відповідно до вимог цього Кодексу за рішенням органу, до компетенції якого належить створення даного підприємства.

Майно казенного підприємства закріплюється за ним на праві оперативного управління в обсязі, зазначеному в статуті підприємства.

Орган, до сфери управління якого входить казенне підприємство, затверджує статут підприємства, призначає його керівника, дає дозвіл на здійснення казенним підприємством господарської діяльності, визначає види продукції (робіт, послуг), на виробництво та реалізацію якої поширюється зазначений дозвіл.

Казенне підприємство не має права відчужувати або іншим способом розпоряджатися закріпленим за ним майном, що належить до основних фондів, без попередньої згоди органу, до сфери управління якого воно входить.

Казенне підприємство відповідає за своїми зобов'язаннями лише коштами, що перебувають у його розпорядженні. У разі недостатності зазначених коштів держава, в особі органу, до сфери управління якого входить підприємство, несе повну субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями казенного підприємства.

Комунальне унітарне підприємство утворюється компетентним органом місцевого самоврядування в розпорядчому порядку на базі відокремленої частини комунальної власності і входить до сфери його управління.

Майно комунального унітарного підприємства перебуває у комунальній власності і закріплюється за таким підприємством на праві господарського відання (комунальне комерційне підприємство) або на праві оперативного управління (комунальне некомерційне підприємство).

Статутний фонд комунального унітарного підприємства утворюється органом, до сфери управління якого воно входить, до реєстрації його як суб'єкта господарювання. Мінімальний розмір статутного фонду комунального унітарного підприємства встановлюється відповідною місцевою радою.

Комунальне унітарне підприємство очолює керівник підприємства, що призначається органом, до сфери управління якого входить підприємство, і є підзвітним цьому органу.

Державні холдингові компанії утворюються органами, уповноваженими управляти державним майном, та/або державними органами приватизації. Єдиним акціонером державної холдингової компанії від моменту її утворення до завершення процедури приватизації або припинення є держава.

Засновниками державних холдингових компаній у процесі корпоратизації державних підприємств є органи, уповноважені управляти державним майном. Засновниками державних холдингових компаній у процесі приватизації державних підприємств є органи, уповноважені управляти державним майном, та/або державні органи приватизації відповідно до законодавства.

Статутний фонд державної холдингової компанії формується за рахунок належних державі акцій (часток, паїв) відповідних господарських товариств у встановленому законодавством порядку.

Галузі або сфери діяльності, в яких не допускається утворення державних холдингових компаній у процесі корпоратизації та приватизації, визначаються Кабінетом Міністрів України.

Ініціатором утворення державної холдингової компанії в процесі корпоратизації може бути державне підприємство або орган, уповноважений управляти державним майном.

Ініціатором утворення державної холдингової компанії в процесі приватизації може бути державний орган приватизації; підприємство, щодо якого прийнято рішення про приватизацію; або господарські товариства, утворені в процесі корпоратизації.

Рішення про утворення державної холдингової компанії в процесі корпоратизації та приватизації приймає орган, уповноважений управляти державним майном, та/або державний орган приватизації за погодженням з Кабінетом Міністрів України. Порядок утворення державних холдингових компаній затверджується центральним органом виконавчої влади з питань економіки та Фондом державного майна України.

Акції державних холдингових компаній не можуть бути передані в управління будь-яким особам. Державні пакети акцій (часток, паїв) та державне майно, передані державою до статутного фонду державної холдингової компанії, не можуть бути відчужені або перебувати в заставі, використані для формування статутних фондів будь-яких підприємств.

Державній холдинговій компанії забороняється вчиняти будь-які дії, що можуть призвести до відчуження акцій (часток, паїв) або майна, внесених до її статутного фонду, до завершення процесу її приватизації.

Державна холдингова компанія не може бути корпоративним підприємством іншої холдингової компанії.

Рішення про приватизацію державної холдингової компанії може бути прийнято лише після прийняття рішення про приватизацію всіх корпоративних підприємств, пакети акцій (часток, паїв) яких передано до статутного фонду такої холдингової компанії. Підготовку до продажу акцій державної холдингової компанії проводять її засновник (засновники) та державні органи приватизації у встановленому законодавством порядку з урахуванням особливостей, визначених цим Законом. При цьому акції (частки, паї) корпоративних підприємств, внесені до її статутного фонду, не передаються державним органам приватизації з метою їх подальшого продажу.

Пакети акцій (часток, паїв) або інше майно, передані до статутного фонду державної холдингової компанії, перебувають у державній власності і закріплюються за нею на праві господарського відання.

Непідприємницькі організації

Непідприємницькими товариствами є товариства, які не мають на меті одержання прибутку для його наступного розподілу між учасниками. Особливості правового статусу окремих видів непідприємницьких товариств встановлюються законом.

Непідприємницькі товариства (споживчі кооперативи, об'єднання громадян тощо) та установи можуть поряд зі своєю основною діяльністю

здійснювати підприємницьку діяльність, якщо інше не встановлено законом і якщо ця діяльність відповідає меті, для якої вони були створені, та сприяє її досягненню (стаття 86 ЦКУ).

Установою є організація, створена однією або кількома особами (засновниками), які не беруть участі в управлінні нею, шляхом об'єднання (виділення) їхнього майна для досягнення мети, визначеної засновниками, за рахунок цього майна. Особливості правового статусу окремих видів установ встановлюються законом.

Непідприємницькі організації мають *право здійснювати підприємницьку діяльність* за наявності двох умов:

- 1) ця діяльність має бути спрямована на досягнення поставлених перед організацією некомерційних цілей;
- 2) відповідати цим цілям за своїм характером (наприклад, громадська організація може здійснювати прибуткову видавничу діяльність, але не має права займатися торговельно-посередницькою діяльністю). Крім того, одержаний прибуток непідприємницька організація не може розподіляти між своїми учасниками, а повинна спрямовувати на досягнення встановлених для неї засновниками цілей.

Частинами другою та третьою статті 52 ГКУ встановлюються такі вимоги щодо непідприємницької (некомерційної) діяльності: некомерційна господарська діяльність здійснюється суб'єктами господарювання державного або комунального секторів економіки у галузях (видах діяльності), в яких забороняється підприємництво, на основі рішення відповідного органу державної влади чи органу місцевого самоврядування. Некомерційна господарська діяльність може здійснюватися також іншими суб'єктами господарювання, яким здійснення господарської діяльності у формі підприємництва забороняється законом. Не можуть здійснювати некомерційну господарську діяльність органи державної влади, органи місцевого самоврядування, їх посадові особи.

Види непідприємницьких організацій: споживчі товариства та їх спілки, сільськогосподарські обслуговуючі кооперативи, об'єднання громадян (політичні партії, громадські організації, профспілки), благодійні організації, релігійні організації, установи, інші прямо передбачені законодавством види юридичних осіб (торговельно-промислові палати, фондові біржі, товариства власників житла, кредитні спілки).

Споживче товариство – самостійна, демократична організація громадян, які на основі добровільності членства і взаємодопомоги за місцем проживання або роботи об'єднуються для спільного господарювання з метою поліпшення свого економічного і соціального стану. Правовий статус споживчих товариств врегульований Законом України “Про споживчу кооперацію”.

Споживче товариство діє на підставі статуту, який затверджуються загальними зборами членів товариства (вищий орган), та набуває прав юридичної особи з моменту державної реєстрації.

Члени товариства: індивідуальні (громадяни, які досягли 16-річного віку); колективні (селянські фермерські господарства, підприємства, господарські товариства, кооперативи, що поділяють цілі та інтереси споживчого товариства).

Спілки споживчих товариств – об'єднання споживчих товариств, створене на добровільних засадах з можливим делегуванням товариствами частини своїх повноважень та виконання окремих функцій.

Спілка є юридичною особою і може здійснювати господарську та іншу не заборонену діяльність з дня її державної реєстрації.

Взаємовідносини між споживчими товариствами та спілками споживчих товариств будуються на договірних засадах. Спілка не відповідає за зобов'язаннями товариств і навпаки.

Деякі положення Закону України “Про споживчу кооперацію” суперечать твердженню про неприбутковість споживчих товариств (п.2 ст.5, п.4 ст.6, п.4 ст.8, п.1 ст.11, п.8 ст.17). Крім того, наближує споживчі товариства до підприємницьких організацій те, що у разі його ліквідації, після розрахунків з кредиторами, його майно розподіляється між членами споживчого товариства (п.1 ст.18). Аналогічно – при ліквідації спілки споживчих товариств.

Об'єднання громадян – добровільне громадське об'єднання, створене на основі єдності інтересів для спільної реалізації громадянами прав і свобод.

Правові основи організації та діяльності встановлені Законом України “Про об'єднання громадян”.

Політична партія – об'єднання громадян – прихильників певної загальнонаціональної програми суспільного розвитку, які мають головною метою участь у виробленні державної політики, формуванні органів влади, місцевого та регіонального самоврядування і представництва в їх складі.

Громадська організація - об'єднання громадян для задоволення та захисту своїх законних соціальних, економічних, творчих, вікових, національно-культурних, спортивних та інших спільних інтересів.

Легалізація об'єднання громадян є обов'язковою і здійснюється шляхом державної реєстрації або повідомлення про заснування.

Об'єднання громадян (у тому числі професійні спілки), благодійні організації, партії, а також інші установи та організації, для яких законом встановлені особливості державної реєстрації, набувають статусу юридичної особи лише з моменту їх державної реєстрації у порядку, встановленому Законом України „Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців”.

Міністерство юстиції України та його територіальні органи здійснюють реєстрацію (легалізацію) об'єднань громадян (у тому числі професійних спілок та їх об'єднань), благодійних організацій, політичних партій, творчих спілок та їх територіальних осередків, адвокатських об'єднань, торгово-промислових палат, бірж, інших установ та організацій, визначених законом, та видають свідоцтво про державну реєстрацію, оформлене державним реєстратором у відповідному виконавчому комітеті міської ради міста обласного значення або у районній, районній у містах Києві та Севастополі державній адміністрації за місцезнаходженням юридичної особи.

Об'єднання громадян також мають право займатися підприємницькою діяльністю через створені ними підприємства (ст.24 Закону України “Про об'єднання громадян”).

Характерна риса: Кошти та інше майно об'єднань громадян, в тому числі тих, що ліквідуються, не може перерозподілятися між їх членами і використовується для виконання статутних завдань або на благодійні цілі, або у випадках, передбачених законодавчими актами, за рішенням суду

спрямовується в доход держави (ст.21 Закону України “Про об’єднання громадян”).

Благодійні організації – недержавні організації, головною метою яких є здійснення благодійної діяльності (безкорислива діяльність, що не передбачає одержання прибутків) в інтересах суспільства або окремих категорій осіб. Правовий статус встановлює Закон України “Про благодійництво та благодійні організації”.

Релігійні організації – організації, що створюються з метою задоволення релігійних потреб громадян сповідувати і поширювати віру і діють відповідно до своєї ієрархічної та інституційної структури, обирають, призначають і замінюють персонал згідно із своїми статутами (положеннями). Правова основа діяльності: Закон України “Про свободу совісті та релігійні організації”.

Види: релігійні громади, управління й установи, монастирі, релігійні братства, місіонерські товариства, духовні навчальні заклади, а також утворювані ними об’єднання.

Релігійні організації набувають прав юридичної особи з моменту державної реєстрації, діють на підставі статуту та мають право власності на майно, яке придбане або створене за рахунок власних коштів, пожертвуване громадянами, організаціями або державою, а також одержане на інших підставах, не заборонених законом.

Релігійні організації мають право засновувати для виконання статутних завдань видавничі, поліграфічні, виробничі, реставраційно-будівельні, сільськогосподарські та інші підприємства, а також добродійні заклади (притулки, інтернати, лікарні тощо), які мають права юридичної особи.

Державна установа – організація, що створена власником для здійснення функцій некомерційного характеру, і фінансується ним повністю або частково.

Особливості:

- 1) на відміну від інших некомерційних організацій не мають права власності на майно, а право оперативного управління;
- 2) субсидіарна відповідальність власника за зобов’язаннями установи.

Між тим, ЦКУ встановлює нові підходи до регулювання діяльності установ як юридичних осіб приватного права.

Установою є організація, створена однією або кількома особами (засновниками), які не беруть участі в управлінні нею, шляхом об’єднання (виділення) їхнього майна для досягнення мети, визначеної засновниками, за рахунок цього майна. Особливості правового статусу окремих видів установ встановлюються законом.

Засновники установи не беруть участі в управлінні нею.

В установі обов’язково створюється правління, до якого застосовуються положення щодо виконавчого органу товариства (стаття 99 ЦКУ). Установчий акт може передбачати створення також інших органів, визначати порядок формування цих органів та їх склад.

Нагляд за діяльністю установи здійснює її наглядова рада. Наглядова рада здійснює нагляд за управлінням майном установи, додержанням мети установи та за її іншою діяльністю відповідно до установчого акта.

В установчому акті визначається майно, яке засновник (а в разі його смерті - зобов’язана особа) повинен передати установі після її державної реєстрації.

Якщо здійснення мети установи стало неможливим або воно загрожує суспільним інтересам, то відповідний орган, який здійснює державну реєстрацію, може звернутися до суду з заявою про визначення іншої мети установи за погодженням з органами управління установою.

У разі зміни мети установи суд повинен враховувати наміри засновника та дбати про те, щоб вигоди від використання майна установи передавалися тим особам, яким ці вигоди призначалися за наміром засновника.

Суд може змінити структуру управління установи, якщо це необхідно внаслідок зміни мети установи або з інших поважних причин.

У разі зміни мети установи або зміни структури управління установи її правління зобов'язане повідомити суд у письмовій формі про свою думку з цього питання.

Питання для самоконтролю:

1. Яка діяльність вважається підприємницькою та які її характерні ознаки?
2. Яких суб'єктів підприємницької діяльності виділяє законодавство України?
3. Чи вважається підприємницькою діяльністю створення (заснування) юридичної особи?
4. Які обмеження для фізичних осіб щодо здійснення підприємницької діяльності передбачені законодавством?
5. Що таке юридична особа та якими є її ознаки?
6. В чому полягає принципова відмінність між підприємницькими та непідприємницькими організаціями?
7. Які юридичні особи є суб'єктами малого підприємництва? Які існують способи створення юридичних осіб?
8. Яке значення для створення юридичної особи має державна реєстрація?
9. В який строк здійснюється державна реєстрація юридичної особи?
10. Назвіть види установчих документів юридичних осіб?
11. Які вимоги до змісту установчих документів встановлені законодавством і які наслідки порушення цих вимог?
12. Які існують форми припинення юридичних осіб та чим вони відрізняються?
13. В який момент юридична особа вважається реорганізованою або ліквідованою?
14. Які особливості управління повним товариством?

Тестові завдання:

1. Головною ознакою підприємницької діяльності є:
 - а) здійснення діяльності на професійній основі;
 - б) здійснення діяльності не менше, ніж 2 рази на рік;
 - в) отримання чистого прибутку;
 - г) здійснення діяльності з метою отримання прибутку.
2. Чи має право громадянин, якого судом позбавлено права управління транспортними засобами на певний строк, виступити до закінчення цього строку засновником господарського товариства, основним видом діяльності якого є здійснення пасажирських перевезень?

- а) так;
 - б) ні.
3. Відповідальність за відповідність установчих документів чинному законодавству несе:
- а) Державний реєстратор;
 - б) засновники (учасники) юридичної особи;
 - в) засновники або уповноважені ним(и) органи, а також державний реєстратор;
 - г) особа, яка за дорученням власника(ів) або уповноважених ним(и) органів склала установчі документи.
4. Повне товариство діє на підставі;
- а) статуту;
 - б) засновницького договору;
 - в) довіреностей учасників;
 - г) статуту та засновницького договору.
5. Командитне товариство діє на підставі;
- а) статуту;
 - б) засновницького договору;
 - в) довіреностей учасників;
 - г) статуту та засновницького договору.
6. Діяльність юридичної особи припиняється без правонаступництва:
- а) при злитті юридичних осіб;
 - б) при приєднанні однієї юридичної особи до іншої;
 - в) при перетворенні однієї юридичної особи в іншу;
 - г) при ліквідації юридичної особи.
7. Юридична особа може бути ліквідована:
- а) за рішенням засновників (власників) або уповноважених ними органів, а також за рішенням суду;
 - б) за рішенням податкових органів при систематичній несплаті податків;
 - в) за рішенням органів виконавчої влади, які контролюють діяльність підприємства;
 - г) за рішенням засновників (учасників) юридичної особи або уповноваженого ними органу, за судовим рішенням або за рішенням органу державної влади.
8. Юридична особа вважається ліквідованою з моменту:
- а) винесення відповідного рішення власником (засновником);
 - б) винесення рішення суду про скасування державної реєстрації;
 - в) затвердження ліквідаційного балансу органом, що прийняв рішення про ліквідацію;
 - г) з дати внесення до Єдиного державного реєстру запису про державну реєстрацію припинення юридичної особи.

Ситуаційне завдання 1.

Громадянин Німеччини звернувся до юриста за консультацією щодо порядку ведення підприємницької діяльності в Україні, поставивши наступні питання:

1. Які існують обмеження вільного здійснення підприємницької діяльності в Україні?
2. Які види юридичних осіб приватного права існують в Україні згідно Цивільного кодексу України?
3. Яка організаційно-правова форма підприємницької діяльності дозволяє обмежити відповідальність засновника за зобов'язаннями фірми його внеском до статутного фонду?
4. Які документи необхідно подати для реєстрації товариства з обмеженою відповідальністю? В який строк здійснюється реєстрація?

Дайте консультацію щодо поставлених питань.

Нормативно-правові акти, література:

1. Цивільний кодекс України.
2. Господарський кодекс України.
3. Закон України від 19.09.1991р. №1576-ХІІ “Про господарські товариства”.
4. Закон України від 14.02.1992р. №2114-ХІІ “Про колективне сільськогосподарське підприємство”.
5. Закон України від 10.07.2003р. №1087- IV “Про кооперацію”.
6. Закон України від 10.04.1992р. №2265-ХІІ “Про споживчу кооперацію”.
7. Закон України від 17.07.1997р. № 469/97-ВР “Про сільськогосподарську кооперацію”.
8. Закон України від 19.06.2003р. №973-IV “Про фермерське господарство”.
9. Закон України від 01.06.2000р. №1775-ІІІ “Про ліцензування певних видів господарської діяльності”
10. Закон України від 23.03.1996р. №98/96-ВР “Про патентування деяких видів підприємницької діяльності”.
11. Закон України від 23.02.2006р. № 3480-IV “Про цінні папери та фондовий ринок”.
12. Закон України від 15.03.2006р. №3528-IV «Про холдингові компанії».
13. Закон України від 19.10.2000р. №2063-ІІІ “Про державну підтримку малого підприємництва”
14. Закон України від 22.04.1993р. №3125-ХІІ “Про аудиторську діяльність”.
15. Закон України від 14.05.1992р. №2343-ХІІ “Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом”.
16. Закон України від 15.05.2003р. №755-IV „Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців”.
17. Декрет Кабінету Міністрів України від 31.12.1992р. №24-92 “Про впорядкування діяльності суб’єктів підприємницької діяльності, створених за участю державних підприємств”.
18. Кибенко Е.Р. Корпоративное право. Учебное пособие. – Харьков: фирма «Эспада», 1999.
19. Цивільне право України: Академічний курс: Підруч.: У двох томах / За заг. ред. Я.М. Шевченко. – Т.1. Загальна частина. – К.: Концерн “Видавничий Дім “Ін Юре”, 2003. – 520с.
20. Хозяйственное право: Учебник / В.К. Мамутов, Г.Л. Знаменский, К.С. Хахулин и др.; Под ред. Мамутова В.К. – К.: Юринком Интер, 2002. – 912с.
21. Щербина В.С. Господарське право. – К.: АТІКА, 1999.

Загальна характеристика акціонерного товариства

Мета вивчення даної теми: засвоєння основних понять щодо акціонерних товариств; формування відповідної теоретичної бази, вміння аналізувати нормативно-правові акти та застосовувати їх у своїй практичній діяльності; сформувати позицію щодо окремих колізійних питань, необхідну для розв'язання практичних завдань, що виникають у сфері здійснення корпоративних прав.

1. Поняття та види акціонерних товариств

Акціонерні товариства є одним з найбільш розповсюджених видів господарських товариств. Правове регулювання питань створення, діяльності та припинення акціонерних товариств регулюється Цивільним кодексом України (статті 151-162), Господарським кодексом України (статті 80-82) та іншими законами України, зокрема “Про господарські товариства”, “Про власність”, “Про цінні папери та фондовий ринок”, “Про приватизацію державного майна” тощо. Треба підкреслити, що з набуттям чинності Цивільним та Господарським кодексами, а саме з 01.01.2004р. правове регулювання щодо акціонерних товариств дещо змінилося.

У відповідності до статті 152 ЦКУ **акціонерним** є товариство, статутний капітал якого поділений на визначену кількість акцій однакової номінальної вартості.

Акціонерне товариство (далі – АТ) самостійно відповідає за своїми зобов'язаннями усім своїм майном.

Акціонери не відповідають за зобов'язаннями товариства і несуть ризик збитків, пов'язаних з діяльністю товариства, у межах вартості акцій, що їм належать. Акціонери, які не повністю оплатили акції, у випадках, встановлених статутом, відповідають за зобов'язаннями товариства у межах неоплаченої частини вартості належних їм акцій.

Треба зазначити також, що ГКУ та Закон України “Про господарські товариства” щодо поняття статутний капітал використовують термін “статутний фонд”. За роз'ясненнями Державного комітету України з питань регуляторної політики та підприємництва зазначені терміни можуть використовуватися як синоніми, якщо законом спеціально не встановлено інше.

Особливості правового статусу АТ, створених у процесі *приватизації* державних підприємств, встановлюються зокрема Законом України “Про приватизацію державного майна”. Наприклад, у відповідності до статті 17 цього закону приватизація зданих в оренду цілісних майнових комплексів державних підприємств та організацій проводиться шляхом продажу належних державі акцій відкритих акціонерних товариств (далі – ВАТ), заснованих державними органами приватизації та орендарями. Після затвердження плану приватизації у десятиденний термін приймають рішення про створення товариства та затверджують його статут. До статутного капіталу (фонду) товариства вноситься державне майно, здане в оренду (за винятком майна, що не підлягає приватизації або щодо якого встановлено особливий порядок приватизації), та майно, що є власністю орендаря.

АТ створюються не тільки у процесі приватизації, а і у процесі *корпоратизації*, коли державні підприємства перетворюються у ВАТ відповідно до Указу Президента України від 15.06.1993р. №210/93 “Про корпоратизацію

підприємств” та Постанови Кабінету Міністрів України від 05.07.1993р. №508 „Про затвердження Положення про порядок корпоратизації підприємств”. Для цілей корпоратизації також необхідно враховувати положення Закону України «Про холдингові компанії».

Корпоратизацією є перетворення державних підприємств, закритих акціонерних товариств, більш як 75 відсотків статутного фонду яких перебуває у державній власності, а також виробничих і науково-виробничих об'єднань, правовий статус яких раніше не був приведений у відповідність з чинним законодавством, у відкриті акціонерні товариства. Засновниками АТ, що створюються у процесі корпоратизації на базі державної власності, з боку держави є органи, уповноважені управляти цим майном, зокрема центральні органи виконавчої влади, обласні державні адміністрації тощо. Усі акції такого АТ перебувають в управлінні зазначених органів. У таких АТ не скликаються загальні збори, управління здійснюється спостережною радою, правлінням та головою правління. Персональний склад спостережної ради затверджують Міністерство економіки України, Міністерство фінансів України та Фонд державного майна України. Повноваження спостережної ради визначаються Положенням про спостережну раду, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 19.07.1993р. №556. Обов'язки голови правління АТ покладаються на керівника підприємства, що корпоратизується. Необхідно також враховувати вимоги щодо холдингових компаній.¹⁴

На відміну від Закону України “Про господарські товариства” та ГКУ, ЦКУ не робить класифікації акціонерних товариств, а лише встановлює, що акції можуть продаватися як через відкриту підписку, так і через закритий продаж акцій, коли вони поділяються серед відомого кола осіб (стаття 155 ЦКУ). При цьому відкрита підписка проводиться лише після повної сплати статутного капіталу.

Між тим, стаття 81 ГКУ та частина перша статті 25 Закону України «Про господарські товариства» встановлюють, що АТ можуть бути **відкритими** або **закритими**. Практика застосування положень законів, що зазначені вище, говорить про те, що при заснуванні нового акціонерного товариства воно створюється і реєструється у формі „закритого”, а потім його акції можуть пропонуватися для відкритого продажу шляхом реорганізації у формі перетворення у відкрите акціонерне товариство за умови повної сплати статутного капіталу.

Акції закритого акціонерного товариства (далі – ЗАТ) розподіляються між засновниками або серед заздалегідь визначеного кола осіб і за Законом України „Про господарські товариства” не можуть розповсюджуватися шляхом підписки, купуватися та продаватися на біржі. Акціонери закритого товариства мають переважне право на придбання акцій, що продаються іншими акціонерами товариства. Між тим, існує думка, що з урахуванням положення ЦКУ про принципово новий порядок створення акціонерного товариства, розподіл акцій між засновниками відбувається лише на етапі заснування акціонерного товариства. У подальшому акції можуть пропонуватися для продажу незалежно від того, чи вони були розподілені між засновниками, чи випущені після державної реєстрації акціонерного товариства шляхом проведення відкритої підписки (у випадку перетворення у ВАТ).

¹⁴ Дивиться також розділ посібника “Основи правового статусу суб’єктів підприємництва».

У Законі України “Про господарські товариства” (частина друга статті 25) також встановлюється, що ЗАТ може бути реорганізовано у відкрите шляхом реєстрації його акцій у порядку, передбаченому законодавством про цінні папери і фондову біржу, і внесенням змін до статуту товариства.

Акції ВАТ можуть розповсюджуватися шляхом відкритої підписки та купівлі-продажу на біржах. Засновники в будь-якому випадку зобов'язані бути держателями акцій на суму не менш як двадцять п'ять відсотків статутного фонду і строком не менше двох років. Акціонери відкритого товариства можуть відчужувати належні їм акції без згоди інших акціонерів та товариства.

ЦКУ передбачає деякі особливості щодо статусу АТ, яке проводить відкриту підписку на акції, а саме: таке АТ зобов'язане щорічно публікувати для загального відома річний звіт, бухгалтерський баланс, відомості про прибутки і збитки, а також іншу інформацію, передбачену законом (частина п'ята статті 152 ЦКУ).

2. Порядок створення акціонерного товариства

Засновники. Акціонерне товариство може бути створене юридичними та (або) фізичними особами. Обмеження щодо участі у заснуванні АТ можуть встановлюватися законом.

Якщо акціонерне товариство створюється кількома особами, вони укладають між собою *договір*, який визначає порядок здійснення ними спільної діяльності щодо створення товариства, відповідальність перед особами, що підписалися на акції, і третіми особами. Цей договір не є установчим документом товариства. Договір про створення акціонерного товариства укладається в письмовій формі, а якщо товариство створюється фізичними особами, договір підлягає нотаріальному посвідченню.

Особи, що створюють АТ (засновники), несуть солідарну відповідальність за зобов'язаннями, що виникли до державної реєстрації товариства, відповідно до установчого договору. АТ відповідає за зобов'язаннями учасників, пов'язаними з його створенням, лише у разі наступного схвалення їх дій загальними зборами акціонерів.

АТ може бути створене однією особою чи може складатися з однієї особи у разі придбання одним акціонером усіх акцій товариства. Відомості про це підлягають реєстрації і опублікуванню для загального відома. АТ не може мати єдиним учасником інше підприємницьке товариство, учасником якого є одна особа.

Загальний порядок створення АТ. Для створення акціонерного товариства засновники повинні:

- 1) укласти договір про створення АТ (якщо засновників декілька);
- 2) зробити повідомлення про намір створити АТ;
- 3) здійснити підписку на акції. При заснуванні акціонерного товариства усі його акції мають бути розподілені між засновниками (стаття 155 ЦКУ);
- 4) сформувати статутний капітал (сплатити 50% вартості акцій);
- 5) провести установчі збори (повноваження та порядок проведення дивиться нижче);
- 6) провести державну реєстрацію АТ;

- 7) провести реєстрацію випуску акцій (або сплатити статутний капітал повністю і оголосити відкриту підписку).

Етапи емісії цінних паперів (акцій) у разі відкритого (публічного) та закритого (приватного) їх розміщення.

Публічне (відкрите) розміщення акцій - їх відчуження на підставі опублікування в засобах масової інформації або оголошення будь-яким іншим способом повідомлення про продаж акцій, зверненого до заздалегідь не визначеної кількості осіб, яка здійснюється за такими етапами:

- 1) прийняття рішення про відкрите (публічне) розміщення акцій органом емітента, уповноваженим приймати таке рішення;

- 2) у разі відмови власника акцій від використання свого переважного права на придбання акцій, якщо це передбачено умовами відкритого (публічного) розміщення акцій, - отримання від нього письмового підтвердження про відмову;

- 3) подання заяви і всіх необхідних документів для реєстрації випуску акцій та проспекту їх емісії;

Реєстрація інформації про випуск акцій здійснюється в Державній комісії з цінних паперів та фондового ринку, яка здійснюється протягом 30 днів з моменту подання документів. Порядок реєстрації встановлений Положенням про порядок реєстрації акцій відкритих акціонерних товариств та облігацій підприємств та інформації про їх випуск, затверджений рішенням ДКЦПФР від 20.09.1996р. №210 .

- 4) реєстрація Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку (далі - ДКЦПФР) випуску акцій та проспекту їх емісії;

- 5) прийняття у разі потреби рішення про залучення андеррайтера до розміщення акцій;¹⁵

- 6) присвоєння цінним паперам міжнародного ідентифікаційного номера;

- 7) укладення з депозитарієм договору про обслуговування емісії акцій або з реєстратором - про ведення реєстру власників іменних акцій, крім випадків, коли облік прав за цінними паперами веде емітент відповідно до законодавства;

- 8) виготовлення сертифікатів акцій у разі розміщення акцій у документарній формі;

- 9) розкриття інформації, що міститься в проспекті емісії акцій;

Після реєстрації емітент публікує проспект емісії цінних паперів у повному обсязі в офіційному друкованому виданні ДКЦПФР не менш як за 10 днів до початку відкритого (публічного) розміщення цінних паперів. Зміст інформації встановлюються ДКЦПФР.

- 10) відкрите (публічне) розміщення акцій;

Забороняється відкрите (публічне) розміщення цінних паперів раніше ніж через 10 днів після опублікування проспекту їх емісії. Особи, які бажають придбати акції, повинні внести на рахунок засновників (акціонерів) не менше 10 відсотків вартості акцій, на які вони підписалися, після чого засновники видають їм письмове зобов'язання про продаж відповідної кількості акцій. Після закінчення вказаного у повідомленні строку (який не може перевищувати шести місяців) підписка припиняється.

¹⁵ Андеррайтинг - розміщення (підписка, продаж) цінних паперів торговцем цінними паперами за дорученням, від імені та за рахунок емітента.

11) затвердження результатів розміщення акцій органом емітента, уповноваженим приймати таке рішення;

Якщо до спливу строку підписки не вдалося покрити підпискою 60 відсотків акцій, випуск вважається таким, що не відбувся. Особам, які підписалися на акції, повертаються внесені ними суми або інше майно не пізніше як через 30 днів. За невиконання цього зобов'язання засновники несуть солідарну відповідальність. Якщо підпискою вдалося покрити 60% акцій, засновники повинні скликати загальні збори акціонерів. До дня скликання зборів особи, які підписалися на акції, повинні внести з урахуванням попереднього внеску не менше 30 відсотків номінальної вартості акцій. На підтвердження внеску засновники видають тимчасові свідоцтва.¹⁶

12) затвердження змін до статуту, пов'язаних із збільшенням статутного капіталу акціонерного товариства з урахуванням результатів розміщення акцій;

13) реєстрація змін до статуту в органах державної реєстрації;

14) подання звіту про результати відкритого (публічного) розміщення акцій;

Не пізніше ніж через 15 робочих днів після закінчення строку підписки на акції або після дати її дострокового припинення, відкрите акціонерне товариство подає до ДКЦПФР звіт про наслідки підписки на акції (для реєстрації звіту про наслідки підписки про акції). Реєстрація звіту про наслідки підписки на акції здійснюється протягом 15 календарних днів з дати подання заяви та всіх необхідних документів до ДКЦПФР.

15) реєстрація ДКЦПФР звіту про результати відкритого (публічного) розміщення акцій;

16) отримання свідоцтва про реєстрацію випуску акцій;

17) розкриття інформації, що міститься у звіті про результати відкритого (публічного) розміщення акцій.

Емітент повинен закінчити відкрите (публічне) розміщення цінних паперів у строк, передбачений рішенням про їх відкрите (публічне) розміщення, але не пізніше ніж протягом одного року з дня початку розміщення.

Перше розміщення акцій відкритого акціонерного товариства є виключно закритим (приватним) серед засновників.

Приватне (закрите) розміщення акцій - розміщення акцій шляхом безпосередньої пропозиції акцій заздалегідь визначеному колу осіб, яке здійснюється за такими етапами:

1) прийняття рішення про закрите (приватне) розміщення акцій органом емітента, уповноваженим приймати таке рішення;

2) у разі відмови власника акцій від використання свого переважного права на придбання акцій, якщо це передбачено умовами закритого (приватного) розміщення акцій, - отримання від нього письмового підтвердження про відмову;

3) подання заяви та всіх необхідних документів на реєстрацію випуску акцій;

¹⁶ У разі публічного розміщення цінних паперів андеррайтер може брати на себе зобов'язання за домовленістю з емітентом щодо гарантування продажу всіх цінних паперів емітента, що підлягають розміщенню, або їх частини. Якщо випуск цінних паперів публічно розміщується не в повному обсязі, андеррайтер може здійснити повний або частковий викуп нереалізованих цінних паперів за визначеною в договорі фіксованою ціною на засадах комерційного представництва відповідно до взятих на себе зобов'язань.

- 4) реєстрація ДКЦПФР випуску акцій;
- 5) присвоєння цінним паперам міжнародного ідентифікаційного номера;
- 6) укладення з депозитарієм договору про обслуговування емісії акцій або з реєстратором - про ведення реєстру власників іменних акцій, крім випадків, коли облік прав за цінними паперами веде емітент відповідно до законодавства;
- 7) виготовлення сертифікатів акцій у разі розміщення акцій у документарній формі;
- 8) закрите (приватне) розміщення акцій;
- 9) затвердження результатів розміщення акцій органом емітента, уповноваженим приймати таке рішення;
- 10) затвердження змін до статуту, пов'язаних із збільшенням статутного капіталу акціонерного товариства з урахуванням результатів розміщення акцій;
- 11) реєстрація змін до статуту в органах державної реєстрації;
- 12) подання ДКЦПФР звіту про результати закритого (приватного) розміщення акцій;
- 13) реєстрація ДКЦПФР звіту про результати закритого (приватного) розміщення акцій;
- 14) отримання свідоцтва про реєстрацію випуску акцій.

Емітент повинен закінчити закрите (приватне) розміщення цінних паперів у строк, передбачений рішенням про їх закрите (приватне) розміщення, але не пізніше ніж протягом двох місяців з дня початку розміщення.

Установчі збори. Установчі збори АТ скликаються у строк, зазначений у повідомленні, але не пізніше двох місяців з моменту завершення підписки на акції.

Установчі збори акціонерного товариства визнаються правомочними, якщо в них беруть участь особи, які підписалися більш як на 60 відсотків акцій, на які проведено підписку. Якщо через відсутність кворуму установчі збори не відбулися, протягом двох тижнів скликаються повторні установчі збори. Якщо і при повторному скликанні установчих зборів не буде забезпечено кворуму, акціонерне товариство вважається таким, що не відбулося.

Компетенція установчих зборів АТ:

- приймають рішення про створення АТ і затверджують його статут;
- приймають або відхиляють пропозицію про підписку на акції, що перевищує кількість акцій, на які було оголошено підписку (у разі прийняття рішення про підписку, що перевищує розмір, на який було оголошено підписку, відповідно збільшується передбачений статутний фонд);
- зменшують розмір статутного фонду у випадках, коли у встановлений строк підпискою на акції покрита не вся необхідна сума, вказана у повідомленні;
- обирають раду акціонерного товариства (спостережну раду), виконавчий та контролюючий орган акціонерного товариства;
- вирішують питання про схвалення угод, укладених засновниками до створення акціонерного товариства;
- визначають пільги, що надаються засновникам;
- затверджують оцінку вкладів, внесених у натуральній формі;
- інші питання відповідно до установчих документів.

Голосування на установчих зборах проводиться за принципом: одна акція - один голос.

Кількість голосів, необхідна для прийняття рішень:

- про створення АТ, його дочірніх підприємств, філій та представництв, про обрання ради АТ (спостережної ради), виконавчих і контролюючих органів АТ та про надання пільг засновникам за рахунок АТ – 3/4 голосів присутніх на установчих зборах осіб, які підписалися на акції;

- інші питання - проста більшість голосів.

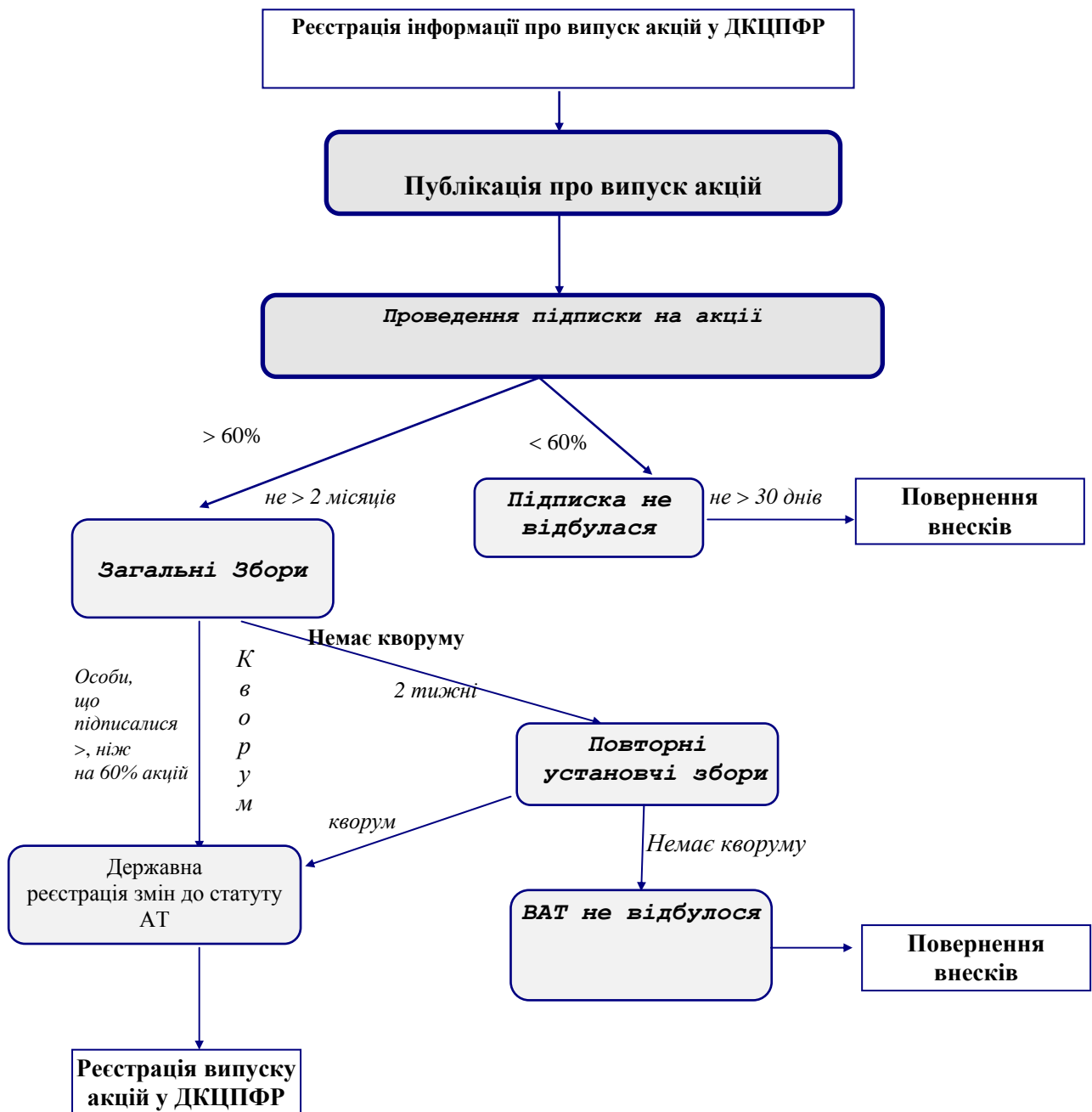
Реєстрація випуску акцій в ДКЦПФР (територіальному управлінні Комісії).

Не пізніше 60 календарних днів з дати державної реєстрації АТ повинно подати документи для реєстрації випуску акцій:

- заяву про реєстрацію випуску акцій;
- протокол або виписку з протоколу установчих зборів;
- статут;
- проміжну фінансову звітність у складі балансу та звіту про фінансові результати, засвідчені емітентом та аудитором, та висновок аудитора;
- копію свідоцтва про державну реєстрацію АТ;
- копію платіжного доручення про доплату державного мита в сумі відповідної різниці (у разі перевищення фактичного обсягу випуску акцій над запланованим розміром);
- копію звіту про оцінку майна (акта оцінки майна), засвідчену підписом уповноваженої особи та печаткою товариства (подається, якщо до статутного капіталу товариства вноситься майно господарських товариств з державною часткою (часткою комунального майна), для визначення вартості внесків засновників (акціонерів) товариства);
- копію договору про створення акціонерного товариства або оформлене іншим чином документальне підтвердження згоди засновників на визначення грошової оцінки майнового внеску (подається у разі створення акціонерного товариства, якщо до статутного капіталу товариства вносяться майно або майнові права).

Реєстрація випуску цінних паперів повинна бути проведена не пізніше як за 30 днів з моменту подачі заяви з наданням необхідних документів.

ДКЦПФР зобов'язаний перевіряти відповідність поданих емітентом документів вимогам законодавства України. Відмова в реєстрації може мати місце лише в разі порушення встановленого порядку або невідповідності поданих документів вимогам законодавства



Не пізніше ніж через шість місяців після реєстрації випуску акцій акціонерне товариство зобов'язано видати акціонерам акції (сертифікати акцій). Акціонер у строки, встановлені установчими зборами, але не пізніше року після реєстрації акціонерного товариства, зобов'язаний оплатити повну вартість акцій. У разі несплати у встановлений строк акціонером вартості акцій, АТ зобов'язано зменшити розмір статутного капіталу, а, якщо розмір статутного капіталу буде меншим ніж мінімальний розмір, встановлений законом, АТ повинно бути ліквідованим. При несплаті протягом 3 місяців після встановленого строку платежу акціонерне товариство має право реалізувати ці акції в порядку, встановленому статутом товариства.

Установчі документи АТ

У відповідності до статті 154 ЦКУ установчим документом акціонерного товариства є його статут. Статут АТ має містити відомості зокрема про: розмір статутного капіталу; умови про категорії акцій, що випускаються товариством, та їхню номінальну вартість і кількість; права акціонерів; склад і компетенцію органів управління товариством та про порядок ухвалення ними рішень. У статуті акціонерного товариства мають також міститися інші відомості, передбачені законом, наприклад, про кількість акцій, що купуються засновниками, наслідки невиконання зобов'язань по викупу акцій, строк та порядок виплати частки прибутку (дивідендів) один раз на рік за підсумками календарного року (стаття 37 Закону України “Про господарські товариства”).

Щодо акціонерного товариства, Законом України “Про власність” (стаття 25) передбачені такі об'єкти його права власності, як майно, придбане за рахунок продажу акцій, одержане в результаті його господарської діяльності, а також інше майно, набуте на підставах, не заборонених законом. Акціонерне товариство визнається власником майна, яке засновники та учасники згідно з договором про створення товариства передають йому у власність. Це майно є вкладками засновників і учасників. Вклади – це фіксовані частки майнової участі цих осіб у статутному капіталі товариства, вартість яких у грошовому вираженні визначається вартістю акцій, на які поділений статутний капітал.

3. Статутний капітал (фонд) АТ

Згідно зі статтею 155 ЦКУ статутний капітал акціонерного товариства утворюється з вартості вкладів акціонерів, внесених внаслідок придбання ними акцій. Статутний капітал товариства визначає мінімальний розмір майна товариства, який гарантує інтереси його кредиторів. Він не може бути меншим розміру, встановленого законом.

Загальна номінальна вартість випущених акцій становить статутний фонд акціонерного товариства, який не може бути менше суми, еквівалентної 1250 мінімальним заробітним платам, виходячи із ставки мінімальної заробітної плати, діючої на момент створення акціонерного товариства (стаття 24 Закону України “Про господарські товариства”).

Як вже вказувалося вище, при заснуванні акціонерного товариства усі його акції мають бути розподілені між засновниками. Відкрита підписка на акції акціонерного товариства не провадиться до повної сплати статутного капіталу.

Особливості зміни статутного капіталу АТ

Збільшення статутного капіталу

Умова: повна оплата акціонерами усіх раніше випущених акцій за вартістю не нижче номінальної.

Порядок збільшення статутного капіталу АТ встановлюється ДКЦПФР.

Прийняття рішення про збільшення статутного капіталу належить до компетенції:

- загальних зборів акціонерів;
- правління (якщо статутний фонд збільшується не більше, ніж на 1/3, і таке право правління передбачено статутом).

Способи збільшення:

- 1) *додатковий випуск акцій*, при чому акціонери користуються переважним правом на придбання додатково випущених акцій;

Відповідно до статті 34 Закону України “Про господарські товариства” та статті 156 ЦКУ збільшення статутного капіталу товариства для покриття збитків не допускається. Підписка на додатково випущені акції провадиться у загальному порядку (стаття 30 Закону України “Про господарські товариства”). У голосуванні про затвердження результатів підписки на додатково випущені акції беруть участь особи, які підписалися на ці акції.

Зміни статуту, пов'язані із збільшенням статутного капіталу, повинні бути зареєстровані органом, що зареєстрував статут акціонерного товариства, після реалізації додатково випущених акцій.

- 2) *збільшення номінальної вартості вже випущених акцій*.

Зменшення статутного фонду.

Способи зменшення:

- 1) зменшення номінальної вартості випущених акцій;
- 2) зменшення кількості акцій через викуп частини акцій у акціонерів з метою їх анулювання (якщо це передбачено у статуті АТ). Акції, що не були подані до анулювання, рішенням АТ про зменшення статутного капіталу визнаються недійсними, але не раніше як через 6 місяців після доведення до відома про це всіх акціонерів способом, передбаченим статутом.

У відповідності до пункту 3 статті 155 ЦКУ якщо після закінчення другого та кожного наступного фінансового року вартість чистих активів акціонерного товариства виявиться меншою від статутного капіталу, товариство зобов'язане оголосити про зменшення свого статутного капіталу та зареєструвати відповідні зміни до статуту у встановленому порядку. Якщо вартість чистих активів товариства стає меншою від мінімального розміру статутного капіталу, встановленого законом, товариство підлягає ліквідації.

Зменшення статутного капіталу акціонерного товариства допускається після повідомлення про це всіх його кредиторів у порядку, встановленому законом. При цьому кредитори товариства мають право вимагати дострокового припинення або виконання товариством відповідних зобов'язань та відшкодування збитків. Зменшення акціонерним товариством статутного капіталу нижче від встановленого законом розміру має наслідком ліквідацію товариства. АТ зобов'язане відшкодовувати власнику акцій збитки, пов'язані зі зміною статутного капіталу.

4. Акціонерний капітал: види акцій та форми їх випуску

Акція – іменний цінний папір, який посвідчує майнові права його власника (акціонера), що стосуються акціонерного товариства, включаючи право на отримання частини прибутку акціонерного товариства у вигляді дивідендів та право на отримання частини майна акціонерного товариства у разі його ліквідації, право на управління акціонерним товариством, а також немайнові права, передбачені Цивільним кодексом України та законом, що регулює питання створення, діяльності та припинення акціонерних товариств.

Емітентом акцій є тільки акціонерне товариство.

Акція має номінальну вартість, установлену в національній валюті. Мінімальна номінальна вартість акції не може бути меншою, ніж одна копійка.

Типи акцій.

1) З точки зору способу визначення особи власника:

Відповідно до положень Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок», який набув чинності у травні 2006 року, був змінений підхід до поділення акцій з точки зору визначення особи власника (раніше були іменні акції та акції на пред'явнка) і встановлено, що акціонерне товариство розміщує тільки **іменні акції**.

У сертифікаті акції зазначаються вид цінного паперу, найменування та місцезнаходження акціонерного товариства, серія і номер сертифіката, номер і дата випуску, міжнародний ідентифікаційний номер цінного паперу, тип і номінальна вартість акції, ім'я власника, кількість акцій, що випускаються.

Реєстр власників іменних цінних паперів (далі - реєстр) - перелік за станом на певну дату власників та номінальних утримувачів іменних цінних паперів та іменних цінних паперів, які обліковуються на їх особових рахунках, що є складовою частиною системи реєстру та дає змогу ідентифікувати цих власників, кількість, номінальну вартість та вид належних їм іменних цінних паперів.

Акціонерне товариство – емітент акцій має право самостійно вести систему реєстру, якщо кількість власників його іменних акцій не перевищує п'ятисот осіб. При кількості акціонерів, більшій п'ятисот осіб, акціонерне товариство повинне доручити ведення реєстру реєстратору – юридичній особі, що має дозвіл на ведення реєстрів власників іменних цінних паперів.

Реєстратор та його учасник не можуть прямо чи опосередковано володіти акціями емітента, реєстр власників іменних цінних паперів якого веде цей реєстратор, за винятком власного реєстру. Емітент не може бути прямо чи опосередковано засновником та учасником реєстратора, реєстр власників іменних цінних паперів якого веде цей реєстратор.

2) З точки зору обсягу прав, які виникають при одержанні акцій:

- **Привілейовані акції** – акції, які дають власникові певні переваги: право на одержання дивідендів, на пріоритетну участь у розподілі майна АТ у разі його ліквідації, а також надають права на участь в управлінні АТ у випадках, передбачених статутом і законом, який регулює питання створення, діяльності та припинення акціонерних товариств.

Акціонерне товариство розміщує привілейовані акції різних класів (з різним обсягом прав), якщо така можливість передбачена його статутом. У такому разі умовою їх розміщення є

черговість отримання дивідендів і виплат з майна ліквідованого товариства для кожного класу привілейованих акцій, розміщених акціонерним товариством, яка встановлюється статутом товариства. Залежно від умов розміщення привілейовані акції певних класів можуть бути конвертовані у прості акції або у привілейовані акції інших класів.

Якщо розмір дивідендів, що виплачуються акціонерам по простих акціях, перевищує розмір дивідендів по привілейованих акціях виплата дивідендів власникам останніх провадиться за рахунок резервного фонду.

Обмеження кількості привілейованих акцій: акції можуть бути випущені на суму, що не перевищує 25% статутного капіталу акціонерного товариства.

- **Прості акції** – акції, які дають їх власникам рівні права участі в плані дивідендів, участі в управлінні, на отримання частини майна акціонерного товариства у разі його ліквідації та інші права, передбачені законом, що регулює питання створення, діяльності та припинення акціонерних товариств.

Прості акції не підлягають конвертації у привілейовані акції або інші цінні папери акціонерного товариства.

Між тим, можливості акціонерів в управлінні АТ мають певні обмеження, зокрема вони не мають права безпосередньо втручатися в оперативне управління АТ, а можуть реалізувати своє право тільки на загальних зборах, через одержання звітів тощо.

Форми випуску акцій:

- бездокументарна форма - здійснений зберігачем обліковий запис, який є підтвердженням права власності на акцію. При цьому, емітент оформляє глобальний сертифікат, що відповідає загальному обсягу зареєстрованого випуску, і передає його на зберігання в обраний ним депозитарій;

- документарна форма - сертифікат акцій (далі - сертифікат), що містить реквізити відповідного виду акцій певної емісії, дані про кількість акцій та засвідчує сукупність прав, наданих цими акціями.

Випуск акцій - зареєстрована у встановленому порядку сукупність акцій одного емітента з одним державним реєстраційним номером, що можуть мати різні умови емісії, але надають однакові права.

Випуск акцій акціонерним товариством здійснюється у розмірі його статутного фонду або на всю вартість майна державного підприємства (у разі перетворення його в акціонерне товариство).

Додатковий випуск акцій можливий у тому разі, коли попередні випуски акцій були зареєстровані і всі раніше випущені акції повністю оплачені за вартістю не нижче номінальної.

Рішення про випуск акцій приймається засновниками акціонерного товариства або загальними зборами акціонерів акціонерного товариства. Рішення про випуск акцій оформляється протоколом.

Права, які впливають з акції:

1. Права акціонера по відношенню до його внеску до статутного капіталу (фонду).

Власник акції не може вимагати виділення частки майна акціонерного товариства, за винятком випадків ліквідації товариства. Він має право тільки продати акцію, одержавши за неї курсову вартість.

Він не може також вимагати від акціонерного товариства викупити його акцію, якщо це не обумовлено статутом товариства. Акціонер може продати свою акцію на біржі, позабіржовому ринку цінних паперів, а акціонерне товариство може, але не зобов'язане, купити акцію у акціонера.

Висновок: у акціонерного товариства при внесенні акціонером частки до статутного фонду не виникає обов'язку повернути акціонеру цю частку. Можливість її втрати є проявом підприємницького ризику.

Таким чином, зобов'язання акціонерного товариства повернути вклад акціонера виникає за наявності 2-х юридичних фактів: 1) придбання акції і 2) ліквідації акціонерного товариства.

2. Право на участь в управлінні.

Виникає у акціонера з моменту придбання акції.

Це право не є абсолютним: власники привілейованих акцій можуть його не мати.

3. Право на одержання дивідендів.

Виникає у власника простої акції з моменту нарахування дивідендів.

Інша справа – власники привілейованих акцій. Виплата дивіденду їм є обов'язком акціонерного товариства.

4. Право на участь у розподілі майна при ліквідації акціонерного товариства.

Виникає при ліквідації акціонерного товариства.

Акціонер має право одержати (пропорційно до номінальної вартості акцій) частину майна (коштів від продажу майна) товариства, що залишилося після розрахунків з кредиторами.

Право на участь у розподілі майна при ліквідації акціонерного товариства в першу чергу реалізується власниками привілейованих акцій, після цього – власниками простих акцій.

Перехід права власності на акції. Викуп акцій акціонерним товариством

Підстави виникнення права власності на акцію:

- при первісному випуску (при створенні акціонерного товариства) – договір з засновниками;
- при додатковому випуску акцій у зв'язку із збільшенням статутного фонду – договір з товариством;
- при переході акцій від однієї особи до іншої - договір з власником або держателем акції;
- при спадкуванні – заповіт;
- при правонаступництві – установчі документи;
- інші підстави, передбачені законодавством (наприклад, рішення господарського суду).

Акція є об'єктом приватної власності. Тому акціонер як власник має право володіти, користуватися та розпоряджатися акціями на свій розсуд.

Акції можуть бути продані, як за номінальною ціною (ціна випуску), так і за курсовою (що склалася на фондовому ринку), яка може бути вищою або нижчою від номінальної.

Відповідно до п. 5 статті 5 Закону України "Про Національну депозитарну систему та особливості електронного обігу цінних паперів в Україні" угоди щодо цінних паперів не підлягають нотаріальному посвідченню, якщо інше не передбачено законодавством (наприклад, нотаріальна форма заповіту) чи угодою сторін.

Перехід та реалізація права власності на акції:

- *Іменні акції, випущені в документарній формі* (якщо умовами емісії спеціально не зазначено, що вони не підлягають передачі), передаються новому власнику шляхом повного індосаменту.

У разі відчуження знерухомлених (переведених із документарної у бездокументарну форму) іменних акцій право власності переходить до нового власника з моменту зарахування їх на рахунок власника у зберігача. Права на участь в управлінні, одержання доходу тощо, які випливають з іменних цінних паперів, можуть бути реалізовані з моменту внесення змін до реєстру власників іменних цінних паперів.

- Право власності на *акції, випущені в бездокументарній формі*, переходить до нового власника з моменту зарахування цінних паперів на рахунок власника у зберігача.

Підстави внесення реєстратором змін до системи реєстру товариства при переході акцій за договором з власником (держателем):

- передавальне розпорядження,
- сертифікат цінних паперів,
- оригінал або нотаріально засвідчена копія цивільно-правової угоди, яка підтверджує перехід права власності на цінні папери.

Підтвердженням права власності на акції є сертифікат, а в разі знерухомлення цінних паперів чи їх емісії в бездокументарній формі - виписка з рахунку у цінних паперах, яку зберігач зобов'язаний надавати власнику цінних паперів. Виписка з рахунку у цінних паперах не може бути предметом угод, що тягнуть за собою перехід права власності на цінні папери.

Викуп акціонерним товариством випущених ним акцій

Умови реалізації права на викуп:

- всі випущені акції повинні бути оплачені акціонерами;
- викуп здійснюється акціонерним товариством тільки за рахунок сум, що перевищують статутний фонд;
- метою викупу є їх наступний перепродаж, розповсюдження серед своїх працівників або анулювання;
- при викупі акцій з метою анулювання, номінальна вартість акцій, що залишаться в обігу не повинна бути меншою за мінімальний розмір статутного фонду акціонерного товариства, встановлений законодавством.

Особливості правового режиму викуплених акцій:

- викуплені акції повинні бути реалізовані або анульовані у строк не більше одного року;
- протягом цього періоду розподіл прибутку, а також голосування і визначення кворуму на загальних зборах акціонерів провадиться без урахування придбаних акціонерним товариством власних акцій.

5. Управління АТ

Вищим органом АТ є загальні збори акціонерів. У загальних зборах мають право брати участь усі його акціонери, незалежно від кількості й виду акцій, що їм належать. Право участі у загальних зборах акціонерів мають особи, які є власниками акцій на день проведення загальних зборів. Брати участь у загальних зборах з правом дорадчого голосу можуть і члени виконавчих органів, які не є акціонерами.

У відповідності до статті 41 Закону України “Про господарське товариство” акціонери (їх представники), які беруть участь у загальних зборах, реєструються із зазначенням кількості голосів, яку має кожний учасник. Реєстрація акціонерів (їх представників), які прибули для участі у загальних зборах, здійснюється згідно з реєстром акціонерів у день проведення загальних зборів виконавчим органом акціонерного товариства або реєстратором на підставі укладеного з ним договору. Акціонери, які володіють у сукупності більш як 10 відсотками голосів, та/або ДКЦПФР можуть призначати своїх представників для контролю за реєстрацією акціонерів для участі у загальних зборах, про що вони до початку реєстрації письмово повідомляють виконавчий орган акціонерного товариства.

Реєстрація акціонерів - власників акцій на пред'явника здійснюється на підставі пред'явлення ними цих акцій (сертифікатів акцій) або виписок з рахунку у цінних паперах. Передача акціонером своїх повноважень іншій особі здійснюється відповідно до законодавства. Довіреність на право участі та голосування на загальних зборах акціонерів може бути посвідчена реєстратором або правлінням акціонерного товариства.

У відповідності до частини другої статті 159 ЦКУ до виключної компетенції загальних зборів акціонерів належить:

- 1) внесення змін до статуту товариства, у тому числі зміна розміру його статутного капіталу;
- 2) обрання членів наглядової ради, а також утворення і відкликання виконавчого та інших органів товариства;
- 3) затвердження річної фінансової звітності, розподіл прибутку і збитків товариства;
- 4) рішення про ліквідацію товариства;
- 5) інші питання, визначені статутом АТ і законом.

Питання, віднесені законом до виключної компетенції загальних зборів акціонерів, не можуть бути передані ними для вирішення іншим органам товариства.

Голосування на загальних зборах акціонерів проводиться за принципом: одна акція - один голос.

Рішення загальних зборів акціонерів приймаються більшістю у 3/4 голосів акціонерів, які беруть участь у зборах, з таких питань (стаття 42 Закону України “Про господарські товариства” та стаття 159 ЦКУ):

- а) зміна статуту товариства;
- б) прийняття рішення про ліквідацію товариства.

З решти питань рішення приймаються простою більшістю голосів акціонерів, які беруть участь у зборах.

Загальні збори акціонерів скликаються не рідше одного разу на рік, якщо інше не передбачено статутом товариства.

Позачергові збори акціонерів скликаються у разі неплатоспроможності товариства, а також при наявності обставин, вказаних у статуті товариства, і в будь-якому іншому випадку, якщо цього вимагають інтереси акціонерного товариства в цілому. Позачергові збори повинні бути також скликані виконавчим органом на письмову вимогу ради АТ (спостережної ради) або ревізійної комісії. Виконавчий орган АТ зобов'язаний протягом 20 днів з моменту отримання письмової вимоги прийняти рішення про скликання позачергових зборів з порядком денним, запропонованим радою АТ (спостережною радою) або ревізійною комісією. Акціонери, які володіють у сукупності більш як 10 відсотками голосів, мають право вимагати скликання позачергових зборів у будь-який час і з будь-якого приводу. Якщо протягом 20 днів правління не виконало зазначеної вимоги, вони мають право самі скликати збори.

Порядок скликання і проведення загальних зборів, а також умови скликання і проведення позачергових зборів та повідомлення акціонерів встановлюються статутом товариства і законом.

У відповідності до статті 160 ЦКУ в АТ може бути створена наглядова (спостережна) рада, яка здійснює контроль за діяльністю його виконавчого органу та захист прав акціонерів товариства. Випадки обов'язкового створення в акціонерному товаристві наглядової ради встановлюються законом. Наприклад, в акціонерному товаристві, яке налічує понад 50 акціонерів, створення спостережної ради обов'язкове.

Статутом акціонерного товариства і законом встановлюється виключна компетенція наглядової ради. Питання, віднесені статутом до виключної компетенції наглядової ради, не можуть бути передані нею для вирішення виконавчому органу товариства.

Члени наглядової ради акціонерного товариства не можуть бути членами його виконавчого органу та ревізійної комісії. Наглядова рада акціонерного товариства визначає форми контролю за діяльністю його виконавчого органу.

Виконавчим органом акціонерного товариства, який здійснює керівництво його поточною діяльністю, є **правління** або інший орган, визначений статутом.

Виконавчий орган вирішує всі питання діяльності акціонерного товариства, крім тих, що віднесені до компетенції загальних зборів і наглядової (спостережної) ради товариства. Загальні збори можуть винести рішення про передачу частини належних їм прав до компетенції правління.

Виконавчий орган є підзвітним загальним зборам акціонерів і наглядовій раді акціонерного товариства та організовує виконання їхніх рішень. Виконавчий орган діє від імені акціонерного товариства у межах, встановлених статутом акціонерного товариства і законом.

Виконавчий орган акціонерного товариства може бути колегіальним. Роботою правління керує голова правління, який призначається або обирається відповідно до статуту акціонерного товариства. Голова правління акціонерного товариства вправі без довіреності здійснювати дії від імені товариства. Інші члени правління також можуть бути наділені цим правом згідно із статутом.

Крім того, згідно статті 49 Закону України “Про господарські товариства” контроль за фінансово-господарською діяльністю правління АТ здійснюється **ревізійною комісією**, яка обирається з числа акціонерів. Членами ревізійної комісії не можуть бути члени правління, спостережної ради та інші

посадові особи. Порядок діяльності ревізійної комісії та її кількісний склад затверджуються загальними зборами акціонерів згідно із статутом товариства.

Перевірки фінансово-господарської діяльності правління проводяться ревізійною комісією за дорученням загальних зборів, спостережної ради, з її власної ініціативи або на вимогу акціонерів, які володіють у сукупності більш як 10 відсотками голосів. Ревізійній комісії АТ повинні бути подані всі матеріали, бухгалтерські або інші документи і особисті пояснення посадових осіб на її вимогу. Ревізійна комісія доповідає про результати проведених нею перевірок загальним зборам АТ або спостережній раді. Ревізійна комісія складає висновок по річних звітах та балансах. Без висновку ревізійної комісії загальні збори акціонерів не вправі затверджувати баланс.

Ревізійна комісія зобов'язана вимагати позачергового скликання загальних зборів акціонерів у разі виникнення загрози суттєвим інтересам акціонерного товариства або виявлення зловживань, вчинених посадовими особами.

Треба також зазначити, що у відповідності до статті 162 ЦКУ ВАТ повинне для перевірки та підтвердження правильності річної фінансової звітності щорічно залучати аудитора, не пов'язаного майновими інтересами з товариством чи з його учасниками.

Аудиторська перевірка діяльності акціонерного товариства (ВАТ і ЗАТ) має бути проведена у будь-який час на вимогу акціонерів, які разом володіють не менш як десятьма відсотками акцій.

Порядок проведення аудиторських перевірок діяльності АТ встановлюється статутом товариства і законом. Витрати, пов'язані з проведенням такої перевірки, покладаються на осіб, на вимогу яких проводиться аудиторська перевірка, якщо загальними зборами акціонерів не буде ухвалене рішення про інше.

Питання для самоконтролю:

1. Що таке акціонерне товариство?
2. Які види акціонерних товариств встановлені законом?
3. В чому особливості створення акціонерних товариств в порядку приватизації і корпоратизації?
4. Хто може бути засновником акціонерного товариства?
5. Які етапи створення акціонерного товариства?
6. Які мінімальні розміри статутного фонду (капіталу) для акціонерного товариства?
7. Які умови збільшення і зменшення статутного фонду?
8. Які існують види акцій?
9. Які є форми випуску акцій?
10. Які права впливають з акції?
11. Які існують підстави виникнення права власності на акцію?
12. Як законодавством визначається момент переходу права власності на акції?
13. Який орган управління акціонерним товариством є вищим?
14. Чи є обов'язковим проведення аудиторської перевірки діяльності акціонерного товариства?

Тестові завдання:

1. Власники привілейованих акцій:
 - а) не мають права на участь в управлінні товариством;
 - б) не мають права на участь в управлінні товариством, якщо інше не передбачено статутом;
 - в) мають такі ж права на участь в управлінні товариством, як і власники простих акцій;
 - г) мають право на участь в управлінні товариством у випадках, передбачених статутом і законом
2. Акція як цінний папір не забезпечує права :
 - а) на членство в акціонерному товаристві;
 - б) на одержання дивідендів;
 - в) вимоги про виділення частки з майна діючого акціонерного товариства;
 - г) на одержання частки майна акціонерного товариства при його ліквідації.
3. Яку максимальну кількість привілейованих акцій має право випустити акціонерне товариство:
 - а) 10%;
 - б) 15%;
 - в) 20%;
 - г) 25%.
4. Чи зобов'язане акціонерне товариство виплатити дивіденди за привілейованими акціями, якщо за підсумками року у нього відсутній прибуток:
 - а) так;
 - б) ні.
5. Мінімальний розмір статутного фонду акціонерного товариства:
 - а) встановлюється учасниками;
 - б) 1250 мінімальних заробітних плат, виходячи з її ставки на момент створення товариства;
 - в) 625 мінімальних заробітних плат, виходячи з її ставки на момент створення товариства;
 - г) 625 розмірів неоподаткованого мінімуму доходів громадян, встановленого на момент створення товариства.

Ситуаційне завдання 1.

Акціонер Закритого акціонерного товариства “Вега” Зайчук В.А. вирішив продати свої акції, про що повідомив на загальних зборах товариства інших акціонерів. Акціонери запропонували йому викупити його акції по номінальній вартості. Від такої пропозиції Зайчук відмовився. Через деякий час він знайшов покупця, який запропонував вищу ціну. Покупець, з яким Зайчук уклав договір купівлі-продажу акцій, звернувся до ЗАТ з вимогою відобразити перехід права власності на акції в реєстрі власників іменних цінних паперів. Покупцеві у реєстрації було відмовлено, з посиланням на те, що акції закритого акціонерного товариства не підлягають вільному обігу, а розподіляються між

учасниками, тому їх можна продати лише іншим учасникам або самому товариству.

Чи обгрунтована відмова?

Нормативно-правові акти, література:

1. Цивільний кодекс України.
2. Господарський кодекс України.
3. Закон України від 07.02.1991р. № 697-ХІІ “Про власність”.
4. Закон України від 19.09.1991р. № 1576-ХІІ “Про господарські товариства”.
5. Закон України від 23.02.2006р. № 3480-ІV “Про цінні папери та фондовий ринок”.
6. Закон України від 30.06.1996 р. № 448/96-ВР “Про державне регулювання ринку цінних паперів”.
7. Закон України від 10.12.1997р. №710/97-ВР “Про національну депозитарну систему та особливості електронного обігу цінних паперів в Україні”.
8. Закон України від 04.03.1992р. № 2163-ХІІ “Про приватизацію державного майна”.
9. Закон України від 22.04.1993р. №3125-ХІІ “Про аудиторську діяльність”.
10. Указ Президента України від 15.06.1993р. №210/93 “Про корпоратизацію підприємств”.
11. Постанова Кабінету Міністрів України від 19.07.1993р. №556 “Про затвердження Положення про спостережну раду”.
12. Рішення ДКЦПФР від 20.09.1996р. №210 “Про затвердження Положення про порядок реєстрації акцій відкритих акціонерних товариств та облігацій підприємств та інформації про їх випуск”.
13. Вінник О.М., Щербина В.С. Акціонерне право. – К.: АТІКА, 2000.
14. Кибенко Е.Р. Корпоративное право. Учебное пособие. – Харьков: фирма «Эспада», 1999.
15. Право власності в Україні / За ред. О.В.Дзери, Н.С.Кузнецової. – К., 2000.
16. Підпригора О.А. Римське приватне право: Підручник. – К.: Ін Юре, 2001.
17. Спасибо-Фатеева И.В. Акционерные общества: корпоративные правоотношения. – Харьков: Право, 1998.
18. Хозяйственное право: Учебник / Под ред. Макутова В.К. – К.: Юринком Интер, 2002.
19. Цивільне право України: Академічний курс: Підруч.: У двох томах / За заг. ред. Я.М. Шевченко. – Т.1. Загальна частина. – К.: Концерн “Видавничий Дім “Ін Юре”, 2003.
20. Щербина В.С. Господарське право. – К.: АТІКА, 1999.
21. Щербина О.В. Правове становище акціонерів за законодавством України. – К.: Юрінком-Інтер, 2001.

Майно (капітал) юридичних осіб

Мета вивчення даної теми: сформулювати уявлення про право власності, інші речові права; визначити поняття та режим майна юридичної особи; визначити особливості інституту статутного фонду (статутного чи складеного капіталу) окремих юридичних осіб; дати розуміння практичного використання знань щодо права власності та інших речових прав.

1. Загальні положення про право власності та інші речові права

Основу правового режиму майна суб'єктів господарювання становлять *право власності та інші речові права* (стаття 133 Господарського кодексу України). Майно суб'єктів господарювання може бути закріплено на іншому праві відповідно до умов договору з власником майна.

Правом власності є право особи на річ (майно), яке вона здійснює відповідно до закону за своєю волею, незалежно від волі інших осіб (стаття 316 Цивільного кодексу України).

Крім того, Цивільний кодекс виділяє державну, комунальну власність та право власності Українського народу (статті 324-327). Особливим видом права власності є право довірчої власності, яке виникає внаслідок закону або договору управління майном (частина друга статті 316 Цивільного кодексу України). У Господарському кодексі також передбачена можливість існування права колективної власності, зокрема щодо юридичних осіб. Але Цивільний кодекс виходить з того, що юридичні особи є суб'єктами права приватної власності.

Власникові належать *права володіння, користування та розпорядження* своїм майном.

Правовий режим власності та правові форми реалізації права власності у сфері господарювання визначаються Господарським кодексом України і законом.

У відповідності до статті 318 Цивільного кодексу України власник володіє, користується, розпоряджається своїм майном на власний розсуд, має право вчиняти щодо свого майна будь-які дії, які не суперечать закону. Власник не може використовувати право власності на шкоду правам, свободам та гідності громадян, інтересам суспільства, погіршувати екологічну ситуацію та природні якості землі. Діяльність власника може бути обмежена чи припинена або власника може бути зобов'язано допустити до користування його майном інших осіб лише у випадках і в порядку, встановлених законом.

Суб'єкт господарювання, який здійснює діяльність на основі права власності, на свій розсуд, одноосібно або спільно з іншими суб'єктами володіє, користується і розпоряджається належним йому (їм) майном, у тому числі має право надати майно іншим суб'єктам для використання його на праві власності, праві господарського відання чи праві оперативного управління.

Право власності є непорушним. Ніхто не може бути протиправно позбавлений цього права чи обмежений у його здійсненні.

Обмеження права власності. Особа може бути позбавлена права власності або обмежена у його здійсненні лише у випадках і в порядку, встановлених законом. Примусове відчуження об'єктів права власності може бути застосоване лише як виняток з мотивів суспільної необхідності на підставі і в порядку, встановлених законом, та за умови попереднього та повного відшкодування їх вартості, крім випадків, встановлених частиною другою статті

353 Цивільного кодексу України (в умовах воєнного або надзвичайного стану майно може бути примусово відчужене у власника з наступним повним відшкодуванням його вартості).

Обов'язки власника. Власник зобов'язаний утримувати майно, що йому належить, якщо інше не встановлено договором або законом. Ризик випадкового знищення та випадкового пошкодження (псування) майна несе його власник, якщо інше не встановлено договором або законом.

Суб'єктами права *приватної власності* є фізичні та юридичні особи.

Майно, що може належати на праві власності. Фізичні та юридичні особи можуть бути власниками будь-якого майна, за винятком окремих видів майна, які відповідно до закону не можуть їм належати. Склад, кількість та вартість майна, яке може бути у власності фізичних та юридичних осіб, не є обмеженими. Законом може бути встановлено обмеження розміру земельної ділянки, яка може бути у власності фізичної та юридичної особи.

Підстави набуття права власності

Право власності набувається на підставах, що не заборонені законом, зокрема із правочинів. Право власності вважається набутим правомірною, якщо інше прямо не випливає із закону або незаконність набуття права власності не встановлена судом. Якщо майно відчужене особою, яка не мала на це права, добросовісний набувач набуває право власності на нього, якщо відповідно до статті 390 Цивільного кодексу України майно не може бути витребуване у нього.¹⁷

Способи набуття права власності поділяються на:

- 1) **первісні** – такі, при яких право власності на річ виникає вперше або незалежно від права попереднього власника на цю річ (виготовлення або створення нової речі (виробництво), переробка речі (специфікація), привласнення загальнодоступних дарів природи, знахідка, бездоглядні домашні тварини, скарб та інші безхазяйні речі).
- 2) **похідні** – такі, при яких набуття права власності у суб'єкта виникає внаслідок волевиявлення попереднього власника (правочини, що спрямовані на передачу майна у власність і спадкування, приватизація державного і комунального майна).

Право власності у набувача майна за договором виникає з моменту *передання майна*, якщо інше не встановлено договором або законом (стаття 334 Цивільного кодексу України).

Переданням майна вважається вручення його набувачеві або перевізникові, організації зв'язку тощо для відправлення, пересилання набувачеві майна, відчуженого без зобов'язання доставки. До передання майна прирівнюється вручення коносаменту або іншого товарно-розпорядчого документа на майно. Право власності на майно за договором, який підлягає *нотаріальному посвідченню*, виникає у набувача з моменту такого посвідчення або з моменту набрання законної сили рішенням суду про визнання договору, не посвідченого нотаріально, дійсним. Якщо договір про відчуження майна підлягає державній реєстрації, право власності у набувача виникає з моменту такої реєстрації.

¹⁷ Дивиться "Захист права власності" у цьому розділі.

Особа, яка добросовісно заволоділа чужим майном і продовжує відкрито, безперервно володіти нерухомим майном протягом десяти років або рухомим майном - протягом п'яти років, набуває право власності на це майно (**набувальна давність**), якщо інше не встановлено ЦКУ. Набуття права власності на земельну ділянку за набувальною давністю регулюється законом. Право власності на нерухоме майно, що підлягає державній реєстрації, виникає за набувальною давністю з моменту державної реєстрації.

Якщо особа заволоділа майном на підставі договору з його власником, який після закінчення строку договору не пред'явив вимоги про його повернення, вона набуває право власності за набувальною давністю на нерухоме майно через п'ятнадцять, а на рухоме майно - через п'ять років з часу спливу позовної давності.

Право власності за набувальною давністю на нерухоме майно, транспортні засоби, цінні папери набувається за рішенням суду (стаття 344 Цивільного кодексу України).

Підстави припинення права власності

Право власності припиняється у разі:

- 1) відчуження власником свого майна;
- 2) відмови власника від права власності;
- 3) припинення права власності на майно, яке за законом не може належати цій особі;
- 4) знищення майна;
- 5) викупу пам'яток історії та культури;
- 6) викупу земельної ділянки у зв'язку із суспільною необхідністю;
- 7) викупу нерухомого майна у зв'язку з викупом з метою суспільної необхідності земельної ділянки, на якій воно розміщене;
- 8) звернення стягнення на майно за зобов'язаннями власника;
- 9) реквізиції;
- 10) конфіскації;
- 11) припинення юридичної особи чи смерті власника.

Право власності може бути припинене в інших випадках, встановлених законом.

Треба звернути особливу увагу на ті підстави, які пов'язані з примусовим припиненням права власності.

Викуп земельної ділянки у зв'язку з суспільною необхідністю здійснюється за згодою власника або за рішенням суду в порядку, встановленому законом. Рішення про викуп земельної ділянки у зв'язку з суспільною необхідністю приймається у межах своєї компетенції органом державної влади або органом місцевого самоврядування, що зобов'язаний письмово повідомити власника земельної ділянки про це не пізніше ніж за рік до викупу земельної ділянки. Плата за земельну ділянку, що викупується (викупна ціна), строки та інші умови викупу визначаються за домовленістю з власником ділянки, а в разі спору - судом. До викупної ціни включаються ринкова вартість земельної ділянки і нерухомого майна, що на ній розміщене, та збитки, завдані власникові у зв'язку з викупом земельної ділянки (у тому числі упущена вигода), у повному обсязі. За домовленістю з власником земельної ділянки, яка підлягає викупу, орган, який прийняв рішення про викуп земельної ділянки у зв'язку з суспільною необхідністю, може надати йому іншу земельну

ділянку, вартість якої враховується при визначенні викупної ціни. Право власності на житловий будинок, інші будівлі, споруди, насадження у зв'язку з викупом земельної ділянки, на якій вони розміщені, може бути припинене за рішенням суду шляхом їх викупу і з обов'язковим попереднім відшкодуванням збитків у повному обсязі. Особа, право власності якої припинилося, має право вимагати надання їй іншої, рівноцінної за якістю, земельної ділянки в межах даного населеного пункту. Знесення житлового будинку не допускається до забезпечення особи, яка проживала у ньому як власник, та членів її сім'ї, а також особи, яка проживала в ньому як наймач, та членів її сім'ї помешканням у розмірі та в порядку, встановлених законом.

У разі стихійного лиха, аварії, епідемії, епізоотії та за інших надзвичайних обставин, з метою суспільної необхідності майно може бути примусово відчужене у власника на підставі та в порядку, встановлених законом, за умови попереднього і повного відшкодування його вартості (**реквізіція**). Реквізоване майно переходить у власність держави або знищується.

До особи може бути застосовано позбавлення права власності на майно за рішенням суду як санкція за вчинення правопорушення (**конфіскація**) у випадках, встановлених законом. Конфісковане майно переходить у власність держави безоплатно. Обсяг та порядок конфіскації майна встановлюються законом.

Майно, що використовується у господарській діяльності, може перебувати у **спільній власності**. Майно, що є у власності двох або більше осіб (*співвласників*), належить їм на праві спільної власності (*спільне майно*).

Майно може належати особам на праві спільної часткової або на праві спільної сумісної власності. Спільна власність вважається частковою, якщо договором або законом не встановлена спільна сумісна власність на майно.

Власність двох чи більше осіб із визначенням часток кожного з них у праві власності є *спільною частковою* власністю. Частки у праві спільної часткової власності вважаються рівними, якщо інше не встановлено за домовленістю співвласників або законом. Якщо розмір часток у праві спільної часткової власності не встановлений за домовленістю співвласників або законом, він визначається з урахуванням вкладу кожного з співвласників у придбання (виготовлення, спорудження) майна. Право спільної часткової власності здійснюється співвласниками за їхньою згодою.

Спільна власність двох або більше осіб без визначення часток кожного з них у праві власності є *спільною сумісною* власністю. Співвласники майна, що є у спільній сумісній власності, володіють і користуються ним спільно, якщо інше не встановлено домовленістю між ними. Розпоряджання майном, що є у спільній сумісній власності, здійснюється за згодою всіх співвласників. У разі вчинення одним із співвласників правочину щодо розпорядження спільним майном вважається, що він вчинений за згодою всіх співвласників.

У відповідності до Цивільного кодексу України (далі – ЦКУ) до *інших речових прав* (речових прав на чуже майно) відносяться:

- 1) право володіння;
- 2) право користування (сервітут);
- 3) право користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис);
- 4) право забудови земельної ділянки (суперфіцій).

Інші речові права можуть встановлюватися законом.

Право володіння чужим майном. Володільцем чужого майна є особа, яка фактично тримає його у себе. Право володіння чужим майном може належати одночасно двом або більше особам. Фактичне володіння майном вважається правомірним, якщо інше не випливає із закону або не встановлено рішенням суду. Недобросовісний володільець зобов'язаний негайно повернути майно особі, яка має на нього право власності або інше право відповідно до договору або закону, або яка є добросовісним володільцем цього майна. У разі невиконання недобросовісним володільцем цього обов'язку заінтересована особа має право пред'явити позов про витребування цього майна (стаття 400 ЦКУ).

Право користування чужим майном (сервітут). Сервітут може бути встановлений договором, законом, заповітом або рішенням суду щодо земельної ділянки, інших природних ресурсів (земельний сервітут) або іншого нерухомого майна для задоволення потреб інших осіб, які не можуть бути задоволені іншим способом. Сервітут визначає обсяг прав щодо користування особою чужим майном (можливості проходу, проїзду через чужу земельну ділянку, прокладання та експлуатації ліній електропередачі, зв'язку і трубопроводів, забезпечення водопостачання, меліорації тощо); може бути встановлений на визначений строк, за плату. Сервітут не підлягає відчуженню. Особа має право вимагати від власника (володільця) сусідньої земельної ділянки, а в разі необхідності - від власника (володільця) іншої земельної ділянки надання земельного сервітуту. Право користування чужим майном може бути встановлено щодо іншого нерухомого майна (будівлі, споруди тощо).

Право користування чужою земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис) встановлюється договором між власником земельної ділянки і особою, яка виявила бажання користуватися цією земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (далі - землекористувач), або може відчужуватися і передаватися у порядку спадкування. Власник земельної ділянки має право вимагати від землекористувача використання її за призначенням, встановленим у договорі. Землекористувач зобов'язаний вносити плату за користування земельною ділянкою, а також інші платежі, встановлені законом, а також зобов'язаний ефективно використовувати земельну ділянку відповідно до її цільового призначення, підвищувати її родючість, застосовувати природоохоронні технології виробництва, утримуватися від дій, які можуть призвести до погіршення екологічної ситуації.

Право користування чужою земельною ділянкою для забудови (суперфіцій). Власник земельної ділянки має право надати її в користування іншій особі для будівництва промислових, побутових, соціально-культурних, житлових та інших споруд і будівель. Таке право виникає на підставі договору або заповіту. Право користування земельною ділянкою, наданою для забудови, може бути відчужене землекористувачем або передаватися у порядку спадкування. Право користування чужою земельною ділянкою для забудови може бути встановлено на визначений або на невизначений строк. Землекористувач зобов'язаний вносити плату за користування земельною ділянкою, а також інші платежі, встановлені законом. Якщо на земельній ділянці збудовані промислові об'єкти, договором може бути передбачено право власника земельної ділянки на одержання частки від доходу землекористувача.

До *інших речових прав* Господарський кодекс України (далі – ГКУ) відносить право господарського відання, право оперативного управління.

Право господарського відання є речовим правом суб'єкта підприємництва, який володіє, користується і розпоряджається майном, закріпленим за ним власником (уповноваженим ним органом), з обмеженням правомочності розпорядження щодо окремих видів майна за згодою власника у випадках, передбачених ГКУ та іншими законами. Власник майна, закріпленого на праві господарського відання за суб'єктом підприємництва, здійснює контроль за використанням та збереженням належного йому майна безпосередньо або через уповноважений ним орган, не втручаючись в оперативно-господарську діяльність підприємства (стаття 136 ГКУ).

Правом оперативного управління (для цілей ГКУ) визнається речове право суб'єкта господарювання, який володіє, користується і розпоряджається майном, закріпленим за ним власником (уповноваженим ним органом) для здійснення некомерційної господарської діяльності, у межах, встановлених ГКУ та іншими законами, а також власником майна (уповноваженим ним органом). Власник майна, закріпленого на праві оперативного управління за суб'єктом господарювання, здійснює контроль за використанням і збереженням переданого в оперативне управління майна безпосередньо або через уповноважений ним орган і має право вилучати у суб'єкта господарювання надлишкове майно, а також майно, що не використовується, та майно, що використовується ним не за призначенням.

Захист права власності

Захист відносин власності здійснюється на підставі загальних засад, визначених статтею 386 ЦКУ та статтею 48 Закону України “Про власність”, серед яких слід зазначити:

- 1) рівний захист усіх суб'єктів права власності (стаття 13 Конституції України);
- 2) неможливість позбавлення особи права власності протиправним шляхом;
- 3) наявність у власника права вимагати усунення всяких порушень його права або перешкод у здійсненні його права;
- 4) наявність у власника права на отримання відшкодування, завданої йому майнової та моральної шкоди;
- 5) захист права власності здійснюється судом;
- 6) наявність у власника права на відшкодування з боку держави заподіяних збитків у разі прийняття державою нормативно-правового акту, який припиняє право власності;
- 7) поширення положень щодо захисту права власності на особу, яка хоч і не є власником, але володіє майном на праві повного господарського відання, оперативного управління або на іншій підставі, передбаченій законом чи договором, включаючи права на захист цієї особи свого володіння від власника.

Предметом захисту є права та інтереси, які не суперечать загальним засадам законодавства. Загальний перелік заходів захисту цивільних прав міститься у статті 16 ЦКУ¹⁸ і включають ті заходи, що можуть використовуватися щодо права власності.

Заходи захисту відносин власності поділяються на:

¹⁸ Дивиться розділ посібника “Відповідальність суб'єктів підприємницької діяльності”.

- *речово-правові* – захищають повноваження власника на володіння, користування та розпорядження майном, яке є індивідуально-визначеним¹⁹ та існує у натурі за умови, що порушення не пов'язано з виконанням зобов'язань між власником і порушником:
 - позов неволодіючого майном власника до його фактичного набувача про витребування майна з чужого незаконного володіння (**віндикаційний позов**) (стаття 387 ЦКУ);
 - позов про захист права власності від порушень (усунення будь-яких перешкод у здійсненні власником права користування та розпорядження майном), не пов'язаних з позбавленням володіння (**негаторний позов**) (стаття 391 ЦКУ);
 - **позов про визнання права власності** (стаття 392 ЦКУ).
- *зобов'язально-правові* – застосовуються у випадках, коли власник пов'язаний з порушником зобов'язанням:
 - позов про витребування майна від особи, якій воно було передано за договором та яка його не повернула у встановлений строк;
 - позов про відшкодування завданої власнику шкоди;
 - позов про повернення майна, що придбане або збережене за рахунок іншої особи без достатніх підстав.

Також заходами захисту права власності можуть бути норми щодо визнання правочинів недійсними та інші.

2. Склад та джерела формування майна юридичної особи

Згідно положень ЦКУ **майном** як особливим об'єктом вважаються окрема річ, сукупність речей, а також майнові права та обов'язки (стаття 190). При цьому майнові права визнаються речовими правами.

Річчю є предмет матеріального світу, щодо якого можуть виникати цивільні права та обов'язки. До *нерухомих речей* (нерухоме майно, нерухомість) належать земельні ділянки, а також об'єкти, розташовані на земельній ділянці, переміщення яких є неможливим без їх знецінення та зміни їх призначення. Режим нерухомої речі може бути поширений законом на повітряні та морські судна, судна внутрішнього плавання, космічні об'єкти, а також інші речі, права на які підлягають державній реєстрації. *Рухомими речами* є речі, які можна вільно переміщувати у просторі.

ЦКУ вважає майном також підприємство (стаття 191), зокрема єдиним майновим комплексом, що використовується для здійснення підприємницької діяльності. До складу підприємства як єдиного майнового комплексу входять усі види майна, призначені для його діяльності, включаючи земельні ділянки, будівлі, споруди, устаткування, інвентар, сировину, продукцію, права вимоги, борги, а також право на торговельну марку або інше позначення та інші права, якщо інше не встановлено договором або законом. Підприємство як єдиний

¹⁹ Річ є визначеною індивідуальними ознаками, якщо вона наділена тільки їй властивими ознаками, що вирізняють її з-поміж інших однорідних речей, індивідуалізуючи її. Речі, визначені індивідуальними ознаками, є незамінними. Річ є визначеною родовими ознаками, якщо вона має ознаки, властиві усім речам того ж роду, та вимірюється числом, вагою, мірою. Річ, що має лише родові ознаки, є заміною (стаття 184 ЦКУ).

майновий комплекс за ЦКУ є нерухомістю. Підприємство або його частина можуть бути об'єктом купівлі-продажу, застави, оренди та інших правочинів.

Між тим ГКУ розглядає підприємство як самостійний суб'єкт господарювання, створений компетентним органом державної влади або органом місцевого самоврядування, або іншими суб'єктами для задоволення суспільних та особистих потреб шляхом систематичного здійснення виробничої, науково-дослідної, торговельної, іншої господарської діяльності в порядку, передбаченому ГКУ та іншими законами. Підприємство є юридичною особою, має відокремлене майно, самостійний баланс, рахунки в установах банків, печатку із своїм найменуванням та ідентифікаційним кодом. Тобто ГКУ розуміє підприємство як суб'єкт господарювання і змішує поняття юридичної особи в розумінні ЦКУ з поняттями підприємство, а також господарська організація, суб'єкт господарювання, тоді як ЦКУ розуміє підприємство тільки як об'єкт, тобто майно.

У зв'язку з цим, для цілей цього розділу замість поняття підприємства використовуватиметься поняття юридична особа чи суб'єкт господарювання, чи господарська організація (тобто підприємство буде розумітися як особлива організаційно-правова форма юридичної особи).²⁰

У відповідності до статті 81 ЦКУ юридична особа (товариство чи установа) може бути створена шляхом об'єднання осіб та (або) майна. Згідно статті 88 ЦКУ у засновницькому договорі товариства визначаються, зокрема умови передання товариству майна учасників. В установчому акті установи, зокрема вказується її мета, визначаються майно, яке передається установі, необхідне для досягнення цієї мети. Якщо в установчому акті, який міститься у заповіті, відсутні окремі із зазначених вище положень, їх встановлює орган, що здійснює державну реєстрацію. Юридична особа відповідає за своїми зобов'язаннями усім належним їй майном.

Згідно статті 135 ГКУ власник майна має право одноосібно або спільно з іншими власниками на основі належного йому (їм) майна засновувати господарські організації або здійснювати господарську діяльність в інших організаційно-правових формах господарювання, не заборонених законом, закріплюючи за ними належне йому майно на праві власності, праві господарського відання, а для здійснення некомерційної господарської діяльності - на праві оперативного управління.

Власник має право здійснювати організаційно-установчі повноваження також на основі належних йому *корпоративних прав*²¹ відповідно до ГКУ та інших законів.

Майно юридичної особи (підприємства) становлять виробничі і не виробничі фонди, а також інші цінності, вартість яких відображається в самостійному балансі юридичної особи або враховуються в інших передбачених

²⁰ В інших розділах поняття підприємство і юридична особа можуть використовуватися як тотожні.

²¹ У відповідності до статті 167 ГКУ **корпоративні права** - це права особи, частка якої визначається у статутному фонді (майні) господарської організації, що включають правомочності на участь цієї особи в управлінні господарською організацією, отримання певної частки прибутку (дивідендів) даної організації та активів у разі ліквідації останньої відповідно до закону, а також інші правомочності, передбачені законом та статутними документами. Володіння корпоративними правами не вважається підприємництвом. Законом можуть бути встановлені обмеження певним особам щодо володіння корпоративними правами та/або їх здійснення.

законом формах обліку майна цих суб'єктів (статті 66, 139 ГКУ). Залежно від економічної форми, якої набуває майно у процесі здійснення господарської діяльності, майнові цінності належать до основних фондів, оборотних засобів, коштів, товарів.

Основними фондами виробничого і невиробничого призначення є будинки, споруди, машини та устаткування, обладнання, інструмент, виробничий інвентар і приладдя, господарський інвентар та інше майно тривалого використання, що віднесено законодавством до основних фондів.

Оборотними засобами є сировина, паливо, матеріали, малоцінні предмети та предмети, що швидко зношуються, інше майно виробничого і невиробничого призначення, що віднесено законодавством до оборотних засобів.

Коштами у складі майна суб'єктів господарювання є гроші у національній та іноземній валюті, призначені для здійснення товарних відносин цих суб'єктів з іншими суб'єктами, а також фінансових відносин відповідно до законодавства.

Товарами у складі майна суб'єктів господарювання визнаються вироблена продукція (товарні запаси), виконані роботи та послуги.

Особливим видом майна суб'єктів господарювання є *цінні папери*.

Джерелами формування майна юридичної особи є:

грошові та матеріальні внески засновників;

доходи, одержані від реалізації продукції, послуг, інших видів господарської діяльності;

доходи від цінних паперів;

кредити банків та інших кредиторів;

капітальні вкладення і дотації з бюджетів;

майно, придбане в інших суб'єктів господарювання, організацій та громадян у встановленому законодавством порядку;

інші джерела, не заборонені законодавством України.

Цілісний майновий комплекс юридичної особи за ГКУ визнається нерухомістю і може бути об'єктом купівлі-продажу та інших угод, на умовах і в порядку, визначених ГКУ та законами, прийнятими відповідно до нього.

Реалізація майнових прав юридичної особи здійснюється в порядку, встановленому ГКУ, іншими законодавчими актами України. Відносини юридичної особи з іншими організаціями, громадянами в усіх сферах господарської діяльності здійснюються на основі договорів. Юридична особа має право реалізовувати самостійно всю продукцію, яка не увійшла в державне замовлення або державне завдання, на території України і за її межами, якщо інше не передбачено законом (стаття 67 ГКУ). Порядок використання коштів юридичної особи в іноземній валюті визначається ГКУ та іншими законами (стаття 68 ГКУ).

Крім того, згідно частини четвертої статті 142 ГКУ порядок використання прибутку (доходу) суб'єкта господарювання визначає власник (власники) або уповноважений ним орган відповідно до законодавства та установчих документів. Порядок використання прибутку державних підприємств та господарських товариств, у статутних фондах яких більше 50 відсотків акцій (часток, паїв) належить державі, здійснюється відповідно до затвердженого фінансового плану з урахуванням вимог закону. Держава може впливати на вибір суб'єктами господарювання напрямів та обсягів використання

прибутку (доходу) через нормативи, податки, податкові пільги та господарські санкції відповідно до закону.

Держава гарантує захист майнових прав. Вилучення державою майна, що ним використовується, здійснюється лише у випадках і порядку, передбачених законом.

Таким чином, як суб'єкти права власності, юридичні особи мають певні права щодо формування, володіння, використання та розпоряджання майном. Це залежить від організаційно-правової форми юридичної особи та прав її учасників, акціонерів або членів. Разом з тим можна назвати спільні закономірності, що характеризують право власності юридичних осіб:

1) *Юридична особа є єдиним власником належного їй майна.* Засновники (учасники) юридичної особи мають на її майно лише зобов'язальні права (у господарських товариствах чи кооперативах), або взагалі не мають майнових прав (громадські об'єднання, релігійні організації тощо).

2) *Власністю юридичної особи є майно, передане їй як вклад (внесок) засновниками (учасниками, членами), а також майно, вироблене і набуте юридичною особою на інших підставах у процесі діяльності.*

3) *Юридичні особи мають право здійснювати щодо свого майна будь-які дії, що не суперечать закону і не порушують охоронювані законом інтереси інших осіб.* Зміст права власності, межі і способи здійснення права власності юридичних осіб залежать від обсягу їх правоздатності.

4) *Юридична особа набуває прав і бере на себе зобов'язання через органи, що діють відповідно до нормативно-правових актів та установчих документів, а також через своїх учасників у випадках, передбачених законом.*

5) В установчих документах визначаються *джерела формування майна юридичної особи*, порядок розпоряджання майном, поділу прибутків і збитків.

6) *Юридичні особи відповідають за своїми зобов'язаннями усім належним їм майном.*

Перелік майнових об'єктів, джерела формування власності юридичних осіб передбачені у ЦКУ, ГКУ, законах України "Про власність", "Про господарські товариства", "Про споживчу кооперацію", "Про об'єднання громадян" та інших.

Право власності на землю юридичних осіб встановлено у статті 82 Земельного кодексу України. Юридичні особи, що засновані громадянами України та юридичними особами України можуть набувати у власність земельні ділянки для здійснення підприємницької діяльності. Способами набуття у власність земельних ділянок юридичними особами є:

- придбання за договором купівлі-продажу, дарування, міни та іншими договорами;
- внесення земельних ділянок її засновниками до статутного фонду;
- прийняття спадщини;
- інші підстави, передбачені законом.

Також треба зазначити, що згідно статті 72 ГКУ юридичні особи (підприємства) в Україні здійснюють свою діяльність відповідно до вимог статей 62 - 71 ГКУ, якщо інше щодо юридичних осіб (підприємств) окремих видів не передбачено ГКУ та іншими законами, прийнятими відповідно до ГКУ. Таким чином, спеціальним законом можуть бути передбачені інші правила ніж ті, що встановлені ГКУ, а положення щодо суб'єктів господарювання, які ними

не врегульовані спеціальним законом та ГКУ, регулюються у відповідності до ЦКУ.

3. Майно кооперативів

У відповідності до статті 2 Закону України “Про кооперацію” **кооператив** - юридична особа, утворена фізичними та/або юридичними особами, які добровільно об'єдналися на основі членства для ведення спільної господарської та іншої діяльності з метою задоволення своїх економічних, соціальних та інших потреб на засадах самоврядування. Відповідно до завдань та характеру діяльності кооперативи поділяються на такі типи: виробничий, обслуговуючий та споживчий.

1) *Виробничий кооператив* - кооператив, який утворюється шляхом об'єднання фізичних осіб на засадах членства для спільної виробничої або іншої господарської діяльності на засадах їх обов'язкової трудової участі та об'єднанні його членами майнових пайових внесків з метою одержання прибутку (стаття 163 ЦКУ). Згідно статті 95 ГКУ виробничий кооператив також може іменуватися кооперативним підприємством. Члени виробничого кооперативу несуть субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями кооперативу у розмірах та порядку, встановлених статутом кооперативу і законом.

Особливості створення і діяльності сільськогосподарських кооперативів можуть встановлюватися законом.

Джерелами формування майна кооперативу є (стаття 19 Закону):

- вступні, членські та цільові внески його членів, паї та додаткові паї;
- майно, добровільно передане кооперативу його членами;
- кошти, що надходять від провадження господарської діяльності;
- кошти, що надходять від створених кооперативом підприємств, установ, організацій;
- грошові та майнові пожертвування, благодійні внески, гранти, безоплатна технічна допомога юридичних і фізичних осіб, у тому числі іноземних;
- інші надходження, не заборонені законодавством.

У відповідності до статті 2 Закону:

пай - майновий поворотний внесок члена (асоційованого члена) кооперативу у створення та розвиток кооперативу, який здійснюється шляхом передачі кооперативу майна, в тому числі грошей, майнових прав, а також земельної ділянки;

додатковий пай - добровільний грошовий чи інший майновий поворотний внесок члена (асоційованого члена) кооперативу понад пай у пайовому фонді кооперативу;

вступний внесок - грошовий чи інший майновий неповоротний внесок, який зобов'язана сплатити особа у разі вступу до кооперативної організації;

членський внесок - грошовий неповоротний внесок, який періодично сплачується членом кооперативного об'єднання для забезпечення поточної діяльності кооперативного об'єднання;

цільові внески - грошові, інші майнові та немайнові цінності членів кооперативної організації, що вносяться понад пай для забезпечення статутної діяльності цієї організації.

Кооператив є власником будівель, споруд, грошових та майнових внесків його членів, виготовленої продукції, доходів, одержаних від її реалізації та

провадження іншої передбаченої статутом діяльності, а також іншого майна, придбаного на підставах, не заборонених законом. Земля кооперативу складається із земельних ділянок, наданих йому в оренду або придбаних ним у власність. Кооперативи придбавають земельні ділянки відповідно до Земельного кодексу України. Володіння, користування та розпорядження майном кооперативу здійснюють органи управління кооперативу відповідно до їх компетенції, визначеної статутом кооперативу.

Для забезпечення статутної діяльності кооператив у порядку, передбаченому його статутом, формує такі фонди:

- *пайовий фонд* - фонд, що формується із пайових внесків членів кооперативу та асоційованих членів кооперативу при створенні кооперативу і є одним із джерел формування майна кооперативу;
- *резервний фонд* - фонд, що формується за рахунок відрахувань від доходу кооперативу, перерозподілу неподільного фонду, пожертвувань, безповоротної фінансової допомоги та інших не заборонених законодавством надходжень, використовується для покриття шкоди від надзвичайних ситуацій (покриття можливих втрат (збитків);
- *неподільний фонд* - обов'язковий фонд, що формується за рахунок вступних внесків та відрахувань від доходу кооперативу і не підлягає розподілу між пайовиками, крім випадків, передбачених законом. Порядок відрахувань до неподільного фонду частини доходу визначається статутом кооперативу.
- *спеціальний фонд* створюється за рахунок цільових внесків членів кооперативу та інших передбачених законом надходжень для забезпечення його статутної діяльності і використовується за рішенням органів управління кооперативу.

Пай кожного члена кооперативу формується за рахунок разового внеску або часток протягом певного періоду. Майнові внески оцінюються у грошовій формі. Розмір паю члена кооперативу залежить від фактичного його внеску до пайового фонду. Паї, в тому числі резервного і спеціального фондів, є персоніфікованими і у сумі визначають загальну частку кожного члена кооперативу у майні кооперативу. У разі виходу або виключення з кооперативу фізична чи юридична особа має право на одержання своєї загальної частки натурою, грошми або (за бажанням) цінними паперами відповідно до їх вартості на момент виходу, а земельної ділянки - у натурі. Строк та інші умови одержання членом кооперативу своєї загальної частки встановлюються статутом кооперативу, при цьому строк одержання зазначеної частки не може перевищувати двох років, а відлік його розпочинається з 1 січня року, що настає з моменту виходу або виключення з кооперативу. Право власності членів кооперативу - фізичних осіб на свою загальну частку успадковується.

Обслуговуючий кооператив - кооператив, який утворюється шляхом об'єднання фізичних та/або юридичних осіб для надання послуг переважно членам кооперативу, а також іншим особам з метою провадження їх господарської діяльності. Обслуговуючі кооперативи надають послуги іншим особам в обсягах, що не перевищують 20 відсотків загального обороту кооперативу.

Виробничий кооператив - кооператив, який утворюється шляхом об'єднання фізичних осіб на засадах членства для спільної виробничої або іншої господарської діяльності на засадах їх обов'язкової трудової участі та об'єднанні його членами майнових пайових внесків з метою одержання прибутку (стаття

163 ЦКУ). Згідно статті 95 ГКУ виробничий кооператив також може іменуватися кооперативним підприємством.

Члени виробничого кооперативу несуть субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями кооперативу у розмірах та порядку, встановлених статутом кооперативу і законом (частина друга статті 163 ЦКУ, стаття 108 ГКУ). Члени виробничого кооперативу несуть за зобов'язаннями кооперативу субсидіарну (додаткову) відповідальність своїм майном у розмірі, не меншому їх пайового внеску, якщо більший розмір відповідальності не передбачено законом або статутом кооперативу (стаття 108 ГКУ).

Майно, що є у власності виробничого кооперативу, поділяється на пай його членів відповідно до статуту кооперативу. Член виробничого кооперативу зобов'язаний внести до дня державної реєстрації кооперативу не менше десяти відсотків пайового внеску, а частину, що залишилася, - протягом року з дня його державної реєстрації, якщо інший строк не встановлений статутом кооперативу. Порядок внесення пайових внесків членами виробничого кооперативу встановлюється статутом кооперативу і законом.

Виробничий кооператив не має права випускати акції. Прибуток виробничого кооперативу розподіляється між його членами відповідно до їхньої трудової участі, якщо інший порядок не встановлений статутом кооперативу.

Член виробничого кооперативу має право на вихід із кооперативу. У цьому разі йому виплачується вартість паю або видається майно, пропорційне розміру його паю, а також здійснюються виплати, встановлені статутом кооперативу, у порядку, встановленому статутом кооперативу та законом..

Член виробничого кооперативу може бути виключений із кооперативу за рішенням загальних зборів у разі невиконання чи неналежного виконання обов'язків, покладених на нього статутом кооперативу, а також в інших випадках, встановлених статутом кооперативу і законом. У цьому випадку він також має право на одержання паю та інших виплат, встановлених статутом кооперативу.

Член виробничого кооперативу має право передати свій пай чи його частину іншому членові кооперативу, якщо інше не встановлено статутом кооперативу і законом. Передання паю (його частини) особі, яка не є членом виробничого кооперативу, допускається лише за згодою кооперативу. У цьому разі інші члени кооперативу користуються переважним правом купівлі такого паю (його частини). Порядок відчуження паю чи його частини іншому членові кооперативу або третій особі встановлюється статутом кооперативу і законом.

У разі смерті члена виробничого кооперативу його спадкоємці можуть бути прийняті у члени кооперативу, якщо інше не встановлено статутом кооперативу. За відмови прийняти спадкоємців у члени кооперативу кооператив виплачує спадкоємцям вартість паю померлого члена кооперативу.

Звернення стягнення на пай члена виробничого кооперативу за його власними зобов'язаннями допускається лише у разі недостатності у нього іншого майна у порядку, встановленому статутом кооперативу і законом. У разі звернення заставодержателем стягнення на пай члена виробничого кооперативу, що переданий у заставу, застосовуються положення щодо передання паю.

Майно, що залишилося після ліквідації виробничого кооперативу та задоволення вимог його кредиторів, розподіляється між його членами відповідно до їхньої трудової участі, якщо інший порядок не встановлений статутом кооперативу.

Особливості створення і діяльності сільськогосподарських кооперативів встановлюються Законом України “Про сільськогосподарську кооперацію”.

Суб'єктами права власності у сільськогосподарській кооперації є сільськогосподарські кооперативи і кооперативні об'єднання.

Сільськогосподарський кооператив - юридична особа, утворена фізичними та/або юридичними особами, що є сільськогосподарськими товаровиробниками, на засадах добровільного членства та об'єднання майнових пайових внесків для спільної виробничої діяльності у сільському господарстві та обслуговування переважно членів кооперативу.

Сільськогосподарський виробничий кооператив - юридична особа, утворена шляхом об'єднання фізичних осіб, які є сільськогосподарськими товаровиробниками, для спільного виробництва продукції сільського, рибного і лісового господарства на засадах обов'язкової трудової участі у процесі виробництва;

Сільськогосподарський обслуговуючий кооператив - кооператив, створений для надання послуг переважно членам кооперативу та іншим особам з метою провадження їх сільськогосподарської діяльності.

Члени кооперативу передають право користування належною їм земельною ділянкою кооперативу, як пайовий внесок, у порядку, визначеному Земельним кодексом України. За земельну ділянку, передану в користування, справляється відповідна плата згідно з договором у розмірах, визначених загальними зборами.

Майно кооперативу відповідно до його статуту поділяється на пайовий і неподільний фонди. Неподільний фонд утворюється за рахунок вступних внесків та майна кооперативу (за винятком землі). Пайові внески членів кооперативу до нього не включаються. Порядок формування і розміри неподільного фонду встановлюються статутом. Розміри пайових внесків до кооперативу встановлюються в рівних частинах і/або пропорційно очікуваній участі члена кооперативу в його господарській діяльності.

Фінансові ресурси кооперативу формуються за рахунок: доходу від реалізації продукції (робіт, послуг), пайових та інших внесків членів кооперативу, кредитів та інших надходжень, не заборонених законодавством. Правління або виконавчий директор кооперативу використовує фінансові ресурси відповідно до кошторисів або інших документів, затверджених органами управління кооперативу згідно з їх компетенцією.

Земля кооперативу складається із земельних ділянок, наданих кооперативу в користування або придбаних ним у власність. Право кооперативу на землю зберігається і в разі входження його до складу кооперативного об'єднання.

За претензіями кредиторів звернення стягнення на земельні ділянки, надані кооперативу в користування, не допускається.

Кооператив відповідає за своїми зобов'язаннями всім належним йому майном. Члени кооперативу відповідають за зобов'язаннями кооперативу тільки в межах пайового майнового внеску.

Кооперативні виплати - це частина доходу кооперативу, яка розподіляється між членами кооперативу (об'єднання) відповідно до обсягів робіт, послуг, коштів, одержаних кооперативом у вигляді надбавок до цін під час реалізації продукції та внаслідок зниження цін у разі придбання товарів у постачальницьких кооперативах та з урахуванням трудової та іншої участі членів кооперативу у його діяльності.

Нарахування і виплата часток доходу на паї здійснюється за підсумками фінансового року з доходу, що залишається у розпорядженні кооперативу з урахуванням необхідності формування фондів для його розвитку. Статутом кооперативу може бути передбачено різний відсоток часток доходу на паї для членів і асоційованих членів кооперативу.

Відповідно до рішення загальних зборів кооперативу виплата часток доходу на паї може здійснюватися грошми, товарами, цінними паперами, збільшенням паю тощо.

У разі виходу з кооперативу фізична чи юридична особа має право на отримання майнового паю натурою, грошми або, за бажанням, цінними паперами відповідно до його вартості на момент виходу, а земельної ділянки - в натурі (на місцевості). Термін та інші умови отримання паю встановлюються статутом кооперативу, при цьому термін отримання паю не може перевищувати двох років, а відлік цього терміну починається з 1 січня року, що настає після моменту виходу (виключення) із кооперативу.

Кооперативи за рішенням загальних зборів можуть на добровільних засадах об'єднуватися в об'єднання для спільного здійснення будь-якої не забороненої законодавством діяльності за галузевою або територіальною ознакою. Об'єднання мають статус юридичної особи. Об'єднання є власником майна, добровільно переданого йому членами об'єднання, а також набутого внаслідок своєї діяльності та на інших підставах, не заборонених законом. До складу об'єктів права власності об'єднання не належить майно членів об'єднання. Власністю об'єднання є також майно створених ним підприємств, які не мають права вийти із складу об'єднання без його згоди.

Майно кооперативу, що залишилося після розрахунків з бюджетом, банками та іншими кредиторами при ліквідації кооперативу, розподіляється між членами кооперативу пропорційно вартості їх паю.

У разі ліквідації об'єднання його майно, що залишається після виплати заробітної плати працівникам, виконання зобов'язань перед бюджетом, банками та іншими кредиторами, розподіляється між членами об'єднання в розмірах і в порядку, передбачених статутом об'єднання (стаття 38 Закону України “Про сільськогосподарську кооперацію”).

Споживчий кооператив (споживче товариство) - кооператив, який утворюється шляхом об'єднання фізичних та/або юридичних осіб для організації торговельного обслуговування, заготівель сільськогосподарської продукції, сировини, виробництва продукції та надання інших послуг з метою задоволення споживчих потреб його членів (стаття 2 Закону України “Про кооперацію”).

Згідно зі статтею 9 Закону України “Про споживчу кооперацію” власністю споживчих товариств є засоби виробництва, вироблена продукція та інше майно, що належать їм і необхідні для здійснення статутних завдань. Власність споживчих товариств утворюється з внесків їх членів, прибутків, одержуваних від реалізації товарів, продукції, послуг, цінних паперів та іншої діяльності, не забороненої чинним законодавством.

Суб'єктами права власності споживчої кооперації є члени споживчого товариства, трудові колективи кооперативних підприємств і організацій, а також юридичні особи, частка яких у власності визначається відповідними статутами.

Кожний член споживчого товариства має свою частку в його майні, яка визначається розмірами обов'язкового пайового та інших внесків, а також нарахованих на них дивідендів.

Об'єкти права власності споживчої кооперації можуть перебувати у спільному володінні споживчих товариств та їх спілок (юридичних осіб, яким товариства можуть делегувати частину своїх повноважень та виконання окремих функцій). Їх частка у власності визначається взаємними угодами (частина друга пункту 5 статті 111 ГКУ).

У разі ліквідації споживчого товариства його майно, що залишилося після сплати членам товариства пайових та інших внесків і дивідендів на них, розрахунків по оплаті праці, виконання зобов'язань перед бюджетом, банками та іншими кредиторами, розрахунків із спілкою, розподіляється між членами, що входили до складу споживчого товариства.

У разі ліквідації спілки її майно, що залишилося після розрахунків по оплаті праці, виконання зобов'язань перед бюджетом, банками та іншими кредиторами, розподіляється між членами спілки.

4. Майно господарських товариств

Як юридична особа господарське товариство має своє відокремлене майно, яке належить йому на праві власності. При цьому учасники (засновники) господарського товариства, які передали майно до статутного фонду не є власниками майна товариства у правовому розумінні. Такий висновок випливає із змісту статті 12 Закону України “Про господарські товариства” та статті 115 ЦКУ, де встановлюється, що власником майна господарського товариства є саме товариство.

Як суб'єкти права власності, господарські товариства відповідно до статті 115 ЦКУ є власниками:

1) майна, переданого йому учасниками товариства у власність як вклад до статутного (складеного) капіталу;²²

2) продукції, виробленої товариством у результаті господарської діяльності;

3) одержаних доходів;

4) іншого майна, набутого на підставах, що не заборонені законом.

З моменту передачі майна у власність товариства учасники втрачають на це майно речові права, а набувають лише право вимоги - зобов'язального права (тобто у разі виходу з товариства особа може вимагати лише компенсацію, а не повернення речі в натуральній формі, а у разі ліквідації товариства – вимагати частки в майні, що залишилося після ліквідації).²³ Між тим, майно, що передано товариству у користування, у разі виходу з товариства повертається учаснику у натуральній формі без винагороди.

Первинним способом формування майна господарського товариства є вклади його учасників.

²² Треба зазначити, що ГКУ та Закон України “Про господарські товариства” використовують поняття “статутний фонд”, а ЦКУ запровадив поняття “статутний (складений) капітал”. Для цілей цього посібника ці поняття можуть використовуватися як синоніми.

²³ Відмінність від спільної власності: при спільній власності, у разі виходу з колективу співвласників, особа, що вибуває, має право на повернення речі в натурі.

Відповідно до статті 26 Закону України “Про власність”, статті 13 Закону України “Про господарські товариства”, статті 86 ГКУ і пункту 2 статті 115 ЦКУ **вкладами** учасників та засновників до статутного (складеного) капіталу господарського товариства можуть бути будинки, споруди, обладнання та інші матеріальні цінності, грошові кошти, в тому числі в іноземній валюті, цінні папери, права користування землею, водою та іншими природними ресурсами, будинками, спорудами, обладнанням, інші речі або майнові чи інші відчужувані права, що мають грошову оцінку, якщо інше не встановлено законом.

Вклад, оцінений у гривнях, становить *частку учасника та засновника у статутному (складеному) капіталі*. Грошова оцінка вкладу учасника господарського товариства здійснюється за згодою учасників товариства, а у випадках, встановлених законом, вона підлягає незалежній експертній перевірці.

У випадках, коли майно передається учасником товариства тільки у користування, розмір вкладу і, відповідно, частка учасника може визначатися виходячи з орендної плати за користування цим майном, нарахованої за строк, встановлений рішенням загальних зборів. Стаття 12 Закону “Про господарські товариства” передбачає, що ризик випадкової загибелі або пошкодження майна, що є власністю товариства або передане йому у користування, несе товариство, якщо інше не передбачається установчими документами.

Крім вкладів, товариство виступає *власником іншого майна*. Це виготовлена у процесі господарювання продукція, доходи від продажу цінних паперів, кредити банків, пожертвування тощо.

Юридичними підставами виникнення права власності господарських товариств є відповідні договори, згідно з якими утворюється статутний капітал товариства.

В акціонерному товаристві (далі – АТ) засновники вносять свої вклади згідно з договором про створення АТ, інші акціонери – на умовах договору купівлі-продажу акцій. Але майно товариства виникає не тільки внаслідок об’єднання майна засновників і учасників, а ще й в результаті власної господарської діяльності, інших дій, не заборонених законом (наприклад, на підставі цивільно-правових договорів).

Статутний фонд (статутний чи складений капітал) - сукупна вартість (у грошовому виразі) вкладів учасників (засновників) у майно при створенні господарського товариства для забезпечення його діяльності у розмірах, визначених установчими документами.

Основними функціями статутного капіталу є стабілізаційна (забезпечення діяльності самого товариства) і гарантійна (забезпечення відповідальності перед кредитором). Між тим остання функція

Для виконання гарантійної функції встановлюється мінімальний розмір статутного фонду.

Статутний капітал товариства визначає мінімальний розмір майна товариства, який гарантує інтереси його кредиторів. Він не може бути меншим розміру, встановленого законом (статті 144 та 155 ЦКУ).

Мінімальний розмір статутного капіталу:

- акціонерне товариство - 1250 мінімальних заробітних плат;
- товариство з обмеженою відповідальністю - 100 мінімальних заробітних плат;

- товариство з додатковою відповідальністю - 100 мінімальних заробітних плат.

Розмір статутного фонду обчислюється виходячи із ставки мінімальної заробітної плати, діючої на момент створення товариства (статті 24 та 52 Закону України “Про господарські товариства”).

Для деяких юридичних осіб, які функціонують у формі господарських товариств, законом встановлені спеціальні вимоги щодо мінімального розміру статутного фонду, зокрема для комерційних банків, страхових компаній, фондових бірж.

Крім мінімального розміру статутного капіталу, частиною третьою статті 86 ГКУ та статтею 13 Закону України “Про господарські товариства” встановлюються певні обмеження щодо коштів, за рахунок яких може формуватися статутний капітал (забороняється використовувати для цього бюджетні кошти, кошти, одержані в кредит і під заставу), та гарантії щодо підтвердження платоспроможності юридичних осіб – засновників відкритих АТ (їхній фінансовий стан щодо спроможності здійснити відповідні внески до статутного капіталу має бути перевірений аудитором).

Крім того, статтею 14 Закону України “Про господарські товариства” та частиною четвертою статті 87 ГКУ передбачено створення резервного (страхового) фонду у розмірі, передбаченому установчими документами, але не менше 25 відсотків статутного фонду. Розмір щорічних відрахувань до резервного фонду передбачається в установчих документах і не може бути при цьому меншим 5 відсотків суми чистого прибутку.

Товариством створюються і інші фонди, передбачені законодавством України або установчими документами. Наприклад, в АТ може створюватися *фонд сплати дивідендів*, який формується з чистого прибутку, тобто прибутку, що залишається у розпорядженні товариства після сплати встановлених законодавством податків, інших платежів у бюджет та процентів за банківський кредит (стаття 15 Закону “Про господарські товариства”). Це пов’язано з правилом, що діюче АТ не має права сплачувати дивіденди за рахунок статутного капіталу та іншого капіталізованого майна.²⁴

Статутний капітал формується при створенні товариства, його учасники зобов’язані вносити вклади в порядку і розмірах, способами і в строки, передбачені установчими документами. Наприклад, при формуванні статутного капіталу передбачено:

- для АТ – оплатити до скликання установчих зборів 50% номінальної вартості акцій;
- для товариства з обмеженою відповідальністю (далі – ТОВ), товариства з додатковою відповідальністю (далі – ТДВ) - внести на момент реєстрації товариства не менше 50% вкладу.

Учасники повинні повністю внести вклади (акціонери – оплатити акції) у строки, встановлені установчими зборами, але не пізніше року після державної реєстрації товариства.

У разі несплати у встановлений строк акціонер, якщо інше не передбачено статутом товариства, сплачує за час прострочення 10% річних від суми простроченого платежу. При несплаті протягом 3 місяців після

²⁴ Це правило втрачає чинність з 12 квітня 2008 року (Закон України від 23.02.2006р. №3480-IV)

встановленого строку платежу АТ має право реалізувати неповністю оплачені акції в порядку, встановленому статутом товариства.

У відповідності до пункту 2 статті 144 ЦКУ не допускається звільнення учасника ТОВ від обов'язку внесення вкладу до статутного капіталу товариства, у тому числі шляхом зарахування вимог до товариства. Якщо учасники протягом першого року діяльності товариства не сплатили повністю суму своїх вкладів, товариство повинно оголосити про зменшення свого статутного капіталу і зареєструвати відповідні зміни до статуту у встановленому порядку або прийняти рішення про ліквідацію товариства.

Статутний капітал поділяється на частки учасників, відповідно поділяються прибутки та збитки товариства.

У відповідності до статті 118 ЦКУ господарське товариство (товариство з обмеженою або додатковою відповідальністю, акціонерне товариство) є **залежним**, якщо іншому (головному) господарському товариству належать двадцять або більше відсотків статутного капіталу товариства з обмеженою або додатковою відповідальністю чи двадцять або більше відсотків простих акцій акціонерного товариства.

Господарське товариство, яке придбало або іншим чином набуло двадцять або більше відсотків статутного капіталу товариства з обмеженою або додатковою відповідальністю чи двадцять або більше відсотків простих акцій акціонерного товариства, зобов'язане оприлюднити цю інформацію в порядку, встановленому законом.

Зміна статутного капіталу

У період функціонування товариства залежно від результатів його діяльності можлива зміна (збільшення або зменшення) його статутного капіталу, при чому збільшення можливо після внесення повністю всіма учасниками своїх вкладів чи оплати акцій, а зменшення - не допускається при наявності заперечень кредиторів.

Рішення товариства про зміну розміру статутного капіталу набуває чинності з дня внесення цих змін до державного реєстру.

Особливості зміни статутного капіталу ТОВ:

- Якщо після закінчення другого чи кожного наступного фінансового року вартість чистих активів товариства з обмеженою відповідальністю виявиться меншою від статутного капіталу, товариство зобов'язане оголосити про зменшення свого статутного капіталу і зареєструвати відповідні зміни до статуту в установленому порядку, якщо учасники не прийняли рішення про внесення додаткових вкладів. Якщо вартість чистих активів товариства стає меншою від визначеного законом мінімального розміру статутного капіталу, товариство підлягає ліквідації.
- Зменшення статутного капіталу товариства з обмеженою відповідальністю допускається після повідомлення в порядку, встановленому законом, усіх його кредиторів. У цьому разі кредитори мають право вимагати дострокового припинення або виконання відповідних зобов'язань товариства та відшкодування їм збитків.
- Збільшення статутного капіталу товариства з обмеженою відповідальністю допускається після внесення усіма його учасниками

вкладів у повному обсязі. Порядок внесення додаткових вкладів встановлюється законом і статутом товариства.

У *повних товариствах* усі учасники несуть повну солідарну відповідальність за зобов'язаннями товариства всім своїм майном, на яке може бути звернене стягнення (стаття 124 ЦКУ). Учасник повного товариства відповідає за боргами товариства незалежно від того, виникли ці борги до чи після його вступу в товариство. Учасник повного товариства, який вибув із товариства, відповідає за зобов'язаннями товариства, що виникли до моменту його вибуття, рівною мірою з учасниками, що залишилися, протягом трьох років з дня затвердження звіту про діяльність товариства за рік, у якому він вибув із товариства. Учасник повного товариства, який сплатив повністю борги товариства, має право звернутися з регресною вимогою у відповідній частині до інших учасників, які несуть перед ним відповідальність пропорційно своїм часткам у складеному капіталі товариства.

У *командитному товаристві* зазначену вище відповідальність несуть певні вкладники (стаття 133 ЦКУ).

В *ТДВ* для членів товариства їх відповідальність за боргами товариства пропорційна частці їхнього внеску до статутного капіталу.

Акціонери несуть ризик збитків у межах належних їм акцій (стаття 152 ЦКУ).

Учасники *ТОВ* несуть ризик збитків в межах їх вкладів до статутного капіталу (стаття 140 ЦКУ).

Між тим, положення ЦКУ про необхідність повідомлення всіх кредиторів про зменшення статутного капіталу додають гарантійної функції статутному капіталу та значно підвищують рівень захисту кредиторів.

Перехід права власності на частки у статутному капіталі

- повного товариства.

Учасник повного товариства має право за згодою інших його учасників передати свою частку у складеному капіталі чи її частину іншому учасникові товариства або третій особі. У разі передання частки (її частини) новому учасникові до нього переходять повністю чи у відповідній частині права, що належали учасникові, який передав частку (її частину). Особа, якій передано частку (її частину), відповідає за зобов'язаннями товариства відповідно до частини другої статті 124 ЦКУ. У разі передання учасником товариства усієї частки іншій особі участь цього учасника в повному товаристві припиняється.

- товариства з обмеженою відповідальністю.

Учасник товариства з обмеженою відповідальністю має право продати чи іншим чином відступити свою частку (її частину) у статутному капіталі одному або кільком учасникам цього товариства. Відчуження учасником товариства з обмеженою відповідальністю своєї частки (її частини) третім особам допускається, якщо інше не встановлено статутом товариства.

Учасники товариства користуються переважним правом купівлі частки (її частини) учасника пропорційно до розмірів своїх часток, якщо статутом товариства чи домовленістю між учасниками не встановлений інше. Купівля здійснюється за ціною та на інших умовах, на яких частка (її частина) пропонувалася для продажу третім особам. Якщо учасники товариства не скористаються своїм 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.

Частка учасника товариства з обмеженою відповідальністю може бути відчужена до повної її сплати лише у тій частині, в якій її уже сплачено.

У разі придбання частки (її частини) учасника самим товариством з обмеженою відповідальністю воно зобов'язане реалізувати її іншим учасникам або третім особам протягом строку та в порядку, встановлених статутом і законом, або зменшити свій статутний капітал.

Частка у статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю переходить до спадкоємця фізичної особи або правонаступника юридичної особи - учасника товариства, якщо статутом товариства не передбачено, що такий перехід допускається лише за згодою інших учасників товариства.

Розрахунки із спадкоємцями (правонаступниками) учасника, які не вступили до товариства, здійснюються відповідно до положень статті 148 ЦКУ (вихід учасника із ТОВ).

Крім того, право власності на частку учасника у товаристві може переходити також у випадках:

1) Виключення учасника із товариства.

Підстави:

- систематичне невиконання або виконання обов'язків неналежним чином;
- перешкоджання діями учасника досягненню цілей товариства.

Наслідки:

- виключеному учаснику виплачується вартість частини майна товариства, пропорційна його частці у статутному капіталі;
- частка передається іншій особі (особам) або відбувається зменшення статутного капіталі.

2) Звернення стягнення на частку.

За загальним правилом звернення стягнення на частку учасника у товаристві по його власних зобов'язаннях не допускається. Але при недостатності майна учасника для покриття його боргів кредитори вправі вимагати виділення частки учасника-боржника. Порядок виплати аналогічний до випадків правонаступництва (спадкування).

3) Вихід учасника із товариства.

При виході учасника з товариства йому виплачується вартість частини майна товариства, пропорційна його частці у статутному капіталі. На вимогу учасника та за згодою товариства вклад може бути повернуто повністю або частково в натуральній формі. Виплата провадиться після затвердження звіту за рік, в якому він вийшов з товариства, і в строк до 12 місяців з дня виходу. Учаснику, який вибув, виплачується належна йому частка прибутку, одержаного товариством в даному році до моменту його виходу. Майно, передане учасником товариству тільки в користування, повертається в натуральній формі без винагороди.

5. Майно господарських об'єднань

ГКУ (статті 118-127) надає підприємствам право об'єднувати на добровільних засадах виробничу, наукову, комерційну та інші види діяльності.

Господарське об'єднання - об'єднання підприємств, утворене за ініціативою підприємств, незалежно від їх виду, які на добровільних засадах

об'єднали свою господарську діяльність. Господарські об'єднання утворюються як асоціації, корпорації, консорціуми, концерни, інші об'єднання підприємств, передбачені законом.

Об'єднання підприємств є юридичною особою. Підприємства - учасники об'єднання підприємств зберігають статус юридичної особи незалежно від організаційно-правової форми об'єднання, і на них поширюються положення ГКУ та інших законів щодо регулювання діяльності підприємств.

Особливості відносин власності господарських об'єднань:

- 1) майно, яке стає власністю об'єднання, належить окремим юридичним особам;
- 2) виникають на добровільній основі.

Учасники об'єднання підприємств можуть вносити на умовах і в порядку, передбачених його установчими документами, майнові внески (вступні, членські, цільові тощо). Майно передається об'єднанню його учасниками у господарське відання або в оперативне управління на основі установчого договору чи рішення про утворення об'єднання. Вартість майна об'єднання відображається у його балансі.

У відповідності до статті 27 Закону України “Про власність” об'єктом права власності господарського об'єднання підприємств і організацій (концерну, асоціації, галузевого, міжгалузевого регіонального об'єднання) є майно, добровільно передане йому підприємствами й організаціями, а також набуте в результаті господарської діяльності та на інших підставах, не заборонених законом. Власністю господарського об'єднання є також майно створених ним підприємств. Ці підприємства не мають права вийти із складу об'єднання без його згоди.

До складу об'єктів права власності господарського об'єднання не входить майно членів цього об'єднання.

Об'єднання не відповідає за зобов'язаннями підприємств та організацій, що входять до його складу, а вони не відповідають за зобов'язаннями об'єднання і один одного, якщо інше не передбачено їх статутами (положеннями) або договором між ними.

Майно, яке залишилося після припинення діяльності господарського об'єднання, розподіляється між підприємствами та організаціями, що входили до нього.

6. Майно об'єднань громадян

У відповідності до статті 86 ЦКУ об'єднання громадян є непідприємницькими товариствами, що не мають на меті одержання прибутку для його наступного поділу між учасниками.

Об'єктами права власності громадських об'єднань, у тому числі професійних спілок, благодійних та інших громадських фондів, є майно культурно-освітнього та оздоровчого призначення, грошові кошти, акції, інші цінні папери, жилі будинки, споруди виробничого і невиробничого призначення, обладнання, устаткування, транспортні засоби та інше майно, необхідне для забезпечення діяльності, передбаченої їх статутами (положеннями) (стаття 28 Закону України “Про власність”).

Громадські об'єднання можуть мати у власності підприємства відповідно до цілей, зазначених в їх статутах, і в порядку, передбаченому законодавчими актами України.

Об'єднання громадян набуває право власності на кошти та інше майно:

- передане йому засновниками, членами (учасниками) або державою;
- набуте від вступних та членських внесків;
- пожертвуване громадянами, підприємствами, установами та організаціями;
- придбане за рахунок власних коштів;
- на інших підставах, не заборонених законом.

Громадські організації також мають право на майно та кошти, придбані в результаті господарської та іншої комерційної діяльності створених ними госпрозрахункових установ та організацій, заснованих підприємств.

Кошти та інше майно об'єднань громадян, в тому числі тих, що ліквідуються, не може перерозподілятися між їх членами і використовується для виконання статутних завдань або на благодійні цілі, а у випадках, передбачених законодавчими актами, за рішенням суду спрямовується в доход держави (стаття 21 Закону України “Про об'єднання громадян”).

Щодо права власності політичних партій законом встановлені певні обмеження. Об'єктами права власності політичних партій та організацій є придбані на законній підставі будинки, споруди, грошові кошти та інше майно, необхідне виключно для забезпечення виконання статутних функцій. Політичні партії також мають право на майно, придбане від продажу суспільно-політичної літератури, інших агітаційно-пропагандистських матеріалів, виробів з власною символікою, проведення фестивалів, свят, виставок, лекцій, інших політичних заходів.

Політичним партіям, їх установам та організаціям забороняється прямо або опосередковано одержувати кошти та інше майно від:

- іноземних держав та організацій, міжнародних організацій, іноземних громадян та осіб без громадянства;
- державних органів, державних підприємств, установ та організацій, крім випадків, передбачених законами України;
- підприємств, створених на основі змішаної форми власності, якщо участь держави або іноземного учасника в них перевищує 20 відсотків;
- нелегалізованих об'єднань громадян;
- анонімних пожертвувачів.

Політичні партії не мають права одержувати доходи від акцій та інших цінних паперів, їм забороняється мати рахунки в іноземних банках та зберігати в них коштовності. Інформація про надходження на рахунок політичної партії коштів, щодо яких існує така заборона, доводиться банком до відома Міністерства юстиції України. Такі кошти перераховуються партією до державного бюджету або стягуються в доход держави у судовому порядку. Політичні партії зобов'язані щороку публікувати свої бюджети для загального відома.

Особливим видом громадських об'єднань є професійні спілки, що створюються з метою здійснення представництва та захисту трудових, соціально-економічних прав та інтересів громадян. Згідно статті 34 Закону України “Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності” профспілки, їх об'єднання можуть мати у власності кошти та інше майно, необхідне для здійснення їх статутної діяльності. Право власності профспілок виникає на підставі:

- придбання майна за рахунок членських внесків, інших власних коштів, пожертвувань громадян, підприємств, установ та

організацій або на інших підставах, не заборонених законодавством;

- передачі їм у власність коштів та іншого майна засновниками, членами профспілки, органами державної влади або місцевого самоврядування.

Особливим видом об'єднань громадян є творчі спілки. Відповідно до статті 21 Закону України “Про професійних творчих працівників та творчі спілки” джерелами формування майна і коштів творчих спілок зокрема є:

- внески членів творчих спілок;
- винагороди за управління майновими правами авторів;
- фінансування з Державного бюджету України;
- доходи, отримані внаслідок підприємницької діяльності підприємств творчих спілок, що спрямовуються на виконання статутних цілей спілки;
- відрахування частини доходів від реалізації результатів творчої діяльності членів творчих спілок.

У разі ліквідації творчої спілки передається організації правонаступнику, або реалізуються в установленому законом порядку, але кошти, одержані від реалізації майна використовуються лише на цілі, пов'язані з розвитком відповідної галузі культури та мистецтва.

Одним з видів непідприємницьких юридичних осіб є благодійні організації. Згідно зі статтею 18 Закону України “Про благодійництво та благодійні організації” у власності благодійної організації можуть бути рухоме і нерухоме майно, матеріальні та нематеріальні активи, кошти та інше майно, придбане нею на законних підставах. Джерелами формування майна можуть бути:

- внески засновників;
- благодійні внески та пожертвування, що мають цільовий характер, надані у грошовій та натуральній формі;
- надходження від проведення благодійних кампаній;
- доходи від депозитних вкладів та цінних паперів;
- надходження від підприємств благодійної організації;
- інші джерела, не заборонені законом.

Джерелом формування майна благодійної організації не можуть бути кредити. Майно благодійної організації не може бути предметом застави.

Питання для самоконтролю:

15. Що таке право власності і які правомочності належать власникові?
16. Які способи набуття права власності?
17. Які підстави для припинення права власності?
18. Що таке інші речові права?
19. Які види засобів захисту права власності?
20. Які джерела формування майна юридичної особи?
21. Хто є власником майна, переданого засновниками (учасниками) до статутного капіталу товариства?
22. Які мінімальні розміри статутного капіталу, передбачені законом для різних видів господарських товариств?
23. Які умови збільшення і зменшення статутного капіталу?
24. Що може бути вкладом учасника до статутного капіталу господарського товариства?

25. Які особливості переходу права власності на частку в господарських товариствах?
26. Яке майно належить господарському об'єднанню на праві власності?
27. Які особливості джерел формування майна політичних партій?

Тестові завдання:

1. При формуванні статутного капіталу на момент створення акціонерного товариства засновники повинні сплатити:
 - а) 100% вартості акцій;
 - б) 30% вартості акцій;
 - в) 50% вартості акцій;
 - г) 10% вартості акцій.
2. Мінімальний розмір статутного капіталу товариства з обмеженою відповідальністю:
 - а) встановлюється учасниками;
 - б) 100 мінімальних заробітних плат, виходячи з її ставки на момент створення товариства;
 - в) 625 мінімальних заробітних плат, виходячи з її ставки на момент створення товариства;
 - г) 625 розмірів неоподаткованого мінімуму доходів громадян, встановленого на момент створення товариства.
3. Розмір статутного капіталу повного товариства:
 - а) встановлюється учасниками;
 - б) 100 мінімальних заробітних плат, виходячи з її ставки на момент створення товариства;
 - в) 625 мінімальних заробітних плат, виходячи з її ставки на момент створення товариства;
 - г) 625 розмірів неоподаткованого мінімуму доходів громадян, встановленого на момент створення товариства.

Нормативно-правові акти, література:

22. Конституція України.
23. Цивільний кодекс України.
24. Господарський кодекс України.
25. Земельний кодекс України.
26. Закон України від 07.02.1991р. № 697-ХІІ “Про власність”.
27. Закон України від 19.09.1991р. № 1576-ХІІ “Про господарські товариства”.
28. Закон України від 10.07.2003р. № 1087-ІV “Про кооперацію”.
29. Закон України від 10.04.1992р. № 2265-ХІІ “Про споживчу кооперацію”.
30. Закон України від 17.07.1997р. № 469/97-ВР “Про сільськогосподарську кооперацію”.
31. Закон України від 16.06.1992р. № 2460-ХІІ “Про об'єднання громадян”.
32. Закон України від 16.09.1997р. № 531/97-ВР “Про благодійництво та благодійні організації”.

33. Закон України від 15.09.1999р. №1045-XIV “Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності”.
34. Закон України від 07.10.1997р. № 554/97-ВР “Про професійних творчих працівників та творчі спілки”.
35. Вінник О.М., Щербина В.С. Акціонерне право. – К.: АТІКА, 2000.
36. Кибенко Е.Р. Корпоративное право. Учебное пособие. – Харьков, 1999.
37. Право власності в Україні / За ред. О.В.Дзери, Н.С.Кузнецової. – К., 2000.
38. Підпригора О.А. Римське приватне право: Підручник. – К.: Ін Юре, 2001.
39. Спасибо - Фатеева И.В. Акционерные общества: корпоративные правоотношения. – Харьков: Право, 1998.
40. Хозяйственное право: Учебник / Под ред. Мамутова В.К. – К.: Юринком Интер, 2002.
41. Цивільне право України: Академічний курс: Підруч.: У двох томах / За заг. ред. Я.М. Шевченко. – Т.1. Загальна частина. – К.: Концерн “Видавничий Дім “Ін Юре”, 2003.
42. Щербина В.С. Господарське право. – К.: АТІКА, 1999.
43. Щербина О.В. Правове становище акціонерів за законодавством України. – К.: Юрінком Інтер, 2001.

Загальні положення зобов'язального права

Мета вивчення даної теми: сформувати уяву про інститут зобов'язання та правочину; визначити принципи виконання зобов'язань, способів забезпечення зобов'язання; дати розуміння поняття виконання зобов'язання; сформувати практичні навички щодо використання інституту зобов'язань у договорах.

1. Загальні положення про зобов'язання. Підстави виникнення зобов'язання

Зобов'язанням є правовідношення, в якому одна сторона (боржник) зобов'язана вчинити на користь другої сторони (кредитора) певну дію (передати майно, виконати роботу, надати послугу, сплатити гроші тощо) або утриматися від певної дії, а кредитор має право вимагати від боржника виконання його обов'язку (стаття 509 Цивільного кодексу України).

Зобов'язальні правовідносини тісно пов'язані з правом власності, тобто речовим правом. На відміну від права власності (правовідношення щодо присвоєння чи приналежності майнових благ), в якому праву однієї особи відповідає обов'язок усіх громадян взагалі без конкретизації, у зобов'язанні встановлюється повна визначеність осіб, які беруть участь у ньому. Реалізація власником своїх прав призводить до виникнення зобов'язання, а виконання зобов'язань призводить до виникнення, зміни або припинення права власності. Крім того, якщо у зобов'язанні боржник проводить активні дії, передбачені законодавством чи договором, у речових відносинах боржники повинні в основному утримуватися від дій, що порушують права власника.

Господарський кодекс України визначає, що **господарським** визнається **зобов'язання**, що виникає між суб'єктом господарювання та іншим учасником (учасниками) відносин у сфері господарювання з підстав, передбачених цим Кодексом, в силу якого один суб'єкт (зобов'язана сторона, у тому числі боржник) зобов'язаний вчинити певну дію господарського чи управлінсько-господарського характеру на користь іншого суб'єкта (виконати роботу, передати майно, сплатити гроші, надати інформацію тощо), або утриматися від певних дій, а інший суб'єкт (управлена сторона, у тому числі кредитор) має право вимагати від зобов'язаної сторони виконання її обов'язку (стаття 173).

Підставами виникнення зобов'язання у відповідності до статті 11 Цивільного кодексу України (далі – ЦКУ) є:

- 1) договори та інші правочини;
- 2) створення літературних, художніх творів, винаходів та інших результатів інтелектуальної, творчої діяльності;
- 3) завдання майнової (матеріальної) та моральної шкоди іншій особі;
- 4) дії осіб, що передбачені актами цивільного законодавства, а також дії осіб, що не передбачені цими актами, але за аналогією породжують цивільні права та обов'язки;
- 5) безпосередньо акти цивільного законодавства, а у випадках, встановлених актами цивільного законодавства, безпосередньо акти органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим або органів місцевого самоврядування;

6) у випадках, встановлених актами цивільного законодавства, з рішення суду;

7) у випадках, встановлених актами цивільного законодавства або договором, настання або ненастання певної події;

8) інші юридичні акти.

Господарський кодекс України (далі – ГКУ) доповнює вищезазначені підстави для виникнення господарського зобов'язання таким юридичним фактом: внаслідок придбання або збереження майна суб'єкта або суб'єктом господарювання за рахунок іншої особи без достатніх на те підстав (стаття 174).

Найбільш поширена підстава виникнення зобов'язання – це **правочин** (договір або одностороння угода).

Правочином є дія особи, спрямована на набуття, змін або припинення цивільних прав та обов'язків (стаття 202 ЦКУ).²⁵ Правочин це правомірна вольова дія, яка породжує ті правові наслідки, наступу яких бажають сторони і які відповідають вимогам закону. Своєю правомірністю правочини відрізняються від правопорушень (деліктів) – вольових дій, що суперечать вимогам закону та тягнуть за собою правові наслідки, які сторони не бажали отримати.²⁶

Правочини можуть бути, зокрема:

1. Залежно від числа його сторін:

односторонніми - дія однієї сторони, яка може бути представлена однією або кількома особами;

*дво- чи багатосторонніми (договори)*²⁷ - погоджена дія двох або більше сторін.

Односторонній правочин може створювати обов'язки лише для особи, яка його вчинила. Односторонній правочин може створювати обов'язки для інших осіб лише у випадках, встановлених законом, або за домовленістю з цими особами. До правовідносин, які виникли з односторонніх правочинів, застосовуються загальні положення про зобов'язання та про договори, якщо це не суперечить актам цивільного законодавства або суті одностороннього правочину.

2. За характером відносин:

відплатні (наприклад, договір купівлі-продажу);

безвідплатні (договір позички, дарування).

3. Моменту вчинення:

консенсуальні – для вчинення достатньо сторонам досягнути згоди за всіма істотними умовами (наприклад, договір підряду, купівлі-продажу);

реальні – для вчинення необхідно передати річ (договір зберігання, позички).

4. В залежності від наявності або відсутності умов щодо майбутнього наслідків:

умовні;

безумовні.

Щодо умовних правочинів стаття 212 ЦКУ встановлює, що особи, які вчиняють правочин, мають право обумовити настання або зміну прав та обов'язків обставиною, щодо якої невідомо, настане вона чи ні (**відкладальна**

²⁵ Синонімом “правочину” є “угода”.

²⁶ Про правопорушення дивиться розділ посібника “Відповідальність суб'єктів підприємницької діяльності”.

²⁷ Про договори дивиться розділ посібника “Загальні положення про договір”.

обставина). Особи, які вчиняють правочин, мають право обумовити припинення прав та обов'язків обставиною, щодо якої невідомо, настане вона чи ні (**скасувальна обставина**).

Якщо настанню обставини недобросовісно перешкоджала сторона, якій це не вигідно, обставина вважається такою, що настала. Якщо настанню обставини недобросовісно сприяла сторона, якій це вигідно, обставина вважається такою, що не настала.

Правочин є **дійсним**, якщо він відповідає загальним вимогам, додержання яких є необхідним для його чинності (стаття 203 ЦКУ):

- 1) законність змісту правочину (відповідає актам цивільного судочинства та моральним засадам суспільства);
- 2) здатність суб'єктів правочину на його вчинення (цивільна дієздатність);
- 3) вільне волевиявлення учасника правочину та його відповідність внутрішній волі (вільним від оман, обману, погрози, насилля);
- 4) відповідність форми вчинення правочину вимогам закону (усна, письмова, нотаріальна)(стаття 205-209 ЦКУ);
- 5) спрямованість правочину на реальне настання правових наслідків, що обумовлені ним (фіктивний чи удаваний правочин) (статті 234-235 ЦКУ);
- 6) захист інтересів малолітніх, неповнолітніх чи непрацездатних дітей.

Форма правочину.

Усно можуть вчинятися правочини, які повністю виконуються сторонами у момент їх вчинення, за винятком правочинів, які підлягають нотаріальному посвідченню та (або) державній реєстрації, а також правочинів, для яких недодержання письмової форми має наслідком їх недійсність. Юридичній особі, що сплатила за товари та послуги на підставі усного правочину з другою стороною, видається документ, що підтверджує підставу сплати та суму одержаних грошових коштів.

Правочин вважається таким, що вчинений у письмовій формі, якщо його зміст зафіксований в одному або кількох документах, у листах, телеграмах, якими обмінялися сторони. Правочин вважається таким, що вчинений у письмовій формі, якщо воля сторін виражена за допомогою телетайпного, електронного або іншого технічного засобу зв'язку.

Правочин, який вчиняє юридична особа, підписується особами, уповноваженими на це її установчими документами, довіреністю, законом або іншими актами цивільного законодавства, та скріплюється печаткою. Використання при вчиненні правочинів факсимільного відтворення підпису за допомогою засобів механічного або іншого копіювання, електронно-числового підпису або іншого аналога власноручного підпису допускається у випадках, встановлених законом, іншими актами цивільного законодавства, або за письмовою згодою сторін, у якій мають міститися зразки відповідного аналога їхніх власноручних підписів.

У письмовій формі належить вчиняти:

- 1) правочини між юридичними особами;
- 2) правочини між фізичною та юридичною особою, крім правочинів, які можуть вчинятися усно;

3) правочини фізичних осіб між собою на суму, що перевищує у двадцять і більше разів розмір неоподаткованого мінімуму доходів громадян, крім правочинів, які можуть вчинятися усно;

4) інші правочини, щодо яких законом встановлена письмова форма.

Правочин підлягає *державній реєстрації* лише у випадках, встановлених законом. Такий правочин є вчиненим з моменту його державної реєстрації (наприклад, державна реєстрація договорів, що стосуються нерухомого майна).

Правочин є правомірним, якщо його недійсність прямо не встановлена законом або якщо він не визнаний судом **недійсним**.

Недійсним є правочин, якщо його недійсність встановлена законом (**нікчемний правочин**). У цьому разі визнання такого правочину недійсним судом не вимагається.

Якщо недійсність правочину прямо не встановлена законом, але одна із сторін або інша заінтересована особа заперечує його дійсність на підставах, встановлених законом, такий правочин може бути визнаний судом недійсним (**оспорюваний правочин**).

Правові наслідки недійсності правочину:

- недійсний правочин не створює юридичних наслідків, крім тих, що пов'язані з його недійсністю.
- кожна із сторін зобов'язана повернути другій стороні у натурі все, що вона одержала на виконання цього правочину, а в разі неможливості такого повернення, зокрема тоді, коли одержане полягає у користуванні майном, виконаній роботі, наданій послугі, - відшкодувати вартість того, що одержано, за цінами, які існують на момент відшкодування (**двостороння реституція**).
- якщо у зв'язку із вчиненням недійсного правочину другій стороні або третій особі завдано збитків та моральної шкоди, вони підлягають відшкодуванню винною стороною. Наприклад, якщо правочин визнано недійсним внаслідок введення сторони правочину в оману щодо обставин, які мають істотне значення, сторона, яка застосувала обман, зобов'язана відшкодувати другій стороні збитки у подвійному розмірі та моральну шкоду, що завдані у зв'язку з вчиненням цього правочину (стаття 231 ЦКУ).

Ці наслідки застосовуються, якщо законом (наприклад, ГКУ) не встановлені особливі умови їх застосування або особливі правові наслідки окремих видів недійсних правочинів (наприклад, щодо недодержання форми правочинів). Правові наслідки недійсності правочинів, встановлених законом, можуть біти змінені за домовленістю сторін правочину, винятком з цього є нікчемні правочини, правові наслідки недійсності яких не можуть бути змінені за домовленістю сторін (стаття 216 ЦКУ).

Недійсність окремої частини правочину не має наслідком недійсності інших його частин і правочину в цілому, якщо можна припустити, що правочин був би вчинений і без включення до нього недійсної частини.

Можлива також заміна осіб, які беруть участь у зобов'язанні, іншими суб'єктами.

Зобов'язання не створює обов'язку для третьої особи. У випадках, встановлених договором, зобов'язання може породжувати для третьої особи права щодо боржника та (або) кредитора.

У зобов'язанні на стороні боржника або кредитора можуть бути одна або одночасно кілька осіб (**множинність осіб**). Якщо кожна із сторін у зобов'язанні

має одночасно і права, і обов'язки, вона вважається боржником у тому, що вона зобов'язана вчинити на користь другої сторони, і одночасно кредитором у тому, що вона має право вимагати від неї. У зобов'язаннях з множинністю осіб ускладнюється їх виконання. У зв'язку з цим всі зобов'язання з множинністю осіб поділяються на **часткові** та **солідарні**.²⁸

Залежно від змісту зобов'язання поділяються на:

1. *Альтернативні та факультативні.*

В альтернативному зобов'язанні боржник вибирає спосіб виконання (сплатити гроші чи передати майно на суму, що вказана в договорі), якщо інше не передбачено законом чи договором.

У факультативному зобов'язанні боржник зобов'язаний здійснити конкретні дії, але може замінити їх завчасно іншим предметом (підрядчик усуває недоліки своєї роботи за власний рахунок чи виконує роботу заново).

2. *Основні та додаткові.*

Додаткові зобов'язання забезпечують належне виконання основних. Наприклад, застава забезпечує виконання кредитного договору. Між тим, недійсність додаткового зобов'язання не спричиняє недійсності основного, але, якщо недійсним визнається основне – питання недійсності додаткового залежить від того, як це обумовлено договором. Припинення основного зобов'язання завжди спричиняє припинення дії додаткового.

ГКУ встановлює, що господарські зобов'язання можуть бути:

1. *Майново-господарськими* визнаються цивільно-правові зобов'язання, що виникають між учасниками господарських відносин при здійсненні господарської діяльності, в силу яких зобов'язана сторона повинна вчинити певну господарську дію на користь другої сторони або утриматися від певної дії, а управнена сторона має право вимагати від зобов'язаної сторони виконання її обов'язку.

Майнові зобов'язання, які виникають між учасниками господарських відносин, регулюються Цивільним кодексом України з урахуванням особливостей, передбачених ГКУ.

2. *Організаційно-господарськими* визнаються господарські зобов'язання, що виникають у процесі управління господарською діяльністю між суб'єктом господарювання та суб'єктом організаційно-господарських повноважень, в силу яких зобов'язана сторона повинна здійснити на користь другої сторони певну управлінсько-господарську (організаційну) дію або утриматися від певної дії, а управнена сторона має право вимагати від зобов'язаної сторони виконання її обов'язку.

Наприклад, такі зобов'язання за ГКУ виникають між суб'єктами господарювання, які разом організовують об'єднання підприємств чи господарське товариство, та органами управління цих об'єднань чи товариств; між суб'єктами господарювання, у разі якщо один з них є щодо іншого дочірнім підприємством.

ГКУ також виділяє такі специфічні види зобов'язань, як **соціально-комунальні** (щодо створення, наприклад, спеціальних робочих місць для осіб з обмеженою працездатністю та організації їх професійної підготовки) та **публічні** (щодо зобов'язання із закону та установчих документів суб'єкта господарювання стосовно виконання робіт, надання послуг або продаж товарів кожному, хто до нього звертається на законних підставах) (статті 177-178).

²⁸ Дивиться солідарну та часткову відповідальність у розділі посібника “Відповідальність суб'єктів підприємницької діяльності”.

Зобов'язання має бути виражене у грошовій одиниці України - гривні. Сторони можуть визначити грошовий еквівалент зобов'язання в іноземній валюті (стаття 524 ЦКУ).

Одностороння відмова від зобов'язання або одностороння зміна його умов не допускається, якщо інше не встановлено договором або законом.

2. Виконання зобов'язання

Поняття виконання та принцип належного виконання зобов'язання

Виконанням зобов'язання вважається здійснення передбачених зобов'язанням дій (наприклад, передача речей, сплата грошей, тощо), а в тих досить рідких випадках, коли договірне зобов'язання направлено на утримання від дій, його виконання відбувається у формі нездійснення таких дій (наприклад, автор не передає рукопис в інше видавництво, охоронець не користується переданими йому на схов речами).

Зобов'язання має виконуватися належним чином відповідно до умов договору та вимог ЦКУ, ГКУ інших актів цивільного законодавства, а за відсутності таких умов та вимог - відповідно до звичаїв ділового обороту або інших вимог, що звичайно ставляться (статті 526 ЦКУ та 193 ГКУ).

Основними **принципами виконання зобов'язань** є:

- 1) реального виконання;
- 2) належного виконання;
- 3) взаємного співробітництва;
- 4) економічності.

Кожна сторона повинна вжити усіх заходів, необхідних для належного виконання нею зобов'язання, враховуючи інтереси другої сторони та забезпечення загальногосподарського інтересу. Порухення зобов'язань є підставою для застосування цивільно-правової відповідальності у відповідності до ЦКУ чи господарських санкцій, передбачених ГКУ, іншими законами або договором.

Отже, виконання зобов'язання знаходить свій вираз у здійсненні або в утриманні від здійснення дій, що становлять його предмет. При оцінці виконання зобов'язання враховується, чи була здійснена дія чи утримання від дії (реальне виконання), а якщо так, - то яким чином (належне виконання).

В статті 526 ЦКУ встановлено, що зобов'язання повинно бути виконане **належним чином**. Воно включає ряд вимог, тому що зобов'язання повинно бути виконане не тільки належною особою, але й належним чином з точки зору предмету, місця, строку (терміну) і способу виконання. Докладні вказівки з цих питань наведені в ЦКУ, а також в нормативних актах, які регулюють окремі види договірних зобов'язань. А коли боржник взагалі не вчинив дії (або не утримався від дії), яка складає предмет зобов'язання, або допустив порушення таких умов, що надають кредитору право відмовитися від прийняття виконання і останній реалізував це право, має місце невиконання зобов'язання (стаття 622 ЦКУ).

Не допускаються одностороння відмова від виконання зобов'язань, крім випадків, передбачених законом, а також відмова від виконання або відстрочка виконання з мотиву, що зобов'язання другої сторони за іншим договором не було виконано належним чином (частина сьома статті 193 ГКУ).

Суб'єкт, місце, строк (термін) та спосіб виконання зобов'язання

Суб'єкти виконання. За загальним правилом зобов'язання виконує сам боржник.

Боржник зобов'язаний виконати свій обов'язок, а кредитор - прийняти виконання особисто, якщо інше не встановлено договором або законом, не впливає із суті зобов'язання чи звичаїв ділового обороту. Кожна із сторін у зобов'язанні має право вимагати доказів того, що обов'язок виконується належним боржником або виконання приймається належним кредитором чи уповноваженою на це особою, і несе ризик наслідків непред'явлення такої вимоги (стаття 527 ЦКУ).

Однак йому надається можливість передати виконання зобов'язання в повному обсязі або частково третій особі. Відповідно і на кредитора за даним договірним зобов'язанням покладається обов'язок прийняти виконання запропоноване не тільки боржником, але й третьою особою. Якщо з закону, договору або з суті зобов'язання не впливає обов'язок боржника виконати зобов'язання особисто (наприклад, це впливає з зобов'язання створити авторський твір), кредитор повинен прийняти виконання, запропоноване за боржника третьою особою (частина перша статті 528 ЦКУ).

Крім того, законодавство містить заборони щодо передачі третім особам виконання окремих видів зобов'язань. Наприклад, статтею 1005 ЦКУ передбачено, що повірений зобов'язаний виконати дане йому доручення особисто. Він вправі передати виконання доручення іншій особі (замісникові) лише у випадках, коли він уповноважений на те за договором або примушений до того силою обставин з метою захисту інтересів довірителя. У цьому разі повірений відповідає лише за вибір замісника.

У разі невиконання або неналежного виконання обов'язку боржника іншою особою цей обов'язок боржник повинен виконати сам, крім випадків, коли кредитор відмовився від прийняття виконання зобов'язання (частина друга статті 528 ЦКУ та частини третя, четверта статті 193 ГКУ).

Інша особа може задовольнити вимогу кредитора без згоди боржника у разі небезпеки втратити право на майно боржника (право оренди, право застави тощо) внаслідок звернення кредитором стягнення на це майно. У цьому разі до іншої особи переходять права кредитора у зобов'язанні і застосовуються положення статей 512 – 519 ЦКУ.

Боржник за загальним правилом, повинен передати виконання самому кредитору. Але на практиці трапляються зобов'язання з множинністю осіб, тоді використовуються правила щодо часткового виконання (стаття 540 ЦКУ), солідарного виконання (стаття 541 ЦКУ).²⁹

Переміна осіб у зобов'язанні. Крім того, як вже зазначалося вище у зобов'язанні можлива заміна осіб: первісні учасники зобов'язання вибувають, а їхні права та обов'язки переходять до інших суб'єктів.

Кредитор у зобов'язанні може бути замінений іншою особою внаслідок:

- 1) передання ним своїх прав іншій особі за правочином (відступлення права вимоги - **цесія**);
- 2) правонаступництва;
- 3) виконання зобов'язання боржника його поручителем або заставодавцем;

²⁹ Щодо часткового та солідарного виконання дивиться розділ посібника "Відповідальність суб'єктів підприємницької діяльності" (часткова та солідарна відповідальність).

4) виконання третьою особою за боржника його зобов'язання перед кредитором, а також в інших випадках, встановлених законом (стаття 512 ЦКУ).

Заміна кредитора (стаття 513 – 519 ЦКУ) не допускається, якщо це встановлено договором або законом, наприклад, у зобов'язаннях, нерозривно пов'язаних з особою кредитора, зокрема у зобов'язаннях про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю.

Статтею 195 ГКУ щодо **цесії** встановлено таке правило: управнений суб'єкт господарського зобов'язання (тобто кредитор), якщо інше не передбачено законом, може передати другій стороні, за її згодою, належні йому за законом, статутом чи договором права на одержання майна від третьої особи з метою вирішення певних питань щодо управління майном або делегувати права для здійснення господарсько-управлінських повноважень. Передачу (делегування) таких прав може бути зумовлено певним строком. Акт передачі прав вважається чинним з дня одержання повідомлення про це зобов'язаною стороною, а акт делегування господарсько-управлінських повноважень іншому суб'єкту - з дня офіційного опублікування цього акта. Передача (делегування) прав тягне за собою обов'язок суб'єкта, який одержав у результаті такої передачі (делегування) додаткові повноваження, вирішувати відповідне до цих повноважень коло господарських питань та нести відповідальність за наслідки рішень, що ним приймаються.

Правочин щодо заміни кредитора у зобов'язанні вчиняється у такій самій формі, що і правочин, на підставі якого виникло зобов'язання, право вимоги за яким передається новому кредиторіві.

Заміна кредитора у зобов'язанні здійснюється без згоди боржника, якщо інше не встановлено договором або законом. Якщо боржник не був письмово повідомлений про заміну кредитора у зобов'язанні, новий кредитор несе ризик настання несприятливих для нього наслідків. У цьому разі виконання боржником свого обов'язку первісному кредиторіві є належним виконанням.

До нового кредитора переходять права первісного кредитора у зобов'язанні в обсязі і на умовах, що існували на момент переходу цих прав, якщо інше не встановлено договором або законом. Первісний кредитор у зобов'язанні повинен передати новому кредиторіві документи, які засвідчують права, що передаються, та інформацію, яка є важливою для їх здійснення. Боржник має право не виконувати свого обов'язку новому кредиторіві до надання боржникові доказів переходу до нового кредитора прав у зобов'язанні.

Первісний кредитор у зобов'язанні відповідає перед новим кредитором за недійсність переданої йому вимоги, але не відповідає за невиконання боржником свого обов'язку, крім випадків, коли первісний кредитор поручився за боржника перед новим кредитором.

Боржник у зобов'язанні може бути замінений іншою особою (переведення боргу) лише за згодою кредитора. Правочин щодо заміни боржника у зобов'язанні вчиняється у такій самій формі, що і правочин, на підставі якого виникло зобов'язання, обов'язок за яким передається новому боржникові.

Порука або застава, встановлена іншою особою, припиняється після заміни боржника, якщо поручитель або заставадавець не погодився забезпечувати виконання зобов'язання новим боржником. Застава, встановлена первісним боржником, зберігається після заміни боржника, якщо інше не встановлено договором або законом.

Місце і час виконання. Виявлення з необхідною точністю місця, в якому повинно бути виконане зобов'язання, має істотне значення, оскільки від цього залежить рішення цілого ряду інших важливих практичних питань. Наприклад, з урахуванням цього місця між сторонами розподіляються витрати, пов'язані з виконанням.

Місце виконання зобов'язання – це місце, де боржник має вчинити дії, що складають зміст зобов'язання, а кредитор має прийняти запропоноване йому боржником належне виконання.

Часто питання про місце виконання вирішується в договорі. Наприклад, в договорі купівлі-продажу може бути вказано, що продавець зобов'язується доставити товар за місцем знаходження покупця.

Якщо місце виконання зобов'язання не встановлено у договорі, виконання провадиться:

1) за зобов'язанням про передання нерухомого майна - за місцезнаходженням цього майна;

2) за зобов'язанням про передання товару (майна), що виникає на підставі договору перевезення, - за місцем здавання товару (майна) перевізникові;

3) за зобов'язанням про передання товару (майна), що виникає на підставі інших правочинів, - за місцем виготовлення або зберігання товару (майна), якщо це місце було відоме кредиторіві на момент виникнення зобов'язання;

4) за грошовим зобов'язанням - за місцем проживання кредитора, а якщо кредитором є юридична особа, - за її місцезнаходженням на момент виникнення зобов'язання. Якщо кредитор на момент виконання зобов'язання змінив місце проживання (місцезнаходження) і сповістив про це боржника, зобов'язання виконується за новим місцем проживання (місцезнаходженням) кредитора з віднесенням на кредитора всіх витрат, пов'язаних із зміною місця виконання;

5) за іншим зобов'язанням - за місцем проживання (місцезнаходженням) боржника.

В деяких зобов'язаннях місце виконання впливає з самої суті зобов'язання. Так, достатньо зрозумілим є місце виконання зобов'язання, що виникло внаслідок купівлі білету в театр.

Зобов'язання може бути виконане також в іншому місці, якщо це встановлено актами цивільного законодавства або впливає із звичаїв ділового обороту (стаття 532 ЦКУ).

Строк (термін) виконання зобов'язання може бути встановлений законом або договором. Крім строку виконання в цілому, можуть встановлюватися строки виконання окремих зобов'язань (наприклад, строки капітального і поточного ремонту в договорі оренди, строки примірки в договорі побутового замовлення та ін.).

Строк (термін) може встановлюватися шляхом вказівки на:

- точну календарну дату;
- відповідний період часу;
- настання в майбутньому певної події.

Але на практиці можуть зустрічатися такі зобов'язання, строки (термін) виконання яких не встановлені або визначені моментом пред'явлення вимоги. В цих випадках діють правила встановлені статтею 530 ЦКУ - якщо строк (термін) виконання зобов'язання не встановлений або визначений моментом пред'явлення вимоги, кредитор вправі вимагати виконання у будь-який час. Боржник повинен виконати таке зобов'язання в семиденний строк з дня

пред'явлення вимоги кредитором, якщо обов'язок негайного виконання не випливає із закону акту цивільного законодавства чи договору.

Застосовуючи правила про строки (термін) виконання, не можна забувати про одну істотну особливість зустрічних зобов'язань. Виконання свого обов'язку однією із сторін, яке відповідно до договору обумовлене виконанням другою стороною свого обов'язку, є **зустрічним виконанням** зобов'язання. Зустрічні зобов'язання повинні виконуватися одночасно, якщо із акту цивільного законодавства, суті зобов'язання чи звичаїв ділового обороту не випливає інше.

Сторона, яка наперед знає, що вона не зможе виконати свого обов'язку, повинна своєчасно повідомити про це другу сторону. У разі невиконання однією із сторін у зобов'язанні свого обов'язку або за наявності очевидних підстав вважати, що вона не виконає свого обов'язку у встановлений строк (термін) або виконає його не в повному обсязі, друга сторона має право зупинити виконання свого обов'язку, відмовитися від його виконання частково або в повному обсязі. Якщо зустрічне виконання обов'язку здійснено однією із сторін, незважаючи на невиконання другою стороною свого обов'язку, друга сторона повинна виконати свій обов'язок.

В межах розгляду цих проблем виникає питання, як оцінити поведінку боржника, який виконав зобов'язання достроково. Іноді такі дії визнаються правомірними, а іноді – ні.

В ряді випадків **дострокове виконання** зобов'язання передбачене законом. Наприклад, за договором прокату наймач вправі в будь-який час розірвати договір і повернути річ наймодавцеві (стаття 790 ЦКУ).

За загальним правилом, передбаченим статтею 531 ЦКУ, боржник вправі виконати зобов'язання до строку, якщо інше не встановлено договором, актами цивільного законодавства або не випливає із суті зобов'язання чи звичаїв ділового обороту.

Предмет і спосіб виконання. Дії які мають бути вчинені, чи утримання від дій одним з учасників договору на користь іншого, та майно, що має бути переданим за зобов'язанням (якщо останнє пов'язано з його переданням) називаються **предметом виконання**.

В деяких зобов'язаннях є тільки один предмет, в інших – декілька. Крім того, зобов'язання може бути побудовано за принципом „або – або”, тоді воно називається **альтернативним**. Альтернативним є зобов'язання, в якому боржник зобов'язаний вчинити одну з двох або кількох дій. Боржник має право вибору предмета зобов'язання, якщо інше не встановлено договором, актами цивільного законодавства, не випливає із суті зобов'язання або звичаїв ділового обороту (стаття 539 ЦКУ).

Існують спеціальні правила щодо виконання грошових зобов'язань (статті 533-537 ЦКУ). Грошове зобов'язання має бути виконане у гривнях. Якщо у зобов'язанні визначено грошовий еквівалент в іноземній валюті, сума, що підлягає сплаті у гривнях, визначається за офіційним курсом відповідної валюти на день платежу, якщо інший порядок її визначення не встановлений договором або законом чи іншим нормативно-правовим актом. Використання іноземної валюти, а також платіжних документів в іноземній валюті при здійсненні розрахунків на території України за зобов'язаннями допускається у випадках, порядку та на умовах, встановлених законом.

У разі недостатності суми проведеного платежу для виконання грошового зобов'язання у повному обсязі ця сума *погашає вимоги кредитора у такій черговості*, якщо інше не встановлено договором:

1) у першу чергу відшкодовуються витрати кредитора, пов'язані з одержанням виконання;

2) у другу чергу сплачуються проценти і неустойка;

3) у третю чергу сплачується основна сума боргу.

У разі збільшення встановленого законом неоподаткованого мінімуму доходів громадян сума, що виплачується за грошовим зобов'язанням фізичній особі (на відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю, за договором довічного утримання (догляду) та в інших випадках, встановлених договором або законом), пропорційно збільшується. Якщо внаслідок виплати збільшеної суми сторона, яка зобов'язана провадити ці виплати, втрачає вигоди, на одержання яких вона могла розраховувати при укладенні договору, на вимогу цієї сторони договір може бути розірваний за рішенням суду.

За користування чужими грошовими коштами боржник зобов'язаний сплачувати проценти, якщо інше не встановлено договором між фізичними особами. Розмір процентів за користування чужими грошовими коштами встановлюється договором, законом або іншим актом цивільного законодавства.

Спосіб виконання знаходиться в прямій залежності від предмету виконання. Коли цей предмет пов'язаний з єдиною річчю, виконання не може бути виконаним інакше, ніж шляхом її передачі боржником повністю і відразу. Але можливі зобов'язання з приводу комплексу або суми речей. Тут вже виконання може здійснюватись не тільки у формі однократного акту, але й частинами, в формі декількох розосереджених у часі дій. Крім того, законом передбачено виконання зобов'язання внесенням боргу у депозит нотаріуса.

Кредитор вправі не приймати виконання зобов'язання частинами, якщо інше не передбачено законом, договором або не впливає з суті зобов'язання чи звичаїв ділового обороту (стаття 529 ЦКУ та частина четверта статті 193 ГКУ). Тоді належним буде виконання в повному обсязі у формі однократного акта.

Зрозуміло, що цим своїм правом кредитор може і не скористатись, а часткове виконання, що здійснене за його згодою, означає належне виконання. Наприклад, прийнявши часткову оплату, кредитор вправі стягнути з боржника відсотки за прострочення оплати тільки тієї частини боргу, яка не була погашена своєчасно. Але, якщо від прийняття часткового виконання кредитор відмовився, відсотки за прострочення нараховуються на всю суму боргу, включаючи і ту частину, яку боржник готовий був погасити до встановленого строку.

Про згоду прийняти часткове виконання договірної зобов'язання можуть свідчити і пряма заява кредитора, і його конклюдентні дії. Так, розпочавши використовувати часткове виконання, кредитор вважається таким, що прийняв виконане, навіть якщо заявив про свою відмову від нього. Відмова від часткового виконання повинна виражатися або у фактичному його неприйнятті, або, якщо це неможливо, в заяві про відмову і передачу на схов, а витрати на зберігання відносяться на рахунок боржника.

В цивільному законодавстві передбачені випадки, за яких боржник не має можливості виконати грошове зобов'язання тільки з тієї причини, що кредитор відсутній на місці виконання або ухиляється від прийняття виконання. На випадок попередження настання негативних наслідків, встановлених для

неакуратного боржника (сплата неустойки, відшкодування збитків), боржнику надається можливість здійснити виконання не безпосередньо кредитору, а іншим чином. В разі відсутності кредитора або уповноваженої ним особи в місці виконання зобов'язання, а також в разі ухилення зазначених осіб від прийняття виконання або іншого прострочення з їх боку, а так само при відсутності представника недієздатного кредитора боржник по грошовому зобов'язанню або по зобов'язанню передати цінні папери має право внести належні з нього гроші або цінні папери в депозит нотаріуса, якій повідомляє про це кредитора у порядку, встановленому законом. Внесення грошей або цінних паперів у депозит державної нотаріальної контори або приватного нотаріуса вважається виконанням зобов'язання (стаття 537 ЦКУ).

Прийнявши виконання зобов'язання, кредитор повинен на вимогу боржника видати йому розписку про одержання виконання частково або в повному обсязі.

Якщо боржник видав кредиторові борговий документ, кредитор, приймаючи виконання зобов'язання, повинен повернути його боржникові. У разі неможливості повернення боргового документа кредитор повинен вказати про це у розписці, яку він видає. Наявність боргового документа у боржника підтверджує виконання ним свого обов'язку.

У разі відмови кредитора повернути борговий документ або видати розписку боржник має право затримати виконання зобов'язання. У цьому разі настає прострочення кредитора (стаття 545 ЦКУ та частина третя статті 197 ГКУ).

3. Способи забезпечення виконання договірних зобов'язань

Існування договору ще на гарантує його належне виконання. Існує вірогідність невиконання боржником своїх обов'язків. Наприклад, це може відбутися в зв'язку з недобросовісністю боржника, його неплатоспроможністю. В сучасному праві розроблена система засобів, які призначені зробити положення кредитора більш надійним, в певній мірі забезпечити виконання зобов'язання боржником. Зобов'язання є правовими відносинами, тому вони охороняються засобами примусового характеру. Ці засоби можна поділити на дві групи.

До першої групи належать так звані *загальні міри* (спонукання до виконання зобов'язання, покладення обов'язку відшкодувати заподіяні його порушенням збитки тощо), що застосовуються у всіх випадках, за винятком тих, що виключені законом, договором або характером встановлених відносин.

До другої групи належать так звані *спеціальні забезпечувальні міри*, що застосовуються лише для забезпечення тих зобов'язань, для яких вони безпосередньо встановлені законом або договором (способи забезпечення виконання зобов'язань).

Відповідно до статті 546 ЦКУ виконання зобов'язання може забезпечуватися неустойкою, заставою, завдатком, порукою, гарантією, притриманням.

Під **забезпеченням виконання зобов'язань** слід розуміти такі заходи, що застосовуються для його виконання, які носять не загальний, а спеціальний, додатковий характер і застосовуються не до всіх, а тільки до тих зобов'язань, для яких вони встановлені законом або угодою сторін з метою спонукати боржника виконати зобов'язання належним чином.

Але законом або договором можуть бути встановлені *інші види забезпечення виконання зобов'язання*. Наприклад, згідно зі статтею 66 Закону України “Про господарські товариства” учасники повного товариства несуть солідарну відповідальність за зобов'язаннями товариства усім своїм майном. Згідно зі статтею 199 ГКУ за погодженням сторін можуть застосовуватися передбачені законом або такі, що йому не суперечать, види забезпечення виконання зобов'язань, які звичайно застосовуються у господарському (діловому) обігу. Зобов'язання суб'єктів господарювання, які належать до державного сектора економіки, можуть бути забезпечені *державною гарантією* у випадках та у спосіб, передбачених законом.

Більшість способів забезпечення виконання зобов'язань має додатковий характер і при недійсності основного зобов'язання або припиненні його дії перестає існувати. Самостійний характер має такий спосіб забезпечення як гарантія. Забезпеченню підлягає тільки дійсне зобов'язання (тобто зобов'язання, що виникло з дійсного правочину). При цьому недійсність основного зобов'язання (вимоги) спричиняє недійсність правочину щодо його забезпечення. Але недійсність правочину щодо забезпечення виконання зобов'язання не спричиняє недійсність основного зобов'язання.

Неустойка

Неустойкою (штрафом, пенею) визнається грошова сума або інше майно, які боржник повинен передати кредиторowi у разі порушення боржником зобов'язання (стаття 549 ЦКУ).

Значення відшкодування збитків полягає в необхідності для несправного боржника сплатити кредиторowi визначену суму. Але у неустойки є значні переваги. Заподіяння збитків і їх розмір необхідно довести, а це не завжди можливо або іноді не досить просто. Крім того, бувають випадки, коли боржник, що порушив договір, ніяких збитків не заподіяв. Інакше складається положення у випадках, коли передбачена неустойка. Вона застосовується за принципом „порушив – плати”, незалежно від того, які це тягне наслідки для кредитора. І ще одна перевага неустойки: підрахувати її розмір досить просто. Отже, неустойка досить гнучка санкція.

Право на неустойку виникає незалежно від наявності у кредитора збитків, завданих невиконанням або неналежним виконанням зобов'язання. Проценти на неустойку не нараховуються. Кредитор не має права на неустойку в разі, якщо боржник не відповідає за порушення зобов'язання (стаття 617 ЦКУ).

Предметом неустойки може бути грошова сума, рухоме і нерухоме майно.

Якщо предметом неустойки є грошова сума, її розмір встановлюється договором або актом цивільного законодавства.

Розмір неустойки, встановлений законом, може бути збільшений у договорі. Сторони можуть домовитися про зменшення розміру неустойки, встановленого актом цивільного законодавства, крім випадків, передбачених законом. Розмір неустойки може бути зменшений за рішенням суду, якщо він значно перевищує розмір збитків, та за наявності інших обставин, які мають істотне значення.

Формами неустойки є **штраф, пеня**.

Штрафом є неустойка, що обчислюється у відсотках від суми невиконаного або неналежно виконаного зобов'язання.

Пенею є неустойка, що обчислюється у відсотках від суми несвоєчасно виконаного грошового зобов'язання за кожен день прострочення виконання.

Головна відмінність штрафу від пені полягає в тому, що пеня – безперервно зростаюча сума (але в межах строку позовної давності в один рік), а штраф – сума, що стягується однократно.

Сплата (передання) неустойки не звільняє боржника від виконання свого обов'язку в натурі. Сплата (передання) неустойки не позбавляє кредитора права на відшкодування збитків, завданих невиконанням або неналежним виконанням зобов'язання.

Види неустойки:

1. В залежності від підстав встановлення:

Законна неустойка встановлюється нормативним актом на випадок невиконання або неналежного виконання договірної зобов'язання. Ці правила є обов'язковими для сторін і вони не вправі відступати від вказаного правила, тобто відмовитися від стягнення неустойки або зменшити її розмір. Нормативним актом передбачаються умови, розмір, а іноді порядок стягнення неустойки. Разом з тим сторони можуть підвищити її розмір, якщо це не заборонено законом.

Договірна неустойка встановлюється угодою сторін на випадок невиконання або неналежного виконання договірної зобов'язання. Якщо така неустойка встановлюється в договорі, це в письмовій формі повинно бути відображено в основному договорі.

2. Залежно від співвідношення права на неустойку з правом на відшкодування збитків (стаття 624 ЦКУ):

- **Залікова неустойка** стягненню підлягає як неустойка, так і збитки, але тільки в тій частині, що не покриваються сумою неустойки. Наприклад, якщо неустойка передбачена в сумі 10 тис. грн., а збитки складають 50 тис. грн., то збитки стягуються в розмірі 40 тис. грн. Залікова неустойка має значення як загальне правило, і повинна застосовуватись у випадках, якщо законом або договором не передбачена неустойка іншого виду.
- **Штрафна неустойка** стягується в сумі понад суму компенсації збитків, заподіяних невиконанням або неналежним виконанням зобов'язань. Наприклад, якщо неустойка передбачена в сумі 10 тис. грн., а збитки складають 50 тис. грн., то збитки стягуються в повному розмірі плюс неустойка – всього 60 тис. грн.
- **Виключна неустойка** обмежує відповідальність за невиконання або неналежне виконання зобов'язання тільки сплатою суми неустойки, виключаючи взагалі вимоги про відшкодування збитків (наприклад, пеня за грошовими зобов'язаннями у відповідності до Закону України “Про відповідальність за несвоєчасне виконання грошових зобов'язань”).
- **Альтернативна неустойка** передбачає стягнення кредитором або неустойки, або відшкодування збитків, причому, стягнення неустойки позбавляє права на стягнення збитків і навпаки.

Застава

В силу застави кредитор (заставодержатель) має право в разі невиконання боржником (заставадавцем) забезпеченого заставою зобов'язання

одержати задоволення за рахунок заставленого майна переважно перед іншими кредиторами цього боржника, якщо інше не встановлено законом (**право застави**) (стаття 572 ЦКУ)

Відносини застави регулюються Законом України "Про заставу", іншими актами законодавства.

Застава виникає в силу договору чи закону. Заставою може бути забезпечена дійсна вимога, зокрема, така, що випливає з договору позики (банківської позички), купівлі-продажу, оренди, перевезення вантажу тощо. Застава може мати місце щодо вимог, які можуть виникнути у майбутньому, за умови, якщо є угода сторін про розмір забезпечення заставою таких вимог.

Застава має похідний характер від забезпеченого нею зобов'язання.

Забезпечувальна дія застави проявляється в двох напрямках:

- з самого початку виділяється майно, що може бути об'єктом стягнення з боку кредитора, який отримав заставу;
- кредитор за таким зобов'язанням має переваги перед іншими кредиторами в задоволенні своїх вимог.

Встановлення застави породжує заставне правовідношення, учасниками якого виступають **заставадавець**, тобто особа, яка надає майно або майнові права в заставу, і **заставодержатель**, тобто особа, яка набуває право застави. Особа заставодержателя співпадає з особою кредитора по основному зобов'язанню. Навпаки, боржник може і не співпадати в одній особі з особою з заставадавця, тому що заставу по зобов'язанню боржника може надати і третя особа (майновий поручитель). Сторонами договору застави (заставадавцем і заставодержателем) можуть бути фізичні, юридичні особи та держава.

Заставадавцем при заставі майна може бути його власник, який має право відчужувати заставлене майно на підставах, передбачених законом, а також особа, якій власник у встановленому порядку передав майно і право застави на це майно.

Державне підприємство, за яким майно закріплено на праві повного господарського відання, самостійно здійснює заставу цього майна, за винятком цілісного майнового комплексу підприємства, його структурних підрозділів, будівель і споруд, застава яких

здійснюється з дозволу та на умовах, погоджених з органом, уповноваженим управляти відповідним державним майном. Відкрите акціонерне товариство, створене у процесі корпоратизації, всі акції якого перебувають у державній власності, здійснює заставу належного йому майна за погодженням із засновником цього товариства у порядку, передбаченому для державних підприємств (стаття 11 Закону України „Про заставу”).

Предметом застави можуть бути будь-яке майно (зокрема речі, цінні папери, майнові права) (стаття 576 ЦКУ).

Предметом застави може бути майно:

- яке відповідно до законодавства України може бути відчужено заставадавцем та на яке може бути звернено стягнення;
- яке стане власністю заставадавця після укладення договору застави, в тому числі продукція, плоди та інші прибутки (майбутній урожай, приплід худоби тощо), якщо це передбачено договором.

Предметом застави **не можуть бути**:

- національні культурні та історичні цінності, що перебувають у державній власності і занесені або підлягають занесенню до Державного реєстру національного культурного надбання;

- вимоги, які мають особистий характер, а також інші вимоги, застава яких забороняється законом.
- об'єкти державної власності, приватизація яких заборонена законодавчими актами, а також майнові комплекси державних підприємств та їх структурних підрозділів, що знаходяться у процесі корпоратизації.

Застава майна охоплює його приналежності та невіддільні плоди, якщо інше не передбачено законом чи договором (застава майна може включати віддільні плоди тільки у випадках, межах та порядку, передбачених законом чи договором).

Застава майна може здійснюватися шляхом передачі товаророзпорядчого документа (коносаменту, складського посвідчення тощо) кредиторів. Застава цінних паперів може здійснюватись шляхом передачі їх заставодержателю або у депозит нотаріальної контори чи банку.

Майно, що перебуває у спільній власності, може бути передане в заставу тільки за згодою всіх співвласників. Майно, що перебуває у спільній частковій власності (частки, паї), може бути самостійним предметом застави за умови виділення його в натурі.

Оформлення договору застави залежить від його підстав, специфіки окремих видів заставних правовідносин і особливостей їх предмету.

Форма договору застави. Договір застави повинен бути укладений у письмовій формі. У випадках, коли предметом застави є нерухоме майно, транспортні засоби, космічні об'єкти, договір застави повинен бути нотаріально посвідчений на підставі відповідних правоустановчих документів. Нотаріальне посвідчення договору застави нерухомого майна здійснюється за місцезнаходженням нерухомого майна, договору застави транспортних засобів та космічних об'єктів - за місцем реєстрації цих засобів та об'єктів. Законодавством України можуть бути передбачені й інші випадки нотаріального посвідчення договору застави.

Угодою сторін може бути передбачене нотаріальне посвідчення договору застави і в тих випадках, коли це є не обов'язковим в силу законодавства України, але на цьому наполягає одна із сторін. Слід зазначити, що ці правила не поширюються на право податкової застави, що регулюється податковим законодавством.

Отже, застава під загрозою її недійсності повинна бути втілена в письмову форму. Проте, не зважаючи на те, як оформлюється застава, вирішуючи питання про її дійсність, необхідно враховувати, що вона покликана до забезпечення іншого, основного зобов'язання, нікчемність якого обумовлює недійсність і самої застави.

Застава нерухомого майна підлягає державній реєстрації у випадках та в порядку, встановлених законом. Застава рухомого майна може бути зареєстрована на підставі заяви заставодержателя або заставодавця з внесенням запису до Державного реєстру обтяжень рухомого майна. Моментом реєстрації застави є дата та час внесення відповідного запису до Державного реєстру обтяжень рухомого майна.

За рахунок заставленого майна заставодержатель має право задовольнити свої вимоги в повному обсязі, що визначається на момент фактичного задоволення, включаючи проценти, відшкодування збитків, завданих простроченням виконання (а у випадках, передбачених законом чи договором, - неустойку), необхідні витрати на утримання заставленого майна, а також

витрати на здійснення забезпеченої заставою вимоги, якщо інше не передбачене договором застави.

Право застави виникає з моменту укладення договору застави, а в разі, коли договір підлягає нотаріальному посвідченню - з моменту нотаріального посвідчення цього договору. Якщо предмет застави відповідно до закону чи договору повинен знаходитись у заставодержателя, право застави виникає в момент передачі йому предмета застави. Якщо таку передачу було здійснено до укладення договору, - то з моменту його укладення (стаття 585 ЦКУ).

Ризик випадкового знищення або випадкового пошкодження предмета застави несе власник заставленого майна, якщо інше не встановлено договором або законом. У разі випадкового знищення або випадкового пошкодження предмета застави заставодавець на вимогу заставодержателя зобов'язаний надати рівноцінний предмет або, якщо це можливо, відновити знищений або пошкоджений предмет застави.

Якщо предмет застави не підлягає обов'язковому *страхуванню*, він може бути застрахований за згодою сторін на погоджену суму. У разі настання страхового випадку предметом застави стає право вимоги до страховика.

Заставодавець має право:

1) користуватися предметом застави відповідно до його призначення, у тому числі здобувати з нього плоди та доходи, якщо інше не встановлено договором і якщо це впливає із суті застави;

2) відчужувати предмет застави, передавати його в користування іншій особі або іншим чином розпоряджатися ним лише за згодою заставодержателя, якщо інше не встановлено договором;

3) заповідати заставлене майно. Правочин, яким обмежується право заставодавця заповідати заставлене майно, є нікчемним;

4) користуватися переданим йому предметом застави лише у випадках, встановлених договором. За договором на заставодержателя може бути покладений обов'язок здобувати з предмета застави плоди та доходи.

Особа, яка володіє предметом застави, зобов'язана, якщо інше не встановлено договором:

1) вживати заходів, необхідних для збереження предмета застави;

2) утримувати предмет застави належним чином;

3) негайно повідомляти другу сторону договору застави про виникнення загрози знищення або пошкодження предмета застави.

Заставодавець, який володіє предметом застави, у разі втрати, псування, пошкодження або знищення заставленого майна з його вини зобов'язаний замінити або відновити це майно, якщо інше не встановлено договором.

Заставодержатель, який володіє предметом застави, у разі втрати, псування, пошкодження або знищення заставленого майна з його вини зобов'язаний відшкодувати заставодавцю завдані збитки.

Наступна застава майна, що вже заставлене, допускається, якщо інше не встановлено попереднім договором застави або законом. Наступна застава майна не припиняє право застави попереднього заставодержателя.

Перший заставодержатель має переважне право перед наступними заставодержателями на задоволення своїх вимог за рахунок заставленого майна. Вимоги наступних заставодержателів задовольняються в порядку черговості виникнення права застави, крім випадку, передбаченого частиною четвертою цієї статті.

Якщо предметом застави є рухоме майно, заставодержатель зареєстрованої застави має переважне право на задоволення вимог із заставленого майна перед заставодержателями незареєстрованих застав та застав, які зареєстровані пізніше. Заставодержателі, які зареєстрували заставу одного і того ж майна в один день, мають рівні права на задоволення вимог із заставленого майна.

Заставодавець незареєстрованої застави зобов'язаний надати кожному із заставодержателів інформацію про всі попередні застави майна в обсязі, встановленому статтею 584 ЦКУ. Заставодавець зобов'язаний відшкодувати збитки, що виникли у будь-кого із заставодержателів внаслідок невиконання ним цього обов'язку.

Заставодержатель має право вимагати дострокового виконання зобов'язання, забезпеченого заставою, у разі:

1) передання заставодавцем предмета застави іншій особі без згоди заставодержателя, якщо одержання такої згоди було необхідним;

2) порушення заставодавцем правил про заміну предмета застави;

3) втрати предмета застави за обставин, за які заставодержатель не відповідає, якщо заставодавець не змінив або не відновив предмет застави.

Заставодержатель має право вимагати дострокового виконання зобов'язання, забезпеченого заставою, а якщо його вимога не буде задоволена, - звернути стягнення на предмет застави:

1) у разі порушення заставодавцем правил про наступну заставу;

2) у разі порушення заставодавцем правил про розпоряджання предметом застави;

3) в інших випадках, встановлених договором.

У разі невиконання зобов'язання, забезпеченого заставою, заставодержатель набуває право звернення стягнення на предмет застави.

За рахунок предмета застави заставодержатель має право задовольнити в повному обсязі свою вимогу, що визначена на момент фактичного задоволення, включаючи сплату процентів, неустойки, відшкодування збитків, завданих порушенням зобов'язання, необхідних витрат на утримання заставленого майна, а також витрат, понесених у зв'язку із пред'явленням вимоги, якщо інше не встановлено договором.

Звернення стягнення на предмет застави здійснюється за рішенням суду, якщо інше не встановлено договором або законом.

Заставодержатель набуває право звернення стягнення на предмет застави в разі, коли зобов'язання не буде виконано у встановлений строк (термін), якщо інше не встановлено договором або законом.

У разі ліквідації юридичної особи - заставодавця заставодержатель набуває право звернення стягнення на заставлене майно незалежно від настання строку виконання зобов'язання, забезпеченого заставою.

У разі часткового виконання боржником зобов'язання, забезпеченого заставою, право звернення на предмет застави зберігається в первісному обсязі.

Якщо предметом застави є дві або більше речей (два або більше прав), стягнення може бути звернене на всі ці речі (права) або на будь-яку з речей (прав) на вибір заставодержателя. Якщо заставодержатель зверне стягнення на одну річ (одне право), але його вимогу не буде задоволено в повному обсязі, він зберігає право застави на інші речі (права), які є предметом застави.

Реалізація предмета застави, на який звернене стягнення, провадиться шляхом його продажу з публічних торгів, якщо інше не встановлено договором

або законом. Порядок реалізації предмета застави з публічних торгів встановлюється законом.

Реалізація заставленого майна провадиться спеціалізованими організаціями з аукціонів (публічних торгів), якщо інше не передбачено договором, а державних підприємств та відкритих акціонерних товариств, створених у процесі корпоратизації, всі акції яких перебувають у державній власності, - виключно з аукціонів (публічних торгів).

Початкова ціна предмета застави для його продажу з публічних торгів визначається в порядку, встановленому договором або законом. Якщо звернення стягнення здійснюється за рішенням суду, суд у своєму рішенні може визначити початкову ціну предмета застави.

Якщо публічні торги оголошено такими, що не відбулися, предмет застави може бути за згодою заставодержателя та заставодавця переданий у власність заставодержателя за початковою ціною, якщо інше не встановлено договором або законом.

Якщо сума, одержана від реалізації предмета застави, не покриває вимоги заставодержателя, він має право отримати суму, якої не вистачає, з іншого майна боржника в порядку черговості відповідно до статті 112 ЦКУ, якщо інше не встановлено договором або законом.

Право застави **припиняється** (стаття 593 ЦКУ):

- з припиненням забезпеченого заставою зобов'язання;
- втрати предмета застави, якщо заставодавець не змінив предмет застави;
- в разі набуття заставодержателем права власності на предмет застави;
- в разі примусового продажу заставленого майна;
- при закінченні терміну дії права, що складає предмет застави.

У разі відмови кредитора прийняти виконання забезпеченою заставою грошової вимоги відповідна сума вноситься заставодавцем у депозит державної нотаріальної контори, приватного нотаріуса. Якщо внесена в депозит сума повністю покриває борг, застава припиняється.

Існують відповідні **види застави** до яких застосовуються спеціальні правила.

Іпотека - застава нерухомого майна, що залишається у володінні заставодавця або третьої особи (стаття 575 ЦКУ).

Предметом іпотеки може бути майно, пов'язане з землею - будівля, споруда, квартира, підприємство (його структурні підрозділи) як цілісний майновий комплекс, а також інше майно, віднесене законодавством до нерухомого. Відповідно до законодавства України предметом іпотеки можуть бути також належні громадянам на праві приватної власності земельні ділянки та багаторічні насадження.

Договір про іпотеку повинен бути нотаріально посвідчений.

Застава товарів в обороті або переробці. Предметом застави товарів в обороті або у переробці можуть бути сировина, напівфабрикати, комплектуючі вироби, готова продукція тощо. При заставі товарів в обороті або у переробці реалізовані заставодавцем товари перестають бути предметом застави з моменту їх вручення набувачу або транспортній організації для відправлення набувачу або передачі на пошту для пересилки набувачу, а набуті заставодавцем товари, передбачені в договорі застави, стають предметом застави з моменту виникнення на них права власності.

Договір застави товарів в обороті або у переробці повинен визначати вид товару, інші його родові ознаки, а також види товарів, якими може бути замінено предмет застави.

Заклад. Заклад - застава рухомого майна, при якій майно, що складає предмет застави, передається заставодавцем у володіння заставодержателя або за його наказом - у володіння третій особі (стаття 575 ЦКУ). За угодою заставодержателя із заставодавцем предмет застави може бути залишено у заставодавця під замком та печаткою заставодержателя (тверда застава). Індивідуально визначена річ може бути залишена у заставодавця з накладенням знаків, які засвідчують заставу.

Заставодержатель має право користуватися предметом закладу, якщо це передбачено договором. Набуті ним доходи спрямовуються на покриття витрат на утримання предмета закладу, а також зараховуються в рахунок погашення процентів по боргу, забезпеченому закладом зобов'язань чи самого боргу.

Якщо виникає загроза загибелі, пошкодження чи зменшення вартості предмета закладу не з вини заставодержателя, він має право вимагати заміни предмета закладу, а при відмові заставодавця виконати цю вимогу - достроково звернути стягнення на предмет закладу.

Застава майнових прав. Заставодавець може укласти договір застави як належних йому на момент укладення договору прав вимоги по зобов'язаннях, в яких він є кредитором, так і тих, що можуть виникнути в майбутньому.

У договорі застави прав повинна бути вказана особа, яка є боржником по відношенню до заставодавця. Заставодавець зобов'язаний повідомити свого боржника про здійснену заставу прав.

Строкове право вимоги, яке належить заставодавцю, може бути предметом застави тільки до закінчення строку його дії.

У договорі застави прав, які не мають грошової оцінки, вартість предмета застави визначається угодою сторін.

Застава цінних паперів. Якщо законом чи договором не передбачено інше, застава векселя чи іншого цінного паперу, який може бути переданий шляхом вчинення передавального запису (індосаменту), здійснюється шляхом індосаменту і вручення заставодержателю індосованого цінного паперу.

Застава цінного паперу, який не передається шляхом індосаменту, здійснюється за угодою заставодержателя і особи, на ім'я якої було видано цінний папір.

Завдаток

Завдатком є грошова сума або рухоме майно, що видається кредиторіві боржником у рахунок належних з нього за договором платежів, на підтвердження зобов'язання і на забезпечення його виконання (стаття 570 ЦКУ).

Отже, завдаток виконує три функції:

- внесення завдатку є доказом самого факту укладення договору;
- завдаток виконує платіжну функцію, тобто вноситься і зараховується на рахунок належних за договором платежів;
- завдаток є способом, що забезпечує виконання договірної зобов'язання.

Від завдатку необхідно відрізнити аванс. Для визнання внесеної суми завдатком необхідно про це вказати в угоді сторін. Якщо не буде встановлено,

що сума, сплачена в рахунок належних з боржника платежів, є завдатком, вона вважається авансом (частина друга статті 570 ЦКУ).

Правові наслідки порушення або припинення зобов'язання, забезпеченого завдатком (стаття 571 ЦКУ):

- Якщо порушення зобов'язання сталося з вини боржника, завдаток залишається у кредитора.
- Якщо порушення зобов'язання сталося з вини кредитора, він зобов'язаний повернути боржникові завдаток та додатково сплатити суму у розмірі завдатку або його вартості.
- Сторона, винна у порушенні зобов'язання, має відшкодувати другій стороні збитки в сумі, на яку вони перевищують розмір (вартість) завдатку, якщо інше не встановлено договором. Наприклад, вони можуть домовитися про обмеження відповідальності сумою завдатку без права на додаткову компенсацію, не покритих цією сумою збитків. Такий завдаток прийнято називати **відступне**, тому що по суті справи він представляє собою ціну, сплативши яку, від зобов'язання можна відступитися.
- У разі припинення зобов'язання до початку його виконання або внаслідок неможливості його виконання завдаток підлягає поверненню.

Порука

За договором поруки поручитель поручається перед кредитором боржника відповідати за виконання ним свого зобов'язання в повному обсязі або в частині (стаття 553 ЦКУ).

Поручитель відповідає перед кредитором за порушення зобов'язання боржником. Поручителем може бути одна особа або кілька осіб.

Порука може забезпечувати лише дійсну вимогу.

Договір поруки повинен бути укладений у **письмовій формі**. Недодержання письмової форми тягне недійсність договору поруки.

Забезпечувальна дія поруки полягає в тому, що поручитель несе перед кредитором **солідарну відповідальність** з боржником по основному зобов'язанню. В разі невиконання зобов'язання боржник і поручитель відповідають перед кредитором як солідарні боржники, якщо договором поруки не встановлено додаткову (субсидіарну) відповідальність поручителя.

Поручитель відповідає в тому ж обсязі, як і боржник, зокрема, відповідає за сплату процентів, за відшкодування збитків, за сплату неустойки, якщо інше не встановлено договором поруки. Особи, які разом поручились, відповідають перед кредитором солідарно, якщо інше не встановлено договором поруки.

У разі одержання вимоги кредитора поручитель зобов'язаний повідомити про це боржника, а в разі пред'явлення до нього позову - подати клопотання про залучення боржника до участі у справі.

Після виконання поручителем зобов'язання, забезпеченого порукою, кредитор повинен вручити йому документи, які підтверджують цей обов'язок боржника.

Поручитель, який виконав зобов'язання, набуває всіх прав кредитора по цьому зобов'язанню, в тому числі й ті, що забезпечували його виконання.

Кожний з кількох поручителів має право зворотної вимоги до боржника в розмірі виплаченої цим поручителем суми.

Боржник, який виконав зобов'язання, забезпечене порукою, повинен негайно повідомити про це поручителя.

Поручитель, який виконав зобов'язання, забезпечене порукою, у зв'язку з ненаправленням йому боржником повідомлення про виконання ним свого обов'язку, має право стягнути з кредитора безпідставно одержане або пред'явити зворотню вимогу до боржника.

Поручитель має право на оплату послуг, наданих ним боржникові.

Порука припиняється:

- 1) з припиненням забезпеченого нею зобов'язання;
- 2) у разі зміни зобов'язання без згоди поручителя, внаслідок чого збільшується обсяг його відповідальності;
- 3) якщо після настання строку виконання зобов'язання кредитор відмовився прийняти належне виконання, запропоноване боржником або поручителем;
- 4) у разі переведення боргу на іншу особу, якщо поручитель не поручився за нового боржника;
- 5) після закінчення строку, встановленого в договорі поруки. У разі, якщо такий строк не встановлено, порука припиняється, якщо кредитор протягом шести місяців від дня настання строку виконання основного зобов'язання не пред'явить вимоги до поручителя. Якщо строк основного зобов'язання не встановлений або встановлений моментом пред'явлення вимоги, порука припиняється, якщо кредитор не пред'явить позову до поручителя протягом одного року від дня укладення договору поруки.

Гарантія

За гарантією банк, інша фінансова установа, страхова організація (гарант) гарантує перед кредитором (бенефіціаром) виконання боржником (принципалом) свого обов'язку. Гарант відповідає перед кредитором за порушення зобов'язання боржником.

Гарантія діє протягом строку, на який вона видана, і є чинною від дня її видачі, якщо в ній не встановлено інше.

Гарантія не може бути відкликана гарантом, якщо в ній не встановлено інше.

Зобов'язання гаранта перед кредитором не залежить від основного зобов'язання (його припинення або недійсності), зокрема і тоді, коли в гарантії міститься посилання на основне зобов'язання.

У разі порушення боржником зобов'язання, забезпеченого гарантією, гарант зобов'язаний сплатити кредиторowi грошову суму відповідно до умов гарантії.

Вимога кредитора до гаранта про сплату грошової суми відповідно до виданої ним гарантії пред'являється у письмовій формі. До вимоги додаються документи, вказані в гарантії. У вимозі до гаранта або у доданих до неї документах кредитор повинен вказати, у чому полягає порушення боржником основного зобов'язання, забезпеченого гарантією. Кредитор може пред'явити вимогу до гаранта у межах строку, встановленого у гарантії, на який її видано. Кредитор не може передавати іншій особі право вимоги до гаранта, якщо інше не встановлено гарантією.

Після одержання вимоги кредитора гарант повинен негайно повідомити про це боржника і передати йому копії вимоги разом з доданими до неї документами. Гарант повинен розглянути вимогу кредитора разом з доданими до неї документами в установлений у гарантії строк, а у разі його відсутності - в розумний строк і встановити відповідність вимоги та доданих до неї документів умовам гарантії.

Гарант має право відмовитися від задоволення вимоги кредитора, якщо вимога або додані до неї документи не відповідають умовам гарантії або якщо вони подані гарантові після закінчення строку дії гарантії.

Гарант повинен негайно повідомити кредитора про відмову від задоволення його вимоги. Якщо гарант після пред'явлення до нього вимоги кредитора дізнався про недійсність основного зобов'язання або про його припинення, він повинен негайно повідомити про це кредитора і боржника.

Повторна вимога кредитора, одержана гарантом після такого повідомлення, підлягає задоволенню.

Обов'язок гаранта перед кредитором обмежується сплатою суми, на яку видано гарантію. У разі порушення гарантом свого обов'язку його відповідальність перед кредитором не обмежується сумою, на яку видано гарантію, якщо інше не встановлено у гарантії.

Гарант має право на оплату послуг, наданих ним боржникові.

Зобов'язання гаранта перед кредитором припиняється у разі:

- 1) сплати кредитором суми, на яку видано гарантію;
- 2) закінчення строку дії гарантії;
- 3) відмови кредитора від своїх прав за гарантією шляхом повернення її гарантові або шляхом подання гаранту письмової заяви про звільнення його від обов'язків за гарантією.

Гарант, якому стало відомо про припинення гарантії, повинен негайно повідомити про це боржника.

Гарант має право на *зворотну вимогу (регрес)* до боржника в межах суми, сплаченої ним за гарантією кредитором, якщо інше не встановлено договором між гарантом і боржником.

Гарант не має права на зворотну вимогу (регрес) до боржника у разі, якщо сума, сплачена гарантом кредитором, не відповідає умовам гарантії, якщо інше не встановлено договором між гарантом і боржником.

Згідно статті 200 ГКУ **банківська гарантія** це специфічний засіб забезпечення виконання господарських зобов'язань шляхом письмового підтвердження (гарантійного листа) банком, іншою кредитною установою, страховою організацією про задоволення вимог управленої сторони у розмірі повної грошової суми, зазначеної у письмовому підтвердженні, якщо третя особа (зобов'язана сторона) не виконає вказане у ньому певне зобов'язання, або настануть інші умови, передбачені у відповідному підтвердженні.

Згідно статті 201 ГКУ передбачається також такий спосіб забезпечення виконання зобов'язань, як **загальногосподарські (публічні) гарантії**, які встановлюються з метою нейтралізації несприятливих наслідків від економічних злочинів: законом може бути передбачено обов'язок комерційних банків, страховиків, акціонерних товариств та інших суб'єктів господарювання, які залучають кошти або цінні папери громадян і юридичних осіб, передавати частину своїх коштів для формування єдиного страхового фонду публічної застави.

Притримання

Інститут притримання як спосіб забезпечення виконання зобов'язань є новелою нового ЦК. Відповідно до статті 594 ЦКУ кредитор, який правомірно володіє річчю, що підлягає передачі боржникові або особі, вказаній боржником, у разі невиконання ним у строк зобов'язання щодо оплати цієї речі або відшкодування кредитором пов'язаних з нею витрат та інших збитків має право притримати її у себе до виконання боржником зобов'язання.

Притриманням речі можуть забезпечуватись інші вимоги кредитора, якщо інше не встановлено договором або законом.

Кредитор має право притримати річ у себе також у разі, якщо права на неї, які виникли після передачі речі у володіння кредитора, набула третя особа.

Ризик випадкового знищення або випадкового пошкодження притриманої речі несе кредитор, якщо інше не встановлено законом.

Кредитор, який притримує річ у себе, зобов'язаний негайно повідомити про це боржника. Кредитор відповідає за втрату, псування або пошкодження речі, яку він притримує в себе, якщо втрата, псування або пошкодження сталися з його вини. Кредитор не має права користуватися річчю, яку він притримує у себе. До кредитора, який притримує у себе річ боржника, не переходить право власності на неї.

Боржник, річ якого кредитор притримує, має право розпорядитися нею, повідомивши набувача про притримання речі і права кредитора.

Вимоги кредитора, який притримує річ у себе, задовольняються з її вартості відповідно до порядку, встановленого для реалізації предмета застави (стаття 591 ЦКУ).

4. Припинення зобов'язання

Дія договору припиняється, як тільки права та обов'язки, які в нього входять, будуть повністю здійснені. Частіше за все це відбувається внаслідок **виконання зобов'язання**.

Виконання зобов'язання – найбільш розповсюджений і нормальний спосіб припинення договору. Проте зобов'язання можуть припинятися і за інших підстав. За своїм обсягом поняття виконання дещо вужче ніж припинення, яке охоплює всі випадки ліквідації раніше встановленого зобов'язання. Від припинення зобов'язання слід відрізнити зміну зобов'язання (наприклад, встановленням додаткових прав чи обов'язків).

Зобов'язання припиняється частково або у повному обсязі на підставах, встановлених договором або законом. Припинення зобов'язання на вимогу однієї із сторін допускається лише у випадках, встановлених договором або законом (стаття 598 ЦКУ).

Статтями 598-609 ЦКУ передбачені такі **способи припинення зобов'язання**:

- 1) належне виконання;
- 2) передання відступного;
- 3) зарахування;
- 4) поєднанням боржника і кредитора в одній особі;
- 5) за домовленістю сторін;
- 6) прощенням боргу;
- 7) неможливість виконання;

8) смерть фізичної особи чи ліквідація юридичної особи.

Стаття 202 ГКУ також передбачає, що господарське зобов'язання припиняється у разі визнання його недійсним за рішенням суду.³⁰

1. Припинення зобов'язання виконанням.

Зобов'язання припиняється виконанням, проведеним належним чином (стаття 599 ЦКУ). ГКУ додає (частина перша статті 203), що господарське зобов'язання, всі умови якого виконано належним чином, припиняється, якщо виконання прийнято управненою стороною (тобто кредитором).

2. Зобов'язання припиняється за згодою сторін внаслідок передання боржником кредиторів **відступного** (грошей, іншого майна тощо). Розмір, строки й порядок передання відступного встановлюються сторонами.

3. Припинення зобов'язання зарахуванням. Зобов'язання припиняється зарахуванням зустрічної однорідної вимоги, строк виконання якої настав або строк якої не зазначений чи визначений моментом пред'явлення вимоги. (стаття 601 ЦКУ).

Особливість зарахування як підстави припинення зобов'язання полягає в тому, що воно тягне за собою припинення відразу двох зобов'язань - основного і зустрічного. При цьому зобов'язання припиняються у випадку їх рівності за розміром. У разі нерівності зустрічного зобов'язання після зарахування більше за розміром зобов'язання продовжує існувати в частині, що перевищує менше зобов'язання, яке заявлене до зарахування. Можливі і багатосторонні зарахування, які зазвичай здійснюються банками.

Для зарахування необхідна наявність наступних умов:

- пред'явлена до зарахування вимога повинна бути зустрічною, тобто кредитором по ньому повинен бути боржник за вимогою, в відношенні якої здійснюється зарахування (однак можливі виключення у випадках цесії, коли можливо пред'явити до зарахування зобов'язання, кредитором якого є інша особа);
- пред'явлена до зарахування вимога повинна бути однорідною з основним зобов'язанням, тобто мати однорідний (родовий) предмет, яким частіше за все є гроші;
- обидві вимоги повинні бути такими, за якими строк виконання настав, або вимоги, строк виконання яких не вказаний чи визначений моментом пред'явлення вимоги.

Слід зазначити, що до зарахування можуть бути пред'явлені і декілька вимог, які відповідають вищезазначеним умовам, якщо розмір кожного з них недостатній для погашення висунутого до зарахування зобов'язання.

Для зарахування достатньо заяви однієї з сторін, що пред'являє свої вимоги до зарахування, тобто згоди іншої сторони не потрібно. Проте, вона може оспорювати як дійсність пред'явленої до зарахування вимоги, так і наявність в даному випадку умов, необхідних для здійснення зарахування.

Зарахування може здійснюватись у наступних формах: за заявою сторін або однієї сторони, а також при вирішенні спорів в суді.

Не допускається зарахування зустрічних вимог (стаття 602 ЦКУ):

- у разі спливу строку позовної давності;
- про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю;

³⁰ Зверніть увагу, що згідно ЦКУ недійсним може визнаватися сам правочин, тобто підстава виникнення зобов'язання, але не зобов'язання. Більше того, для нікчемних правочинів визнання їх такими судом не вимагається.

- щодо довічного утримання (догляду);
- про стягнення аліментів;
- в інших випадках, передбачених законом або договором.

4. Припинення зобов'язання збігом боржника і кредитора в одній особі.

Зобов'язання припиняється збігом боржника і кредитора в одній особі. (стаття 606 ЦКУ). Частиною другою статті 203 ГКУ встановлено, що якщо згодом цей збіг припиняється, зобов'язання виникає знову.

Дані правила підлягають застосуванню у випадках злиття юридичних осіб, пов'язаних між собою договірними відносинами, або приєднанням однієї юридичної особи до іншої. У взаємовідносинах між фізичними особами це може мати значення у випадках переходу у спадок майна від кредитора до боржника і навпаки. В цих випадках фізична і юридична особа внаслідок такого збігу знаходиться „сама у себе в боргу”, тому зобов'язання автоматично припиняє свою дію.

5. Припинення зобов'язання за домовленістю сторін. Зобов'язання припиняється за домовленістю сторін, зокрема угодою про заміну одного зобов'язання іншим між тими ж особами (**новація**) (стаття 604 ЦКУ).

Наприклад, замість раніше існуючого договору оренди сторони домовляються про передачу предмету оренди у власність, тобто замінюють договір оренди договором купівлі-продажу.

Новація передбачає виникнення між сторонами нових зобов'язальних відносин, що призводить до припинення зобов'язання, яке пов'язувало їх раніше. Зміна предмету або способу виконання сама по собі не може бути новацією, а є зміною деяких умов існуючого договору (наприклад, заміна одного обладнання за договором оренда на інше більш вдосконалене на тих же умовах). З іншої сторони, збереження первісного предмету або способу буде новацією, якщо сторони істотно змінюють інші умови своїх взаємовідносин і укладають новий договір того ж юридичного типу замість договору, що існував раніше.

Новація не допускається щодо зобов'язань про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю, про сплату аліментів та в інших випадках, встановлених законом.

Новація припиняє додаткові зобов'язання, пов'язані з первісним зобов'язанням, якщо інше не встановлено договором.

Мирова угода також може бути підставою припинення зобов'язання за домовленістю сторін. Мирова угода – це угода сторін про припинення спору на засадах взаємних уступок (можлива на будь-якій стадії судового розгляду).

6. Припинення зобов'язання може бути прощення боргу. Зобов'язання припиняється внаслідок звільнення (прощення боргу) кредитором боржника від його обов'язків, якщо це не порушує прав третіх осіб щодо майна кредитора (стаття 605 ЦКУ). Прощення боргу за своєю юридичною природою є одностороння угода, яка припиняє зобов'язання і звільняє боржника від відповідальності. Така угода за загальним правилом не породжує будь-яких зобов'язань для боржника і третіх осіб, але в деяких випадках може порушувати їх інтереси. Боржник може бути зацікавленим в збереженні зобов'язання тому, що виконавши його, він отримає зустрічне виконання (в грошовій або іншій формі). Отже, прощення боргу звичайно має місце після відповідної домовленості з боржником або у випадках очевидної неможливості виконання зобов'язання боржником.

7. Неможливість виконання. Зобов'язання припиняється неможливістю виконання, якщо вона викликана обставинами, за які жодна із сторін не відповідає (стаття 607 ЦКУ).

В даному випадку мається на увазі ситуація за якої вже після укладення зобов'язання з'явилась обставина, що робить його неможливим до виконання. Неможливість виконання може бути фізичною або юридичною. Вона повинна визначатися з урахуванням змісту зобов'язання і характеру обставин, що її викликали. Неможливість виконання може бути наслідком знищення індивідуально-визначеної речі, неможливістю виконання дорученої роботи, заборони компетентного органу.

В грошових зобов'язаннях неможливість виконання виключається. Не створюють неможливість виконання економічні складнощі виконання.

Якщо неможливість виконання викликана обставинами, за які боржник відповідає, то зобов'язання не припиняється, а змінюється, замість обов'язку виконати зобов'язання, настає відповідальність боржника за невиконання або неналежне виконання зобов'язання. Неможливість виконання може також виникнути у разі вини кредитора, тоді боржник звільняється від відповідальності на невиконання чи неналежне виконання зобов'язання.

Треба також додати, що ГКУ передбачає у зв'язку з неможливістю виконання певний обов'язок боржника (частина друга статті 205). У разі неможливості виконання зобов'язання повністю або частково зобов'язана сторона з метою запобігання невігідним для сторін майновим та іншим наслідкам повинна негайно повідомити про це управлену сторону, яка має вжити необхідних заходів щодо зменшення зазначених наслідків. Таке повідомлення не звільняє зобов'язану сторону від відповідальності за невиконання зобов'язання відповідно до вимог закону.

ГКУ також розглядає ліквідацію юридичної особи як підставу для припинення зобов'язання у зв'язку з неможливістю виконання (частини третя та четверта статті 205).

8. Припинення зобов'язання смертю фізичної особи або ліквідацією юридичної особи. Зобов'язання припиняється смертю фізичної особи-боржника, якщо виконання не може бути проведено без особистої участі боржника. Зобов'язання припиняється смертю фізичної особи-кредитора, якщо виконання провадиться особисто для кредитора.

Зобов'язання припиняється ліквідацією юридичної особи (боржника або кредитора), крім випадків, коли законом або іншими нормативно-правовими актами виконання зобов'язання ліквідованої юридичної особи покладається на іншу юридичну особу, зокрема за зобов'язаннями про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю (статті 608-609 ЦКУ) Наприклад, страхові організації здійснюватимуть виплати на користь потерпілого і після ліквідації юридичної особи, яка заподіяла шкоду, за рахунок капіталізованих нею при ліквідації сум.

Необхідно також підкреслити різницю між такими інститутами: цивільного права - **відмова від правочину** (стаття 214 ЦКУ), та господарського права – **розірвання господарського зобов'язання** (стаття 206 ГКУ).

Особа, яка вчинила односторонній правочин, має право **відмовитися** від нього, якщо інше не встановлено законом. Якщо такою відмовою від правочину порушено права іншої особи, ці права підлягають захисту. Особи, які вчинили дво- або багатосторонній правочин, мають право за взаємною згодою сторін, а також у випадках, передбачених законом, відмовитися від нього, навіть і в тому

разі, якщо його умови повністю ними виконані. Відмова від правочину вчиняється у такій самій формі, в якій було вчинено правочин. Правові наслідки відмови від правочину встановлюються законом або домовленістю сторін.

Господарське зобов'язання може бути **розірвано** сторонами відповідно до правил, встановлених статтею 188 ГКУ (розірвання господарських договорів в односторонньому порядку не допускаються, якщо інше не передбачено законом чи договором; до виконання господарських зобов'язань та укладанні господарських договорів застосовуються правила ЦКУ з урахуванням особливостей ГКУ (статті 189 та 193 ГКУ)). Державний контракт підлягає розірванню у разі зміни або скасування державного замовлення, яким передбачено припинення дії контракту, з моменту, коли про це стало відомо сторонам зобов'язання. Наслідки розірвання державного контракту для його сторін визначаються відповідно до закону.

ГКУ також передбачає можливість **визнання недійсним господарського зобов'язання** (стаття 207). Між тим, треба підкреслити, що ЦКУ передбачає визнання недійсним правочину, тобто підстави для виникнення зобов'язання. Якщо сама підстава є недійсною, то права і обов'язки із такого правочину просто не виникають. Між тим, господарське право утримується іншої позиції, а фактично ототожнює поняття зобов'язання та правочину (договору чи угоди) - господарське зобов'язання може бути визнано недійсним повністю або в частині на вимогу однієї із сторін або відповідного органу державної влади, якщо воно:

- не відповідає вимогам закону;
- вчинено з метою, яка завідомо суперечить інтересам держави і суспільства;
- укладено учасниками господарських відносин з порушенням хоча б одним з них господарської компетенції (спеціальної правосуб'єктності).

Недійсною може бути визнано також *нікчемну умову господарського зобов'язання*, яка самотійно або в поєднанні з іншими умовами зобов'язання порушує права та законні інтереси другої сторони або третіх осіб.

Нікчемними визнаються, зокрема, такі умови типових договорів і договорів приєднання, що:

- виключають або обмежують відповідальність виробника продукції, виконавця робіт (послуг) або взагалі не покладають на зобов'язану сторону певних обов'язків;
- допускають односторонню відмову від зобов'язання з боку виконавця або односторонню зміну виконавцем його умов;
- вимагають від одержувача товару (послуги) сплати непропорційно великого розміру санкцій у разі відмови його від договору і не встановлюють аналогічної санкції для виконавця.

Виконання господарського зобов'язання, визнаного судом недійсним повністю або в частині, припиняється повністю або в частині з дня набрання рішенням суду законної сили як таке, що вважається недійсним з моменту його виникнення. У разі якщо за змістом зобов'язання воно може бути припинено лише на майбутнє, таке зобов'язання визнається недійсним і припиняється на майбутнє.

Якщо господарське зобов'язання визнано недійсним як таке, що вчинено з метою, яка завідомо суперечить інтересам держави і суспільства, то за наявності наміру в обох сторін - у разі виконання зобов'язання обома сторонами

- в доход держави за рішенням суду стягується все одержане ними за зобов'язанням, а у разі виконання зобов'язання однією стороною з другої сторони стягується в доход держави все одержане нею, а також все належне з неї першій стороні на відшкодування одержаного. У разі наявності наміру лише у однієї із сторін усе одержане нею повинно бути повернено другій стороні, а одержане останньою або належне їй на відшкодування виконаного стягується за рішенням суду в доход держави (така санкція ЦКУ не передбачається).

У разі визнання недійсним зобов'язання з інших підстав кожна із сторін зобов'язана повернути другій стороні все одержане за зобов'язанням, а за неможливості повернути одержане в натурі - відшкодувати його вартість грошима, якщо інші наслідки недійсності зобов'язання не передбачені законом.

Таким чином суб'єктам господарювання необхідно дотримуватися як вимог ЦКУ, так і додаткових вимог ГКУ щодо укладання правочинів, зокрема господарських договорів.

Питання для самоконтролю:

1. Що називається правочином? Які види правочинів?
2. Які правові наслідки недійсності правочину?
3. Які підстави виникнення зобов'язань?
4. Що таке зобов'язання з множинністю осіб?
5. Які принципи належного виконання зобов'язання?
6. Коли можлива заміна осіб у зобов'язанні?
7. Що таке місце виконання зобов'язання?
8. Що таке способи виконання зобов'язань?
9. Які особливості виконання грошових зобов'язань?
10. Що таке неустойка, які її форми та види?
11. Що може бути предметом застави?
12. В якій формі укладається договір застави?
13. Які види застави передбачені чинним законодавством України?
14. Які правила наступної застави?
15. Коли припиняється право застави?
16. Що таке завдаток? Якими є наслідки невиконання зобов'язання, забезпеченого завдатком?
17. Що таке притримання?
18. Які підстави для припинення зобов'язання?

Тестові завдання:

1. Чи мають право сторони за невиконання зобов'язань встановлювати у договорі неустойку не у грошовій, а у натуральній формі:
 - а) це можливо за згодою сторін;
 - б) тільки при укладенні бартерного договору;
 - в) це суперечить вимогам чинного законодавства;
 - г) в натуральній формі можливо встановлення тільки штрафу.

2. Чи буде гарантійний лист, який надіслано гарантом за кредитним договором до банку, свідчити про те, що між гарантом і банком встановлені договірні відносини:

- а) ні, банк повинен у письмовій формі повідомити гаранта про те, що він приймає від останнього гарантійний лист;
- б) ні, відносини між гарантом і банком повинні оформлюватись тільки окремим договором;
- в) так, але в кредитному договорі належить зазначити, що банку надіслано гарантійного листа;
- г) такі відносини гарантійним листом не оформлюються.

Ситуаційне завдання 1.

Між АБ „Мрія” та товариством з обмеженою відповідальністю „УПС” був укладений кредитний договір про надання останньому відповідної грошової суми строком на 6 місяців. На забезпечення виконання кредитного договору сторони уклали договір застави приміщення магазину, що належало ТОВ. За цим договором у разі неповернення кредиту та належних за ним відсотків приміщення переходило у власність банку. Але нотаріус, до якого звернулися сторони для посвідчення договору застави, відмовився його посвідчувати, посилаючись на невідповідність окремих положень договору чинному законодавству.

- 1) Чи передбачене законодавством обов’язкове посвідчення договору застави?
- 2) Чи правомірна відмова нотаріуса?
- 3) Чи були порушені в даній ситуації норми чинного законодавства? Обґрунтуйте свою відповідь.

Нормативно-правові джерела, література:

- 1. Цивільний кодекс України.
- 2. Господарський кодекс України.
- 3. Закон України від 02.10.1992р. № 2654-ХІІ "Про заставу".
- 4. Закон України від 22.11.1996р. №543/96-ВР "Про відповідальність за несвоєчасне виконання грошових зобов’язань".
- 5. Постанова Кабінету Міністрів України від 22.12.1997р. №1448 "Про затвердження Положення про порядок проведення аукціонів (публічних торгів) з реалізації заставленого майна".
- 6. Наказ Міністерства юстиції України від 26.02.1999р. №13/5 "Про затвердження Інструкції про порядок реєстрації застав рухомого майна в Державному реєстрі застав рухомого майна".
- 7. Роз’яснення президії Вищого арбітражного суду України від 24.12.1999р. № 02-5/602 "Про деякі питання практики вирішення спорів, пов’язаних із застосуванням Закону України "Про заставу".
- 8. Роз’яснення президії Вищого арбітражного суду від 29.04.1994р. №02-5/293 «Про деякі питання практики застосування майнової відповідальності за невиконання чи неналежне виконання грошових зобов’язань».

9. Роз'яснення президії Вищого арбітражного суду від 06.10.1994р. № 02-5/706 « Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних з укладанням та виконанням кредитних договорів».
10. Брагинский М.И., Витрянский С.Л. Договорное право. Общие положения. – М.: Статут, 2000.
11. Гриджук Д, Олійник В. Забезпечення кредитних зобов'язань у діяльності банків. – К.: Істина, 2001.
12. Словарь гражданского права. – М.: ИНФРА, 1997.
13. Луць В. Контракти у підприємницькій діяльності. – К.: Юринком Інтер, 1999.
14. Цивільне право України: Академічний курс: Підруч.: У двох томах / За заг. ред. Я.М. Шевченко. – Т.1. Загальна частина. – К.: Концерн “Видавничий Дім “Ін Юре”, 2003.
15. Хозяйственное право: Учебник / Под ред. Мамутова В.К. – К.: Юринком Інтер, 2002.
16. Дашков М.І., Бризгалін А.В. Комерційний договір: від укладання до виконання. – К., Вища школа, 1996.
17. Ніколаєва Л.В., Старцев О.В., Пальчук П.М., Іваненко Л.М. Підприємницьке право. Навчальний посібник. – К.: Істина, 2001 р.