

Загальні положення договірного права

Мета вивчення даної теми: засвоєння основних понять і категорій договірного права; формування відповідної теоретичної бази, вміння аналізувати законодавчі акти та застосувати їх у своїй практичній діяльності; сформулювати і розвинути у слухачів навички, необхідні для розв'язання практичних завдань, що виникають в процесі підготовки, укладення та виконання договорів.

1. Поняття і види договорів

Договір – це одна з найбільш древніх правових конструкцій. Застосування договорів на протязі тисячоліть пояснюється тим, що мова йде про досить гнучку правову форму, в яку можуть втілюватись різні за характером суспільні відносини. Договір – це одна з важливих форм регулювання товарно-грошових відносин. Вся комерційна діяльність, по суті, пов'язана з укладенням договорів, виконанням та припиненням зобов'язань за договором.

Договір відноситься до різновиду юридичних фактів, що іменуються правочинами (угодами), отже представляють собою правомірні дії фізичних та юридичних осіб, направлені на виникнення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків (ст. 41 ЦКУ). Серед інших правочинів договір виділяється тільки однією ознакою: це двох- або багатосторонній правочин, тобто правочин (угода) між двома чи більше особами.

Договором визнається домовленість між двома або більше сторонами, спрямована на встановлення, зміну або припинення прав і обов'язків (стаття 626 Цивільного кодексу України).

Термін „договір” може бути використаний в різних значеннях:

- зобов'язання, що виникає з угоди сторін (наприклад, договір купівлі-продажу, договір оренди та ін.);
- документ, тобто письмовий текст, що фіксує угоду сторін;
- в комплексі – і як угода, і як документ, що фіксує цю угоду, і як зобов'язання, яке виникає в даному випадку.

Тому в кожному конкретному випадку необхідно з'ясувати, в якому з наведених значень застосовується термін „договір” в тому або іншому нормативному акті. Необхідно ще раз підкреслити, що договір є підставою для виникнення зобов'язання. Між тим, зобов'язання можуть виникати і в сфері недоговірних відносин. Але в Господарському кодексі України (ГКУ) ці поняття практично ототожнюються.³¹

Правове регулювання договорів виражається у встановленні порядку їх укладення і виконання сторонами взятих на себе зобов'язань, а також відповідальності за невиконання або неналежне виконання таких зобов'язань.

Вертикальна ієрархія нормативно-правових норм про договори

А. Цивільний кодекс України (ЦКУ):

³¹ Дивиться розділ посібника “Загальні положення зобов'язального права”.

- загальні правила про правочини, зокрема двох- або багатосторонні правочини (щодо форми угоди, недійсності угоди та ін.);
- загальні положення про підстави виникнення зобов'язань, здійснення і межі цивільних прав і обов'язків, правосуб'єктності фізичних і юридичних осіб;
- загальні положення зобов'язального права;
- спеціальні правила, що регулюють окремі види договорів;
- інші правила.

Б. Господарський кодекс України (ГКУ):

ГКУ відносить господарські договори до підстав виникнення майнових зобов'язань між суб'єктами господарювання, які регулюються Цивільним кодексом України з урахуванням особливостей, передбачених ГКУ (стаття 175 ГКУ). Крім того, у частині сьомій статті 179 ГКУ встановлено, що господарські договори укладаються за правилами, встановленими ЦКУ з урахуванням особливостей, передбачених ГКУ, іншими нормативно-правовими актами щодо окремих видів договорів.

В. Закони України, присвячені регулюванню окремих питань, в яких містяться спеціальні норми, що регулюють договірні відносини (наприклад, Закон України „Про оренду державного і комунального майна”, Закон України „Про фінансовий лізинг”)

Г. Підзаконні нормативні акти (постанови Верховної Ради України, Укази Президента України, постанови Кабінету Міністрів України, нормативні акти міністерств та відомств).

Д. Міжнародні акти (наприклад, Конвенція ООН „Про договори міжнародної купівлі - продажу”, Міжнародні правила тлумаченні торгових термінів „Інкотермс” та ін.)

Е. Звичай ділового обороту (наприклад, Принципи міжнародних комерційних договорів, розроблені УНІДРУА).

Горизонтальна ієрархія правових норм про договори (пріоритет норм)³²

1. Новий закон має пріоритет по відношенню до раніше виданого закону („*lex posterior derogat prior*” – наступний акт витісняє попередній).

2. Норми спеціального закону мають пріоритет над нормами загального закону („*lex specialis derogat generali*” – спеціальний закон витісняє загальний).

Крім того, необхідно пам'ятати, що з введенням в дію нових ЦКУ та ГКУ з 1 січня 2004р. змінилася правова основа регулювання договірних відносин. Проте на договори, укладені до 31.12.2004р., поширюються норми **Цивільного кодексу УРСР**, прийнятого в 1963 році. Однак при бажанні сторін у 2004 році змінити умови укладеного раніше договору або достроково розірвати його їм треба буде керуватися статтями 651–654 нового ЦКУ.

Наприклад, відповідно до статті 651 нового ЦКУ сторони можуть включати до договору умови про можливість зміни або розірвання договору в односторонньому порядку. Цивільним кодексом УРСР такі положення не передбачені.

³² Дивиться також розділи посібника “Загальна характеристика правової системи України” та “Загальна характеристика підприємницького права”.

Про відповідальність за порушення умов договору, укладеного до 01.01.2004р., йдеться в пункті 10 Прикінцевих та Перехідних положень нового ЦКУ:

- Якщо в договорі, укладеному до 01.01.2004р. і дійсному після 01.01.2004 р., взагалі немає ніяких згадок про відповідальність або є фраза: «Сторони при порушенні умов договору несуть відповідальність згідно із чинним законодавством», то при допущенні будь-яких порушень умов договору після 01.01.2004р. будуть застосовуватися норми нового ЦКУ.

- Якщо ж у договорі чітко визначені підстави і розміри відповідальності (наприклад, стягнення пені в розмірі подвійної облікової ставки НБУ), то коли б не були вчинені порушення – до нового року чи після – слід застосовувати норми цього договору, а не ЦКУ.

У разі якщо дія договору, укладеного до 01.01.2004 р., закінчилася, а сторони зацікавлені у продовженні ділового співробітництва, вони можуть:

- пролонгувати діючі договори, спираючись на норми нового ЦКУ;
- укласти після 1 січня 2004 року нові договори, дотримуючись вимог вже нового законодавства.

Цивільним правом розроблена ціла система договорів, що враховує особливості окремих видів економічних відносин, які регулюються відповідними правовими нормами (серед них – договори купівлі-продажу, підряду, перевезення, оренди та ін.). Однак сторони можуть укладати договори, як передбачені законодавством, так і не передбачені ним, головне, щоб укладений договір не суперечив закону.

Принципи договірної права

Одним з найважливіших принципів договірної права є **принцип свободи договору**. Цей принцип є ключовим для розуміння сутності сучасного договірної права. Наприклад, стаття 627 ЦКУ встановлює, що відповідно до статті 6 ЦКУ сторони є вільними в укладенні договору, виборі контрагента та визначенні умов договору з урахуванням вимог цього Кодексу, інших актів цивільного законодавства, звичаїв ділового обороту, вимог розумності та справедливості.

Фізичні і юридичні особи вільні в укладенні договорів, тобто дані суб'єкти самостійно вирішують долю своїх договірних відносин, вільні у виборі контрагентів за договором, самостійно визначають зміст договору, способи його виконання, зміни або припинення.

У відповідності до статті 6 ЦКУ сторони мають право укласти договір, який не передбачений актами цивільного законодавства, але відповідає загальним засадам цивільного законодавства. Сторони мають право врегулювати у договорі, який передбачений актами цивільного законодавства, свої відносини, які не врегульовані цими актами. Сторони в договорі можуть відступити від положень актів цивільного законодавства і врегулювати свої відносини на власний розсуд. Сторони в договорі не можуть відступити від положень актів цивільного законодавства, якщо в цих актах прямо вказано про це, а також у разі, якщо обов'язковість для сторін положень актів цивільного законодавства випливає з їх змісту або із суті відносин між сторонами. Ці положення частин також застосовуються і до односторонніх правочинів.

Слід зазначити, що свободу договору не можна ототожнювати з уседозволеністю, з правом вважати себе вільним від зобов'язань, накладених

договором. Згідно статті 629 ЦКУ договір є обов'язковим для виконання сторонами.

Законодавство також знає випадки обмеження принципу свободи договору (так, законодавство про економічну конкуренцію передбачає заборону певних видів договорів, що обмежують конкуренцію на ринку певного товару).

Договірне право базується також на **принципі рівності учасників договірних відносин**, а також інших загальних принципах цивільного права.

Принцип рівності сторін означає, що сторони не знаходяться у владному підпорядкуванні одна одній, контрагенти незалежні один від одного безвідносно їх правового статусу. З цього принципу витікає наступний – еквівалентний характер взаємовідносин між сторонами договору (частіше за все майнове надання однієї сторони компенсується зустрічним рівним наданням з боку іншої сторони).

Сторони вільні у формулюванні умов договору, а отже, і в визначенні своїх прав і обов'язків. Але ця свобода має свої межі.

Формуючи зміст зобов'язань, сторони не вправі порушити закон або норми інших правових актів. Тому договір по-різному співвідноситься з імперативними і диспозитивними нормами цивільного права. Від імперативних норм сторони не мають права відступати, а диспозитивна норма застосовується тільки тоді, коли сторони не виключили її застосування або не замінили її правилом іншою умовою.

Наприклад, згідно статті 668 ЦКУ ризик випадкового знищення або випадкового пошкодження товару переходить до покупця з моменту передання йому товару, якщо інше не встановлено договором або законом. Ризик випадкового знищення або випадкового пошкодження товару, проданого під час його транспортування, переходить до покупця з моменту укладення договору купівлі-продажу, якщо інше не встановлено договором або звичаями ділового обороту. Ці норми мають диспозитивний характер, тому що передбачають для сторін можливість визначити момент переходу ризиків до покупця іншим чином, ніж про це вказано у законі.

При **формуванні умов договору** по обов'язковості припису вони повинні враховуватися в наступній черговості:

- 1 - імперативні норми;
- 2 – умови конкретного договору;
- 3 – правила диспозитивної норми (якщо вони не відмінені або не замінені в договорі);
- 4 – звичаї ділового обороту (якщо дані відносини не врегульовані попередніми нормами).

Якщо відповідні положення договору суперечать закону, тобто містять умови, що заборонені законом, або ж не містять умови, що приписані в законі, або не відповідають закону в будь-якому іншому відношенні, то в даних випадках **застосовуються правила про недійсність правочинів (угод) та їх правові наслідки**.³³ Разом з тим, необхідно мати на увазі те, що у випадках, встановлених ЦКУ, нікчемний правочин, може бути визнаний судом дійсним (стаття 215 ЦКУ), а правочин (угода), що містить окремі незаконні умови, в цілому може бути визнана дійсною (стаття 217 ЦКУ). В цьому випадку з договору виключаються окремі умови, що визнані протизаконними, або в якості

³³ Дивиться також розділ посібника “Загальні положення зобов'язального права”.

обов'язкової вводиться умова, яка приписана законом, і одночасно виключаються ті положення, що суперечать цим приписам.

Укладення договору призводить до встановлення юридичного зв'язку між його учасниками, зміст якого припускає виконання дій (рідше утримання від дій), що задовольняють інтереси сторін. Крім того, договором можуть встановлюватися певні вимоги до порядку і послідовності здійснення таких дій.

Види договорів

В залежності від різних, властивих договорам ознакам, вони можуть бути поділені на окремі види. Найважливішою є класифікація за такими ознаками: розподіл обов'язків між сторонами (односторонні та двосторонні); наявність зустрічного відшкодування (відплатні та безоплатні); момент виникнення договору (реальні та консенсуальні). Розрізняють також договори основні та додаткові; основні та попередні; договори, укладені на користь контрагентів та на користь третіх осіб; договори речові та зобов'язальні тощо. Певна класифікація за правовими наслідками здійснюється на такі групи договорів, як: договори про передачу майна у власність чи інше речове право (купівля-продаж, міна, дарування тощо); договори про передачу майна у тимчасове використання (оренда, лізинг, прокат тощо); договори про надання послуг (доручення, комісія, перевезення тощо); договори на виконання робіт (зокрема підряд); договори про передачу результатів творчої діяльності (авторські, ліцензійні тощо); договори про спільну діяльність (установчий договір тощо), інші групи договорів, виділені за окремими критеріями.

А) Майнові та організаційні договори.

Майнові договори направлені на отримання певного матеріального блага (наприклад, купівля-продаж, оренда, підряд, позика). Більшість договорів в сфері підприємницької діяльності носять майновий характер.

Організаційні договори призначені створювати передумови, передбачати можливість для наступної, як правило, підприємницької діяльності (наприклад, установчі договори, попередні договори).

Б) Односторонні і двосторонні договори.

Договір є *одностороннім*, якщо одна сторона бере на себе обов'язок перед другою стороною вчинити певні дії або утриматися від них, а друга сторона наділяється лише правом вимоги, без виникнення зустрічного обов'язку щодо першої сторони. (наприклад, договір позики (стаття 1046 ЦКУ), за яким позикодавець має право вимагати повернення боргу, а позичальник – тільки обов'язок погасити борг).

Договір є *двостороннім*, якщо правами та обов'язками наділені обидві сторони договору. Наприклад, за договором купівлі-продажу продавець зобов'язаний передати покупцю майно (товар) відповідно до умов договору і має право вимагати сплати покупної ціни, а покупець має право вимагати передачі йому речей товар за договором і зобов'язаний сплатити продавцю відповідну грошову суму за придбані товари (стаття 655 ЦКУ).

Більшість договорів в сфері підприємницької діяльності являють собою двосторонні договори.

До договорів, що укладаються більш як двома сторонами (*багатосторонні договори*), застосовуються загальні положення про договір, якщо це не суперечить багатосторонньому характеру цих договорів.

В) Договори, укладені на користь контрагентів та договори, укладені на користь третьої особи.

Звичайно права за договором набувають ті особи, які їх укладають. Але бувають такі випадки, коли договір укладається двома особами, а права за цим договором набуває третя особа. Тоді говорять про договір на користь третьої особи (наприклад, до таких договорів може належати договір страхування життя).

Згідно статті 636 ЦКУ *договором на користь третьої особи* є договір, в якому боржник зобов'язаний виконати свій обов'язок на користь третьої особи, яка встановлена або не встановлена у договорі. Наприклад, відправник укладає договір перевезення з транспортною організацією на перевезення певного вантажу. Одержувач вантажу за цим договором має певні права щодо приймання вантажу.

Виконання договору на користь третьої особи може вимагати як особа, яка уклала договір, так і третя особа, на користь якої передбачено виконання, якщо інше не встановлено договором або законом чи не впливає із суті договору. З моменту вираження третьою особою наміру скористатися своїм правом сторони не можуть розірвати або змінити договір без згоди третьої особи, якщо інше не встановлено договором або законом. Якщо третя особа відмовилася від права, наданого їй на підставі договору, сторона, яка уклала договір на користь третьої особи, може сама скористатися цим правом, якщо інше не впливає із суті договору.

Але слід розрізняти **договори на користь третьої особи** і **договори, за якими виконання повинне бути вручене третій особі**. Наприклад, можна купити в крамниці корзину квітів і покласти на крамницю обов'язок доставити квіти за адресою, вказаною покупцем. В цьому випадку тільки покупцю належать права за договором, третя особа за цим договором прав не має.

Г) Основні та попередні договори.

Попереднім є договір, сторони якого зобов'язуються протягом певного строку (у певний термін) укласти договір в майбутньому (*основний договір*) на умовах, встановлених попереднім договором (стаття 635 ЦКУ).

Договір про наміри (*протокол про наміри* тощо), якщо в ньому немає волевиявлення сторін щодо надання йому сили попереднього договору, не вважається попереднім договором, тобто він не надає можливість застосувати механізм примусового впливу до іншої сторони у випадку її ухилення від виконання зобов'язань, взятих на себе попереднім договором.

Д) Договори відплатні і безоплатні.

Відплатним є договір, за яким сторона повинна отримати плату або іншу винагороду за виконання своїх обов'язків.

Безоплатним визнається договір, за яким одна сторона зобов'язується надати що-небудь іншій стороні без отримання від неї винагороди або іншого задоволення.

При цьому необхідно зазначити, що відплатні договори – це правило, безоплатні – виняток і останні існують постільки, оскільки їх безоплатність прямо передбачена договором, законом або не впливає із суті договору (наприклад, договір дарування).

Разом з тим, існують договори, які в залежності від умов можуть бути як оплатними, так і безоплатними (наприклад, договір схову).

Е) Договори консенсуальні і реальні.

За *консенсуальним* договором для виникнення зобов'язання достатньо згоди сторін і він вважається укладеним з моменту досягнення згоди сторонами (наприклад, договори поставки, підряду, оренди).

В *реальних* договорах, крім згоди сторін, необхідно виконати певні дії, як то передача майна. Саме з моменту виконання певних дій він вважається укладеним. Наприклад, до реальних договорів можна віднести договори перевезення вантажу, позички).

Є) Договори основні та додаткові.

Суть поділу полягає у тому, що додаткові договори є залежними від основних, сліднують за ними, і в разі визнання недійсним основного договору недійсним є і додатковий. Проте визнання недійсним додаткового договору не впливає на дійсність основного договору. Додатковими, зокрема, є всі договори, що спрямовані на забезпечення виконання зобов'язань (зокрема договори застави, поруки тощо).

Особливий вид договорів являє собою **публічний договір** (стаття 633 ЦКУ та стаття 178 ГКУ).

Публічним є договір, в якому одна сторона - підприємець взяла на себе обов'язок здійснювати продаж товарів, виконання робіт або надання послуг кожному, хто до неї звернеться (роздрібна торгівля, перевезення транспортом загального користування, послуги зв'язку, медичне, готельне, банківське обслуговування тощо).

Умови публічного договору встановлюються однаковими для всіх споживачів, крім тих, кому за законом надані відповідні пільги.

Актами цивільного законодавства можуть бути встановлені правила, обов'язкові для сторін при укладенні і виконанні публічного договору.

ГКУ також передбачає *особливості виконання публічних зобов'язань* (стаття 178): суб'єкт господарювання, який відповідно до закону та своїх установчих документів зобов'язаний здійснювати виконання робіт, надання послуг або продаж товарів кожному, хто до нього звертається на законних підставах, не має права відмовити у виконанні робіт, наданні послуг, продажу товару за наявності у нього такої можливості або надавати перевагу одному споживачеві перед іншими, крім випадків, передбачених законодавством.

Суб'єкт господарювання, який безпідставно ухиляється від виконання публічного зобов'язання, повинен відшкодувати другій стороні завдані цим збитки в порядку, визначеному законом.

Кабінет Міністрів України може у визначених законом випадках видавати правила, обов'язкові для сторін публічного зобов'язання, в тому числі щодо встановлення або регулювання цін. Умови зобов'язання, що не відповідають цим правилам або встановленим цінам, є недійсними.

Договір приєднання також є особливим видом договору.

Договором **приєднання** визнається договір, умови якого визначені однією стороною в формулярі або інших стандартних формах і можуть бути прийняті іншою стороною не інакше як шляхом приєднання до запропонованого договору в цілому. Друга сторона не може запропонувати свої умови договору (стаття 634 ЦКУ).

Сутність договору приєднання знаходить свій вираз у способі його укладення. Одна з сторін пропонує всі умови договору, а інша приймає їх повністю і тоді договір вважається укладеним, або не приймає хоча б одну з умов договору і тоді договір не укладається.

Договір приєднання може бути змінений або розірваний на вимогу сторони, яка приєдналася, якщо вона позбавляється прав, які звичайно мала, а також якщо договір виключає чи обмежує відповідальність другої сторони за порушення зобов'язання або містить інші умови, явно обтяжливі для сторони, яка приєдналася. Сторона, яка приєдналася, має довести, що вона, виходячи зі своїх інтересів, не прийняла б цих умов за наявності у неї можливості брати участь у визначенні умов договору.

Якщо вимога про зміну або розірвання договору пред'явлена стороною, яка приєдналася до нього у зв'язку зі здійсненням нею підприємницької діяльності, сторона, що надала договір для приєднання, може відмовити у задоволенні цих вимог, якщо доведе, що сторона, яка приєдналася, знала або могла знати, на яких умовах вона приєдналася до договору.

2. Зміст договору

Зміст договору становлять умови (пункти), визначені на розсуд сторін і погоджені ними, та умови, які є обов'язковими відповідно до законодавства (стаття 628 ЦКУ та частина перша статті 180 ГКУ).

Сторони мають право укласти договір, в якому містяться елементи різних договорів (*змішаний договір*). До відносин сторін у змішаному договорі застосовуються у відповідних частинах положення актів цивільного законодавства про договори, елементи яких містяться у змішаному договорі, якщо інше не встановлено договором або не впливає із суті змішаного договору.

Зміст договору – це сукупність умов, що визначають склад зобов'язання (належних до здійснення дій), вимоги до порядку і строки (термін) їх виконання.

Договором може бути встановлено, що його окремі умови визначаються відповідно до *типових умов* договорів певного виду, оприлюднених у встановленому порядку. Якщо у договорі не міститься посилання на типові умови, такі типові умови можуть застосовуватись як звичай ділового обороту, якщо вони відповідають вимогам статті 7 ЦКУ. Згідно частини другої статті 179 ГКУ Кабінет Міністрів України, уповноважені ним органи виконавчої влади можуть рекомендувати суб'єктам господарювання орієнтовні умови господарських договорів (примірні договори), а у визначених законом випадках - затверджувати типові договори.

У відповідності до частини четвертої статті 179 ГКУ при укладенні господарських договорів сторони можуть визначати зміст договору на основі:

- вільного волевиявлення, коли сторони мають право погоджувати на свій розсуд будь-які умови договору, що не суперечать законодавству;
- примірного договору, рекомендованого органом управління суб'єктам господарювання для використання при укладенні ними договорів, коли сторони мають право за взаємною згодою змінювати окремі умови, передбачені примірним договором, або доповнювати його зміст;
- типового договору, затвердженого Кабінетом Міністрів України, чи у випадках, передбачених законом, іншим органом державної влади, коли сторони не можуть відступати від змісту типового договору, але мають право конкретизувати його умови;
- договору приєднання, запропонованого однією стороною для інших можливих суб'єктів, коли ці суб'єкти у разі вступу в договір не мають

права наполягати на зміні його змісту. Законодавством можуть бути передбачені обов'язкові умови таких договорів.

Зміст договору, що укладається на підставі державного замовлення, повинен відповідати цьому замовленню.

Істотними умовами договору є умови про предмет договору, умови, що визначені законом як істотні (зокрема стаття 180 ГКУ для господарських договорів, тобто для тих договорів, що укладаються між учасниками господарських відносин, відносить до істотних також умови про ціну та строк дії договору) або є необхідними для договорів даного виду, а також усі ті умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди (стаття 638 ЦКУ).

Умови про *предмет* у господарському договорі повинні визначати найменування (номенклатуру, асортимент) та кількість продукції (робіт, послуг), а також вимоги до їх якості. Вимоги щодо якості предмета договору визначаються відповідно до обов'язкових для сторін нормативних документів, зазначених у статті 15 ГКУ, а у разі їх відсутності - в договірному порядку, з додержанням умов, що забезпечують захист інтересів кінцевих споживачів товарів і послуг.

Ціна в договорі встановлюється за домовленістю сторін. У випадках, встановлених законом, застосовуються ціни (тарифи, ставки тощо), які встановлюються або регулюються уповноваженими органами державної влади або органами місцевого самоврядування (стаття 632 ЦКУ). Ціна у господарському договорі визначається в порядку, встановленому ГКУ, іншими законами, актами Кабінету Міністрів України. За згодою сторін у господарському договорі може бути передбачено доплати до встановленої ціни за продукцію (роботи, послуги) вищої якості або виконання робіт у скорочені строки порівняно з нормативними (частина п'ята статті 180 ГКУ).

Зміна ціни після укладення договору допускається лише у випадках і на умовах, встановлених договором або законом. Зміна ціни в договорі після його виконання не допускається (частини друга та третя статті 632 ЦКУ). У разі визнання погодженої сторонами в договорі ціни такою, що порушує вимоги антимонопольно-конкурентного законодавства, антимонопольний орган має право вимагати від сторін зміни умови договору щодо ціни (частина шоста статті 180 ГКУ).

Якщо ціна у договорі не встановлена і не може бути визначена виходячи з його умов, вона визначається виходячи із звичайних цін, що склалися на аналогічні товари, роботи або послуги на момент укладення договору (частина четверта статті 632 ЦКУ).

Строком договору є час, протягом якого сторони можуть здійснити свої права і виконати свої обов'язки відповідно до договору. Договір набирає чинності з моменту його укладення. Сторони можуть встановити, що умови договору застосовуються до відносин між ними, які виникли до його укладення. Закінчення строку договору не звільняє сторони від відповідальності за його порушення, яке мало місце під час дії договору (стаття 631 ЦКУ). Істотними закон визначає ті умови, на внесенні яких до договору наполягає сторона договору. Це можуть бути будь-які умови, наприклад, умови щодо забезпечення виконання зобов'язань, щодо порядку виконання та прийняття виконання за договором тощо.

Оскільки договір є угодою двох або більше осіб, для його виникнення необхідно, щоб всі вони висловили свою волю і за своїм змістом ця воля

співпала. Наприклад, якщо одна особа бажає продати картину за 1000 грн., а інша бажає її придбати, але за 500 грн., то договір тут відсутній.

При визначенні кола істотних умов необхідно враховувати, що рішення цього питання в першу чергу залежить від специфіки кожного конкретного договірної зобов'язання. Тому для з'ясування кола істотних умов необхідно перш за все звернутися до спеціальних норм, що регулюють договори даного виду.

Нарівні з істотними умовами договорів виділяють також:

Звичайні – ті умови, які базуються на диспозитивних нормах закону або звичаях. Їх внесення до договору не є обов'язковим, їх наявність чи відсутність не впливає на факт укладення договору, вони не потребують окремого погодження, але стають обов'язковими для сторін у силу самого факту укладення договору. Наприклад, умови про порядок розгляду спорів. За їх відсутності у договорі спори розглядаються відповідно до загальних норм права.

Випадкові – ті умови, які хоч і не мають значення для укладення договору, але набувають юридичного значення лише у разі їх включення до договору.

Важливе значення при укладенні і виконанні договорів, а особливо у разі вирішення спорів, має **тлумачення умов договору**. Згідно статті 637 ЦКУ тлумачення умов договору здійснюється відповідно до правил тлумачення змісту правочину (стаття 213 ЦКУ).

Зміст правочину може бути витлумачений стороною (сторонами). На вимогу однієї або обох сторін суд може постановити рішення про тлумачення змісту правочину.

При тлумаченні змісту правочину беруться до уваги однакове для всього змісту правочину значення слів і понять, а також загальноприйняте у відповідній сфері відносин значення термінів.

Якщо буквальне значення слів і понять, а також загальноприйняте у відповідній сфері відносин значення термінів не дає змоги з'ясувати зміст окремих частин правочину, їхній зміст встановлюється порівнянням відповідної частини правочину зі змістом інших його частин, усім його змістом, намірами сторін. Якщо за цими правилами немає можливості визначити справжню волю особи, яка вчинила правочин, до уваги беруться мета правочину, зміст попередніх переговорів, ustalена практика відносин між сторонами, звичаї ділового обороту, подальша поведінка сторін, текст типового договору та інші обставини, що мають істотне значення.

У разі тлумачення умов договору можуть враховуватися також типові умови (типові договори), навіть якщо в договорі немає посилання на ці умови.

3. Укладення, зміна і розірвання договору

Місце, форма і момент укладення договору

Треба зазначити, що господарські договори укладаються за правилами, встановленими Цивільним кодексом України з урахуванням особливостей, передбачених ГКУ, іншими нормативно-правовими актами щодо окремих видів договорів (частина сьома статті 179 ГКУ).

Загальний порядок укладення договорів, як і юридичне нормування вказаних стадій, визначені в статтях 638-650 ЦКУ, а особливості укладення господарських договорів встановлюються статтями 181-187 ГКУ.

Договір є укладеним, якщо сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору.

Договір є укладеним у місці проживання фізичної особи або за місцезнаходженням юридичної особи, яка зробила пропозицію укласти договір, якщо інше не встановлено договором.

Вимоги щодо **форми** договорів відповідають загальним правилам щодо вчинення правочинів. Договір може укладатись в усній, письмовій формі чи завдяки вчиненню конклюдентних дій. Договір може бути укладений у будь-якій формі, якщо вимоги щодо форми договору не встановлені законом³⁴. Якщо сторони домовилися укласти договір у певній формі, він вважається укладеним з моменту надання йому цієї форми, навіть якщо законом ця форма для даного виду договорів не вимагалася. Якщо сторони домовились укласти у письмовій формі договір, щодо якого законом не встановлена письмова форма, такий договір є укладеним з моменту його підписання сторонами. Якщо сторони домовилися про нотаріальне посвідчення договору, щодо якого законом не вимагається нотаріальне посвідчення, такий договір є укладеним з моменту його нотаріального посвідчення.

Господарський договір за загальним правилом викладається у формі єдиного документа, підписаного сторонами та скріпленого печатками. Допускається укладення господарських договорів у спрощений спосіб, тобто шляхом обміну листами, факсограмами, телеграмами, телефонограмами тощо, а також шляхом підтвердження прийняття до виконання замовлень, якщо законом не встановлено спеціальні вимоги до форми та порядку укладення даного виду договорів (стаття 181 ГКУ). Договір вважається таким, що вчинений у письмовій формі, якщо воля сторін виражена за допомогою телетайпного, електронного або іншого технічного засобу зв'язку (стаття 207 ЦКУ).

Договір, який укладає юридична особа, підписується особами, уповноваженими на це її установчими документами, довіреністю, законом або іншими актами цивільного законодавства, та скріплюється печаткою. Використання при укладенні договорів 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. Якщо фізична особа у зв'язку з хворобою або фізичною вадою не може підписатися власноручно, за її дорученням текст договору у її присутності підписує інша особа. Підпис іншої особи на тексті договору, що посвідчується нотаріально, засвідчується нотаріусом або посадовою особою, яка має право на вчинення такої нотаріальної дії, із зазначенням причин, з яких текст договору не може бути підписаний особою, яка його укладає. Підпис іншої особи на тексті правочину, щодо якого не вимагається нотаріального посвідчення, може бути засвідчений відповідною

³⁴ Обов'язкова письмова форма правочинів встановлюється статтею 208 ЦКУ, зокрема для правочинів між юридичними особами; правочинів між фізичною та юридичною особою, крім правочинів, що можуть вчинятися в усній формі, тобто тих, що виконуються одночасно з укладенням договору (частина перша статті 206 ЦКУ).

посадовою особою за місцем роботи, навчання, проживання або лікування особи, яка його вчиняє (стаття 207 ЦКУ).

Моментом укладення договору є момент одержання особою, яка направила пропозицію укласти договір, відповіді про прийняття цієї пропозиції. Якщо відповідно до акта цивільного законодавства для укладення договору необхідні також передання майна або вчинення іншої дії, договір є укладеним з моменту передання відповідного майна або вчинення певної дії. Договір, який підлягає нотаріальному посвідченню або державній реєстрації, є укладеним з моменту його нотаріального посвідчення або державної реєстрації, а в разі необхідності і нотаріального посвідчення, і державної реєстрації - з моменту державної реєстрації.

Оферта та акцепт

Договір укладається шляхом пропозиції однієї сторони укласти договір (**оферти**) і прийняття пропозиції (**акцепту**) другою стороною.

Офертою визнається адресована одному або декільком конкретним особам пропозиція, яка достатньо визначена і виражає намір особи, що зробила пропозицію, вважати себе такою, що уклала договір з адресатом, який прийме дану пропозицію. Пропозицію укласти договір (оферту) може зробити кожна із сторін майбутнього договору. Пропозиція укласти договір буде вважатися офертою, якщо вона:

- направлена конкретній особі;
- містить в собі, як мінімум, всі ті умови, що для даного договору вважаються істотними;
- виражає намір особи, яка її зробила, вважати себе зобов'язаною у разі її прийняття.

Офертою може бути проект договору, лист або будь-який інший документ, направлений з використанням різних способів зв'язку. У разі якщо проект господарського договору викладено як єдиний документ, він надається другій стороні у двох примірниках.

Відповідно до вимог чинного законодавства України, існують два види оферти:

- оферта, що містить вказівку на строк для відповіді на неї (стаття 643 ЦКУ);
- оферта, що не містить вказівку на строк для відповіді на неї (стаття 644 ЦКУ).

Коли пропозицію укласти договір зроблено з зазначенням строку для відповіді, договір вважається укладеним, якщо особа, яка зробила пропозицію, одержала від іншої сторони відповідь про прийняття пропозиції протягом цього строку.

Якщо оферта містить вказівку на такий строк, *оферент* (особа, яка робить пропозицію укласти договір) повинен чекати відповіді на свою оферту протягом всього строку. В протилежному випадку він буде змушений відшкодувати збитки, що можуть виникнути у акцептанта, який своєчасно акцептував оферту і, отже, уклав договір, виконання якого може стати неможливим для оферента, в зв'язку з тим, що він уклав тотожний договір з іншою особою.

Треба також зазначити, що у частині третій статті 181 ГКУ встановлено певний строк для відповіді на оферту: сторона, яка одержала проект

господарського договору, у разі згоди з його умовами оформляє договір і повертає один примірник договору другій стороні або надсилає відповідь на лист, факсограму тощо у двадцятиденний строк після одержання договору.

При відсутності в оферті вказівки на строк для відповіді важливе значення набуває спосіб, яким ведуться переговори про укладення договору. Розрізняють усні і письмові переговори.

Коли пропозиція укласти договір зроблена усно, без зазначення строку для відповіді, договір вважається укладеним, якщо друга сторона негайно заявила особі, яка зробила пропозицію, про прийняття цієї пропозиції. Якщо така пропозиція зроблена в письмовій формі, договір вважається укладеним, коли відповідь про прийняття пропозиції одержана протягом нормально необхідного для цього часу.

Якщо відповідь про прийняття пропозиції укласти договір одержано із запізненням, особа, яка зробила пропозицію, звільняється від відповідних зобов'язань.

Якщо відповідь про прийняття пропозиції укласти договір було відправлено своєчасно, але одержано із запізненням, особа, яка зробила пропозицію укласти договір, звільняється від відповідних зобов'язань, якщо вона негайно повідомила особу, якій було направлено пропозицію, про одержання відповіді із запізненням.

Відповідь, одержана із запізненням, є **новою пропозицією**.

За згодою особи, яка зробила пропозицію, договір може вважатись укладеним незалежно від того, що відповідь про прийняття пропозиції укласти договір було відправлено та (або) одержано із запізненням.

Пропозиція укласти договір може бути відкликана до моменту або в момент її одержання адресатом. Пропозиція укласти договір, одержана адресатом, не може бути відкликана протягом строку для відповіді, якщо інше не вказане у пропозиції або не впливає з її суті чи обставин, за яких вона була зроблена.

Між тим, слід відрізнити рекламу, інші пропозиції від оферти. Ця відмінність полягає в змісті пропозиції. Звичайна реклама не містить істотних умов договору і вона повинна розглядатися як пропозиція направити оферту. **Реклама** або інші пропозиції, адресовані невизначеному колу осіб, є запрошенням робити пропозиції укласти договір, якщо інше не вказано у рекламі або інших пропозиціях.

Акцептом визнається відповідь особи, якій адресована оферта, про її прийняття. Цивільне законодавство визнає в якості акцепту оферти тільки таку відповідь, в якій акцептант виражає повну та безумовну згоду з офертою. Наприклад, повертає підписаний проект договору без протоколу розбіжностей. Мовчання сторони не визнається акцептом, якщо інше не впливає із змісту закону або договору.

В деяких випадках формою акцепту може слугувати здійснення відповідних *конклюдентних дій*. Якщо особа, яка одержала пропозицію укласти договір, у межах строку для відповіді вчинила дію відповідно до вказаних у пропозиції умов договору (відвантажила товари, надала послуги, виконала роботи, сплатила відповідну суму грошей тощо), яка засвідчує її бажання укласти договір, ця дія є прийняттям пропозиції, якщо інше не вказане в пропозиції укласти договір або не встановлено законом (стаття 642 ЦКУ). Вчинення таких конклюдентних дій є одночасно і прийняттям пропозицій про укладення договору, і його виконанням.

Особа, яка прийняла пропозицію, може *відкликати* свою відповідь про її прийняття, повідомивши про це особу, яка зробила пропозицію укласти договір, до моменту або в момент одержання нею відповіді про прийняття пропозиції.

Прибуття акцепту в межах строку нормально необхідного або означеного в оферті, означає укладення договору.

Інші наслідки викликає згода укласти договір на інших умовах, повідомлення додаткових умов. Така відповідь не визнається акцептом, вона вже розглядається як **зустрічна (нова) оферта**. Відповідно до статті 646 ЦКУ відповідь про згоду укласти договір на інших, ніж було запропоновано, умовах є відмовою від одержаної пропозиції і водночас новою пропозицією особі, яка зробила попередню пропозицію.

Відповідно до статті 649 ЦКУ судовому розгляду підлягають лише розбіжності, що виникли між сторонами при укладенні договору на підставі правового акта органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим, органу місцевого самоврядування та в інших випадках, встановлених законом, вирішуються судом. Розбіжності, що виникли між сторонами при укладенні договору не на підставі таких актів можуть бути вирішені судом у випадках, встановлених за домовленістю сторін або законом. Згідно статті 187 ГКУ такі переддоговірні спори можуть бути предметом розгляду суду також у разі, якщо сторони зобов'язані укласти певний господарський договір на підставі укладеного між ними попереднього договору.

ГКУ передбачає спеціальну процедуру узгодження розбіжностей при укладанні господарського договору (стаття 181).

За наявності заперечень щодо окремих умов договору сторона, яка одержала проект договору, складає протокол розбіжностей, про що робиться застереження у договорі, та у *двадцятиденний строк* надсилає другій стороні два примірники протоколу розбіжностей разом з підписаним договором. Сторона, яка одержала протокол розбіжностей до договору, зобов'язана протягом *двадцяти днів* розглянути його, в цей же строк вжити заходів для врегулювання розбіжностей з другою стороною та включити до договору всі прийняті пропозиції, а ті розбіжності, що залишились неврегульованими, передати в цей же строк до суду, якщо на це є згода другої сторони.³⁵

День набрання чинності рішенням суду, яким вирішено питання щодо переддоговірного спору, вважається днем укладення відповідного господарського договору, якщо рішенням суду не визначено інше.

У разі досягнення сторонами згоди щодо всіх або окремих умов, зазначених у протоколі розбіжностей, така згода повинна бути підтверджена у письмовій формі (протоколом узгодження розбіжностей, листами, телеграмами, телетайпограмами тощо).

У разі якщо сторони не досягли згоди з усіх істотних умов господарського договору, такий договір вважається *неукладеним* (таким, що не відбувся). Якщо одна із сторін здійснила фактичні дії щодо його виконання, правові наслідки таких дій визначаються нормами Цивільного кодексу України.

Особливості укладення певних договорів

При укладанні *публічного договору*:

³⁵ Стаття 10 Господарського процесуального кодексу України встановлює, що спори, що виникають при укладенні господарських договорів, можуть бути подані на вирішення господарського суду.

1) підприємець не має права надавати переваги одному споживачеві перед іншим щодо укладення такого договору, якщо інше не встановлено законом.

2) підприємець не має права відмовитися від укладення публічного договору за наявності у нього можливостей надання споживачеві відповідних товарів (робіт, послуг). У разі необґрунтованої відмови підприємця від укладення публічного договору він має відшкодувати збитки, завдані споживачеві такою відмовою.

3) актами цивільного законодавства можуть бути встановлені правила, обов'язкові для сторін при укладенні і виконанні публічного договору.

4) умови публічного договору, які суперечать статті 633 ЦКУ та правилам, обов'язковим для сторін при укладенні і виконанні публічного договору, є нікчемними.

Більшість договорів укладаються за домовленістю сторін, які мають намір і бажання вступити в договірні відносини. Разом з тим, чинне законодавство України передбачає випадки, коли укладення договорів здійснюється не по вільному вибору сторін.

Договори *за державним замовленням* укладаються між визначеними законом суб'єктами господарювання - виконавцями державного замовлення та державними замовниками, що уповноважені від імені держави укладати договори (державні контракти), в яких визначаються господарські зобов'язання сторін та регулюються відносини замовника з виконавцем щодо виконання державного замовлення. Держава в особі Кабінету Міністрів України виступає гарантом за зобов'язаннями державних замовників.

Згідно частини третьої статті 179 ГКУ укладення господарського договору є обов'язковим для сторін, якщо він заснований на державному замовленні, виконання якого є обов'язком для суб'єкта господарювання у випадках, передбачених законом, або існує пряма вказівка закону щодо обов'язковості укладення договору для певних категорій суб'єктів господарювання чи органів державної влади або органів місцевого самоврядування.

Якщо сторона, яка одержала протокол розбіжностей щодо умов договору, заснованого на державному замовленні або такого, укладення якого є обов'язковим для сторін на підставі закону, або сторона - виконавець за договором, що в установленому порядку визнаний монополістом на певному ринку товарів (робіт, послуг), яка одержала протокол розбіжностей, не передасть у двадцятиденний строк до суду розбіжності, що залишилися нерегульованими, то пропозиції другої сторони вважаються прийнятими (частина сьома статті 181 ГКУ).

Виконавець державного замовлення звільняється від обов'язку укладення державного контракту на умовах, визначених державним замовленням, у разі визнання в судовому порядку державного замовлення недійсним.

Особливості укладення *попереднього договору* (стаття 635 ЦКУ). Законом може бути встановлено обмеження щодо строку (терміну), в який має бути укладений основний договір на підставі попереднього договору.

Попередній договір укладається у формі, встановленій для основного договору, а якщо форма основного договору не встановлена, - у письмовій формі.

Сторона, яка необґрунтовано ухиляється від укладення договору, передбаченого попереднім договором, повинна відшкодувати другій стороні збитки, завдані простроченням, якщо інше не встановлено попереднім договором або актами цивільного законодавства.

У статті 182 ГКУ встановлено, що у разі якщо сторона, яка уклала попередній договір, одержавши проект договору від іншої сторони, ухиляється від укладення основного договору, друга сторона має право вимагати укладення такого договору в судовому порядку.

Зобов'язання, встановлене попереднім договором, припиняється, якщо основний договір не укладений протягом строку (у термін), встановленого попереднім договором, або якщо жодна із сторін не направить другій стороні пропозицію про його укладення.

При укладенні господарського договору на *основі вільного волевиявлення* сторін проект договору може бути розроблений за ініціативою будь-якої із сторін у строки, погоджені самими сторонами (стаття 184 ГКУ). Укладення договору на основі вільного волевиявлення сторін може відбуватися у спрощений спосіб або у формі єдиного документа, з додержанням загального порядку укладення договорів, встановленого статтею 181 цього Кодексу.

Укладення господарських договорів на основі примірних і типових договорів повинно здійснюватися з додержанням умов укладання господарських договорів (стаття 179 ГКУ) не інакше як шляхом викладення договору у вигляді єдиного документа, оформленого згідно з вимогами статті 181 ГКУ та відповідно до правил, встановлених нормативно-правовими актами щодо застосування примірного або типового договору.

До укладення господарських договорів *на біржах, оптових ярмарках, публічних торгах* застосовуються загальні правила укладення договорів на основі вільного волевиявлення, з урахуванням нормативно-правових актів, якими регулюється діяльність відповідних бірж, ярмарків та публічних торгів.

Підстави та наслідки зміни або розірвання договору

Принцип свободи договору дозволяє сторонам своєю угодою змінити або розірвати договір. До розірвання договору застосовуються цивільно-правові норми про припинення зобов'язань. Одностороння зміна та розірвання господарського договору не допускається, якщо інше не передбачено законом або договором (стаття 188 ГКУ).

У відповідності до статті 651 ЦКУ зміна або розірвання договору допускається лише за згодою сторін, якщо інше не встановлено договором або законом.

Договір може бути змінено або розірвано за рішенням суду на вимогу однієї із сторін у разі істотного порушення договору другою стороною та в інших випадках, встановлених договором або законом. **Істотним є таке порушення** стороною договору, коли внаслідок завданої цим шкоди друга сторона значною мірою позбавляється того, на що вона розраховувала при укладенні договору.

У разі односторонньої відмови від договору у повному обсязі або частково, якщо право на таку відмову встановлено договором або законом, договір є відповідно розірваним або зміненим³⁶.

³⁶ Особи, які вчинили дво- або багатосторонній правочин (договір), мають право за взаємною згодою сторін, а також у випадках, передбачених законом, відмовитися від нього, навіть у тому

У разі істотної зміни обставин, якими сторони керувалися при укладенні договору, договір може бути змінений або розірваний за згодою сторін, якщо інше не встановлено договором або не впливає із суті зобов'язання (стаття 652 ЦКУ).

Зміна обставин є істотною, якщо вони змінилися настільки, що, якби сторони могли це передбачити, вони не уклали б договір або уклали б його на інших умовах.

Угода про зміну або розірвання договору здійснюється у тій же *формі*, що і договір, що змінюється або розривається, якщо інше не встановлено договором або законом чи не впливає із звичаїв ділового обороту.

Сторона господарського договору, яка вважає за необхідне змінити або розірвати договір, повинна надіслати пропозиції про це другій стороні за договором (стаття 188 ГКУ). Сторона господарського договору, яка одержала пропозицію про зміну чи розірвання договору, у двадцятиденний строк після одержання пропозиції повідомляє другу сторону про результати її розгляду.

Ухилення від відповіді або мовчання сторони, що отримала таку пропозицію, не розглядається як згода на зміну або розірвання договору.

Якщо сторони не досягли згоди щодо приведення договору у відповідність з обставинами, які істотно змінилися, або щодо його розірвання, договір може бути розірваний, або змінений (у виняткових випадках, коли розірвання договору суперечить суспільним інтересам або потягне для сторін шкоду, яка значно перевищує затрати, необхідні для виконання договору на умовах, змінених судом) за рішенням суду на вимогу заінтересованої сторони за наявності одночасно таких умов:

1) в момент укладення договору сторони виходили з того, що така зміна обставин не настане;

2) зміна обставин зумовлена причинами, які заінтересована сторона не могла усунути після їх виникнення при всій турботливості та обачності, які від неї вимагалися;

3) виконання договору порушило б співвідношення майнових інтересів сторін і позбавило б заінтересовану сторону того, на що вона розраховувала при укладенні договору;

4) із суті договору або звичаїв ділового обороту не впливає, що ризик зміни обставин несе заінтересована сторона.

У разі розірвання договору внаслідок істотної зміни обставин суд, на вимогу будь-якої із сторін, визначає наслідки розірвання договору виходячи з необхідності справедливого розподілу між сторонами витрат, понесених ними у зв'язку з виконанням цього договору.

У випадках зміни умов договору зобов'язання сторін змінюються відповідно до змінених умов щодо предмета, місця, строків виконання тощо. При розірванні договору зобов'язання сторін припиняються.

У випадках зміни або розірвання договору договірні зобов'язання вважаються такими, що змінилися або припинилися з моменту досягнення домовленості про зміну або розірвання договору, якщо інше не угоди встановлено договором чи не обумовлено характером змін в договорі, при зміні або розірвання договору в судовому порядку – з моменту вступу в законну силу рішення суду.

разі, якщо його умови повністю ним виконані (статті 214 ЦКУ). Дивиться також розділ посібника “Загальні положення зобов’язального права”.

Сторони не мають права вимагати повернення того, що ними було виконано за зобов'язанням до моменту його зміни або розірвання договору, якщо інше не встановлено законом або договором.

Якщо підставою для зміни або розірвання договору було істотне порушення умов договору однією з сторін, то інша сторона вправі вимагати відшкодування збитків, заподіяних зміною або розірванням договору (статті 653 ЦКУ та 188 ГКУ).

Спеціальним випадком зміни договору є **заміна сторін у зобов'язанні**, тобто заміна кредитора (цесія – уступка вимоги) чи боржника (перевід боргу).³⁷

4. Загальна характеристика окремих видів договорів

Договір купівлі-продажу

Договір купівлі-продажу відноситься до найбільш розповсюджених договорів, що укладається як фізичними так і юридичними особами. (статті 655-716 ЦКУ). В умовах ринкової економіки він є основним регулятором взаємовідносин між виробником і споживачем, відносин у сфері розподілу і перерозподілу матеріальних благ, забезпечуючи вільний і оптимальний розвиток підприємництва і торгівлі.

Правове регулювання договору купівлі-продажу майна встановлюється ЦКУ (статті 655-716), ГКУ (статті 264-277), законами України “Про приватизацію державного майна”, “Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)” та іншими нормативно-правовими актами. Вимогами міжнародного торгового обороту обумовлена уніфікація правових норм, що регулюють питання купівлі-продажу в різних країнах, зокрема, ці питання знайшли своє відображення в Конвенції ООН про договори міжнародної купівлі-продажу (1980р.), а також в Міжнародних правилах тлумачення торгових термінів „Інкотермс”.

Майно може передаватися у власність від одних суб'єктів до інших за допомогою різних правових конструкцій, які дістають вияв у відповідних договорах. ЦКУ виділяє такі **види договорів купівлі-продажу**: звичайна купівля-продаж, договір купівлі-продажу у роздрібній торгівлі, контрактація сільськогосподарської продукції, постачання електроенергетичними та іншими ресурсами через приєднану мережу, міна.

Поняття та зміст договору купівлі-продажу

Договір купівлі-продажу – це угода, за якою одна сторона (продавець) передає або зобов'язується передати майно (товар) у власність другій стороні (покупцеві), а покупець приймає або зобов'язується прийняти майно (товар) і сплатити за нього певну грошову суму.

Договір купівлі-продажу є оплатним, двостороннім і консенсуальним.

Сторонами (суб'єктами) договору купівлі-продажу є продавець і покупець.

Істотними умовами договору купівлі-продажу є предмет і ціна.

Предметом договору купівлі-продажу може бути майно (товар):

³⁷ Дивиться розділ посібника “Загальні положення зобов'язального права”.

- товар, який є у продавця на момент укладення договору або буде створений (придбаний, набутий) продавцем у майбутньому;
- майнові права. До договору купівлі-продажу майнових прав застосовуються загальні положення про купівлю-продаж, якщо інше не впливає із змісту або характеру цих прав;
- право вимоги, якщо вимога не має особистого характеру. До договору купівлі-продажу права вимоги застосовуються положення про відступлення права вимоги, якщо інше не встановлено договором або законом.

Таким чином, предметом договору купівлі-продажу можуть бути ті об'єкти права власності, що відповідно до Закону України “Про власність” можуть належати юридичним або фізичним особам на праві власності. Чинне законодавство встановлює певні обмеження щодо цивільного обігу деяких видів майна, яке може бути предметом договору купівлі-продажу. Зокрема, постановою Верховної Ради України від 17.06.1992р. №2471-ХІІ „Про право власності на окремі види майна” затверджений перелік видів майна, що не може перебувати у власності громадян, громадських об'єднань, міжнародних організацій та юридичних осіб інших держав на території України, а також спеціальний порядок набуття права власності громадянами на окремі види майна”.

У відповідності до статті 190 ЦКУ **майном** як особливим об'єктом вважаються окрема річ (наприклад, квартира, земля, меблі), сукупність речей, а також майнові права та обов'язки (наприклад, цілісний майновий комплекс державних підприємств, знак для товарів і послуг). ЦКУ не містить визначення поняття “товар”. Між тим таке визначення містить, зокрема Закон України „Про оподаткування прибутку підприємств”, відповідно до якого **товарами** є матеріальні та нематеріальні активи, а також цінні папери та деривативи, що використовуються у будь-яких операціях, крім операцій з випуску (емісії) та погашення.

Таким чином, у розумінні договору купівлі-продажу за ЦКУ майно, що є предметом договору, вважається товаром.

Особливості договору купівлі-продажу окремих видів майна можуть встановлюватися законом. Наприклад, предметом договору купівлі-продажу можуть бути і **грошові кошти**. В цих випадках відповідні операції набувають ознак операцій з валютними цінностями, до яких застосовується спеціальний правовий режим, встановлений зокрема Декретом Кабінету Міністрів України від 19.02.1993р. №15-93 „Про систему валютного регулювання і валютного контролю”.

Предмет договору купівлі-продажу характеризується відповідними кількісними та якісними показниками.

Якість проданої речі має відповідати умовам договору, а за відсутності вказівок у договорі – товар, придатний для мети, з якою товар такого роду звичайно використовується. Якщо продавець при укладенні договору купівлі-продажу був повідомлений покупцем про конкретну мету придбання товару, продавець повинен передати покупцеві товар, придатний для використання відповідно до цієї мети (стаття 673 ЦКУ). Якщо законом встановлено вимоги щодо якості товару, продавець зобов'язаний передати покупцеві товар, який відповідає цим вимогам. Товар, який продавець передає або зобов'язаний передати покупцеві, має відповідати вимогам щодо його якості в момент його передання покупцеві, якщо інший момент визначення відповідності товару цим

вимогам не встановлено договором купівлі-продажу. Договором або законом може бути встановлений строк, протягом якого продавець гарантує якість товару (**гарантійний строк**). Гарантія якості товару поширюється на всі комплектуючі вироби, якщо інше не встановлено договором.

Кількість товару, що продається, встановлюється у договорі купівлі-продажу у відповідних одиницях виміру або грошовому вираженні. Умова щодо кількості товару може бути погоджена шляхом встановлення у договорі купівлі-продажу порядку визначення цієї кількості (стаття 669 ЦКУ). Якщо за договором купівлі-продажу переданню підлягає товар у певному співвідношенні за видами, моделями, розмірами, кольорами або іншими ознаками (**асортимент**), продавець зобов'язаний передати покупцеві товар в асортименті, погодженому сторонами.

Продавець зобов'язаний передати покупцеві товар, що відповідає умові договору купівлі-продажу щодо **комплектності**. Якщо договором купівлі-продажу не встановлено умов щодо комплектності товару, продавець зобов'язаний передати покупцеві товар, комплектність якого визначається звичаями ділового обороту або іншими вимогами, що звичайно ставляться (стаття 682 ЦКУ). Якщо договором купівлі-продажу встановлений обов'язок продавця передати покупцеві певний набір товару у комплекті (**комплект товару**), зобов'язання є виконаним з моменту передання продавцем усього товару, включеного до комплекту. Продавець зобов'язаний передати весь товар, який входить до комплекту, одночасно, якщо інше не встановлено договором або не впливає із суті зобов'язання.

Продавець зобов'язаний передати покупцеві товар у **тарі та (або) в упаковці**, якщо інше не встановлено договором купівлі-продажу або не впливає із суті зобов'язання. Обов'язок передання товару у тарі та (або) в упаковці не поширюється на товари, які за своїм характером не потребують застосування тари та (або) упаковки. Товар повинен бути переданий у тарі та (або) упакований звичайним для нього способом в упаковку, а за їх відсутності - способом, який забезпечує схоронність товару цього роду за звичайних умов зберігання і транспортування, якщо договором купівлі-продажу не встановлено вимог щодо тари та (або) упаковки. Продавець, який здійснює підприємницьку діяльність, зобов'язаний передати покупцеві товар у тарі та (або) в упаковці, які відповідають вимогам, встановленим актами цивільного законодавства.

Ціна товару. Покупець зобов'язаний оплатити товар за ціною, встановленою у договорі купівлі-продажу, або, якщо вона не встановлена у договорі і не може бути визначена виходячи з його умов, - за ціною, що визначається відповідно до статті 632 ЦКУ³⁸, а також вчинити за свій рахунок дії, які відповідно до договору, актів цивільного законодавства або вимог, що звичайно ставляться, необхідні для здійснення платежу (стаття 691 ЦКУ).

Якщо ціну встановлено залежно від ваги товару, вона визначається за вагою нетто, якщо інше не встановлено договором купівлі-продажу. Якщо договором купівлі-продажу встановлено, що ціна товару підлягає зміні залежно від показників, що зумовлюють ціну товару (собівартість, затрати тощо), але при цьому не визначено способу її перегляду, ціна визначається виходячи із співвідношення цих показників на момент укладення договору і на момент передання товару.

³⁸ Дивиться пункт 2 "Зміст договору" цього розділу.

Якщо продавець прострочив виконання обов'язку щодо передання товару, ціна визначається виходячи із співвідношення цих показників на момент укладення договору і на день передання товару, встановлений у договорі, а якщо такий день не встановлений договором, - на день, визначений відповідно до статті 530 ЦКУ (строк виконання зобов'язання).

Положення про визначення ціни товару застосовуються, якщо інше не встановлено актами цивільного законодавства або не впливає із суті зобов'язання.

Право продажу майна, крім випадків примусового продажу, належить, як правило, **власникові**. Проте, зважаючи на наявність спеціальних правових режимів майна, що знаходиться в державній власності (права повного господарського відання і права оперативного управління), коло потенційних продавців суттєво розширюється, доповнюючись державними підприємствами. Якщо продавець товару не є його власником, покупець набуває право власності лише у випадку, якщо власник не має права вимагати його повернення (стаття 658 ЦКУ). Продавець зобов'язаний попередити покупця про всі права третіх осіб на товар, що продається (права наймача, право застави, право довічного користування тощо). У разі невиконання цієї вимоги покупець має право вимагати зниження ціни або розірвання договору купівлі-продажу, якщо він не знав і не міг знати про права третіх осіб на товар. Правочин щодо звільнення продавця від відповідальності або щодо її обмеження у разі витребування товару у покупця третьою особою є нікчемним (стаття 661 ЦКУ).

Обов'язок продавця передати товар покупцеві. Продавець зобов'язаний передати предмет договору покупцеві. Продавець повинен одночасно з товаром передати покупцеві його приналежності та документи (технічний паспорт, сертифікат якості тощо), що стосуються товару та підлягають переданню разом із товаром відповідно до договору або актів цивільного законодавства. Продавець зобов'язаний передати товар покупцеві у строк, встановлений договором купівлі-продажу, а якщо зміст договору не дає змоги визначити цей строк, - відповідно до положень статті 530 ЦКУ³⁹.

Оскільки договір двосторонній, важливо встановити *черговість виконання обов'язків* з передачі речі і сплати ціни. Це питання може бути вирішене в самому договорі, а іноді відповідь на нього витікає із змісту укладеного договору.

При відсутності вказівок в договорі, а також якщо необхідне рішення не впливає з самого договору, дії продавця і покупця щодо передачі майна і сплати ціни повинні бути вчинені одночасно.

Обов'язок продавця передати товар покупцеві вважається виконаним у момент (**момент передання товару**):

1) вручення товару покупцеві, якщо договором встановлений обов'язок продавця доставити товар;

2) надання товару в розпорядження покупця, якщо товар має бути переданий покупцеві за місцезнаходженням товару;

3) якщо з договору купівлі-продажу не випливає обов'язок продавця доставити товар або передати товар у його місцезнаходженні, обов'язок продавця передати товар покупцеві вважається виконаним у момент здачі товару перевізникові або організації зв'язку для доставки покупцеві;

4) інший момент, встановлений договором купівлі-продажу.

³⁹ Стаття 530 регулює строк виконання зобов'язання.

Товар вважається *наданим у розпорядження* покупця, якщо у строк, встановлений договором, він готовий до передання покупцеві у належному місці і покупець поінформований про це. Готовий до передання товар повинен бути відповідним чином ідентифікований для цілей цього договору, зокрема шляхом маркування.

Саме з цього моменту у покупця виникає право власності на дану річ, якщо інше не передбачено законом або договором. Передача товару означає, що покупець, набуваючи у власність певне майно, вільно володіє, користується і розпоряджається ним. Якщо продавець на порушення договору не передає покупцеві проданий товар, покупець вправі вимагати передачі йому проданого товару і відшкодування збитків, завданих затримкою виконання або зі свого боку, відмовитись від виконання договору і вимагати відшкодування збитків (стаття 665 ЦКУ).

Якщо право власності переходить до покупця раніше від передання товару, продавець зобов'язаний до передання зберігати товар, не допускаючи його погіршення. Необхідні для цього витрати покупець зобов'язаний відшкодувати продавцеві, якщо інше не встановлено договором.

Ризик випадкового знищення або випадкового пошкодження товару переходить до покупця з моменту передання йому товару, якщо інше не встановлено договором або законом.

Ризик випадкового знищення або випадкового пошкодження товару, проданого під час його транспортування, переходить до покупця з моменту укладення договору купівлі-продажу, якщо інше не встановлено договором або звичаями ділового обороту.

Умова договору купівлі-продажу про те, що ризик випадкового знищення або випадкового пошкодження товару переходить до покупця з моменту здачі товару першому перевізникові, на вимогу покупця може бути визнана судом недійсною, якщо в момент укладення договору продавець знав або міг знати, що товар втрачено або пошкоджено, але не повідомив про це покупця.

Покупець зобов'язаний прийняти товар (стаття 689 ЦКУ), крім випадків, коли він має право вимагати заміни товару або має право відмовитися від договору купівлі-продажу. Покупець зобов'язаний вчинити дії, які відповідно до вимог, що звичайно ставляться, необхідні з його боку для забезпечення передання та одержання товару, якщо інше не встановлено договором або актами цивільного законодавства.

Якщо покупець (одержувач) відмовився від прийняття товару, переданого продавцем, він зобов'язаний забезпечити схоронність цього товару, негайно повідомивши про це продавця. Продавець зобов'язаний забрати (вивезти) товар, не прийнятий покупцем (одержувачем), або розпорядитися ним в розумний строк. Якщо продавець у цей строк не розпорядиться товаром, покупець має право реалізувати товар або повернути його продавцеві.

Витрати покупця у зв'язку із зберіганням товару, його реалізацією або поверненням продавцеві підлягають відшкодуванню продавцем. При цьому суми, одержані від реалізації товару, передаються продавцеві за вирахуванням сум, що належать покупцеві.

Якщо покупець без достатніх підстав зволікає з прийняттям товару або відмовився його прийняти, продавець має право вимагати від нього прийняти та оплатити товар або має право відмовитися від договору купівлі-продажу.

У статтях 670, 672, 678, 684, 686 ЦКУ встановлено правові наслідки порушення умов договору щодо кількості, асортименту, якості, вимоги щодо комплектності та про тару (упаковку) товару. Зокрема, покупець, якому продано річ неналежної якості, має право, незалежно від можливості використання товару за призначенням, вимагати від продавця за своїм вибором:

- 1) пропорційного зменшення ціни;
- 2) безоплатного усунення недоліків товару в розумний строк;
- 3) відшкодування витрат на усунення недоліків товару.

У разі *істотного порушення вимог* щодо якості товару (виявлення недоліків, які не можна усунути, недоліків, усунення яких пов'язане з непропорційними витратами або затратами часу, недоліків, які виявилися неодноразово чи з'явилися знову після їх усунення) покупець має право за своїм вибором:

- 1) відмовитися від договору і вимагати повернення сплаченої за товар грошової суми;
- 2) вимагати заміни товару.

Продавець відповідає за недоліки товару, якщо покупець доведе, що вони виникли до передання товару покупцеві або з причин, які існували до цього моменту. Якщо продавцем надані гарантії щодо якості товару, продавець відповідає за його недоліки, якщо він не доведе, що вони виникли після його передання покупцеві внаслідок порушення покупцем правил користування чи зберігання товару, дій третіх осіб, випадку або непереборної сили.

Якщо на товар не встановлений гарантійний строк або строк придатності, вимога у зв'язку з його недоліками може бути пред'явлена покупцем за умови, що недоліки були виявлені протягом розумного строку, але в межах двох років, а щодо нерухомого майна - в межах трьох років від дня передання товару покупцеві, якщо договором або законом не встановлений більший строк. Якщо на товар встановлено гарантійний строк, покупець має право пред'явити вимогу у зв'язку з недоліками товару, які були виявлені протягом цього строку. Покупець має право пред'явити вимогу у зв'язку з недоліками товару, на який встановлений строк придатності, якщо вони виявлені протягом строку придатності товару. Якщо недоліки товару виявлені покупцем після спливу гарантійного строку або строку придатності, продавець несе відповідальність, якщо покупець доведе, що недоліки товару виникли до передання йому товару або з причин, які існували до цього моменту.

Обов'язок перевіряти кількість, асортимент, якість, комплектність, тару та (або) упаковку товару (випробовування, аналіз, огляд тощо) може бути покладений на продавця відповідно до договору купівлі-продажу, актів цивільного законодавства та нормативно-правових актів з питань стандартизації. У цьому разі продавець повинен на вимогу покупця надати йому докази проведення такої перевірки.

Покупець зобов'язаний повідомити продавця про порушення умов договору купівлі-продажу щодо кількості, асортименту, якості, комплектності, тари та (або) упаковки товару у строк, встановлений договором або актами цивільного законодавства, а якщо такий строк не встановлений, - в розумний строк після того, як порушення могло бути виявлене відповідно до характеру і призначення товару. У разі невиконання покупцем цього обов'язку продавець має право частково або в повному обсязі відмовитися від задоволення відповідних вимог покупця, якщо продавець доведе, що невиконання покупцем обов'язку повідомити продавця про порушення умов договору купівлі-продажу

спричинило неможливість задоволення його вимог або спричинить для продавця витрати, що перевищують його витрати у разі своєчасного повідомлення про порушення умов договору. Якщо продавець знав або міг знати про те, що переданий покупцеві товар не відповідає умовам договору купівлі-продажу, він не має права посилаючись на те, що не одержав від покупця повідомлення про порушення умов договору, та на наслідки невиконання покупцем цього обов'язку.

Строки оплати товару визначаються договором між сторонами. Покупець зобов'язаний сплатити продавцеві повну ціну переданого товару.

Покупець зобов'язаний оплатити товар після його прийняття або прийняття товаророзпорядчих документів на нього, якщо договором або актами цивільного законодавства не встановлений інший строк оплати товару. Договором купівлі-продажу може передбачатися попередня оплата товару, в тому числі часткова – на умовах авансу чи завдатку, оплата товару в момент укладення договору або в строк, що ним визначається, надання товару на умовах товарного кредиту та розстрочення платежів.

У разі прострочення оплати товару продавець має право вимагати оплати товару та сплати процентів за користування чужими грошовими коштами.

Якщо продавець, який одержав суму попередньої оплати товару, не передав товар у встановлений строк, покупець має право вимагати передання оплаченого товару або повернення суми попередньої оплати. На суму попередньої оплати нараховуються проценти відповідно до статті 536 ЦКУ від дня, коли товар мав бути переданий, до дня фактичного передання товару покупцеві або повернення йому суми попередньої оплати. Договором може бути встановлений обов'язок продавця сплачувати проценти на суму попередньої оплати від дня одержання цієї суми від покупця.

Якщо покупець відмовився прийняти та оплатити товар, продавець має право за своїм вибором вимагати оплати товару або відмовитися від договору купівлі-продажу.

Договором купівлі-продажу може бути передбачений продаж товару в кредит з відстроченням або з розстроченням платежу (стаття 694 ЦКУ). Товар продається в кредит за цінами, що діють на день продажу. Зміна ціни на товар, проданий в кредит, не є підставою для проведення перерахунку, якщо інше не встановлено договором або законом. Якщо покупець прострочив оплату товару, проданого в кредит, продавець має право вимагати повернення неоплаченого товару. Якщо покупець прострочив оплату товару, на прострочену суму нараховуються проценти відповідно до статті 536 ЦКУ від дня, коли товар мав бути оплачений, до дня його фактичної оплати. Договором купівлі-продажу може бути передбачений обов'язок покупця сплачувати проценти на суму, що відповідає ціні товару, проданого в кредит, починаючи від дня передання товару продавцем. З моменту передання товару, проданого в кредит, і до його оплати продавцю належить право застави на цей товар.

Договором про продаж товару в кредит може бути передбачено оплату товару з розстроченням платежу. Істотними умовами договору про продаж товару в кредит з умовою про розстрочення платежу є ціна товару, порядок, строки і розміри платежів (стаття 695 ЦКУ).

Договором може бути встановлено, що право власності на переданий покупцеві товар зберігається за продавцем до оплати товару або настання інших обставин. У цьому разі покупець не має права до переходу до нього права

власності розпоряджатися товаром, якщо інше не встановлено договором, законом або не впливає із призначення та властивостей товару.

Якщо покупець прострочив оплату товару, продавець має право вимагати від нього повернення товару.

Форма договору купівлі-продажу залежить від різновиду цього договору. Так, роздрібна купівля-продаж не вимагає письмової форми договору, такі договори укладаються усно, оскільки відповідна угода виконується під час її укладення. Договори купівлі-продажу між юридичними особами мають укладатися в письмовій формі, в письмовій формі укладаються також договори про закупівлю товарів, робіт і послуг за рахунок державних коштів.

Договір купівлі-продажу земельної ділянки, єдиного майнового комплексу, житлового будинку (квартири) або іншого нерухомого майна укладається у письмовій формі і підлягає нотаріальному посвідченню та державній реєстрації (стаття 657 ЦКУ).

Договори купівлі-продажу, що укладаються в процесі приватизації державного майна, підлягають обов'язковому нотаріальному посвідченню (стаття 27 Закону України „Про приватизацію державного майна“).

Договір роздрібної купівлі-продажу

За договором роздрібної купівлі-продажу продавець, що здійснює підприємницьку діяльність з продажу товару, зобов'язується передати покупцеві товар, що звичайно призначається для особистого, домашнього або іншого використання, не пов'язаного з підприємницькою діяльністю, а покупець зобов'язується прийняти товар і оплатити його..

До відносин за договором роздрібної купівлі-продажу з участю покупця - фізичної особи, не врегульованих ЦКУ, застосовується законодавство про захист прав споживачів.

Відповідно до Закону України „Про захист прав споживачів” та інших нормативних актів на продавця в цьому договорі покладається ряд додаткових обов'язків. Умови договору, що обмежують права покупця - фізичної особи порівняно з правами, встановленими цим Кодексом та законодавством про захист прав споживачів, є **нікчемними**.

Договір роздрібної купівлі-продажу відноситься до **публічних договорів**. Пропозиція товару в рекламі, каталогах, а також інших описах товару, звернених до невизначеного кола осіб, є *публічною пропозицією* укласти договір, якщо вона містить усі істотні умови договору. Виставлення товару, демонстрація його зразків або надання відомостей про товар (описів, каталогів, фотознімків тощо) у місцях його продажу є публічною пропозицією укласти договір незалежно від того чи вказана ціна та інші істотні умови договору купівлі-продажу, крім випадків, коли продавець явно визначив, що відповідний товар не призначений для продажу.

Продавець (виробник) зобов'язаний передати споживачеві товар (роботу, послугу), який за якістю відповідає вимогам нормативних документів, умовам договору, а також інформації про товар, що надається продавцем.

Продавець зобов'язаний надати покупцеві необхідну і достовірну інформацію про товар, що пропонується до продажу. Інформація має відповідати вимогам закону та правилам роздрібної торгівлі щодо її змісту і способів надання.

Покупець має право до укладення договору купівлі-продажу оглянути товар, вимагати проведення в його присутності перевірки властивостей товару або демонстрації користування товаром, якщо це не виключено характером товару і не суперечить правилам роздрібної торгівлі.

Якщо покупцеві не надано можливості негайно одержати повну і достовірну інформацію про товар у місці його продажу, він має право вимагати відшкодування збитків, завданих необґрунтованим ухиленням від укладення договору, а якщо договір укладено, - в розумний строк відмовитися від договору, вимагати повернення сплаченої за товар грошової суми і відшкодування збитків, а також моральної шкоди.

Продавець, який не надав покупцеві можливості одержати повну і достовірну інформацію про товар, несе відповідальність за недоліки товару, які виникли після передання його покупцеві, якщо покупець доведе, що вони виникли у зв'язку з відсутністю у нього такої інформації (стаття 700 ЦКУ).

Сторони можуть укласти договір купівлі-продажу з умовою про прийняття покупцем товару у строк, встановлений договором, і протягом цього строку товар не може бути проданий продавцем іншому покупцеві (стаття 701 ЦКУ); на підставі ознайомлення покупця із зразком товару (за описом, каталогом тощо) (стаття 702 ЦКУ); з використанням автоматів (стаття 703 ЦКУ); а також договір найму-продажу (стаття 705 ЦКУ), для яких визначені спеціальні правила щодо належного виконання зобов'язання.

Виробник зобов'язаний забезпечити можливість використання товару за призначенням протягом строку його служби, передбаченого нормативним документом або встановленого ним за домовленістю із споживачем, а в разі відсутності таких строків - протягом 10 років.

Виробник зобов'язаний забезпечити технічне обслуговування та гарантійний ремонт товару, а також випуск і поставку для підприємств, що здійснюють технічне обслуговування та ремонт, в необхідних обсягах і асортименті запасних частин протягом усього терміну його виробництва, а після зняття з виробництва – протягом терміну служби, в разі відсутності такого терміну - протягом 10 років.

Покупець зобов'язаний оплатити товар за ціною, оголошеною продавцем у момент укладення договору, якщо інше не встановлено законом або не впливає із суті зобов'язання.

Якщо договором встановлено попередню оплату товару (стаття 693 ЦКУ), прострочення покупцем оплати товару є відмовою покупця від договору, якщо інше не встановлено договором.

До договору роздрібної купівлі-продажу товару в кредит, у тому числі з розстроченням платежу, не застосовуються положення статті 694 ЦКУ щодо нарахування процентів на прострочену суму оплати товару. Покупець має право повністю оплатити товар у будь-який час у межах встановленого договором періоду розстрочення його оплати.

Крім того, постановою Кабінету Міністрів України від 01.07.1998р. №997 “Про затвердження Правил торгівлі у розстрочку” встановлений порядок продажу резидентами або нерезидентами (суб'єктами господарювання) непродовольчих товарів фізичним особам, у тому числі підприємцям, у розстрочку, тобто на умовах розстрочення кінцевого розрахунку, на визначений строк та під відсоток.

Продаж товарів у розстрочку здійснюється фізичним особам, які мають постійний дохід і постійно проживають у населеному пункті, де перебуває

суб'єкт господарювання. Якщо фізична особа постійно працює або навчається за межами населеного пункту, де перебуває суб'єкт господарювання, вона може придбавати товари у розстрочку за місцем роботи (навчання) за згодою суб'єкта господарювання. Розмір відсотків встановлює суб'єкт господарювання, але не вище діючих на момент продажу товарів річних ставок за фінансові кредити банку, що обслуговує цього суб'єкта господарювання. Наступна зміна ставок за банківські кредити не спричиняє перерахування за цими відсотками. Передача у розпорядження покупцеві товарів, що були придбані у розстрочку, здійснюється за умови внесення першого внеску (завдатку) у розмірі не менше 25 (50)%, з урахуванням обмежень, встановлених цими Правилами.

Покупець за договором роздрібної купівлі-продажу має більше прав, ніж покупець у звичайному договорі купівлі-продажу. Зокрема, це стосується **права на обмін товару**. Відповідно до статті 707 ЦКУ покупець має право протягом чотирнадцяти днів з моменту передання йому непродуктового товару неналежної якості, якщо триваліший строк не оголошений продавцем, обміняти його у місці купівлі або інших місцях, оголошених продавцем, на аналогічний товар інших розміру, форми, габариту, фасону, комплектації тощо.

Крім того, статтями 708-711 ЦКУ встановлені права покупця у випадку продажу йому **товару неналежної якості**. У разі виявлення покупцем протягом гарантійного або інших строків, встановлених обов'язковими для сторін правилами чи договором, недоліків, не застережених продавцем, або фальсифікації товару покупець має право за своїм вибором:

1) вимагати від продавця або виготовлювача безоплатного усунення недоліків товару або відшкодування витрат, здійснених покупцем чи третьою особою, на їх виправлення;

2) вимагати від продавця або виготовлювача заміни товару на аналогічний товар належної якості або на такий самий товар іншої моделі з відповідним перерахунком у разі різниці в ціні;

3) вимагати від продавця або виготовлювача відповідного зменшення ціни;

4) відмовитися від договору і вимагати повернення сплаченої за товар грошової суми.

Покупець, який придбав непродуктові товари, що вже були в користуванні і реалізовані через роздрібні комісійні торговельні підприємства, про що він був поінформований продавцем, має право пред'явити такі вимоги, якщо придбані товари містили істотні недоліки, не застережені продавцем.

Продавець або виготовлювач (чи уповноважені ними представники) зобов'язані прийняти товар неналежної якості від покупця і задовольнити його вимоги про заміну товару або усунення недоліків. Доставка товару продавцеві та його повернення покупцеві здійснюються продавцем або виготовлювачем, а в разі невиконання ними цього обов'язку або відсутності продавця чи виготовлювача в місцезнаходженні покупця повернення товару може бути здійснене покупцем за їхній рахунок.

Вимога покупця про заміну товару підлягає негайному задоволенню, а в разі необхідності перевірки якості товару - протягом чотирнадцяти днів або, за домовленістю сторін, в інший строк. У разі відсутності необхідного товару вимога покупця про заміну товару підлягає задоволенню у двомісячний строк з моменту подання відповідної заяви. Якщо задовольнити вимогу покупця про заміну товару у встановлені строки неможливо, покупець на свій вибір має

право пред'явити продавцеві або виготовлювачу інші вимоги відповідно до закону.

Вимога покупця про безоплатне усунення недоліків товару підлягає задоволенню продавцем або виготовлювачем протягом чотирнадцяти днів або, за домовленістю сторін, в інший строк. На вимогу покупця на час ремонту йому має бути наданий у користування аналогічний товар, незалежно від моделі, з доставкою.

За кожний день прострочення продавцем або виготовлювачем усунення недоліків товару і невиконання вимоги про надання в користування аналогічного товару на час усунення недоліків продавець сплачує покупцеві неустойку в розмірі одного відсотка вартості товару.

У разі заміни товару з недоліками на товар належної якості продавець не має права вимагати відшкодування різниці між ціною товару, встановленою договором купівлі-продажу, і ціною товару, яка існує на момент заміни товару або постановлення судом рішення про заміну товару.

У разі заміни товару неналежної якості на аналогічний, але інший за розміром, фасоном, сортом тощо товар належної якості відшкодуванню підлягає різниця між ціною заміненого товару і ціною товару належної якості, що діють на момент заміни товару або постановлення судом рішення про заміну товару.

У разі пред'явлення вимоги про відповідне зменшення ціни товару для розрахунку береться ціна товару на момент пред'явлення вимоги про зменшення ціни, а якщо вимогу покупця добровільно не задоволено продавцем, - на момент постановлення судом рішення про відповідне зменшення ціни товару.

У разі відмови покупця від договору та повернення продавцю товару неналежної якості покупець має право вимагати відшкодування різниці між ціною товару, встановленою договором, і ціною відповідного товару на момент добровільного задоволення його вимоги, а якщо вимогу добровільно не задоволено продавцем, - на момент постановлення судом рішення.

Якщо на час виконання рішення суду про відшкодування різниці в ціні у разі заміни товару, зменшення ціни або повернення товару неналежної якості підвищилися ціни на цей товар, покупець із цих підстав може заявити додаткові вимоги до продавця.

Шкода, завдана майну покупця, та шкода, завдана каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю у зв'язку з придбанням товару неналежної якості, відшкодовується продавцем або виготовлювачем товару відповідно до положень ЦКУ про відшкодування шкоди за недоговірними зобов'язаннями.

Згідно Закону України "Про захист прав споживачів" право вимагати відшкодування заподіяної шкоди визнається за кожним потерпілим споживачем незалежно від того, перебував він чи не перебував у договірних відносинах з виробником. Таке право зберігається протягом встановленого строку служби (строку придатності), а якщо такий не встановлено - протягом 10 років з часу виготовлення товару.

Відповідальність перед покупцем за заподіяну шкоду несе сторона, яка її заподіяла.

Виробник несе відповідальність за шкоду, заподіяну життю, здоров'ю або майну споживача у зв'язку з використанням матеріалів, обладнання, приладів, інструментів та інших засобів, необхідних для виробництва товарів (виконання робіт, надання послуг), незалежно від рівня його наукових і технічних знань.

Захист прав покупця (споживача) здійснюється в судовому порядку. При задоволенні вимог покупця (споживача) суд одночасно вирішує питання про відшкодування моральної (немайнової) шкоди. Покупці (споживачі) за своїм вибором подають позови до суду за місцем свого проживання або за місцезнаходженням відповідача, за місцем заподіяння шкоди або за місцем виконання договору, вони також звільняються від сплати державного мита за позовами, що пов'язані з порушенням їх прав.

Договір поставки

За своєю юридичною природою **договір поставки** є різновидом угод купівлі-продажу (відплатна передача товару від одного суб'єкта господарювання до іншого). У відповідності до частин другої та третьої статті 712 ЦКУ до договору поставки застосовуються загальні положення про купівлю-продаж, якщо інше не встановлено договором, законом або не впливає з характеру відносин сторін. Законом можуть бути передбачені особливості регулювання укладення та виконання договорів поставки, у тому числі договору поставки товару для державних потреб. Так, згідно статті 265 ГКУ до відносин поставки, не врегульованих ГКУ, застосовуються відповідні положення Цивільного кодексу України про договір купівлі-продажу.

Спеціальні положення щодо порядку укладення та виконання договору поставки визначено в ГКУ (статті 264-271) та іншими нормативно-правовими актами, зокрема, Положенням про поставки продукції виробничо-технічного призначення та Положенням про поставки товарів народного споживання, затвердженими постановою Ради Міністрів СРСР від 25.07.1988р. №888, міждержавною Угодою від 20.03.1992р. „Про загальні умови поставок між організаціями держав – учасниць Співдружності Незалежних Держав”.

Відповідно, **порядок приймання продукції**, що була поставлена, регулюється Інструкцією про порядок приймання продукції виробничо-технічного призначення і товарів народного споживання за кількістю, затвердженою постановою Держарбітражу при Раді Міністрів СРСР від 15.06.1965 р. №П-6, та Інструкцією про порядок приймання продукції виробничо-технічного призначення і товарів народного споживання за якістю затвердженою постановою Держарбітражу при Раді Міністрів СРСР від 25.04.1966 р. №П-7.

Питання **кооперованих поставок** врегульовано Тимчасовим положенням з питань кооперованих поставок продукції виробничо-технічного призначення, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 10.08.1993 р. №622, а також Положенням про порядок поставок і митного оформлення продукції за виробничою кооперацією підприємств і галузей держав – учасниць СНД, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 18.05.1994 р. №323.

За **договором поставки** продавець (постачальник), що є підприємцем, зобов'язується передати у встановлені строки (строк) товари у власність покупця для використання його підприємницькій діяльності або в інших цілях, не пов'язаних з особистим, сімейним, домашнім або іншим подібним використанням, а покупець зобов'язується прийняти товари і сплатити за них певну грошову суму (стаття 712 ЦКУ, 265 ГКУ).

У відповідності до статті 265 ГКУ договір поставки укладається на розсуд сторін або відповідно до державного замовлення. Умови договорів

поставки повинні викладатися сторонами відповідно до вимог Міжнародних правил щодо тлумачення термінів "Інкотермс".

Поставка товарів без укладення договору поставки може здійснюватися лише у випадках і порядку, передбачених законом.

Реалізація суб'єктами господарювання товарів негосподарюючим суб'єктам здійснюється за правилами ЦКУ про договори купівлі-продажу.

Договір поставки є консенсуальним, двостороннім і оплатним.

Сторони договору поставки – постачальник і покупець. **Сторонами** договору поставки можуть бути суб'єкти господарювання (юридичні особи та фізичні особи-підприємці).

Однією з особливостей договору поставки є та обставина, що укладення договору і передача товару ніколи не збігаються у часі; остання, як правило, має відбуватися пізніше. Товар, що належить поставити, до часу оформлення договору може бути відсутнім в натурі. Характерною ознакою договору поставки можна вважати тривалий характер взаємовідносин сторін. Поставка товарів може здійснюватись не одноразово, а кількома партіями.

До **істотних умов** договору поставки належать предмет, ціна та строк поставки.

На відміну від інших видів договору купівлі-продажу **предметом** поставки є товар, призначений для ведення підприємницької чи іншої діяльності, яка не пов'язана з особистим споживанням. Зокрема, це продукція, вироби з найменуванням, зазначеним у стандартах, технічних умовах, документації до зразків (еталонів), прейскурантах чи товарознавчих довідниках, що призначені для споживання та (або) виробництва іншої продукції, у тому числі напівфабрикати і сировина, а також матеріали, які використовуються у процесі її виробництва, зберігання, транспортування, реалізації, пакування та маркування (стаття 266 ГКУ). Як правило, товари, що є предметом договору поставки, визначаються родовими ознаками, проте можуть мати й індивідуально-визначені ознаки.

Загальна **кількість** товарів, що підлягають поставці, їх часткове співвідношення (асортимент, сортамент, номенклатура) за сортами, групами, підгрупами, видами, марками, типами, розмірами визначаються специфікацією за згодою сторін, якщо інше не передбачено законом.

Товари повинні поставлятися **комплектно** відповідно до вимог стандартів, технічних умов або прейскурантів. Договором може бути передбачено поставку з додатковими до комплекту виробами (частинами) або без окремих, не потрібних покупцеві виробів (частин), що входять до комплекту. Якщо комплектність не визначено стандартами, технічними умовами або прейскурантами, вона в необхідних випадках може визначатися договором.

Строки поставки встановлюються сторонами в договорі з урахуванням необхідності ритмічного та безперебійного постачання товарів споживачам, якщо інше не передбачено законодавством.

Договір поставки може бути укладений *на один рік*, на строк більше одного року (*довгостроковий договір*) або *на інший строк*, визначений угодою сторін. Якщо в договорі строк його дії не визначений, він вважається укладеним на один рік.

Якщо в довгостроковому договорі кількість поставки визначено лише на рік або менший строк, у договорі повинен бути передбачений порядок погодження сторонами строків поставки на наступні періоди до закінчення

строку дії договору. Якщо такий порядок не передбачений, договір вважається укладеним на один рік.

У разі якщо сторонами передбачено поставку товарів окремими партіями, строком (періодом) поставки продукції виробничо-технічного призначення є, як правило, квартал, а виробів народного споживання, як правило, - місяць. Сторони можуть погодити в договорі також графік поставки (місяць, декада, доба тощо).

У договорі поставки за згодою сторін може бути передбачений порядок відвантаження товарів будь-яким видом транспорту, а також вибірка товарів покупцем. Договором може бути передбачено відвантаження товарів вантажовідправником (виготовлювачем), що не є постачальником, та одержання товарів вантажоодержувачем, що не є покупцем, а також оплата товарів платником, що не є покупцем.

Договором може бути передбачений порядок поставки недоодержаної покупцем у встановлений строк кількості товарів.

Якість товарів, що поставляються, повинна відповідати стандартам, технічним умовам, іншій технічній документації, яка встановлює вимоги до їх якості, або зразкам (еталонам), якщо сторони не визначають у договорі більш високі вимоги до якості товарів. Номери та індекси стандартів, технічних умов або іншої документації про якість товарів зазначаються в договорі. Якщо вказану документацію не опубліковано у загальнодоступних виданнях, її копії повинні додаватися постачальником до примірника договору покупця на його вимогу.

У разі відсутності в договорі умов щодо якості товарів остання визначається відповідно до мети договору або до звичайного рівня якості для предмета договору чи загальних критеріїв якості. Постачальник повинен засвідчити якість товарів, що поставляються, належним товаросупровідним документом, який надсилається разом з товаром, якщо інше не передбачено в договорі.

Покупець зобов'язаний прийняти товар. **Порядок приймання товару** за кількістю і якістю визначений відповідними інструкціями.

Приймання товару за кількістю провадиться за транспортними і супровідними документами (рахунком-фактурою, специфікацією, описом, пакувальними ярликами та ін.) відправника (постачальника).

Приймання товару проводиться особами, уповноваженими на те покупцем – чи одержувачем. Якщо при прийманні товару буде виявлено порушення щодо кількості, то покупець (одержувач) зобов'язаний призупинити подальше приймання, забезпечити схоронність, а також вжити заходів до запобігання його змішування з іншим однорідним товаром. При виявленні недостатці товару складається акт за підписами осіб, що здійснювали приймання.

Приймання товару за якістю і комплектністю здійснюється на складі покупця, тобто кінцевого одержувача. Приймання продукції за якістю і комплектністю проводиться за супровідними документами, що засвідчують якість і комплектність продукції, що поставляється (технічний паспорт, сертифікат, посвідчення якості, рахунок-фактура, специфікація, тощо). У випадках виявлення недоліків складається відповідний акт.

У разі поставки некомплектних виробів постачальник (виробник) зобов'язаний на вимогу покупця (одержувача) доукомплектувати їх у двадцятиденний строк після одержання вимоги або замінити комплектними виробами у той же строк, якщо сторонами не погоджено інший строк. Надалі до

укомплектування виробу або його заміни покупець (одержувач) має право відмовитися від його оплати, а якщо товар уже оплачений, вимагати в установленому порядку повернення сплачених сум. У разі якщо постачальник (виробник) у встановлений строк не укомплектує виріб або не замінить його комплектом, покупець має право відмовитися від товару.

Прийняття покупцем некомплектних виробів не звільняє постачальника (виробника) від відповідальності.

У разі поставки товарів більш низької якості, ніж вимагається стандартом, технічними умовами чи зразком (еталоном), покупець має право відмовитися від прийняття і оплати товарів, а якщо товари уже оплачені покупцем, - вимагати повернення сплаченої суми.

У разі якщо недоліки поставлених товарів можуть бути усунені без повернення їх постачальнику, покупець має право вимагати від постачальника усунення недоліків у місцезнаходженні товарів або усунути їх своїми засобами за рахунок постачальника.

Якщо поставлені товари відповідають стандартам або технічним умовам, але виявляться більш низького сорту, ніж було зумовлено, покупець має право прийняти товари з оплатою за ціною, встановленою для товарів відповідного сорту, або відмовитися від прийняття і оплати поставлених товарів.

У разі якщо покупець (одержувач) відмовився від прийняття товарів, які не відповідають за якістю стандартам, технічним умовам, зразкам (еталонам) або умовам договору, постачальник (виробник) зобов'язаний розпорядитися товарами у десятиденний строк, а щодо товарів, які швидко псуються, - протягом 24 годин з моменту одержання повідомлення покупця (одержувача) про відмову від товарів. Якщо постачальник (виробник) у зазначений строк не розпорядиться товарами, покупець (одержувач) має право реалізувати їх на місці або повернути виробникові. Товари, що швидко псуються, підлягають в усіх випадках реалізації на місці.

У найбільш загальному вигляді **процес приймання товарів за кількістю та якістю** можна відобразити у наступній послідовності:

1. Етап підготовки до приймання (призначення осіб, відповідальних за приймання та ін.);
2. Ознайомлення із супровідними документами і перевірка правильності їх оформлення;
3. Перевірка кількості упакованих місць та кількості товарів за маркуванням; співставлення фактичних даних із документами;
4. Розкриття транспортної тари і перевірка кількості одиниць товарів;
5. Співставлення фактичних даних із даними маркування і супровідних документів;
6. Одночасна перевірка якості товарів і звірка фактичних даних із даними, вказані в супровідних документах, а також нормативних актах;
7. Документальне оформлення результатів приймання (складання акта приймання).

Строки і порядок встановлення покупцем недоліків поставлених йому товарів, які не могли бути виявлені при звичайному їх прийманні, і пред'явлення постачальникові претензій у зв'язку з недоліками поставлених товарів визначаються законодавством відповідно до ГКУ.

Стандартами, технічними умовами або договором щодо товарів, призначених для тривалого користування чи зберігання, можуть передбачатися

більш тривалі строки для встановлення покупцем у належному порядку зазначених недоліків (**гарантійні строки**). Сторони можуть погодити в договорі гарантійні строки більш тривалі порівняно з передбаченими стандартами або технічними умовами.

Гарантійний строк експлуатації обчислюється від дня введення виробу в експлуатацію, але не пізніше одного року з дня одержання виробу покупцем (споживачем), а щодо виробів народного споживання, які реалізуються через роздрібну торгівлю, - з дня роздрібного продажу речі, якщо інше не передбачено стандартами, технічними умовами або договором. Гарантійний строк придатності та зберігання товарів обчислюється від дня виготовлення товару.

Постачальник (виробник) гарантує якість товарів у цілому. Гарантійний строк на комплектуючі вироби і складові частини вважається рівним гарантійному строку на основний виріб, якщо інше не передбачено договором або стандартами (технічними умовами) на основний виріб.

Постачальник (виробник) зобов'язаний за свій рахунок усунути дефекти виробу, виявлені протягом гарантійного строку, або замінити товари, якщо не доведе, що дефекти виникли внаслідок порушення покупцем (споживачем) правил експлуатації або зберігання виробу. У разі усунення дефектів у виробі, на який встановлено гарантійний строк експлуатації, цей строк продовжується на час, протягом якого він не використовувався через дефект, а при заміні виробу гарантійний строк обчислюється заново від дня заміни.

У разі поставки товарів неналежної якості покупець (одержувач) має право стягнути з виготовлювача (постачальника) штраф у розмірі 20% вартості неякісних товарів (стаття 231 ГКУ), якщо інший розмір не передбачено законом або договором.

Позови, що впливають з поставки товарів неналежної якості, можуть бути пред'явлені протягом шести місяців з дня встановлення покупцем у належному порядку недоліків поставлених йому товарів.

Покупець зобов'язаний оплатити продукцію за встановленими договором цінами.

Відповідальність за невиконання або неналежне виконання договору настає у формі відшкодування збитків і виплати неустойки.

Інші види договору купівлі-продажу

За договором **контрактації сільськогосподарської продукції** виробник сільськогосподарської продукції зобов'язується виробити визначену договором сільськогосподарську продукцію і передати її у власність заготівельникові (контрактанту) або визначеному ним одержувачеві, а заготівельник зобов'язується прийняти цю продукцію та оплатити її за встановленими цінами відповідно до умов договору.

До договору контрактації застосовуються загальні положення про купівлю-продаж та положення про договір поставки, якщо інше не встановлено договором або законом. Законом можуть бути передбачені особливості укладення та виконання договорів контрактації сільськогосподарської продукції. Так, статтями 272-274 ГКУ передбачені особливості змісту, виконання та відповідальності за таким договором.

Державна закупка сільськогосподарської продукції здійснюється за договорами контрактації, які укладаються на основі державних замовлень на поставку державі сільськогосподарської продукції.

Зміст договору. У договорах контрактації повинні передбачатися:

види продукції (асортимент), номер державного стандарту або технічних умов, гранично допустимий вміст у продукції шкідливих речовин;

кількість продукції, яку контрактант приймає безпосередньо у виробника;

ціна за одиницю, загальна сума договору, порядок і умови доставки, строки здавання-приймання продукції;

обов'язки контрактанта щодо подання допомоги в організації виробництва сільськогосподарської продукції та її транспортування на приймальні пункти і підприємства;

взаємна майнова відповідальність сторін у разі невиконання ними умов договору;

інші умови, передбачені Типовим договором контрактації сільськогосподарської продукції, затвердженим у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України.

Особливості виконання. Виробник повинен не пізніше як за п'ятнадцять днів до початку заготівлі продукції повідомити контрактанта про кількість і строки здачі сільськогосподарської продукції, що пропонується до продажу, та погодити календарний графік її здачі.

Контрактант зобов'язаний прийняти від виробника всю пред'явлену ним продукцію на умовах, передбачених у договорі. Нестандартну продукцію, яка швидко псується, придатну для використання у свіжому або переробленому вигляді, та стандартну продукцію, яка швидко псується, що здається понад обсяги, передбачені договором, контрактант приймає за цінами і на умовах, що погоджені сторонами.

У договорі контрактації можуть передбачатися обсяги сільськогосподарської продукції, приймання якої контрактант здійснює безпосередньо у виробника, та продукції, яка доставляється безпосередньо виробником торговельним підприємствам. Решта продукції приймається контрактантом на визначених договором приймальних пунктах, розташованих у межах адміністративного району за місцезнаходженням виробника.

Забезпечення виробників тарою та необхідними матеріалами для пакування продукції здійснюється у кількості, порядку та строки, передбачені договором.

Інші особливості виконання договорів контрактації встановлюються Положенням про контрактацію сільськогосподарської продукції, яке затверджується Кабінетом Міністрів України.

Особливості відповідальності. За нездачу сільськогосподарської продукції у строки, передбачені договором контрактації, виробник сплачує контрактанту неустойку в розмірі, встановленому договором, якщо інший розмір не передбачений законом.

За невиконання зобов'язання щодо приймання сільськогосподарської продукції безпосередньо у виробника, а також у разі відмови від приймання продукції, пред'явленої виробником у строки і в порядку, що погоджені сторонами, контрактант сплачує виробнику штраф у розмірі п'яти відсотків вартості неприйнятої продукції, враховуючи надбавки і знижки, а також

відшкодовує завдані виробникові збитки, а щодо продукції, яка швидко псується, - повну її вартість.

У разі якщо продукцію не було своєчасно підготовлено до здавання-приймання і про це не було попереджено контрактанта, виробник відшкодовує контрактанту завдані цим збитки.

У договорі контрактації можуть бути передбачені також інші санкції за невиконання або неналежне виконання зобов'язань відповідно до вимог ГКУ.

У відповідності до статті 714 ЦКУ за договором **постачання енергетичними та іншими ресурсами через приєднану мережу** одна сторона (постачальник) зобов'язується надавати другій стороні (споживачеві, абонентові) енергетичні та інші ресурси, передбачені договором, а споживач (абонент) зобов'язується оплачувати вартість прийнятих ресурсів та дотримуватись передбаченого договором режиму її використання, а також забезпечити безпечну експлуатацію енергетичного та іншого обладнання.

До договору постачання енергетичними та іншими ресурсами через приєднану мережу застосовуються загальні положення про купівлю-продаж, положення про договір поставки, якщо інше не встановлено законом або не впливає із суті відносин сторін. Законом можуть бути передбачені особливості укладення та виконання договору постачання енергетичними та іншими ресурсами.

Наприклад, статтями 275-277 ГКУ передбачені такі особливості договору енергопостачання:

- Відпуск енергії *без оформлення договору* енергопостачання не допускається. Виробники і постачальники енергії, що займають монопольне становище, зокрема суб'єкти природних монополій, *зобов'язані укласти договір* енергопостачання на вимогу споживачів, які мають технічні засоби для одержання енергії. Розбіжності, що виникають при укладенні такого договору, врегульовуються відповідно до вимог ГКУ.
- *Предметом* договору енергопостачання є окремі види енергії з найменуванням, передбаченим у державних стандартах або технічних умовах.
- Енергопостачальні підприємства інших, крім державної і комунальної, форм власності можуть брати участь у забезпеченні енергією будь-яких споживачів, у тому числі через державну (комунальну) енергомережу, на умовах, визначених відповідними договорами.
- *Загальна кількість* енергії, що відпускається, визначається за погодженням сторін. У разі якщо енергія виділяється в рахунок замовлення на державні потреби (ліміту), енергопостачальник не має права зменшувати абоненту цей ліміт без його згоди. Пропозиції абонента щодо кількості та видів енергії, строків її відпуску є пріоритетними за наявності виробничих можливостей у енергопостачальника.
- *Строки постачання* енергії встановлюються сторонами у договорі виходячи, як правило, з необхідності забезпечення її ритмічного та безперебійного надходження абоненту. Основним обліковим періодом енергопостачання є декада, з коригуванням обсягів протягом доби. Сторони можуть погоджувати постачання енергії протягом доби за

годинами, а також час і тривалість максимальних та мінімальних навантажень.

- *Оплата* енергії, що відпускається, здійснюється, як правило, у формі попередньої оплати. За погодженням сторін можуть застосовуватися планові платежі з наступним перерахунком або оплата, що провадиться за фактично відпущену енергію.
- У разі якщо абонент має власне енергоджерело і відпускає енергію в мережі енергопостачальника, допускаються *розрахунки за сальдо* взаємно одержаної енергії.
- Абоненти користуються енергією з додержанням *правил користування енергією* відповідного виду, що затверджуються Кабінетом Міністрів України. Правилами можуть бути передбачені типові договори постачання окремих видів енергії.

Договором міни (бартеру) є договір, за яким кожна із сторін зобов'язується передати другій стороні у власність один товар в обмін на інший товар (стаття 715 ЦКУ). До договору міни застосовуються загальні положення про купівлю-продаж, положення про договір поставки, договір контрактації або інші договори, елементи яких містяться в договорі міни, якщо це не суперечить суті зобов'язання.

Предметом договору міни є товар, тобто матеріальні та нематеріальні активи, а також цінні папери та деривативи. Умова щодо предмету договору – це єдина **істотна умова** договору.

Сторонами договору міни можуть виступати як фізичні, так і юридичні особи. Обмеження на участь в договорі міни, в цілому аналогічні обмеженням на участь в договорі купівлі-продажу. При цьому договір міни може носити як споживчий, загально цивільний характер, так і комерційний (між суб'єктами підприємницької діяльності) в залежності від предмету договору. Сторонами міни можуть виступати тільки особи, що мають право власності або інше речове право на майно. Кожна із сторін договору міни є продавцем того товару, який він передає в обмін, і покупцем товару, який він одержує взамін.

Договором може бути встановлена доплата за товар більшої вартості, що обмінюється на товар меншої вартості.

Обов'язки учасників договору однакові для кожної з сторін. Основним обов'язком є передача товару контрагенту. При цьому кожна з сторін самостійно несе витрати на передачу і прийняття товару, якщо інше не передбачене договором. Право власності на обмінювані товари переходить до сторін одночасно після виконання зобов'язань щодо передання майна обома сторонами, якщо інше не встановлено договором або законом. Договором може бути встановлений обмін майна на роботи (послуги).

Законом можуть бути передбачені особливості укладення та виконання договору міни.

Наприклад, правові відносини міни (бартеру) регулюється зокрема Законом України „Про регулювання товарообмінних (бартерних) операцій у зовнішньоекономічній діяльності”, Законом України „Про оподаткування прибутку підприємств”, а також прийнятою на виконання відповідного Закону постановою Кабінету Міністрів України від 29.04.1999р. „Про деякі питання регулювання товарообмінних (бартерних) операцій у галузі зовнішньоекономічної діяльності”.

ГКУ встановлює деякі обмеження щодо предмету договору міни (бартеру): не може бути об'єктом міни (бартеру) майно, віднесене законодавством до основних фондів, яке належить до державної або комунальної власності, у разі якщо друга сторона договору міни (бартеру) не є відповідно державним чи комунальним підприємством. Законодавством можуть бути встановлені також інші особливості здійснення бартерних (товарообмінних) операцій, пов'язаних з придбанням і використанням окремих видів майна, а також здійснення таких операцій в окремих галузях господарювання (частина четверта статті 293).

Договір оренди

За договором оренди одна сторона (орендодавець) передає другій стороні (орендареві) за плату на певний строк у користування майно для здійснення господарської діяльності (стаття 283 ГКУ). До відносин оренди у підприємницькій діяльності застосовуються відповідні положення Цивільного кодексу України з урахуванням особливостей, передбачених Господарським кодексом.

Предмет договору. У підприємницькій діяльності у користування за договором оренди передається індивідуально визначене майно виробничо-технічного призначення (або цілісний майновий комплекс), що не втрачає у процесі використання своєї споживчої якості (неспоживна річ). Відповідно до статті 760 ЦКУ предметом договору найму можуть бути також майнові права.

Об'єктом оренди можуть бути:

- державні та комунальні підприємства або їх структурні підрозділи як цілісні майнові комплекси, тобто господарські об'єкти із завершеним циклом виробництва продукції (робіт, послуг), відокремленою земельною ділянкою, на якій розміщений об'єкт, та автономними інженерними комунікаціями і системою енергопостачання;

- нерухоме майно (будівлі, споруди, приміщення);

- інше окреме індивідуально визначене майно виробничо-технічного призначення, що належить суб'єктам господарювання.

Оренда структурних підрозділів державних та комунальних підприємств не повинна порушувати виробничо-господарську цілісність, технологічну єдність даного підприємства. Законом може бути встановлено перелік державних та комунальних підприємств, цілісні майнові комплекси яких не можуть бути об'єктом оренди.

Орендодавець. Право передання майна у найм має власник речі або особа, якій належать майнові права. Наймодавцем може бути також особа, уповноважена на укладення договору найму.

Істотними умовами договору оренди є:

- (1) об'єкт оренди (склад і вартість майна з урахуванням її індексації);

- (2) строк, на який укладається договір оренди;

- (3) орендна плата з урахуванням її індексації;

- (4) порядок використання амортизаційних відрахувань;

- (5) відновлення орендованого майна та умови його повернення або викупу.

Оцінка об'єкта оренди здійснюється за відновною вартістю.

Умови договору оренди зберігають свою силу на весь строк дії договору, а також у разі якщо після його укладення законодавством встановлено правила, що погіршують становище орендаря.

Передавання речі у найм не припиняє та не змінює прав на неї третіх осіб, зокрема права застави. При укладенні договору найму наймодавець зобов'язаний повідомити наймача про всі права третіх осіб на річ, що передається у найм. Якщо наймодавець не повідомив наймача про всі права третіх осіб на річ, що передається у найм, наймач має право вимагати зменшення розміру плати за користування річчю або розірвання договору та відшкодування збитків. У разі зміни власника речі, переданої у найм, до нового власника переходять права та обов'язки наймодавця. Сторони можуть встановити у договорі найму, що у разі відчуження наймодавцем речі договір найму припиняється. За загальним правилом реорганізація орендодавця не є підставою для зміни умов або розірвання договору оренди.

Строк договору оренди визначається за погодженням сторін. Якщо строк найму не встановлений, договір найму вважається укладеним на невизначений строк. У разі відсутності заяви однієї із сторін про припинення або зміну умов договору оренди протягом одного місяця після закінчення строку дії договору він вважається продовженим на такий самий строк і на тих самих умовах, які були передбачені договором.

Кожна із сторін договору найму, укладеного на невизначений строк, може відмовитися від договору в будь-який час, письмово попередивши про це другу сторону за один місяць, а у разі найму нерухомого майна - за три місяці. Договором або законом може бути встановлений інший строк для попередження про відмову від договору найму, укладеного на невизначений строк. Законом можуть бути встановлені максимальні (граничні) строки договору найму окремих видів майна. Якщо до спливу встановленого законом максимального строку найму жодна із сторін не відмовилася від договору, укладеного на невизначений строк, він припиняється зі спливом максимального строку договору. Договір найму, строк якого перевищує встановлений законом максимальний строк, вважається укладеним на строк, що відповідає максимальному строку.

Якщо наймач продовжує користуватися майном після закінчення строку договору найму, то, за відсутності заперечень наймодавця протягом одного місяця, договір вважається поновленим на строк, який був раніше встановлений договором.

Передавання об'єкту оренди. Наймодавець зобов'язаний передати наймачеві майно у користування негайно або у строк, встановлений договором найму. Якщо наймодавець не передає наймачеві майно, наймач має право за своїм вибором:

- 1) вимагати від наймодавця передавання майна і відшкодування збитків, завданих затримкою;
- 2) відмовитися від договору найму і вимагати відшкодування завданих йому збитків.

Наймодавець зобов'язаний передати наймачеві річ у комплекті і у стані, що відповідають умовам договору найму та її призначенню. Наймодавець зобов'язаний попередити наймача про особливі властивості та недоліки речі, які йому відомі і які можуть бути небезпечними для життя, здоров'я, майна наймача або інших осіб або призвести до пошкодження самої речі під час користування нею. Наймач зобов'язаний у присутності наймодавця перевірити справність

речі. Якщо наймач у момент передання речі в його володіння не переконається у її справності, річ вважається такою, що передана йому в належному стані.

Основні права та обов'язки орендаря.

Орендар має переважне право перед іншими суб'єктами господарювання на продовження строку дії договору оренди. Наймачеві належить право власності на плоди, продукцію, доходи, одержані ним у результаті користування річчю, переданою у найм. Наймач, який належно виконує свої обов'язки за договором найму, у разі продажу речі, переданої у найм, має переважне право перед іншими особами на її придбання.

Орендар зобов'язаний:

- використовувати об'єкт оренди за цільовим призначенням відповідно до профілю виробничої діяльності підприємства, майно якого передано в оренду (у випадках, передбачених законом чи договором).

- берегти орендоване майно відповідно до умов договору, запобігаючи його псуванню або пошкодженню, та своєчасно і в повному обсязі сплачувати орендну плату.

- відшкодувати орендодавцю вартість орендованого майна у разі відчуження цього майна або його знищення чи псування з вини орендаря.

Наймач, який затримав повернення речі наймодавцеві, несе ризик її випадкового знищення або випадкового пошкодження.

Шкода, завдана третім особам у зв'язку з користуванням річчю, переданою у найм, відшкодовується наймачем на загальних підставах.

Шкода, завдана у зв'язку з користуванням річчю, відшкодовується наймодавцем, якщо буде встановлено, що це сталося внаслідок особливих властивостей або недоліків речі, про наявність яких наймач не був попереджений наймодавцем і про які він не знав і не міг знати.

Умова договору найму про звільнення наймодавця від відповідальності за шкоду, завдану внаслідок особливих властивостей чи недоліків речі, про наявність яких наймач не був попереджений наймодавцем і про які він не знав і не міг знати, є нікчемною (стаття 780 ЦКУ).

Орендна плата - це фіксований платіж, який орендар сплачує орендодавцю незалежно від наслідків своєї господарської діяльності. Розмір плати встановлюється договором. Якщо розмір плати не встановлений договором, він визначається з урахуванням споживчої якості речі та інших обставин, які мають істотне значення. Відповідно до статті 762 ЦКУ плата за користування майном може вноситися за вибором сторін у грошовій або натуральній формі. ГКУ встановлює, що орендна плата встановлюється у грошовій формі. Залежно від специфіки виробничої діяльності орендаря орендна плата за згодою сторін може встановлюватися в натуральній або грошово-натуральній формі.

Форма плати за користування майном встановлюється договором найму. Договором або законом може бути встановлено періодичний перегляд, зміну (індексацію) розміру плати за користування майном. Наймач (орендар) має право вимагати зменшення плати, якщо через обставини, за які він не відповідає, можливість користування майном істотно зменшилася, або якщо через обставини, за які він не відповідає, змінилися передбачені договором умови господарювання або істотно погіршився стан об'єкта оренди.

Плата за користування майном вноситься щомісячно, якщо інше не встановлено договором. Наймач звільняється від плати за весь час, протягом

якого майно не могло бути використане ним через обставини, за які він не відповідає.

Особливості оренди державного та комунального майна.

Орендодавцями щодо державного та комунального майна є:

1) Фонд державного майна України, його регіональні відділення - щодо цілісних майнових комплексів підприємств, їх структурних підрозділів та нерухомого майна, яке є державною власністю, а також іншого майна у випадках, передбачених законом;

2) органи, уповноважені Верховною Радою Автономної Республіки Крим або місцевими радами управляти майном, - відповідно щодо майна, яке належить Автономній Республіці Крим або є у комунальній власності;

3) державні (комунальні) підприємства - щодо окремого індивідуально визначеного майна, а з дозволу орендодавців, зазначених у пункті 2 цієї статті, - також щодо цілісних майнових комплексів, їх структурних підрозділів та нерухомого майна.

ГКУ передбачає (стаття 287), що утворення орендного підприємства здійснюється відповідно до статті 115 ГКУ. Статут суб'єкта господарювання, утвореного на базі орендованого майна, не може суперечити умовам договору оренди.

Орендар має право передати окремі об'єкти оренди в суборенду, якщо інше не передбачено законом або договором оренди. Передача в суборенду цілісних майнових комплексів не допускається. Передання наймачем речі у користування іншій особі (піднайм) можливе лише за згодою наймодавця, якщо інше не встановлено договором або законом. Строк договору суборенди не може перевищувати строку договору оренди.

Викуп (приватизація) об'єкта оренди.

Орендар має право на викуп об'єкта оренди, якщо таке право передбачено договором оренди. Умови викупу орендованого державного (комунального) майна (цілісного майнового комплексу) визначаються відповідно до закону. Орендар має право у будь-який час відмовитися від здійснення передбаченого в договорі права на викуп об'єкта оренди. Приватизація цілісних майнових комплексів, зданих в оренду, здійснюється у випадках і порядку, передбачених законом.

Особливості оренди земельних ділянок.

Відносини, пов'язані з орендою землі як засобу виробництва, регулюються Земельним кодексом України та іншими законами. Оренда земельної ділянки без договору, укладеного в письмовій формі, посвідченого нотаріально та зареєстрованого в установленому законом порядку, не допускається. Розмір плати за користування земельною ділянкою, що є державною або комунальною власністю, не може бути нижчим за встановлений відповідно до закону. Випадки звільнення від плати за користування земельною ділянкою або зменшення розміру плати визначаються законом. Земельна ділянка може передаватись у найм разом з насадженнями, будівлями, спорудами, водоймами, які знаходяться на ній, або без них.

Особливості інших видів оренди.

Договір найму *будівлі або іншої капітальної споруди* (їх окремої частини) укладається у письмовій формі. Договір найму будівлі або іншої капітальної споруди (їх окремої частини) строком на один рік і більше підлягає нотаріальному посвідченню. Договір найму будівлі або іншої капітальної

споруди (їх окремої частини), укладений на строк не менше одного року, підлягає державній реєстрації.

Передання (повернення) наймачеві будівлі або іншої капітальної споруди (їх окремої частини) оформляється відповідним документом (актом), який підписується сторонами договору. Одночасно з правом найму будівлі або іншої капітальної споруди (їх окремої частини) наймачеві надається право користування земельною ділянкою, на якій вони знаходяться, а також право користування земельною ділянкою, яка прилягає до будівлі або споруди, у розмірі, необхідному для досягнення мети найму.

Предметом договору найму *транспортного засобу* можуть бути повітряні, морські, річкові судна, а також наземні самохідні транспортні засоби тощо. Договором найму транспортного засобу може бути встановлено, що він передається у найм з екіпажем, який його обслуговує. Сторони можуть домовитися про надання наймодавцем наймачеві комплексу послуг для забезпечення нормального використання транспортного засобу. Договір найму транспортного засобу укладається у письмовій формі. Договір найму транспортного засобу за участю фізичної особи підлягає нотаріальному посвідченню.

Наймач зобов'язаний підтримувати транспортний засіб у належному технічному стані.

Витрати, пов'язані з використанням транспортного засобу, в тому числі зі сплатою податків та інших платежів, несе наймач. Страхування транспортного засобу здійснюється наймодавцем.

Наймач зобов'язаний відшкодувати збитки, завдані у зв'язку із втратою або пошкодженням транспортного засобу, якщо він не доведе, що це сталося не з його вини. Наймач зобов'язаний відшкодувати шкоду, завдану іншій особі у зв'язку з використанням транспортного засобу, відповідно до глави 82 цього Кодексу.

Управління та технічна експлуатація транспортного засобу, переданого у найм з екіпажем, провадяться його екіпажем. Екіпаж не припиняє трудових відносин з наймодавцем. Витрати на утримання екіпажу несе наймодавець. Екіпаж транспортного засобу зобов'язаний відмовитися від виконання розпоряджень наймача, якщо вони суперечать умовам договору найму, умовам використання транспортного засобу, а також якщо вони можуть бути небезпечними для екіпажу, транспортного засобу, прав інших осіб.

Припинення договору оренди. Одностороння відмова від договору оренди не допускається. Договір оренди припиняється у разі:

- закінчення строку, на який його було укладено;
- викупу (приватизації) об'єкта оренди;
- ліквідації суб'єкта господарювання - орендаря;
- загибелі (знищення) об'єкта оренди.

Договір оренди може бути розірваний за згодою сторін.

На вимогу однієї із сторін договір оренди може бути достроково розірваний в порядку, встановленому статтею 188 ГКУ з підстав, передбачених Цивільним кодексом України для розірвання договору найму, а саме:

- наймодавець має право відмовитися від договору найму і вимагати повернення речі, якщо наймач не вносить плату за користування річчю протягом трьох місяців підряд. У разі відмови наймодавця від договору найму договір є розірваним з моменту одержання наймачем повідомлення наймодавця про відмову від договору.

- наймодавець має право вимагати розірвання договору найму, якщо:
 - 1) наймач користується річчю всупереч договору або призначенню речі;
 - 2) наймач без дозволу наймодавця передав річ у користування іншій особі;
 - 3) наймач своєю недбалою поведінкою створює загрозу пошкодження речі;
 - 4) наймач не приступив до проведення капітального ремонту речі, якщо обов'язок проведення капітального ремонту був покладений на наймача;
- наймач має право вимагати розірвання договору найму, якщо:
 - 1) наймодавець передав у користування річ, якість якої не відповідає умовам договору та призначенню речі;
 - 2) наймодавець не виконує свого обов'язку щодо проведення капітального ремонту речі.

Правові наслідки припинення договору оренди визначаються відповідно до умов регулювання договору найму Цивільним кодексом України. У разі припинення договору найму наймач зобов'язаний негайно повернути наймодавцеві річ у стані, в якому вона була одержана, з урахуванням нормального зносу, або у стані, який було обумовлено в договорі. Якщо наймач не виконує обов'язку щодо повернення речі, наймодавець має право вимагати від наймача сплати неустойки у розмірі подвійної плати за користування річчю за час прострочення.

До вимог про відшкодування збитків у зв'язку з пошкодженням речі, яка була передана у користування наймачеві, а також до вимог про відшкодування витрат на поліпшення речі застосовується позовна давність в один рік. Перебіг позовної давності щодо вимог наймодавця починається з моменту повернення речі наймачем, а щодо вимог наймача - з моменту припинення договору найму.

Договір підряду

За **договором підряду** одна сторона (підрядник) зобов'язується на свій ризик виконати певну роботу за завданням другої сторони (замовника), а замовник зобов'язується прийняти та оплатити виконану роботу. Договір підряду може укладатися на виготовлення, обробку, переробку, ремонт речі або на виконання іншої роботи з переданням її результату замовникові.

Субпідряд. Підрядник має право, якщо інше не встановлено договором, залучити до виконання роботи інших осіб (субпідрядників), залишаючись відповідальним перед замовником за результат їхньої роботи. У цьому разі підрядник виступає перед замовником як генеральний підрядник, а перед субпідрядником - як замовник. Генеральний підрядник відповідає перед субпідрядником за невиконання або неналежне виконання замовником своїх обов'язків за договором підряду, а перед замовником - за порушення субпідрядником свого обов'язку. Замовник і субпідрядник не мають права пред'являти один одному вимоги, пов'язані з порушенням договорів, укладених кожним з них з генеральним підрядником, якщо інше не встановлено договором або законом.

Підрядник зобов'язаний виконати роботу, визначену договором підряду, із свого матеріалу і своїми засобами, якщо інше не встановлено договором. Підрядник відповідає за неналежну якість наданих ним матеріалу і устаткування, а також за надання матеріалу або устаткування, обтяженого правами третіх осіб. Якщо робота виконується частково або в повному обсязі з

матеріалу замовника, підрядник відповідає за неправильне використання цього матеріалу. Підрядник зобов'язаний надати замовникові звіт про використання матеріалу та повернути його залишок. Підрядник відповідає за невиконання або неналежне виконання роботи, спричинене недоліками матеріалу, наданого замовником, якщо не доведе, що ці недоліки не могли бути ним виявлені при належному прийманні матеріалу.

Ризик випадкового знищення або випадкового пошкодження (псування) матеріалу до настання строку здачі підрядником визначеної договором підряду роботи несе сторона, яка надала матеріал, а після настання цього строку - сторона, яка пропустила строк, якщо інше не встановлено договором або законом.

Ціна роботи. У договорі підряду визначається ціна роботи або способи її визначення. Якщо у договорі підряду не встановлено ціну роботи або способи її визначення, ціна встановлюється за рішенням суду на основі цін, що звичайно застосовуються за аналогічні роботи з урахуванням необхідних витрат, визначених сторонами. Ціна роботи у договорі підряду включає відшкодування витрат підрядника та плату за виконану ним роботу. Ціна у договорі підряду може бути визначена у кошторисі. Якщо робота виконується відповідно до кошторису, складеного підрядником, кошторис набирає чинності та стає частиною договору підряду з моменту підтвердження його замовником. Якщо виникла необхідність проведення додаткових робіт і у зв'язку з цим істотного перевищення визначеного приблизного кошторису, підрядник зобов'язаний своєчасно попередити про це замовника. Замовник, який не погодився на перевищення кошторису, має право відмовитися від договору підряду. У цьому разі підрядник може вимагати від замовника оплати виконаної частини роботи. Підрядник, який своєчасно не попередив замовника про необхідність перевищення приблизного кошторису, зобов'язаний виконати договір підряду за ціною, встановленою договором. У разі істотного зростання після укладення договору вартості матеріалу, устаткування, які мали бути надані підрядником, а також вартості послуг, що надавалися йому іншими особами, підрядник має право вимагати збільшення кошторису. У разі відмови замовника від збільшення кошторису підрядник має право вимагати розірвання договору.

Строки виконання роботи. Строки виконання роботи або її окремих етапів встановлюються у договорі підряду. Якщо у договорі підряду не встановлені строки виконання роботи, підрядник зобов'язаний виконати роботу, а замовник має право вимагати її виконання у розумні строки, відповідно до суті зобов'язання, характеру та обсягів роботи та звичаїв ділового обороту.

Замовник має право у будь-який час перевірити хід і якість роботи, не втручаючись у діяльність підрядника. Якщо підрядник своєчасно не розпочав роботу або виконує її настільки повільно, що закінчення її у строк стає явно неможливим, замовник має право відмовитися від договору підряду та вимагати відшкодування збитків. Якщо під час виконання роботи стане очевидним, що вона не буде виконана належним чином, замовник має право призначити підрядникові строк для усунення недоліків, а в разі невиконання підрядником цієї вимоги - відмовитися від договору підряду та вимагати відшкодування збитків або доручити виправлення роботи іншій особі за рахунок підрядника. Замовник має право у будь-який час до закінчення роботи відмовитися від договору підряду, виплативши підрядникові плату за виконану частину роботи та відшкодувавши йому збитки, завдані розірванням договору.

Якщо підрядник відступив від умов договору підряду, що погіршило роботу, або допустив інші недоліки в роботі, замовник має право за своїм вибором вимагати безоплатного виправлення цих недоліків у розумний строк або виправити їх за свій рахунок з правом на відшкодування своїх витрат на виправлення недоліків чи відповідного зменшення плати за роботу, якщо інше не встановлено договором. За наявності у роботі істотних відступів від умов договору підряду або інших істотних недоліків замовник має право вимагати розірвання договору та відшкодування збитків.

Замовник зобов'язаний прийняти роботу, виконану підрядником відповідно до договору підряду, оглянути її і в разі виявлення допущених у роботі відступів від умов договору або інших недоліків негайно заявити про них підрядникові. Замовник, який прийняв роботу без перевірки, позбавляється права посилаючись на недоліки роботи, які могли бути встановлені при звичайному способі її прийняття (явні недоліки). У разі виникнення між замовником і підрядником спору з приводу недоліків виконаної роботи або їх причин на вимогу будь-кого з них має бути призначена експертиза. Витрати на проведення експертизи несе підрядник, крім випадків, коли експертизою встановлена відсутність порушень договору підряду або причинного зв'язку між діями підрядника та виявленими недоліками. У цих випадках витрати на проведення експертизи несе сторона, яка вимагала її призначення, а якщо експертизу призначено за погодженням сторін, - обидві сторони порівну.

Якщо замовник протягом одного місяця ухиляється від прийняття виконаної роботи, підрядник має право після дворазового попередження продати результат роботи, а суму виторгу, з вирахуванням усіх належних підрядникові платежів, внести в депозит нотаріуса на ім'я замовника, якщо інше не встановлено договором. Якщо ухилення замовника від прийняття виконаної роботи спричинило зміну строку здачі роботи, вважається, що право власності на виготовлену (перероблену) річ перейшло до замовника у момент, коли мало відбутися її передання.

Порядок оплати роботи. Якщо договором підряду не передбачена попередня оплата виконаної роботи або окремих її етапів, замовник зобов'язаний сплатити підрядникові обумовлену ціну після остаточної здачі роботи за умови, що роботу виконано належним чином і в погоджений строк або, за згодою замовника, - достроково. Якщо предмет договору підряду до здачі його замовникові був випадково знищений або закінчення роботи стало неможливим без вини сторін, підрядник не має права вимагати плати за роботу. Підрядник має право на плату, якщо знищення предмета договору підряду або неможливість закінчення роботи сталися через недоліки матеріалу, переданого замовником, чи внаслідок його вказівок про спосіб виконання роботи або якщо таке знищення чи неможливість закінчення роботи сталися після пропущення замовником строку прийняття виконаної роботи.

Відповідальність підрядника за неналежну якість роботи.

Якщо робота виконана підрядником з відступами від умов договору підряду, які погіршили роботу, або з іншими недоліками, які роблять її непридатною для використання відповідно до договору або для звичайного використання роботи такого характеру, замовник має право, якщо інше не встановлено договором або законом, за своїм вибором вимагати від підрядника:

- 1) безоплатного усунення недоліків у роботі в розумний строк;
- 2) пропорційного зменшення ціни роботи;

3) відшкодування своїх витрат на усунення недоліків, якщо право замовника усувати їх встановлено договором.

Підрядник має право замість усунення недоліків роботи, за які він відповідає, безоплатно виконати роботу заново з відшкодуванням замовникові збитків, завданих простроченням виконання. У цьому разі замовник зобов'язаний повернути раніше передану йому роботу підрядникові, якщо за характером роботи таке повернення можливе. Якщо відступи у роботі від умов договору підряду або інші недоліки у роботі є істотними та такими, що не можуть бути усунені, або не були усунені у встановлений замовником розумний строк, замовник має право відмовитися від договору та вимагати відшкодування збитків.

До вимог щодо неналежної якості роботи, виконаної за договором підряду, застосовується *позовна давність* в один рік, а щодо будівель і споруд - три роки від дня прийняття роботи замовником.

Особливості регулювання відносин *підряду на капітальне будівництво* встановлені також главою 33 ГКУ та статтями 875-886 ЦКУ, *підряду на проведення проектувальних робіт* – статтею 324 ГКУ та статтями 887-891 ЦКУ.

Договір про надання послуг

За договором про **надання послуг** одна сторона (виконавець) зобов'язується за завданням другої сторони (замовника) надати послугу, яка споживається в процесі вчинення певної дії або здійснення певної діяльності, а замовник зобов'язується оплатити виконавцеві зазначену послугу, якщо інше не встановлено договором.

Виконавець повинен надати послугу особисто. У випадках, встановлених договором, виконавець має право покласти виконання договору про надання послуг на іншу особу, залишаючись відповідальним в повному обсязі перед замовником за порушення договору.

Плата. Якщо договором передбачено надання послуг за плату, замовник зобов'язаний оплатити надану йому послугу в розмірі, у строки та в порядку, що встановлені договором. У разі неможливості виконати договір про надання послуг, що виникла не з вини виконавця, замовник зобов'язаний виплатити виконавцеві розумну плату. Якщо неможливість виконати договір виникла з вини замовника, він зобов'язаний виплатити виконавцеві плату в повному обсязі, якщо інше не встановлено договором або законом. За договором про безоплатне надання послуг замовник зобов'язаний відшкодувати виконавцеві усі фактичні витрати, необхідні для виконання договору.

Строк договору про надання послуг встановлюється за домовленістю сторін, якщо інше не встановлено законом або іншими нормативно-правовими актами.

Відповідальність виконавця. Збитки, завдані замовнику невиконанням або неналежним виконанням договору про надання послуг за плату, підлягають відшкодуванню виконавцем, у разі наявності його вини, у повному обсязі, якщо інше не встановлено договором. Виконавець, який порушив договір про надання послуг за плату при здійсненні ним підприємницької діяльності, відповідає за це порушення, якщо не доведе, що належне виконання виявилось неможливим внаслідок непереборної сили, якщо інше не встановлено договором або законом. Збитки, завдані невиконанням або неналежним виконанням договору про безоплатне надання послуг, підлягають

відшкодуванню виконавцем у розмірі, що не перевищує двох неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, якщо інший розмір відповідальності виконавця не встановлений договором.

Договір про надання послуг може бути *розірваний*, у тому числі шляхом односторонньої відмови від договору, в порядку та на підставах, встановлених цим Кодексом, іншим законом або за домовленістю сторін. Порядок і наслідки розірвання договору про надання послуг визначаються домовленістю сторін або законом.

Договір позики

За договором **позики** одна сторона (позикодавець) передає у власність другій стороні (позичальникові) грошові кошти або інші речі, визначені родовими ознаками, а позичальник зобов'язується повернути позикодавцеві таку ж суму грошових коштів (суму позики) або таку ж кількість речей того ж роду та такої ж якості. Договір позики є укладеним з моменту передання грошей або інших речей, визначених родовими ознаками.

Сторони договору. Сторонами договору позики є позикодавець та позичальник. Законом встановлені певні обмеження щодо кола юридичних та фізичних осіб, які можуть бути позикодавцями грошових коштів. Обмеження кола позикодавців грошових коштів викликано тим, що надання коштів у позику згідно зі статтею 4 Закону України „Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг” є фінансовою послугою. Відповідно до цього позикодавцем за договором позики грошових коштів, що надана за рахунок залучених грошових коштів, може бути фінансова установа, яка відповідно до закону має право надавати позики на власний ризик.

Фінансові установи можуть бути позикодавцем за умови наявності у них ліцензії на провадження діяльності з надання фінансових послуг та відповідної ліцензії НБУ. До фінансових установ, наприклад, відносяться банки, ломбарди.

Позикодавцем за договором позики грошових коштів, що надана за рахунок власних грошових коштів, може бути фінансова установа або юридична особа, яка не є фінансовою установою, якщо можливість та порядок надання окремих фінансових послуг такими юридичними особами визначена законодавством (Розпорядження Державної комісії з регулювання ринків фінансових послуг України від 22 січня 2004 року N 21 „Положення про надання окремих фінансових послуг юридичними особами - суб'єктами господарювання, які за своїм правовим статусом не є фінансовими установами”). До таких послуг чинне законодавство відносить укладення угод та надання послуг з фінансового лізингу фізичним та юридичним особам. За договором фінансового лізингу лізингодавець зобов'язується набути у власність річ у продавця (постачальника) відповідно до встановлених лізингоодержувачем специфікацій та умов і передати її у користування лізингоодержувачу на визначений строк не менше одного року за встановлену плату (лізингові платежі) (стаття 1 Закону України „Про фінансовий лізинг”).

У випадках, визначених законом, позичальником за договором позики, предметом якого є грошові кошти, можуть бути юридичні особи публічного права, наприклад, місцеві державні адміністрації (стаття 73 Бюджетного кодексу).

За договором безвідсоткової позики, предметом якої є грошові кошти, позикодавцем можуть бути фізична особа, яка не є підприємцем.

Позикодавцем за договором позики, предметом якого є речі, можуть виступати юридичні особи приватного та публічного права, а також фізичні особи.

Форма договору позики. Договір позики укладається у письмовій формі, якщо його сума не менш як у десять разів перевищує встановлений законом розмір неоподаткованого мінімуму доходів громадян, а у випадках, коли позикодавцем є юридична особа, - незалежно від суми. На підтвердження укладення договору позики та його умов може бути представлена розписка позичальника або інший документ, який посвідчує передання йому позикодавцем визначеної грошової суми або визначеної кількості речей.

Позикодавець має право на одержання від позичальника *процентів* від суми позики, якщо інше не встановлено договором або законом. Розмір і порядок одержання процентів встановлюються договором. Якщо договором не встановлений розмір процентів, їх розмір визначається на рівні облікової ставки Національного банку України. У разі відсутності іншої домовленості сторін проценти виплачуються щомісяця до дня повернення позики.

Договір позики вважається безпроцентним, якщо:

1) він укладений між фізичними особами на суму, яка не перевищує п'ятдесятикратного розміру неоподаткованого мінімуму доходів громадян, і не пов'язаний із здійсненням підприємницької діяльності хоча б однією із сторін;

2) позичальникові передані речі, визначені родовими ознаками.

Строк повернення позики. Позичальник зобов'язаний повернути позикодавцеві позику (грошові кошти у такій самій сумі або речі, визначені родовими ознаками, у такій самій кількості, такого самого роду та такої самої якості, що були передані йому позикодавцем) у строк та в порядку, що встановлені договором. Якщо договором не встановлений строк повернення позики або цей строк визначений моментом пред'явлення вимоги, позика має бути повернена позичальником протягом тридцяти днів від дня пред'явлення позикодавцем вимоги про це, якщо інше не встановлено договором. Позика, надана за договором безпроцентної позики, може бути повернена позичальником достроково, якщо інше не встановлено договором. Позика вважається повернутою в момент передання позикодавцеві речей, визначених родовими ознаками, або зарахування грошової суми, що позичалася, на його банківський рахунок.

Відповідальність позичальника. Якщо позичальник своєчасно не повернув суму позики, він зобов'язаний сплатити грошову суму відповідно до статті 625 ЦКУ, а саме суму боргу з урахуванням встановленого індексу інфляції за весь час прострочення, а також три проценти річних від простроченої суми, якщо інший розмір процентів не встановлений договором або законом. Якщо позичальник своєчасно не повернув речі, визначені родовими ознаками, він зобов'язаний сплатити неустойку відповідно до статей 549 - 552 ЦКУ, яка нараховується від дня, коли речі мали бути повернуті, до дня їх фактичного повернення позикодавцеві, незалежно від сплати процентів, належних йому відповідно до статті 1048 цього Кодексу. Якщо договором встановлений обов'язок позичальника повернути позику частинами (з розстроченням), то в разі прострочення повернення чергової частини позикодавець має право вимагати дострокового повернення частини позики, що залишилася, та сплати процентів, належних йому. У разі невиконання

позичальником обов'язків, встановлених договором позики, щодо забезпечення повернення позики, а також у разі втрати забезпечення виконання зобов'язання або погіршення його умов за обставин, за які позикодавець не несе відповідальності, позикодавець має право вимагати від позичальника дострокового повернення позики та сплати процентів, належних йому відповідно до статті 1048 ЦКУ, якщо інше не встановлено договором.

Оспорювання договору позики. Позичальник має право оспорити договір позики на тій підставі, що грошові кошти або речі насправді не були одержані ним від позикодавця або були одержані у меншій кількості, ніж встановлено договором. Якщо договір позики має бути укладений у письмовій формі, рішення суду не може ґрунтуватися на свідченнях свідків для підтвердження того, що гроші або речі насправді не були одержані позичальником від позикодавця або були одержані у меншій кількості, ніж встановлено договором. Це положення не застосовується до випадків, коли договір був укладений під впливом обману, насильства, зловмисної домовленості представника позичальника з позикодавцем або під впливом тяжкої обставини.

Новація відносин позики. За домовленістю сторін борг, що виник із договорів купівлі-продажу, найму майна або з іншої підстави, може бути замінений позиковим зобов'язанням.

Кредитний договір. За кредитним договором банк або інша фінансова установа (кредитодавець) зобов'язується надати грошові кошти (кредит) позичальникові у розмірі та на умовах, встановлених договором, а позичальник зобов'язується повернути кредит та сплатити проценти.

Питання для самоконтролю:

1. Що являє собою цивільно-правовий та господарський договір?
2. Як можна класифікувати договори?
3. В чому полягають особливості попереднього договору в порівнянні з іншими видами договорів?
4. Що представляють собою публічні договори та договори приєднання?
5. Якими є підстави укладення договору?
6. Що таке зміст договору?
7. Яке значення мають істотні умови договору?
8. В якій формі повинні укладатися договори? Які правові наслідки недотримання форми угоди?
9. Назвіть стадії укладення договорів і дайте їх характеристику.
10. Які є підстави для зміни або розірвання договору?
11. Які права та обов'язки мають сторони зо договором купівлі-продажу?
12. Якими є наслідки продажу речі неналежної якості?
13. Яку відповідальність сторін встановлено за порушення умов договору купівлі-продажу?
14. Що таке договір роздрібної купівлі-продажу і які його особливості?
15. У чому полягають особливості наслідків продажу споживачам речі неналежної якості?
16. У чому полягає відмінність договору поставки від договорів роздрібної купівлі-продажу, договорів міни (бартеру)?

17. Якими є істотні умови договору поставки?
18. Якими є основні права та обов'язки сторін за договором поставки?
19. Які особливості виконання договору контрактації сільськогосподарської продукції?
20. Що є предметом договору міни (бартеру)?

Тестові завдання :

1. Що з наведеного не можна визначити терміном "договір":
 - а) цивільне зобов'язання, що виникло внаслідок угоди сторін;
 - б) волевиявлення особи щодо відчуження певної речі;
 - в) юридичний документ, яким зафіксовано факт виникнення договірної зобов'язання;
 - г) спільна дія осіб, що спрямована на досягнення певних цивільно-правових наслідків.
2. Що з наведеного не є договором:
 - а) заповіт;
 - б) кредит;
 - в) підряд;
 - г) дарування.
3. В яких випадках відповідь на письмову пропозицію укласти договір буде вважатися акцептом:
 - а) у випадках беззастережного підписання проекту договору;
 - б) у випадках одержання підписаного проекту договору з протоколом розбіжностей;
 - в) у випадках згоди підписати договір з окремими змінами;
 - г) якщо друга сторона негайно заявила особі, що зробила пропозицію, про її прийняття.
4. Обов'язок візування господарських договорів головним бухгалтером є формою внутрішнього погодження проекту договору під час підготовки його до підписання. Чи буде дійсним договір, який не було попередньо завізовано головним бухгалтером:
 - а) такий договір не може бути визнано недійсним;
 - б) такий договір буде вважатися недійсним;
 - в) такий договір може бути визнаний недійсним рішенням господарського суду;
 - г) такий договір може бути визнаний недійсним, якщо зацікавлена сторона оскаржить його дійсність до господарського суду.
5. Прикладом одностороннього договору є:
 - а) договір купівлі-продажу;
 - б) договір позики;
 - в) договір оренди;
 - г) договір безоплатного користування майном.
6. Прикладом договору на користь третьої особи є:
 - а) договір контрактації;

- б) договір комісії;
 - в) договір купівлі-продажу;
 - г) договір на виконання пошуково-розвідувальних робіт.
7. Договір вважається укладеним:
- а) якщо між сторонами у належній формі досягнуто згоди з усіх істотних умов;
 - б) коли сторони фактично почали виконувати зобов'язання, що становлять зміст цього договору;
 - в) якщо він не суперечить чинному законодавству;
 - г) якщо сторони узгодили всі суперечності, що у них виникали у переддоговірний період.
8. Хто із зазначених осіб відповідно до законодавства може бути продавцем за договором купівлі-продажу:
- а) власник майна (крім випадків примусового продажу);
 - б) особа, яка здійснює повноваження щодо користування майном;
 - в) особа, якій згідно з довіреністю доручено продати майно.
9. Що з наведеного згідно із законодавством може бути предметом договору купівлі-продажу:
- а) авторські права;
 - б) боргові зобов'язання;
 - в) цінні папери (у тому числі облігації підприємств);
 - г) немайнові особисті права.
10. Нотаріальна форма не вимагається за законодавством для договорів купівлі-продажу:
- а) земельної ділянки;
 - б) будинку (квартири);
 - в) автомобілів;
 - г) державного майна.
11. В який строк покупець має право заявити продавцеві претензію з приводу недоліків проданого майна?
- а) не пізніше 6 місяців, а щодо нерухомого майна – 3 років;
 - б) не пізніше 3 місяців, а щодо нерухомого майна – 2 роки;
 - в) не пізніше 6 місяців, а щодо нерухомого майна – 1 року;
 - г) не пізніше 14 днів, а щодо нерухомого майна – 6 місяців.
12. Предметом договору поставки можуть бути:
- а) товари, призначені для особистого (сімейного, домашнього) споживання покупця;
 - б) товари, призначені для підприємницької діяльності або для інших цілей, не пов'язаних з особистим споживанням;
 - в) нерухомість;
 - г) будь-яке майно.
13. Істотною умовою договору поставки є:
- а) асортимент продукції, що поставляється;
 - б) спосіб виконання;
 - в) місце виконання;
 - г) порядок розрахунків.

Ситуаційне завдання 1.

Торгова фірмам. Донецька уклало договір із львівською фірмою про поставку телевізорів марки "Соні" японського виробництва. У процесі приймання поставленого товару було виявлено телевізори марки "Електрон", але в маркуванні й технічному паспорті було зазначено найменування іноземної фірми. Покупець подав до господарського суду позов про відшкодування збитків, завданих неналежним виконанням умов договору.

У ході розгляду справи було встановлено, що така фірма дійсно існує, але таких телевізорів не випускає. Поставлені телевізори "Електрон" в Україні випускає львівський завод "Електрон".

- 1) Що складає зміст договору?
- 2) Які умови договору відносяться до істотних?
- 3) Яке рішення буде прийняте господарським судом по цій справі?

Ситуаційне завдання 2.

Акціонерне товариство „ЕРА”, якому належало торгове судно, уклало договір із товариством з обмеженою відповідальністю „Річник” – власником пристані та дамби на річці – про навантаження та розвантаження судна біля дамби з оплатою використання кранів та інших вантажно-розвантажувальних засобів на пристані. Договором було передбачено, що ТОВ „Річник” забезпечить безпечні умови для судна під час проведення вантажно-розвантажувальних робіт. Коли судно стояло на розвантаження, відбувся відплив, і воно сіло на виступ твердої породи, яка знаходилася під мулом, внаслідок чого судну було заподіяно істотної шкоди.

- 1) Що представляє собою договір?
- 2) Що мало місце в даній ситуації: порушення умов договору чи зобов'язання, яке виникло внаслідок заподіяння шкоди? Обґрунтуйте свою відповідь

Ситуаційне завдання 3.

Між двома товариствами з обмеженою відповідальністю був укладений договір перевезення вантажу. Від імені відправника договір було підписано генеральним директором, а від імені перевізника – заступником директора, оскільки останній перебував у відпустці. У зв'язку з тим, що перевізник своїх зобов'язань не виконав, відправник звернувся до господарського суду із позовом про відшкодування збитків. Але перевізник, в особі директора, який повернувся з відпустки, подав позов про визнання договору недійсним як такого, що суперечить вимогам закону, оскільки заступник директора не мав повноважень на підписання договору.

- 1) Хто має право від імені юридичної особи підписувати договори? Де повинні міститися такі відомості?

2) Чи створює цивільно-правові наслідки угода, що підписана представником сторони, який не має повноважень на її підписання, оформлених належним чином?

3) Яке рішення має прийняти суд?

Ситуаційне завдання 4.

Універмаг продав громадянину Ярмоленку рояль, зобов'язавшись доставити його на квартиру покупця. Під час перевезення рояль потрапив під дощ і був зіпсований. Покупець відмовився прийняти перевезений рояль і зажадав, або повернути гроші чи привезли інший доброякісний рояль.

На свою заяву Ярмоленко одержав від адміністрації універмагу відповідь, в якій зазначалося, що Ярмоленко вибрав у магазині рояль, сплатив за нього гроші й тим самим став його власником і саме він має зазнавати негативних наслідків зіпсування інструмента з випадкових причин.

У позовній заяві до суду Ярмоленко просив стягнути з магазину на його користь вартість роялю або зобов'язати магазин доставити йому інший рояль, тому що за договором магазин свої обов'язки міг вважати виконаними лише з моменту належної доставки речі на квартиру.

Універмаг, зі свого боку, просив суд зобов'язати Ярмоленка прийняти куплений ним рояль.

1) Які права та обов'язки сторін за договором купівлі-продажу передбачені чинним законодавством ?

2) Коли за договором купівлі-продажу право власності переходить на продану річ?

3) Як суд повинен вирішити справу?

Ситуаційне завдання 5.

Гуманітарний ліцей уклав із ТОВ "Світанок" договір, відповідно з яким ТОВ зобов'язалося поставити ліцею 15 комп'ютерів виробництва США для укомплектування навчального класу. Своїх зобов'язань ТОВ не виконало, і ліцей подав проти нього позов про сплату передбаченої в договорі неустойки у розмірі 4% від непоставлених товарів.

Як з'ясувалося, під час розгляду спору в укладеному договорі не було зазначено марки, модифікації та комплектності комп'ютерів, що підлягали поставці, а також не встановлено вимоги щодо їх якості та порядку її визначення. Оскільки в договорі не містилося умов про предмет договору і якість товарів, що поставляються, господарський суд визнав цей договір неукладеним і у позові відмовив.

1) Які умови договору поставки є істотними?

2) Якими є наслідки недотримання істотних умов договору?

3) Чи є правильним рішення господарського суду?

Нормативно-правові акти, література:

1. Цивільний кодекс України.
2. Господарський кодекс України.
3. Господарський процесуальний кодекс.
4. Закон України від 22.12.1995р. № 493/95-ВР „Про поставки продукції для державних потреб”.
5. Закон України від 22.02.2000р. №1490-III "Про закупівлю товарів, робіт і послуг за державні кошти".
6. Закон України від 28.12.1994р. №334/94-ВР „Про оподаткування прибутку підприємств”.
7. Закон України від 12.05.1991р. №1023-XII „Про захист прав споживачів”.
8. Закон України від 23.12.1998р. № 351-XIV „Про регулювання товарообмінних (бартерних) операцій у зовнішньоекономічній діяльності”
9. Декрет Кабінету Міністрів України від 19.02.1993р. №15-93 „Про систему валютного регулювання і валютного контролю”.
10. Указ Президента України від 04.10.1994р. № 567/94 "Про застосування Міжнародних правил інтерпретації комерційних термінів".
11. Постанова Кабінету Міністрів України від 27.09.2000р. №1469 "Про організаційні заходи щодо функціонування системи державних закупівель".
12. Постанова Кабінету Міністрів України від 01.07.1998р. №997 “Про затвердження Правил торгівлі у розстрочку”.
13. Постанова Кабінету Міністрів України від 29.04.1999р. №756 „Про деякі питання регулювання товарообмінних (бартерних) операцій у галузі зовнішньоекономічної діяльності”.
14. Постанова Кабінету Міністрів України від 10.08.1993р. №622 “Про затвердження Тимчасового положення з питань кооперованих поставок продукції виробничо-технічного призначення”.
15. Постанова Кабінету Міністрів України від 18.05.1994р. №323 “Про затвердження Положення про порядок поставок і митного оформлення продукції за виробничою кооперацією підприємств і галузей держав – учасниць СНД”.
16. Постанова Верховної Ради України від 17.06.1992р. №2471-XII „Про право власності на окремі види майна”.
17. Наказ Міністерства економіки України від 26.12.2000р. №280 “Про затвердження Положення про порядок створення та головні функції тендерних комітетів щодо організації та здійснення процедур закупівель товарів, робіт і послуг за державні кошти”.
18. Наказ Міністерства зовнішніх економічних зв'язків і торгівлі України від 05.10.1995р. №75 “Про затвердження Положення про форму зовнішньоекономічних договорів (контрактів)”.
19. Постанова Ради Міністрів СРСР від 25.07.1988р. №888 “Про затвердження Положення про поставки продукції виробничо-технічного призначення та Положення про поставки товарів народного споживання, затвердженими постановою”.
20. Угода про загальні умови поставок товарів між організаціями держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав від 20.03.1992 р.;

21. Постанова Держарбітражу при Раді Міністрів СРСР від 15.06.1965р. №П-6 “Про затвердження Інструкції „Про порядок приймання продукції виробничо-технічного призначення і товарів народного споживання за кількістю”.
22. Постанова Держарбітражу при Раді Міністрів СРСР від 25.04.1966р. №П-7 “Про затвердження Інструкції „Про порядок приймання продукції виробничо-технічного призначення і товарів народного споживання за якістю” .
23. Міжнародні правила по тлумаченню термінів "Інкотермс", затверджені Міжнародною торговельною палатою 01.09.1990 р. № 460.
24. Брагинский М.И., Витрянский С.Л. Договорное право. Общие положения. – М.: Статут, 2000.
25. Гриджук Д, Олійник В. Забезпечення кредитних зобов’язань у діяльності банків. – К.: Істина, 2001.
26. Дашков М.І., Бризгалін А.В. Комерційний договір: від укладання до виконання. – К., Вища школа, 1996.
27. Зобов’язальне право: теорія і практика. Навч. посібн. / За ред. О.В.Дзери. – К.: Юрінком Інтер, 1998.
28. Луць В. Контракти у підприємницькій діяльності. – К.: Юрінком Інтер, 1999.
29. Ніколаєва Л.В., Старцев О.В., Пальчук П.М., Іваненко Л.М. Підприємницьке право. Навчальний посібник. – К.: Істина, 2001.
30. Словарь гражданского права. – М.: ИНФРА, 1997.
31. Хозяйственное право: Учебник / Под ред. Макутова В.К. – К.: Юринком Інтер, 2002.
32. Цивільне право України: Академічний курс: Підруч.: У двох томах / За заг. ред. Я.М. Шевченко. – Т.2. Спеціальна частина. – К.: Концерн “Видавничий Дім “Ін Юре”, 2003.
33. Шмиттгофф К.М. Экспорт: право и практика международной торговли: Пер. с англ. – М.: Юрид. лит., 1993.

Захист прав і законних інтересів суб'єктів господарювання

Мета вивчення даної теми: ознайомлення з основами національної системи правосуддя, повноваженнями Конституційного суду України, системою здійснення правосуддя в судах загальної юрисдикції; особливостей правового регулювання процедури розгляду спорів, що застосовується різними органами; вироблення навичок роботи з нормативним матеріалом; уміння вирішувати конкретні правові ситуації; здатність активно реалізовувати право у процесі захисту своїх прав і законних інтересів.

1. Судоустрій в Україні

Відповідно до статті 124 Конституції України правосуддя в Україні здійснюється виключно судами. Юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі. Делегування функцій судів, а також привласнення цих функцій іншими органами чи посадовими особами не допускаються.

Судоустрій України визначається Конституцією України та Законом України "Про судоустрій України".

Питання судочинства регулюються Цивільним процесуальним кодексом України, Кримінальним процесуальним кодексом України, Господарським процесуальним кодексом України, Кодексом України про адміністративні правопорушення, Законом України "Про Конституційний Суд України" та іншими законами.

Судову систему України складають суди загальної юрисдикції та Конституційний Суд України. Суди **загальної юрисдикції** утворюють єдину систему судів. Конституційний Суд України є єдиним органом **конституційної юрисдикції** в Україні.

У відповідності до статті 129 Конституції України zasadami судочинства є:

- 1) законність;
- 2) рівність всіх учасників судового процесу перед законом і судом;
- 3) забезпечення доведеності вини;
- 4) змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів і у доведенні перед судом їх переконливості;
- 5) підтримання державного обвинувачення в суді прокурором;
- 6) забезпечення обвинуваченому права на захист;
- 7) гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами;
- 8) забезпечення апеляційного та касаційного оскарження обов'язковості рішень суду.

Глава 2 Закону України "Про судоустрій в Україні" доповнює засади судочинства:

- здійснення правосуддя виключно судами;
- проведення судочинства державною мовою;
- можливість колегіального та одноособового розгляду справ;
- самостійність судів і незалежність суддів;
- недоторканість та незмінюваність суддів.

У відповідності до статті 55 Конституції України та статті 6 Закону України “Про судоустрій в Україні” усім суб’єктам правовідносин гарантується захист їх прав, свобод і законних інтересів незалежним і неупередженим судом, утвореним відповідно до закону. Ніхто не може бути позбавлений права на розгляд його справи у суді, до підсудності якого вона віднесена процесуальним законом.

Угоди про відмову у зверненні за захистом до суду є недійсними.

Для забезпечення всебічного, повного та об’єктивного розгляду справ, законності судових рішень в Україні діють *суди першої, апеляційної та касаційної інстанцій*.

Ніхто не може бути позбавлений права на участь у розгляді своєї справи у визначеному процесуальним законом порядку в суді будь-якого рівня.

Іноземці, особи без громадянства та іноземні юридичні особи користуються в Україні правом на судовий захист нарівні з громадянами та юридичними особами України.

Для надання правової допомоги при вирішенні справ у судах в Україні діє *адвокатура*. У випадках, передбачених законом, правову допомогу надають також інші особи. Порядок та умови надання правової допомоги визначаються законом. У випадках, передбачених законом, правова допомога надається безоплатно.

Судові рішення, що набрали законної сили, є обов’язковими до виконання усіма органами державної влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими особами, об’єднаннями громадян та іншими організаціями, громадянами та юридичними особами на всій території України. Обов’язковість урахування (**преюдиціальність**) судових рішень для інших судів, органів прокуратури, слідства, дізнання визначається процесуальним законом. Судові рішення інших держав є обов’язковими до виконання на території України за умов, визначених законом України відповідно до міжнародних договорів, згода на обов’язковість яких надана Верховною Радою України.

Повноваження Конституційного суду України

Завданням Конституційного Суду України є гарантування верховенства Конституції України як Основного Закону держави на всій території України (стаття 2 Закону України “Про Конституційний Суд України”).

Конституційний Суд України приймає рішення та дає висновки у справах щодо:

- конституційності законів та інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим;
- відповідності Конституції України чинних міжнародних договорів України або тих міжнародних договорів, що вносяться до Верховної Ради України для надання згоди на їх обов’язковість;
- додержання конституційної процедури розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту в межах, визначених Конституцією України;
- офіційного тлумачення Конституції та законів України.

Конституційний Суд України складається з 18 суддів, які призначаються Президентом України, Верховною Радою України та з'їздом суддів України на дев'ять років без права бути призначеним на повторний строк.

До повноважень Конституційного Суду України не належать питання щодо законності актів органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим та органів місцевого самоврядування, а також інші питання, віднесені до компетенції судів загальної юрисдикції.

Підставами для прийняття Конституційним Судом України рішення щодо неконституційності правових актів повністю чи в їх окремих частинах є:

- невідповідність Конституції України;
- порушення встановленої Конституцією України процедури їх розгляду, ухвалення або набрання ними чинності;
- перевищення конституційних повноважень при їх прийнятті.

Формами звернення до Конституційного Суду України є **конституційне подання та конституційне звернення**.

Конституційне подання - це письмове клопотання до Конституційного Суду України про визнання правового акта (його окремих положень) неконституційним, про визначення конституційності міжнародного договору або про необхідність офіційного тлумачення Конституції України та законів України. Конституційним поданням є також звернення Верховної Ради України про дачу висновку щодо додержання конституційної процедури розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з поста в порядку імпичменту.

Суб'єктами права на конституційне подання з питань дачі висновків Конституційним Судом України є: Верховна Рада України; Президент України; Кабінет Міністрів України; народні депутати України (не менш як сорок п'ять народних депутатів); Уповноважений Верховної Ради України з прав людини; Верховний Суд України; інші органи державної влади; Верховна Рада Автономної Республіки Крим, органи місцевого самоврядування.

Підставою для конституційного подання щодо офіційного тлумачення Конституції України та законів України є практична необхідність у з'ясуванні або роз'ясненні, офіційній інтерпретації положень Конституції України та законів України.

Конституційне звернення - це письмове клопотання до Конституційного Суду України про необхідність офіційного тлумачення Конституції України та законів України з метою забезпечення реалізації чи захисту конституційних прав та свобод людини і громадянина, а також прав юридичної особи.

Суб'єктами права на конституційне звернення з питань дачі висновків Конституційним Судом України є громадяни України, іноземці, особи без громадянства та юридичні особи.

Підставою для конституційного звернення щодо офіційного тлумачення Конституції України та законів України є наявність неоднозначного застосування положень Конституції України або законів України судами України, іншими органами державної влади, якщо суб'єкт права на конституційне звернення вважає, що це може призвести або призвело до порушення його конституційних прав і свобод.

Підставами для відмови у відкритті провадження у справі в Конституційному Суді України є:

1) відсутність встановленого Конституцією України, цим Законом права на конституційне подання, конституційне звернення;

2) невідповідність конституційного подання, конституційного звернення вимогам, передбаченим Конституцією України, цим Законом;

3) невідомість Конституційному Суду України питань, порушених у конституційному поданні, конституційному зверненні.

Строк провадження у справах за конституційними поданнями не повинен перевищувати трьох місяців. У разі провадження за конституційним поданням, яке визнане Конституційним Судом України невідкладним, строк розгляду такого подання не повинен перевищувати одного місяця. Строк провадження у справах за конституційними зверненнями не повинен перевищувати шести місяців.

Строки конституційного провадження починають обчислюватися з дня прийняття процесуальної ухвали про відкриття конституційного провадження у справі.

Учасниками конституційного провадження є суб'єкти права на конституційне подання і конституційне звернення, їхні представники, а також залучені Конституційним Судом України до участі у розгляді справи органи та посадові особи, свідки, експерти та перекладачі.

Конституційне подання або конституційне звернення надсилається до Конституційного Суду України без стягнення державного мита.

Конституційний Суд України за результатами розгляду справ щодо конституційності законів та інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим приймає **рішення**.

У разі якщо в процесі розгляду справи за конституційним поданням чи конституційним зверненням виявлено невідповідність Конституції України інших правових актів (їх окремих положень), крім тих, щодо яких відкрито провадження у справі, і які впливають на прийняття рішення чи дачу висновку у справі, Конституційний Суд України визнає такі правові акти (їх окремі положення) *неконституційними*. Конституційний Суд України може визнати неконституційним правовий акт повністю або в окремій його частині.

Конституційний Суд України дає **висновки** у справах з питань: офіційного тлумачення Конституції України та законів України; про відповідність Конституції України чинних міжнародних договорів України або тих міжнародних договорів, що вносяться до Верховної Ради України для надання згоди на їх обов'язковість; щодо додержання конституційної процедури розслідування і розгляду справи про усунення Президента України з поста в порядку імпічменту.

Закони та інші правові акти за рішенням Конституційного Суду України визнаються неконституційними повністю чи в окремій частині, якщо вони не відповідають Конституції України або якщо була порушена встановлена Конституцією України процедура їх розгляду, ухвалення або набрання ними чинності (стаття 152 Конституції України).

Закони, інші правові акти або їх окремі положення, що визнані неконституційними, **втрачають чинність** з дня ухвалення Конституційним Судом України рішення про їх неконституційність.

Конституційний Суд України може вказати на **преюдиціальність** свого рішення при розгляді судами загальної юрисдикції позовів у зв'язку з

правовідносинами, що виникли внаслідок дії неконституційного акта (стаття 74 Закону України “Про Конституційний Суд України”).

Матеріальна чи моральна шкода, завдана фізичним або юридичним особам актами і діями, що визнані неконституційними, відшкодовується державою у встановленому законом порядку.

Рішення і висновки Конституційного Суду України рівною мірою є **обов'язковими до виконання**, вони також є остаточними і не можуть бути оскаржені.

У разі виникнення у процесі загального судочинства спору щодо конституційності норми закону, яка застосовується судом, провадження у справі зупиняється. За таких умов відкривається конституційне провадження у справі і справа розглядається Конституційним Судом України невідкладно (стаття 83 Закону України “Про Конституційний Суд України”).

Правосуддя в судах загальної юрисдикції в Україні

Система судів загальної юрисдикції в Україні будується за принципами територіальності і спеціалізації.

Найвищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції є Верховний Суд України. **Вищими судовими органами** спеціалізованих судів є відповідні вищі суди. Відповідно до закону діють апеляційні та місцеві суди. Створення надзвичайних та особливих судів не допускається (стаття 125 Конституції України).

Суди загальної юрисдикції утворюються Президентом України за поданням Голови Верховного Суду України чи голови вищого спеціалізованого суду або Міністра юстиції України (стаття 20 Закону України “Про судоустрій України”).

Правосуддя в судах загальної юрисдикції в Україні здійснюється шляхом розгляду і вирішення в судових засіданнях цивільних, господарських, адміністративних, кримінальних та інших справ, передбачених законом.

Систему судів загальної юрисдикції відповідно до Конституції України складають місцеві суди, апеляційні суди, вищі спеціалізовані суди, Верховний Суд України. Закон України “Про судоустрій України” передбачає створення також Апеляційного та Касаційного судів України.

Єдність системи судів загальної юрисдикції забезпечується:
єдиними засадами організації та діяльності судів;
єдиним статусом суддів;
обов'язковістю для всіх судів правил судочинства, визначених законом;
забезпеченням Верховним Судом України однакового застосування законів судами загальної юрисдикції;
обов'язковістю виконання на території України судових рішень;
єдиним порядком організаційного забезпечення діяльності судів;
фінансуванням судів виключно з Державного бюджету України;
вирішенням питань внутрішньої діяльності судів органами суддівського самоврядування.

Відповідно до Конституції України в системі судів загальної юрисдикції утворюються **загальні** та **спеціалізовані суди** окремих судових юрисдикцій. Військові суди належать до загальних судів і здійснюють правосуддя у Збройних Силах України та інших військових формуваннях, утворених відповідно до закону.

Спеціалізованими судами є господарські, адміністративні та інші суди, визначені як спеціалізовані суди.

У судах різних судових юрисдикцій може запроваджуватися спеціалізація суддів з розгляду конкретних категорій справ даної юрисдикції.

Місцевими загальними судами є районні, районні у містах, міські та міськрайонні суди, а також військові суди гарнізонів.

Місцевими господарськими судами є господарські суди Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва та Севастополя, а місцевими адміністративними судами є окружні суди, що утворюються в округах відповідно до указу Президента України.

Перше призначення на посаду професійного судді строком на п'ять років здійснюється Президентом України. Всі інші судді, крім суддів Конституційного Суду України, обираються Верховною Радою України безстроково в порядку, встановленому законом (стаття 128 Конституції України).

Місцевий суд є **судом першої інстанції** і розглядає справи, віднесені процесуальним законом до його підсудності.

Місцеві загальні суди розглядають цивільні, адміністративні та кримінальні справи, а також справи про адміністративні правопорушення. Місцеві господарські суди розглядають справи, що виникають з господарських правовідносин, а також інші справи, віднесені процесуальним законом до їх підсудності. До юрисдикції господарських судів також віднесено розгляд спорів між учасником господарського товариства та товариством, а також спорів між учасниками товариства. Місцеві адміністративні суди розглядають адміністративні справи, пов'язані з правовідносинами у сфері державного управління (справи адміністративної юрисдикції).

У системі судів загальної юрисдикції в Україні діють загальні та спеціалізовані апеляційні суди. **Апеляційними загальними судами** є: апеляційні суди областей, апеляційні суди міст Києва та Севастополя, Апеляційний суд Автономної Республіки Крим, військові апеляційні суди регіонів та апеляційний суд Військово-Морських Сил України, а також Апеляційний суд України. У разі необхідності замість апеляційного суду області можуть утворюватися апеляційні загальні суди, територіальна юрисдикція яких поширюється на декілька районів області. **Апеляційними спеціалізованими судами** є апеляційні господарські суди та апеляційні адміністративні суди, які утворюються в апеляційних округах відповідно до указу Президента України.

Повноваження апеляційних судів:

1) розглядають справи в апеляційному порядку відповідно до процесуального закону;

2) розглядають по першій інстанції справи, визначені законом (крім апеляційних господарських судів);

3) ведуть та аналізують судову статистику, вивчають і узагальнюють судову практику;

4) надають методичну допомогу у застосуванні законодавства місцевим судам;

5) здійснюють інші повноваження, передбачені законом.

Законом України «Про судоустрій України» також передбачено створення Касаційного суду України в межах касаційної інстанції загальних судів. Між тим, згідно Рішення Конституційного Суду № 20-рп/2003 від

11.12.2003р. положення Закону України „Про судоустрій” про Касаційний суд України (статті 32 - 37) визнані неконституційними.

Військові суди здійснюють правосуддя у Збройних Силах України та інших військових формуваннях, передбачених законодавством України.

Діяльність військових судів спрямована на охорону від будь-яких посягань безпеки України, боєздатності і боєготовності її Збройних Сил та інших військових формувань, захист прав і свобод військовослужбовців та інших громадян, а також прав і законних інтересів військових частин, установ, організацій.

В Україні діють військові суди гарнізонів як місцеві суди, військові суди регіонів і Військово-Морських Сил як апеляційні суди.

Військові суди розглядають:

- справи про всі злочини, вчинені військовослужбовцями Збройних Сил, Прикордонних військ, Служби безпеки України та інших військових формувань, що створюються Верховною Радою України і Президентом України, а також військовозобов'язаними під час проходження ними зборів;
- всі справи про шпигунство;
- справи про злочини проти встановленого порядку несення служби, вчинені особами начальницького складу виправно-трудових установ;
- справи про злочини, вчинені певними категоріями осіб, що визначаються законодавством України;
- справи про адміністративні правопорушення військовослужбовців;
- справи за скаргами військовослужбовців на неправомірні дії військових службових осіб і органів військового управління;
- справи про захист честі і гідності, сторонами у яких є військовослужбовці або військові організації.
- інші справи, пов'язані із захистом прав і свобод військовослужбовців та інших громадян, а також прав і законних інтересів військових частин, установ, організацій.

Вищими судовими органами спеціалізованих судів є Вищий господарський суд України, Вищий адміністративний суд України, а також інші відповідні вищі спеціалізовані суди, що утворюються Президентом України в порядку, встановленому цим Законом.

Повноваження Вищого спеціалізованого суду:

1) розглядає в касаційному порядку справи відповідної судової юрисдикції, а також інші справи у випадках, визначених процесуальним законом;

2) веде та аналізує судову статистику, вивчає й узагальнює судову практику;

3) надає методичну допомогу судам нижчого рівня з метою однакового застосування норм Конституції України та законів у судовій практиці на основі її узагальнення та аналізу судової статистики; дає спеціалізованим судам нижчого рівня рекомендаційні роз'яснення з питань застосування законодавства щодо вирішення справ відповідної судової юрисдикції;

4) здійснює інші повноваження, передбачені законом.

Верховний Суд України є найвищим судовим органом у системі судів загальної юрисдикції України і забезпечує однакове застосування законодавства цими судами в порядку, встановлюваному законодавством України.

Повноваження Верховного Суду України:

1) переглядає справи у зв'язку з винятковими обставинами у порядку, встановленому процесуальним законом; переглядає справи у касаційному порядку у випадках, встановлених законом; у випадках, передбачених законом, розглядає інші справи, пов'язані з виключними обставинами;

2) дає судам роз'яснення з питань застосування законодавства на основі узагальнення судової практики та аналізу судової статистики; у разі необхідності визнає нечинними роз'яснення Пленуму вищого спеціалізованого суду;

3) дає висновок щодо наявності чи відсутності в діяннях, у яких звинувачується Президент України, ознак державної зради або іншого злочину; надає за зверненням Верховної Ради України письмове подання про неможливість виконання Президентом України своїх повноважень за станом здоров'я;

4) звертається до Конституційного Суду України у випадках виникнення у судів загальної юрисдикції при здійсненні ними правосуддя сумнівів щодо конституційності законів, інших правових актів, а також щодо офіційного тлумачення Конституції України та законів;

5) веде та аналізує судову статистику, вивчає та узагальнює судову практику, знайомиться в судах з практикою застосування законодавства;

6) у межах своїх повноважень вирішує питання, що впливають з міжнародних договорів України; представляє суди загальної юрисдикції у зносинах з судами інших держав;

7) здійснює інші повноваження, передбачені законом.

Юрисдикція третейських судів.

Міжнародний комерційний арбітражний суд України

Правовою основою діяльності третейських судів є Закон України від 11.05.2004р. №1701-IV „Про третейські суди”, Господарським процесуальним та Цивільним процесуальним кодексами України. Деякі норми, що регулюють діяльність таких судів містяться у Законах України “Про товарну біржу” від 10.12.1991р. №1956-XII та “Про торгово-промислові палати в Україні” від 02.02.1997р. № 671/97-ВР.

Підвідомчий господарським судам спір може бути передано сторонами на вирішення **третейського суду (арбітражу)**, крім спорів про визнання недійсними актів, а також спорів, що виникають при укладанні, зміні, розірванні та виконанні господарських договорів, пов'язаних із задоволенням державних потреб (частина друга статті 12 Господарського процесуального кодексу України). Крім того, статті 6 Закону України „Про третейські суди” встановлює, що третейські суди в порядку, передбаченому цим законом, можуть розглядати будь-які справи, що виникають із цивільних та господарських правовідносин, за винятком:

1) справ у спорах про визнання недійсними нормативно-правових актів;

2) справ у спорах, що виникають при укладенні, зміні, розірванні та виконанні господарських договорів, пов'язаних із задоволенням державних потреб;

3) справ, пов'язаних з державною таємницею;

4) справ у спорах, що виникають із сімейних правовідносин, крім справ у спорах, що виникають із шлюбних контрактів (договорів);

5) справ про відновлення платоспроможності боржника чи визнання його банкрутом;

6) справ, однією із сторін в яких є орган державної влади, орган місцевого самоврядування, державна установа чи організація, казенне підприємство;

7) інших справ, які відповідно до закону підлягають вирішенню виключно судами загальної юрисдикції або Конституційним Судом України;

8) справ, коли хоча б одна із сторін спору є нерезидентом України.

Підставою для розгляду спору третейським судом є укладена сторонами третейська угода. Третейська угода може бути укладена у вигляді третейського застереження в договорі, контракті або у вигляді окремої письмової угоди.

Спір може бути переданий на вирішення третейського суду до прийняття компетентним судом рішення у спорі між тими ж сторонами, з того ж предмета і з тих самих підстав.

Сутність **третейських судів** полягає в тому, що вони є органами господарської юрисдикції, котрі обираються за спільним погодженням самим сторонами для розв'язання конкретного господарського спору, який виник між ними. У основу формування та діяльності третейського суду покладено принцип добровільності і довірчості сторін до органу, який вирішує їх спір. Сторона спору має право вибирати постійно діючий третейський суд та погоджувати процедуру розгляду спору, а також формувати склад суду.

Перевагою третейського розгляду можна вважати:

- відсутність суворої необхідності дотримуватися процедурних правил, що створює широкі можливості для пошуку варіантів розв'язання спору;
- оперативність розгляду;
- виконання рішень суду гарантується та забезпечується державою.

Для вирішення спорів, які виникають у сфері міжнародної торгівлі, і необхідності комплексного врегулювання міжнародного комерційного арбітражу в законодавчому порядку застосовуються, якщо місце арбітражу знаходиться на території України, застосовуються положення Закону України від 24.02.1994р. №4002-ХІІ „Про міжнародний комерційний арбітраж”, в якому враховані положення про такий арбітраж, які є в міжнародних договорах України, а також в типовому законі, прийнятому в 1985 році Комісією ООН з права міжнародної торгівлі і схваленому Генеральною Асамблеєю ООН для можливого використання державами у своєму законодавстві.

Третейські суди можуть бути:

- 1) національні і міжнародні;
- 2) третейські суди по спрах між фізичними особами та між юридичними особами;
- 3) інституційні (постійно діючі) і створювані ad hoc для вирішення конкретного спору;
- 4) загальні і спеціальні.

В Україні можуть утворюватися та діяти постійно діючі третейські суди та третейські суди для вирішення конкретного спору (суди ad hoc). Постійно діючі третейські суди та третейські суди для вирішення конкретного спору утворюються без статусу юридичної особи.

Визнання третейського суду **національним** або **міжнародним** залежить від того, чи належить йому право розгляду спорів, в яких присутній іноземний елемент (сторони, предмет позову) чи ні.

Третейський суд **ad hoc** організовується безпосередньо сторонами і не пов'язаний з будь-якою установою, регламентом розгляду спору.

Постійно діючі третейські суди можуть створюватися та діяти при зареєстрованих згідно з чинним законодавством України:

- всеукраїнських громадських організаціях;
- всеукраїнських організаціях роботодавців;
- фондових і товарних біржах, саморегулівних організаціях професійних учасників ринку цінних паперів;
- торгово-промислових палатах;
- всеукраїнських асоціаціях кредитних спілок, Центральній спілці споживчих товариств України;
- об'єднаннях, асоціаціях суб'єктів підприємницької діяльності - юридичних осіб, у тому числі банків.

Постійно діючі третейські суди не можуть утворюватися та діяти при органах державної влади та органах місцевого самоврядування. Порядок утворення третейського суду для вирішення конкретного спору визначається третейською угодою, умови якої не можуть суперечити положенням закону. Постійно діючий третейський суд підлягає державній реєстрації.

Порядок організації, діяльності і вирішення спорів такими судами визначаються правилами, уставами, регламентами організації, яка створила такий третейський суд. Наприклад, як постійно діючі третейські суди при Торгово-промисловій палаті України були створені Міжнародний комерційний арбітражний суд та Морська арбітражна комісія.

Міжнародний комерційний арбітражний суд є самостійною постійно діючою арбітражною установою (третейським судом), що здійснює свою діяльність згідно з законом. Торгово-промислова палата України затверджує Регламент Міжнародного комерційного арбітражного суду, порядок обчислювання арбітражного збору, ставки гонорарів арбітрів та інших витрат суду, сприяє його діяльності.

До Міжнародного комерційного арбітражного суду можуть за угодою сторін передаватися на вирішення:

- спори з договірних та інших цивільно-правових відносин, які виникають при здійсненні зовнішньоторговельних та інших видів міжнародних економічних зв'язків, якщо комерційне підприємство хоча б однієї із сторін спору знаходиться за кордоном;
- спори підприємств з іноземними інвестиціями і міжнародних об'єднань та організацій, створених на території України, між собою, спори між їх учасниками, а так само їх спори з іншими суб'єктами права України.

Зовнішньоекономічні відносини, спори з яких можуть бути передані на вирішення Міжнародного комерційного арбітражного суду, стосуються, зокрема, до відносин купівлі-продажу (поставки) товарів, виконання робіт, надання послуг, обміну товарами та/чи послугами, перевезення вантажів і пасажирів, торгового представництва і посередництва, оренди (лізингу), науково-технічного обміну, обміну іншими наслідками творчої діяльності, спорудження промислових та інших об'єктів, ліцензійних операцій, інвестицій, кредитно-розрахункових операцій, страхування, спільного підприємництва та інших форм промислової і підприємницької кооперації.

Міжнародний комерційний арбітражний суд приймає до свого розгляду також спори, віднесені до його юрисдикції в силу міжнародних договорів України.

Морська арбітражна комісія є самостійною постійно діючою арбітражною установою (третейським судом), що здійснює свою діяльність згідно з Законом України "Про міжнародний комерційний арбітраж". Торгово-промислова палата України затверджує Регламент Морської арбітражної комісії, порядок обчислювання арбітражного збору, ставки гонорарів арбітрів та інших витрат Комісії, сприяє її діяльності.

Морська арбітражна комісія вирішує спори, які впливають з договірних та інших цивільно-правових відносин, що виникають із торгового мореплавства, незалежно від того, чи є сторонами таких відносин суб'єкти українського та іноземного або лише українського чи тільки іноземного права. Зокрема, Морська арбітражна комісія вирішує спори, що впливають із відносин:

- щодо фрахтування суден, морського перевезення вантажів, а також перевезення вантажів у змішаному плаванні (ріка - море);
- щодо морського буксирування суден та інших плавучих засобів;
- щодо морського страхування і перестрахування;
- пов'язаних з купівлею-продажем, заставою та ремонтом морських суден та інших плавучих засобів;
- з лоцманської і льодової проводки, агентського та іншого обслуговування морських суден, а також суден внутрішнього плавання, оскільки відповідні операції пов'язані з плаванням таких суден морськими шляхами;
- зв'язаних з використанням суден для здійснення наукових досліджень, видобування корисних копалин, гідротехнічних та інших робіт;
- щодо рятування морських суден або морським судном судна внутрішнього плавання, а також щодо рятування в морських водах судном внутрішнього плавання іншого судна внутрішнього плавання;
- зв'язаних з підніманням затонулих у морі суден та іншого майна;
- зв'язаних із зіткненням морських суден, морського судна і судна внутрішнього плавання, суден внутрішнього плавання у морських водах, а також з заподіянням судном пошкоджень портовим спорудам, засобам навігаційної обстановки та іншим об'єктам;
- зв'язаних із заподіянням пошкоджень рибальським сітям і іншим знаряддям лову, а також з іншим заподіянням шкоди під час здійснення морського рибного промислу.

Морська арбітражна комісія вирішує також спори, що виникають у зв'язку з плаванням морських суден і суден внутрішнього плавання по міжнародних ріках, у випадках, вказаних в цій статті, а також спори, зв'язані із здійсненням суднами внутрішнього плавання закордонних перевезень.

Морська арбітражна комісія приймає до розгляду спори за наявності угоди між сторонами про передачу їх на її вирішення. Комісія приймає до розгляду також спори, що їх сторони зобов'язані передати на її вирішення в силу міжнародних договорів.

Склад третейського суду формується шляхом призначення чи обрання третейських суддів (третейського судді).

Третейський суд може розглядати справи в складі одного третейського судді або в будь-якій непарній кількості третейських суддів. У постійно діючому третейському суді кількісний та персональний склад третейського суду визначається за правилами, встановленими регламентом третейського суду. У третейському суді для вирішення конкретного спору сторони на свій розсуд можуть домовитися про кількісний і персональний склад третейського суду. За всіх умов третейський суд може розглядати справи в будь-якій непарній кількості третейських суддів. Якщо сторони не погодили кількісний склад третейського суду в третейському суді для вирішення конкретного спору, то третейський розгляд здійснюється у складі трьох суддів.

Формування складу третейського суду в постійно діючому третейському суді здійснюється в порядку, встановленому регламентом третейського суду. Формування складу третейського суду в третейському суді для вирішення конкретного спору здійснюється в порядку, погодженому сторонами. Якщо сторони не погодили іншого, то формування складу третейського суду в третейському суді для вирішення конкретного спору здійснюється в такому порядку:

1) при формуванні третейського суду в складі трьох і більше третейських суддів кожна із сторін призначає чи обирає рівну кількість третейських суддів, а обрані у такий спосіб третейські судді обирають ще одного третейського суддю для забезпечення непарної кількості третейських суддів. Якщо одна із сторін не призначить чи не обере належної кількості третейських суддів протягом 10 днів після одержання прохання про це від іншої сторони або якщо призначені чи обрані сторонами третейські судді протягом 10 днів після їх призначення чи обрання не оберуть ще одного третейського суддю, то розгляд спору в третейському суді припиняється і цей спір може бути переданий на вирішення компетентного суду;

2) якщо спір підлягає вирішенню третейським суддею одноособово і після звернення однієї сторони до іншої з пропозицією про призначення чи обрання третейського судді сторони не призначають чи не оберуть третейського суддю, то розгляд спору в третейському суді припиняється і цей спір може бути переданий на вирішення компетентного суду.

Рішення третейського суду є остаточним і оскарженню не підлягає, крім випадків, передбачених законом. Рішення третейського суду може бути оскаржене стороною до компетентного суду відповідно до встановлених законом підвідомчості та підсудності справ. Рішення третейського суду може бути оскаржене та скасоване лише з таких підстав:

1) справа, по якій прийнято рішення третейського суду, не підвідомча третейському суду відповідно до закону;

2) рішення третейського суду прийнято у спорі, не передбаченому третейською угодою, або цим рішенням вирішені питання, які виходять за межі третейської угоди. Якщо рішенням третейського суду вирішені питання, які виходять за межі третейської угоди, то скасовано може бути лише ту частину рішення, що стосується питань, які виходять за межі третейської угоди;

3) третейську угоду визнано недійсною компетентним судом;

4) склад третейського суду, яким прийнято рішення, не відповідав вимогам закону.

Заяву про скасування рішення третейського суду може бути подано до компетентного суду протягом трьох місяців з дня прийняття рішення третейським судом. Скасування компетентним судом рішення третейського

суду не позбавляє сторони права повторно звернутися до третейського суду, крім наступних випадків:

- якщо рішення третейського суду скасовано повністю або частково внаслідок визнання компетентним судом недійсною третейської угоди
- або через те, що рішення прийнято у спорі, який не передбачений третейською угодою,
- чи цим рішенням вирішені питання, що виходять за межі третейської угоди.

У випадках, коли рішення добровільно не виконується, його виконання здійснюється примусово у відповідності зі статтею 3 Закону України від 21.04.1999 р. №606-XIV „Про виконавче провадження”.

2. Процедури вирішення господарських спорів, що застосовуються різними органами

Досудові способи правового захисту суб'єктів господарювання.

1. Нотаріальний спосіб – посвідчення юридичних фактів і безспірних прав суб'єктів господарювання, посвідчення документів та виконання інших дій, направлених на юридичне підтвердження і закріплення прав з метою можливого їх порушення в майбутньому. Нотаріальний спосіб є також засобом захисту вже порушеного права, оскільки виконавчий напис нотаріуса має силу виконавчого листа, і стягнення за ним здійснюється в порядку, встановленого для виконання судових рішень.

У відповідності до статті 18 Цивільного кодексу України нотаріус здійснює захист цивільних прав шляхом вчинення виконавчого напису на борговому документі у випадках і в порядку, встановлених законом.

На відміну від суду, де в основному вирішуються спори щодо цивільних прав, **предметом нотаріату** є безспірні справи, що, в свою чергу, визначило особливий метод вирішення нотаріусами питань, віднесених до їх компетенції. Посвідчуючи угоди, вірність копій документів, забезпечуючи примусове виконання безспірного зобов'язання боржника та здійснюючи інші нотаріальні дії, нотаріуси не використовують змагальну форму процесу, а здійснюють нотаріальні функції тільки одноосібно, встановлюють юридичні факти на основі письмових документів, не використовуючи принцип публічності.

Основним законодавчим актом, що регулює діяльність нотаріату є Закон України “Про нотаріат”, відповідно до якого в державі існує паралельні структури – **державна і приватна** нотаріальна діяльність. Тому нотаріальні дії можуть здійснювати як державні нотаріальні контори, так і нотаріуси, що займаються приватною практикою.

У **державних нотаріальних конторах** вчиняються такі нотаріальні дії:

- посвідчуються угоди (договори, заповіти, доручення, шлюбні контракти та ін.);
- вживаються заходи до охорони спадкового майна;
- видаються свідоцтва про право на спадщину;
- видаються свідоцтва про право власності на частку в спільному майні подружжя;
- видаються свідоцтва про придбання жилих будинків з прилюдних торгів;

- видаються свідоцтва про придбання нерухомого майна, яке було предметом іпотеки;
- видаються дублікати документів, що зберігаються у справах нотаріальної контори;
- накладається заборона відчуження жилого будинку, квартири, дачі, садового будинку, гаража, земельної ділянки, іншого нерухомого майна;
- засвідчується вірність копій документів і виписок з них;
- засвідчується справжність підпису на документах;
- засвідчується вірність перекладу документів з однієї мови на іншу;
- посвідчується факт, що громадянин є живим;
- посвідчується факт перебування громадянина в певному місці;
- посвідчується тотожність громадянина з особою, зображеною на фотокартці;
- посвідчується час пред'явлення документів;
- передаються заяви фізичних і юридичних осіб іншим фізичним і юридичним особам;
- приймаються у депозит грошові суми та цінні папери;
- вчиняються виконавчі написи;
- вчиняються протести векселів;
- пред'являються чеки до платежу і посвідчується неоплата чеків;
- вчиняються морські протести;
- приймаються на зберігання документи.

Законодавством України на державних нотаріусів може бути покладено вчинення й інших нотаріальних дій.

Приватний нотаріус вчиняє ті ж самі нотаріальні дії **за винятком:**

- накладання і зняття заборони відчуження жилого будинку, квартири, дачі, садового будинку, гаража, земельної ділянки, іншого нерухомого майна;
- видачі свідоцтва про право власності на частку в спільному майні подружжя у разі смерті одного із подружжя;
- видачі свідоцтва про право на спадщину;
- вжиття заходів до охорони спадкового майна;
- посвідчення договорів довічного утримання;
- засвідчення справжності підпису на документах, призначених для дії за кордоном, та посвідчення доручень для цієї мети, а також засвідчення справжності підпису батьків або опікуна (піклувальника) на згоді про усиновлення дитини.

Нотаріус чи інша посадова особа, яка вчиняє нотаріальні дії, відмовляють у вчиненні нотаріальної дії, якщо:

- вчинення такої дії суперечить законові;
- дії підлягають вчиненню іншим нотаріусом чи іншою посадовою особою;
- з проханням про вчинення нотаріальної дії звернулась недієздатна особа або представник, який не має необхідних повноважень;
- угода, що укладається від імені юридичної особи, суперечить цілям, вказаним в її статуті чи положенні.

Заінтересована особа, яка вважає неправильною вчинену нотаріальну дію або відмову у вчиненні нотаріальної дії, вправі подати про це скаргу до суду за місцезнаходженням державної нотаріальної контори, державного нотаріального архіву, виконавчого комітету сільської, селищної, міської Ради чи робочого місця приватного нотаріуса.

Розгляд таких скарг провадиться судом у порядку, встановленому цивільним процесуальним законодавством України.

Спір про право, оснований на вчиненій нотаріальній дії, розглядається судом або господарським судом у порядку позовного провадження.

2. Претензійний порядок врегулювання спорів між суб'єктами господарювання полягає у тому, що сторони мають можливість прийняти рішення, що задовольняє інтереси сторін; можливість самим вирішити конфлікт на основі висунутих пропозицій до передачі спору на вирішення господарського суду; встановити принципові розбіжності, які належить вирішити в судовому порядку.

Сторони застосовують заходи досудового врегулювання господарського спору у випадках, передбачених Господарським кодексом України та Господарським процесуальним кодексом України (далі - ГПК), а також за домовленістю між собою, якщо це обумовлено договором.

Стаття 222 Господарського кодексу України передбачає, що у разі необхідності відшкодування збитків або застосування інших санкцій суб'єкт господарювання чи інша юридична особа – учасник господарських відносин, чий права або законні інтереси порушено, з метою безпосереднього врегулювання спору з порушником цих прав або інтересів має право звернутися до нього з письмовою претензією, якщо інше не встановлено законом.

Порядок досудового врегулювання спорів визначається статтями 5 – 11 ГПК, якщо інший порядок не встановлено діючим на території України законодавством, яке регулює конкретний вид господарських відносин.

Порядок досудового врегулювання господарських спорів **не поширюється** на:

- спори про визнання договорів недійсними,
- спори про визнання недійсними актів державних та інших органів, підприємств та організацій, які не відповідають законодавству і порушують права та охоронювані законом інтереси підприємств та організацій,
- спори про стягнення заборгованості за опротестованими векселями,
- спори про стягнення штрафів Національним банком України з банків та інших фінансово-кредитних установ, а також на
- спори про звернення стягнення на заставлене майно.

Підприємства та організації, чий права і законні інтереси порушено, з метою безпосереднього врегулювання спору з порушником цих прав та інтересів звертаються до нього з письмовою **претензією**.

Претензія підлягає розгляду в місячний строк, який обчислюється з дня одержання претензії. В тих випадках, коли обов'язковими для обох сторін правилами або договором передбачено право переперевірки забракованої продукції (товарів) підприємством-виготовлювачем, претензії, пов'язані з якістю та комплектністю продукції (товарів), розглядаються протягом двох місяців.

Про результати розгляду претензії заявник повідомляється у письмовій формі.

Якщо у відповіді про визнання претензії не повідомляється про перерахування визнаної суми, то через 20 днів після її отримання така відповідь є підставою для примусового стягнення заборгованості державною виконавчою службою в порядку, встановленому Законом України “Про виконавче провадження”. До заяви додається відповідь боржника, а якщо в ній не зазначено розмір визнаної суми, то до розпорядження додається також копія претензії.

Установи банку зобов'язані приймати розпорядження про безспірне списання коштів і в тих випадках, коли боржник, визнавши претензію, просить з різних причин не стягувати з нього визнану суму. За необґрунтоване списання у безспірному порядку претензійної суми винна сторона сплачує другій стороні штраф у розмірі 10 процентів від списаної суми.

Підприємство, організація, які одержали пропозицію про зміну чи розірвання договору, повинні відповісти на неї не пізніше 20 днів після одержання пропозиції. Якщо підприємства і організації не досягли згоди щодо зміни чи розірвання договору, а також у разі неодержання відповіді у встановлений строк з урахуванням часу поштового обігу, заінтересована сторона має право передати спір на вирішення господарського суду.

Розгляд спорів господарськими судами

Звернення суб'єктів господарювання до суду з позовом про захист своїх прав і охоронюваних законом інтересів – найбільш ефективна форма поновлення порушеного або спірного права. Переваги судового порядку захисту полягають у тому, що суд є незалежним органом і підкоряється тільки закону, він не пов'язаний з відомчими інтересами. Захист прав суб'єктів господарювання переважно здійснюється **господарськими судами**, але в деяких випадках – і **судами загальної юрисдикції, третейськими судами**.

Господарський судовий процес — це процес захисту суб'єктами підприємницької діяльності своїх прав та законних інтересів у системі господарського правосуддя. У типовому випадку такий процес починається з прийняття рішення про необхідність захищати свої права та подання позовної заяви, а закінчується виконанням рішення господарського суду. При цьому господарський судовий процес складається з таких етапів:

- подання позовної заяви та порушення провадження у справі;
- вирішення спорів у господарських судах першої інстанції;
- апеляційне провадження;
- касаційне провадження;
- оскарження до Верховного Суду України;
- виконавче провадження.

Господарське судочинство має певні **особливості**, пов'язані з характером справ, що належать до юрисдикції господарського суду. Зокрема, вважається, що судова процедура у господарських судах є менш формалізованою і дозволяє ефективніше вирішувати спори за участю суб'єктів підприємницької діяльності. Проте це не означає, що господарське судочинство взагалі не містить формальних елементів та процедур, порушення яких може стати підставою для перегляду та скасування рішень господарських судів.

Право на звернення до господарського суду. Підприємства, установи, організації, інші юридичні особи (у тому числі іноземні), громадяни, які здійснюють підприємницьку діяльність без створення юридичної особи і в

установленому порядку набули статусу суб'єкта підприємницької діяльності мають право звертатися до господарського суду згідно з встановленою підвідомчістю господарських справ за захистом своїх порушених або оспорюваних прав і охоронюваних законом інтересів.

У випадках, передбачених законодавчими актами України, до господарського суду мають право також звертатися державні та інші органи, громадяни, що не є суб'єктами підприємницької діяльності (стаття 1 ГПК), а також іноземні підприємства та організації. При цьому господарські суди розглядають справи за участю іноземних підприємств і організацій, якщо:

- місцезнаходження відповідача розташоване на території України;
- місцезнаходженням філії, представництва, іншого відособленого підрозділу іноземного підприємства чи організації є територія України;
- іноземне підприємство чи організація має на території України нерухоме майно, щодо якого виник спір.

Господарським судам підвідомчі **(юрисдикція господарських судів):**

1) справи у спорах, що виникають при укладанні, зміні, розірванні і виконанні господарських договорів та з інших підстав, а також у спорах про визнання недійсними актів з підстав, зазначених у законодавстві, крім:

- спорів, що виникають при погодженні стандартів та технічних умов;
- спорів про встановлення цін на продукцію (товари), а також тарифів на послуги (виконання робіт), якщо ці ціни і тарифи відповідно до законодавства не можуть бути встановлені за угодою сторін;
- інших спорів, вирішення яких відповідно до законів України, міждержавних договорів та угод віднесено до відання інших органів;

2) справи про банкрутство;

3) справи за заявами органів Антимонопольного комітету України, Рахункової палати з питань, віднесених законодавчими актами до їх компетенції.

Місцеві господарські суди розглядають у першій інстанції усі справи, підвідомчі господарським судам.

Крім того, слід мати на увазі, що при об'єднанні кількох зв'язаних між собою вимог, з яких одні – підвідомчі суду загальної юрисдикції, а інші - господарському суду, всі вимоги підлягають розгляду в суді загальної юрисдикції незалежно від статусу учасників спору.

Отже, у господарському суді можна оспорити різні акти. Господарський суд розглядає спори про визнання недійсними нормативно-правових актів:

- Кабінету Міністрів України;
- центральних органів виконавчої влади (міністерств, комітетів тощо);
- місцевих державних адміністрацій;
- органів місцевого самоврядування.

Слід звернути увагу на те, що до юрисдикції господарського суду не належать закони та укази Президента України.

До ненормативних актів можна віднести рішення податкових органів, постанови державних виконавців, акти митних органів (наприклад, про відмову у митному оформленні вантажу), рішення загальних зборів чи виборчого органу підприємств тощо.

Акти, заяви про визнання недійсними яких не підлягають розгляду в господарських судах:

1. Акти слідчих, судових і прокурорських органів, щодо яких чинним законодавством встановлено спеціальний порядок оскарження і зміни чи скасування;

2. Постанови спеціальних підрозділів по боротьбі з організованою злочинністю.

3. Різного роду листи, інформація, роз'яснення і т. п., які надсилаються державними чи іншими органами на адресу підпорядкованих їм структур та іншим організаціям, підприємцям з приводу конкретних ситуацій.

4. Виконавчі написи нотаріусів.

5. Акти ревізій, документальних перевірок, дії службових осіб, вчинені у процесі чи за результатами перевірок тощо.

6. Акти, прийняті митними органами України, про накладення адміністративних стягнень за порушення митних правил юридичною особою (підприємством, організацією тощо).

7. Інкасові доручення (розпорядження) державних органів на безспірне списання коштів підприємств та організацій. Проте підприємства та організації мають право на звернення з позовами про визнання інкасових доручень (розпоряджень) такими, що не підлягають виконанню.

8. Акти нормативного характеру, прийняті державними та іншими органами до набрання чинності Законом України “Про внесення змін до Арбітражного процесуального кодексу України” від 13.05.1997 № 251/97-ВР.

Слід особливо звернути увагу на той факт, що відповідно до Конституції України право на звернення до суду є непорушним. Тобто воно не може скасовуватися чи змінюватися актами державних органів або угодами, що укладаються підприємствами.

Тому потрібно звернути увагу на те, що угода про відмову від права на звернення до господарського суду є недійсною. Тобто, навіть якщо така умова передбачена в договорі, особа має право звертатися за захистом своїх прав до господарського суду.

Учасники судового процесу та їх представники

До складу **учасників судового процесу** слід віднести:

- сторони та їх представників;
- третіх осіб та їх представників;
- суддів;
- прокурорів;
- судових експертів;
- посадових осіб та інших працівників підприємств, установ, організацій, державних та інших органів.

Сторонами вважаються ті учасники судового процесу, між якими відбувається спір з приводу порушення прав чи законних інтересів. Тобто сторонами є:

- *позивачі* — підприємства та організації, суб'єкти підприємницької діяльності — фізичні особи (далі разом — підприємці), що подали позов або в інтересах яких подано позов про захист порушеного чи оспорюваного права або законного інтересу;
- *відповідачі* — підприємці, яким пред'явлено позовну вимогу.

Свої інтереси у суді сторони можуть обстоювати особисто або через своїх представників. Представників не слід розглядати як окремих учасників судового процесу, оскільки вони діють не у власних інтересах, а в інтересах осіб, яких представляють.

Справи юридичних осіб у господарському суді ведуть органи юридичної особи (через своїх представників), що діють у межах повноважень, наданих їм законодавством та установчими документами, або відособлений підрозділ такої юридичної особи.

При цьому представниками можуть бути:

а) *Керівник підприємства* чи організації, інші посадові особи, повноваження яких визначені законодавством або установчими документами.

У цьому випадку для підтвердження повноваження представників необхідно надати господарському суду документи, що підтверджують їхнє посадове становище. До таких документів належать:

- статут підприємства, в якому визначаються органи підприємства та їхній склад;
- протокол зборів учасників, в якому призначаються керівники підприємства або інші посадові особи;
- наказ про призначення на посаду, якщо особа, яка представлятиме інтереси підприємства в суді, призначалася наказом.

Документи подаються в оригіналі або в копіях, засвідчених нотаріально, або суддя за наявності оригіналів та звичайних копій необхідних документів засвідчує своїм підписом документи та залишає їх у матеріалах справи.

б) *Інші особи*, якими, зокрема, можуть бути представники юридичних фірм, інші юристи.

У цьому випадку для підтвердження повноважень представника необхідно подати суду довіреність, яка:

- видається від імені підприємства, організації;
- підписується керівником або іншою уповноваженою ним особою;
- посвідчується печаткою підприємства.

Довіреність можна посвідчити нотаріально, хоча це не обов'язково. В довіреності обов'язково слід зазначити, що представник має право підписувати документи, які мають юридичне значення, подавати позови до суду і представляти в ньому інтереси учасника процесу.

Інтереси громадян у господарському суді можуть представлятися особисто такими громадянами або повноважним представником.

Якщо підприємець бере участь у справі особисто, то його особу засвідчує паспорт або інший відповідний документ. Повноваження представника підприємця підтверджуються нотаріально засвідченою довіреністю.

Треті особи в господарському процесі — це підприємці, які мають безпосереднє відношення до спору, але які не були ініціаторами такого спору.

Свої інтереси в господарському суді можна захистити, беручи участь у процесі як третя особа. Треті особи поділяються на дві категорії:

- 1) треті особи, які заявляють самостійні вимоги на предмет спору;
- 2) треті особи, які не заявляють самостійних вимог на предмет спору.

Якщо підприємець вважає, що йому належить право на предмет спору, то для захисту своїх прав та інтересів він може звернутися з позовною заявою до господарського суду, який розглядає відповідну справу. У такому випадку він буде виступати в ролі *третьої особи, яка заявляє самостійні вимоги на предмет спору*:

- ініціатором вступу в процес в такому випадку можете бути виключно підприємець, а підставою для вступу є позовна заява;
- позов можна подавати як до однієї, так і до обох сторін, що беруть участь у процесі;
- вступ у справу може відбуватися на будь-якому етапі процесу до прийняття судом рішення;
- обов'язковою умовою вступу у справу є вжиття заходів досудового врегулювання спору у випадках, коли це є обов'язковим;
- користується усіма правами і несе усі обов'язки позивача.

Треті особи, які не заявляють самостійних вимог на предмет спору, це особи, які можуть вступити у справу на стороні позивача або відповідача, якщо рішення господарського суду може вплинути на їхні права або обов'язки щодо однієї з сторін судового процесу. Залучення до участі у справі третіх осіб, що не заявляють самостійних вимог на предмет спору, відбувається за ініціативою третьої сторони; сторони (позивача чи відповідача); прокурора; господарського суду:

- на підставі заяви, в якій необхідно зазначається, на яких підставах належить залучити або допустити до участі у справі третіх осіб;
- можливе на будь-якому етапі судового процесу, до прийняття судом рішення;
- відбувається без сплати державного мита.

Суддею є посадова особа господарського суду.

Суддя не може брати участі в розгляді справи і підлягає відводу (самовідводу), якщо:

- він є родичем осіб, які беруть участь у судовому процесі;
- встановлено обставини, що викликають сумнів у неупередженості судді;
- відбувається повторний (новий) розгляд справи, в якій суддя брав участь, у разі скасування рішення, ухвали, прийняті за участю цього судді.

Відвід подається у письмовій формі.

Прокурор може вступити у справу на будь-якому етапі розгляду справи для представництва інтересів громадянина або держави. Прокурор не звертається до господарського суду для захисту прав підприємств та організацій.

Громадянин може захищати свої права в господарському суді не безпосередньо, а шляхом звернення до прокурора, який може звернутися до господарського суду в інтересах такого громадянина.

У судовому процесі може брати участь також *судовий експерт*. Як правило, судовий експерт залучається до справи тоді, коли необхідно дати незалежний та кваліфікований висновок щодо доказів, які розглядаються в суді. Права та обов'язки судового експерта встановлюються Законом України “Про судову експертизу”.

Відвід судовому експерту заявляється, якщо:

- він особисто, прямо чи опосередковано, зацікавлений в результаті розгляду справи;
- він є родичем осіб, які беруть участь у судовому процесі;
- є підстави для висновку про його некомпетентність (наприклад, він не подав документів, що підтверджують його кваліфікацію).

Посадові особи та інші працівники підприємств, установ, організацій, державних та інших органів беруть участь у судовому процесі лише в тому випадку, коли їх викликано для надання пояснень з питань, що виникають під час розгляду справи. Такий виклик здійснює господарський суд. За потреби, можна звернутися до суду з клопотанням про виклик певних посадових чи інших осіб на судові засідання.

Учасник судового процесу	Права	Обов'язки
Сторони (позивач та відповідач)	<ul style="list-style-type: none"> - знайомитися з матеріалами справи, робити з них витяги, знімати копії; - брати участь у господарських засіданнях; - подавати докази, брати участь у їх дослідженні; - порушувати клопотання про вимогу доказів; - давати усні та письмові пояснення суду; - наводити свої докази та міркування з усіх питань, що виникають під час судового процесу; - задавати з дозволу суду питання опонентам та іншим учасникам судового процесу; - заявляти клопотання про залучення: третіх осіб, посадових осіб підприємств, іншого відповідача; - пропонувати господарському суду питання, які мають бути роз'яснені судовим експертом; - заперечувати проти клопотань і доводів інших учасників судового процесу; - оскаржувати рішення господарського суду в установленому порядку; - заявляти відводи (судді, експерту). 	<ul style="list-style-type: none"> - добросовісно користуватися своїми процесуальними правами; - вживати заходів для всебічного, повного та об'єктивного дослідження всіх обставин справи; - довести ті обставини, на які сторона посилається як на підставу своїх вимог і заперечень; - виявляти взаємну повагу до прав та інтересів другої сторони; - вжити заходів досудового врегулювання спорів (за необхідності); - сплатити судові витрати.
Позивач (додатково)	<p>Якщо це не суперечить законодавству і не порушує права або інтереси інших осіб, до прийняття рішення по справі:</p> <ul style="list-style-type: none"> - змінити підставу або предмет позову, збільшити розмір позовних вимог за умови дотримання встановленого порядку досудового врегулювання спору у випадках, передбачених статтею 5 ГПК; - відмовитись від позову або зменшити розмір позовних вимог. 	
Відповідач (додатково)	<p>Якщо це не суперечить законодавству і не порушує чийось прав або інтересів, до прийняття рішення по справі:</p> <ul style="list-style-type: none"> - визнати позов повністю або частково. 	

Треті особи, які заявляють самостійні вимоги на предмет спору	Всі права позивача	Всі обов'язки позивача.
Треті особи, які не заявляють самостійні вимоги на предмет спору	Всі права сторін, крім прав на: - зміну підстави і предмета позову; - збільшення чи зменшення розміру позовних вимог; - відмову від позову або визнання позову	Всі обов'язки сторони.

Докази

У господарському судовому процесі **доказами** є дані, документи, речі, що подаються сторонами та іншими учасниками процесу і використовуються для встановлення господарським судом наявності чи відсутності обставин, на яких ґрунтуються вимоги і заперечення сторін, а також інших обставин, які мають значення для правильного вирішення господарського спору.

Як докази, можна використовувати будь-які фактичні дані. Винятками є випадки, коли законодавство вимагає, щоб обставини справи були підтверджені певними засобами доказування. Так, чинним законодавством, що регулює відносини за договором перевезення вантажу, встановлений перелік документів - доказів, які є підставою для покладення на перевізника відповідальності за втрату, псування, пошкодження або недостачу вантажу. Такі обставини не можуть доводитися іншими засобами доказування.

Всі докази можна поділити на:

- письмові докази;
- речові докази;
- висновки судових експертів;
- пояснення представників сторін та інших осіб, які беруть участь у судовому процесі.

Письмові докази — це документи і матеріали, які містять дані про обставини, що мають значення для вирішення справи.

При поданні письмових доказів слід пам'ятати, що:

1. *Письмові докази подаються в оригіналах або належним чином засвідчених копіях.*

Копії документів можуть засвідчуватися нотаріально або органами, які видають оригінали документів (наприклад, копії свідоцтва про державну реєстрацію (перереєстрацію) суб'єкта підприємницької діяльності видає та засвідчує орган з реєстрації), або самим підприємством (накази, протоколи, установчі документи тощо). Якщо Ви не впевнені в тому, що копія документа засвідчена належним чином, то краще звернутися до нотаріальної контори і засвідчити таку копію нотаріально.

2. *Не завжди існує необхідність у поданні повного варіанта того чи іншого документа.*

Якщо для вирішення спору має значення лише частина документа, то подається засвідчений витяг з нього. Наприклад, якщо необхідно підтвердити склад засновників підприємства, немає необхідності в поданні всього тексту статуту підприємства. Достатньо подати витяг, що стосується засновників.

3. *Подання документів в оригіналі є обов'язковим, якщо це передбачено законодавством або цього вимагає господарський суд.*

4. Після вирішення господарського спору можна звернутися до суду з клопотанням про повернення оригіналів письмових доказів.

Клопотання слід подавати до канцелярії господарського суду; до клопотання потрібно обов'язково додати засвідчені копії таких доказів.

Речові докази — це предмети, що своїми властивостями свідчать про обставини, які мають значення для правильного вирішення спору.

Речові докази, які подаються до господарського суду, після вирішення спору будуть повернуті стороні, що їх надала. Винятком є той випадок, коли господарський суд визнає право на ці речі за іншою стороною. Тоді речові докази будуть повернуті іншій стороні.

Ще одним видом доказів є **висновки судових експертів**. Висновок судового експерта — це документ, який містить точку зору експерта на поставлені перед ним питання. Такий висновок подається у письмовій формі.

Слід звернути увагу на той факт, що такі висновки не є безспірними і не розглядаються судом як незаперечні факти. Тому можна не погоджуватися з висновками судових експертів, вимагати проведення додаткової чи повторної судової експертизи, залучення інших експертів.

Пояснення представників сторін та інших осіб, які беруть участь у судовому процесі, також розглядаються як доказ у господарському процесі.

Як правило, пояснення надаються суду усно, під час судових дебатів. Проте в необхідних випадках, на вимогу судді, пояснення представників сторін та інших осіб, що беруть участь в судовому процесі, мають бути викладені письмово.

Під час судового процесу слід приділити особливу увагу питанням пошуку та вивченню доказів, оскільки обов'язок доказування своїх вимог і заперечень є одним з головних обов'язків сторін.

Проте існують випадки, коли Вам не потрібно доказувати певні факти.

Факти та обставини, що не потребують доказування:

- 1) обставини, визнані господарським судом загальновідомими (наприклад, якщо особа є платником єдиного податку, не потрібно доводити, про звільнення від сплати податку на прибуток, оскільки це встановлено відповідним Указом Президента і є загальновідомим фактом);
- 2) факти, встановлені рішенням господарського суду (іншого органу, який вирішує господарські спори) під час розгляду однієї справи, якщо вони використовуються при вирішенні інших спорів, в яких беруть участь ті самі сторони (наприклад, немає потреби доводити незаконність рішення, якщо в судовому порядку вже оскаржено рішення податкового органу, згідно з яким були застосовані санкції, а потім подається позов про стягнення завданих збитків);
- 3) факти, встановлені у вироку суду з кримінальної справи, що набрав законної сили, які визначають, чи мали місце певні дії та ким вони вчинені (наприклад, якщо суд під час розгляду кримінальної справи встановив, що підприємець сплатив всі належні податки і не ухилявся від сплати податків, то в господарському процесі цей факт не доводиться);
- 4) факти, що мають значення для вирішення спору, та були встановлені судом з цивільної справи і відображені у рішенні цього суду;
- 5) факти, які вважаються встановленими відповідно до закону.

За загальними правилами господарського процесу, кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог і заперечень. При цьому для правильного вирішення спорів важливе

значення має розподіл між сторонами обов'язку доказування, тобто визначення, які юридичні факти повинен довести позивач або відповідач. Як правило, основний тягар доказування лягає на особу, яка звертається до господарського суду за захистом своїх прав та законних інтересів.

Проте існують також випадки, коли обов'язок доказування покладається, головним чином, на відповідача. Поширеними прикладами таких випадків є спори, що виникли внаслідок порушення зобов'язання за договором, та спори за зобов'язаннями, що виникають внаслідок заподіяння шкоди. У таких спорах цивільне законодавство передбачає *презумпцію вини правопорушника*.

Якщо подані сторонами докази є недостатніми, господарський суд зобов'язаний вимагати від суб'єктів підприємницької діяльності та інших організацій документи і матеріали, необхідні для вирішення спору, незалежно від їхньої участі у справі.

Господарський суд може витребувати докази також до подання позову як запобіжний захід.

При поданні такого клопотання до господарського суду сторона чи прокурор докладно зазначають:

- який доказ вимагається;
- підстави, з яких вважається, що ці докази має певний суб'єкт підприємницької діяльності чи організація;
- обставини, для підтвердження яких необхідні ці докази.

Інститут **запобіжних заходів** (статті 43¹ – 43¹⁰) вживається у випадках, коли особа, яка має підстави побоюватись, що подача потрібних для неї доказів стане згодом неможливою або утрудненою, а також підстави вважати, що її права порушені або існує реальна загроза їх порушення. Вона має право звернутися до господарського суду з заявою про вжиття запобіжних заходів до подання позову.

Запобіжні заходи включають:

- 1) витребування доказів;
- 2) огляд приміщень, в яких відбуваються дії, пов'язані з порушенням прав;
- 3) накладення арешту на майно, що належить особі, щодо якої вжито запобіжні заходи, і знаходиться в неї або в інших осіб.

Метою застосування запобіжних заходів є не тільки забезпечення доказів, але й майнових інтересів позивача. Заявник повинен подати відповідну позовну заяву протягом десяти днів з дня винесення ухвали про вжиття запобіжних заходів. Після подання заявником позовної заяви запобіжні заходи діють як заходи забезпечення позову.

Господарський суд може зобов'язати заявника *забезпечити його вимогу заставою*, достатньою для того, щоб запобігти зловживанню запобіжними заходами, яка вноситься на депозит господарського суду. Розмір застави визначається господарським судом з урахуванням обставин справи, але не повинен бути більшим від розміру заявленої шкоди.

Після подання доказів сторонами суд проводить огляд та вивчення доказів. За існування певних ускладнень у поданні письмових чи речових доказів, суд може провести їх огляд та дослідження на місці знаходження таких доказів. За результатами такого огляду складається протокол, який підписується суддею та приєднується до справи. Під час вивчення судом доказів можна надавати додаткові докази, які також розглядатимуться судом.

Суд оцінює докази за своїм внутрішнім переконанням, і що більш переконливими та зрозумілими для суду будуть докази, то більше шансів, що суд оцінить їх на користь певної сторони.

Судові витрати

Судові витрати загалом складаються з:

- державного мита;
- сум, що підлягають сплаті за проведення судової експертизи, призначеної господарським судом;
- витрат, пов'язаних з оглядом та дослідженням речових доказів на місці їх знаходження;
- витрат на інформаційно-технічне забезпечення судового процесу;
- витрат на оплату послуг перекладачів;
- інших витрат, пов'язаних з розглядом справи (суми, що підлягають сплаті особам, викликаним до господарського суду для надання пояснень).

При поданні позовної заяви або заяви про оскарження рішень, ухвал, постанов господарського суду, потрібно сплатити державне мито у розмірі та у порядку, який встановлено Декретом Кабінету Міністрів України “Про державне мито”.

Мито сплачується до подання позовної заяви або заяви про оскарження рішення, постанови господарського суду чи до подання заяви про вжиття запобіжних заходів,

У випадках, коли господарський суд розглядає кілька справ за позовними заявами одного і того самого позивача, останній має право сплатити державне мито за їх розгляд одним платіжним документом, який долучається судом до однієї зі справ. У решті справ робиться відмітка про суму державного мита, сплаченого за розгляд справи та зазначається номер справи, в якій знаходиться платіжний документ.

Державне мито сплачується у гривнях. В іноземній валюті державне мито сплачується з позовів, що подаються до господарського суду і стосуються сум в іноземній валюті. При цьому у разі, коли розмір ставок державного мита передбачено в частинах неоподатковуваного мінімуму доходів громадян, державне мито сплачується в іноземній валюті з урахуванням курсу грошової одиниці Національного банку України.

В разі збільшення розміру позовних вимог, необхідно буде доплатити суму державного мита згідно з новою ціною позову.

Державне мито повертається у разі:

- внесення мита в більшому розмірі, ніж передбачено чинним законодавством;
- повернення заяви (скарги) або відмови в її прийнятті;
- припинення провадження у справі або залишення позову без розгляду, якщо справа не підлягає розгляду в господарському суді, а також коли позивач не дотримується порядку досудового врегулювання спору, встановленого для даної категорії справ, або коли позов подано недієздатною особою;

- скасування в установленому порядку рішення суду, припинення провадження у справі, якщо справа не підлягає розгляду в судах, якщо при цьому державне мито було вже стягнуто в доход бюджету;
- в інших випадках, передбачених законодавством України.

Для повернення державного мита потрібно подати заяву до відповідного відділення Державного казначейства протягом року від дня зарахування мита до бюджету; при цьому суд може надати довідку про те, що відповідна справа в цьому суді не розглядалася.

Законодавством передбачені пільги зі сплати державного мита. Зокрема, звільняються від сплати державного мита:

- підприємства, установи, організації та громадяни, які звернулися у випадках, передбачених чинним законодавством, із заявами до суду щодо захисту прав та інтересів інших осіб;
- громадяни — за позовами про відшкодування збитків, завданих неповерненням у терміни, передбачені договорами або установчими документами, грошових та майнових внесків, які були залучені до акціонерних товариств, банків, кредитних установ, довірчих товариств та інших юридичних осіб, які залучають кошти та майно громадян;
- виконавці державного замовлення — за позовами, з якими вони звертаються до суду в справах про відшкодування збитків, завданих при укладанні, внесенні змін до державних контрактів, а також невиконанням або неналежним виконанням зобов'язань за державним контрактом на поставку продукції для державних потреб.

За позивача (заявника) державне мито може сплатити у встановленому порядку і розмірі й інша особа. При цьому господарський суд не має підстав для повернення позовної заяви (заяви) за мотивом сплати державного мита неналежною особою, оскільки державне мито фактично надійшло до державного бюджету.

На відміну від розміру державного мита, який визначається позивачем або заявником самостійно, розмір інших судових витрат визначається або господарським судом (зокрема, це плата за проведення судової експертизи та за послуги перекладача), або Кабінетом Міністрів України.

До витрат, розмір яких встановлює Кабінет Міністрів України, належать витрати на інформаційно-технічне забезпечення судового процесу. Станом на березень 2006 року за інформаційно-технічне забезпечення судового процесу доведеться сплатити 118 гривень. Звільнення від сплати витрат на інформаційно-технічне забезпечення мають ті позивачі, які звільнені від сплати державного мита.

Після розгляду справи та прийняття рішення, господарський суд здійснює розподіл судових витрат між сторонами, які беруть участь у процесі. Фактично визначається, на яку із сторін судового процесу покладається сплата тих чи інших судових витрат. При цьому, як правило, стороні, на користь якої відбулося рішення, відшкодовуються суми сплаченого державного мита. Таке відшкодування здійснюється за рахунок іншої сторони. Винятком є спори, що виникли внаслідок неправильних дій сторони. В цьому випадку, незалежно від результатів вирішення спору, господарський суд має право покласти сплату державного мита на сторону, неправильні дії якої стали підставою для виникнення спору. Якщо ж вимоги сторін задовольняються частково, то суми державного мита розподіляються між сторонами або відшкодовуються сторонам пропорційно розміру задоволених позовних вимог.

Крім того, слід зазначити, що у спорах, які виникають при укладанні, зміні та розірванні договорів, державне мито покладається на сторону, яка безпідставно ухиляється від прийняття пропозицій іншої сторони, або на обидві сторони, якщо господарським судом відхилено частину пропозицій кожної із сторін.

Решта судових витрат розподіляються за тим самим принципом і покладаються:

- при задоволенні позову — на відповідача;
- при відмові в позові — на позивача;
- при частковому задоволенні позову — на обидві сторони пропорційно розміру задоволених позовних вимог.

Позовна давність. Процесуальні строки

Стаття 251 Цивільного кодексу України (далі – ЦКУ) встановлює, що **строк** – це певний період у часі, зі впливом якого пов'язана дія чи подія, яка має юридичне значення, і який визначається роками, місяцями, тижнями, днями або годинами. **Термін** – це певний момент у часі, з настанням якого пов'язана дія чи подія, яка має юридичне значення, і який визначається календарною датою або вказівкою на подію, яка має неминуче настати.

Безпосереднє відношення до питань захисту прав та законних інтересів у господарських судах мають строки позовної давності.

У відповідності до статті 256 ЦКУ **позовна давність** – це строк, у межах якого особа може звернутися до суду з вимогою про захист свого цивільного права або інтересу.

Загальна **позовна давність** встановлюється тривалістю у три роки.

Перебіг строку позовної давності починається від дня виникнення права на позов. Право на позов виникає від дня, коли Ви дізналися або повинні були дізнатися про порушення свого права.

Слід звернути увагу на той факт, що звертатися за захистом своїх прав до господарського суду можна, незважаючи на закінчення строку позовної давності. Але в цьому випадку необхідно пояснити суду причину пропуску строку позовної давності. Якщо суд визнає таку причину поважною, то справу буде розглянуто й вирішено по суті, а інакше суд може відмовити Вам у задоволенні позову.

Для окремих вимог законом може встановлюватися **спеціальна позовна давність**: скорочена або більш тривала порівняно із загальною позовною давністю (стаття 258 ЦКУ).

Позовна давність в один рік застосовується, зокрема, до вимог:

1) про стягнення неустойки (штрафу, пені);
2) про спростування недостовірної інформації, поміщеної у засобах масової інформації.

У цьому разі позовна давність обчислюється від дня поміщення цих відомостей у засобах масової інформації або від дня, коли особа довідалася чи могла довідатися про ці відомості;

3) про переведення на співвласника прав та обов'язків покупця у разі порушення переважного права купівлі частки у праві спільної часткової власності (стаття 362 ЦКУ);

4) у зв'язку з недоліками проданого товару (стаття 681 ЦКУ);

5) про розірвання договору дарування (стаття 728 ЦКУ);

6) про відшкодування збитків у зв'язку з пошкодженням речі, яка була передана у користування наймачеві, а також до вимог про відшкодування витрат на поліпшення речі (стаття 786 ЦКУ);

7) до вимог щодо неналежної якості роботи, виконаної за договором підряду, за виключенням будівель та споруд (стаття 863 ЦКУ);

8) у зв'язку з перевезенням вантажу, пошти (стаття 925 ЦКУ);

9) до вимог чекодержателя про оплату чека (стаття 1106 ЦКУ);

10) про оскарження дій виконавця заповіту (стаття 1293 ЦКУ).

Позовна давність у три роки застосовується до вимог щодо неналежної якості роботи, виконаної за договором підряду щодо будівель і споруд, що обчислюється від дня прийняття роботи замовником (стаття 863 ЦКУ).

Позовна давність у п'ять років застосовується до вимог про визнання недійсним правочину, вчиненого під впливом насильства або обману.

Позовна давність у десять років застосовується до вимог про застосування наслідків нікчемного правочину.

У відповідності до статті 322 Господарського кодексу України позовна давність для вимог, що впливають з неналежної якості робіт за договором підряду на капітальне будівництво, визначається з дня прийняття роботи замовником і становить:

один рік - щодо недоліків некапітальних конструкцій, а у разі якщо недоліки не могли бути виявлені за звичайного способу прийняття роботи, - два роки;

три роки - щодо недоліків капітальних конструкцій, а у разі якщо недоліки не могли бути виявлені за звичайного способу прийняття роботи, - десять років;

тридцять років - щодо відшкодування збитків, завданих замовникові протиправними діями підрядника, які призвели до руйнувань чи аварій.

У разі якщо договором підряду або законодавством передбачено надання гарантії якості роботи і недоліки виявлено в межах гарантійного строку, перебіг строку позовної давності починається з дня виявлення недоліків.

У відповідності до статті 259 ЦКУ позовна давність, встановлена законом, може бути збільшена за домовленістю сторін, але не скорочена. Договір про збільшення позовної давності укладається у письмовій формі.

Стаття 268 ЦКУ передбачає, що *позовна давність не поширюється*:

1) на вимогу, що впливає із порушення особистих немайнових прав, крім випадків, встановлених законом;

2) на вимогу вкладника до банку (фінансової установи) про видачу вкладу;

3) на вимогу про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю;

4) на вимогу власника або іншої особи про визнання незаконним правового акта органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, яким порушено його право власності або інше речове право;

5) на вимогу страхувальника (застрахованої особи) до страховика про здійснення страхової виплати (страхового відшкодування);

6) на вимогу центрального органу виконавчої влади, що здійснює управління державним резервом, стосовно виконання зобов'язань, що впливають із Закону України "Про державний матеріальний резерв".

Законом можуть бути встановлені також інші вимоги, на які не поширюється позовна давність.

Питання розрахунку процесуальних строків є дуже важливим.

Можна зазначити, що процесуальні строки можуть встановлюватися в один з трьох способів:

- визначенням точної календарної дати (наприклад, суд призначає судові засідання на певну календарну дату);
- зазначенням події, що повинна неминуче настати (наприклад, відвід судді можна заявляти до початку розгляду справи);
- визначенням періоду часу, протягом якого може бути вчинено процесуальну дію (наприклад, суд може зобов'язати позивача надати додаткові докази протягом тижня).

Перебіг процесуального строку починається наступного дня після календарної дати або настання події, якими визначено його початок. Наприклад, апеляційна скарга подається протягом 10 днів від дня прийняття рішення господарським судом. У цьому випадку подією, яка визначає початок процесуального строку, є прийняття рішення господарським судом, а строк оскарження обчислюється від наступного дня.

Перебіг процесуальних строків може зупинятися. Це відбувається у випадках, коли зупиняється провадження у справі. При цьому перебіг строків продовжується від дня поновлення провадження.

Момент закінчення процесуальних строків визначається за певними правилами.

1) Якщо строк обчислюється роками, він закінчується у відповідний місяць і число останнього року строку.

2) Строк, обчислюваний місяцями, закінчується у відповідне число останнього місяця строку. Якщо ж кінець такого строку припадає на місяць, що не має відповідного числа, то строк закінчується в останній день цього місяця.

3) Якщо останній день строку припадає на неробочий день, то днем закінчення строку вважається перший наступний за ним робочий день.

4) Перебіг процесуального строку закінчується о 24:00 останнього дня строку. Тобто процесуальна дія, для якої встановлено строк, може бути здійснена до 24:00 останнього дня строку.

Це, зокрема, передбачає, що документи можуть подаватися на пошту чи телеграф до 24:00 останнього дня строку. При цьому, незважаючи на той факт, що документи надійдуть до суду (іншої сторони) вже після закінчення процесуального строку, строк не буде вважатися пропущеним.

Підсудність

Підсудність — це визначення того, яким господарським судом розглядаються ті чи інші види спорів. Починається захист прав у судах першої інстанції. Суди першої інстанції в системі господарських судів є місцеві господарські суди, до яких належать:

- господарський суд Автономної Республіки Крим;
- господарські суди областей;
- господарські суди міст Києва та Севастополя.

Категорія справ	Розглядається у господарському суді:
<ul style="list-style-type: none"> •У спорах, що виникають при укладанні, зміні, та розірванні господарських договорів. •У спорах про визнання договорів недійсними. 	За місцезнаходженням сторони, зобов'язаної за договором здійснити на користь другої сторони певні дії, такі як передача майна, виконання роботи, надання послуг, сплата грошей тощо.
<ul style="list-style-type: none"> •У спорах, що виникають при виконанні господарських договорів та з інших підстав, що впливають з договірних відносин. •У спорах про визнання недійсними актів. 	За місцезнаходженням відповідача.
<ul style="list-style-type: none"> •У спорах, в яких однією з сторін є апеляційний господарський суд, господарський суд АРК, господарський суд області, міст Києва та Севастополя. 	Який визначено Вищим господарським судом.
<ul style="list-style-type: none"> •Про банкрутство. 	За місцезнаходженням боржника.
<ul style="list-style-type: none"> •У спорах, що виникають з договору перевезення, в яких одним з відповідачів є орган транспорту. 	За місцезнаходженням органу транспорту.
<ul style="list-style-type: none"> •У спорах про право власності на майно або про вимогу передачі майна з чужого незаконного володіння чи про усунення перешкод у користуванні майном. 	За місцезнаходженням майна.
<ul style="list-style-type: none"> •У спорах, в яких відповідачем є вищий чи центральний орган виконавчої влади, Національний банк України, Рахункова палата, Верховна Рада Автономної Республіки Крим або Рада міністрів Автономної Республіки Крим, обласні, Київська та Севастопольська міські ради або обласні, Київська та Севастопольська міські державні адміністрації. •У справах, матеріали яких містять державну таємницю. 	Господарським судом міста Києва.

Якщо сторона не може визначити підсудність справи або сумнівається у правильності визначення підсудності, необхідно звертатися до господарського суду за місцезнаходженням позивача (заявника). Навіть якщо справа не належить до підсудності цього суду, господарський суд повинен самостійно визначити підсудність та надіслати матеріали справи до того суду, в якому вона підлягає розгляду. Робиться це протягом п'яти днів від дня надходження позовної заяви або винесення ухвали про передачу справи.

Але суд не зобов'язаний повідомляти позивачу або заявнику про передачу справи до іншого господарського суду.

Подання позову

Господарський суд вирішує господарські спори у порядку позовного провадження.

Позовна заява складається у письмовій формі. В ній зазначається:

- 1) найменування господарського суду, до якого подається заява;
- 2) найменування (для юридичних осіб) або ім'я (прізвище, ім'я та по батькові за його наявності для фізичних осіб) сторін, їх місцезнаходження (для юридичних осіб) або місце проживання (для фізичних осіб), ідентифікаційні коди суб'єкта господарської діяльності за їх наявності (для юридичних осіб) або

індивідуальні ідентифікаційні номери за їх наявності (для фізичних осіб - платників податків);

3) документи, що підтверджують за громадянином статус суб'єкта підприємницької діяльності;

4) зазначення ціни позову, якщо позов підлягає грошовій оцінці; суми договору (у спорах, що виникають при укладанні, зміні та розірванні господарських договорів);

5) зміст позовних вимог; якщо позов подано до кількох відповідачів, — зміст позовних вимог щодо кожного з них;

6) виклад обставин, на яких ґрунтуються позовні вимоги; зазначення доказів, що підтверджують позов; обґрунтований розрахунок сум, що стягуються чи оспоруються; законодавство, на підставі якого подається позов;

7) відомості про вжиття запобіжних заходів;

8) відомості про вжиття заходів досудового врегулювання спору, якщо такі проводилися;

9) перелік документів та інших доказів, що додаються до заяви.

У позовній заяві можна вказати й інші відомості, якщо вони необхідні для правильного вирішення спору.

Ціною позову, що зазначається у позовній заяві може бути:

1) у позовах про стягнення грошей — стягувана сума або сума, оспорувана за виконавчим чи іншим документом, за яким стягнення провадиться у безспірному (безакцептному) порядку;

2) у позовах про вимогу майна – вартість майна, яке вимагається;

3) у позовах, які складаються з кількох самостійних вимог, – загальна сума всіх вимог;

4) у позовах про стягнення іноземної валюти – грошова сума в іноземній валюті та у гривнях відповідно до офіційного курсу, встановленого Національним банком України на день подання позову.

Залежно від того, за яким захистом особа звертається до господарського суду, як **позовні вимоги**, зокрема, можна висувати вимогу про:

- визнання недійсної угоди, установчих документів;
- вимогу майна чи про визнання права власності на майно;
- про визнання недійсним акта або його частини;
- вчинення певних дій або про утримання від вчинення певних дій;
- стягнення коштів;
- порушення справи про банкрутство.

Позовна заява підписується повноважною посадовою особою позивача, суб'єктом підприємницької діяльності – фізичною особою або їх представниками.

До позовної заяви додаються документи, які підтверджують:

1) вжиття заходів досудового врегулювання господарського спору у випадках, передбачених ГПК, з кожним із відповідачів (у спорах, що виникають при укладанні, зміні та розірванні договорів, - відповідно до договору, проект договору, лист, який містить вимогу про укладання, зміну чи розірвання договору, відомості про пропозиції однієї сторони і розгляд їх у встановленому порядку, відповідь другої сторони, якщо її одержано, та інші документи; у спорах, що виникають при виконанні договорів та з інших підстав, - копія претензії, докази її надсилання відповідачу, копія відповіді на претензію, якщо відповідь одержано);

- 2) відправлення відповідачеві копії позовної заяви і доданих до неї документів, якщо цих документів у відповідача немає;
- 3) сплату державного мита у встановлених порядку і розмірі;
- 4) сплату витрат на інформаційно-технічне забезпечення судового процесу;
- 5) обставини, на яких ґрунтуються позовні вимоги.

До заяви про визнання акта недійсним додається також копія оспорюваного акта або засвідчений витяг з нього.

До позовної заяви, підписаної представником позивача, додається довіреність чи інший документ, що підтверджує повноваження представника позивача.

Відповідач має право після одержання ухвали про порушення справи надіслати:

- 1) господарському суду - **відзив на позовну заяву** і всі документи, що підтверджують заперечення проти позову;
- 2) позивачу, іншим відповідачам, а також прокурору, який бере участь в судовому процесі, - копію відзиву.

Відзив підписується повноважною особою відповідача або його представником.

Відзив повинен містити: найменування позивача і номер справи; мотиви повного або часткового відхилення вимог позивача з посиланням на законодавство, а також докази, що обґрунтовують відхилення позовної вимоги; перелік документів та інших доказів, що додаються до відзиву (у тому числі про надіслання копій відзиву і доданих до нього документів позивачеві, іншим відповідачам, прокурору).

До відзиву, підписаного представником відповідача, додається довіреність чи інший документ, що підтверджує повноваження представника відповідача.

Відповідач має право до прийняття рішення зі спору подати до позивача **зустрічний позов** для спільного розгляду з первісним позовом. Зустрічний позов повинен бути взаємно пов'язаний з первісним. Подання зустрічного позову провадиться за загальними правилами подання позовів.

Питання про **прийняття позовної заяви** вирішується суддею. Він може прийняти одне з таких рішень:

- порушити провадження по справі;
- відмовити у прийнятті позовної заяви;
- повернути позовну заяву.

Суддя, прийнявши позовну заяву, не пізніше п'яти днів з дня її надходження виносить і надсилає сторонам, прокурору, якщо він є заявником, ухвалу про **порушення провадження у справі**, в якій вказується про прийняття позовної заяви, призначення справи до розгляду в засіданні господарського суду, про час і місце його проведення, необхідні дії щодо підготовки справи до розгляду в засіданні. Якщо ж ухвала ще не прийнята, можна звернутися зі скаргю до голови господарського суду про порушення строку розгляду позовної заяви. Ухвала надсилається також іншим фізичним та юридичним особам, державним та іншим органам, у випадках, коли від них витребуються документи, відомості та висновки або їх посадові особи викликаються до господарського суду.

Дії судді по підготовці справи до розгляду:

1) вирішує питання про залучення до участі у справі іншого відповідача та про виключення чи заміну неналежного відповідача;

2) викликає представників сторін (якщо сторони знаходяться у тому ж населеному пункті, що й господарський суд) для уточнення обставин справи і з'ясовує, які матеріали може бути подано додатково;

3) зобов'язує сторони, інші підприємства, установи, організації, державні та інші органи, їх посадових осіб виконати певні дії (звірити розрахунки, провести огляд доказів у місці їх знаходження тощо); витребує від них документи, відомості, висновки, необхідні для вирішення спору, чи знайомиться з такими матеріалами безпосередньо в місці їх знаходження;

4) вирішує питання про призначення експертизи;

5) провадить огляд і дослідження письмових та речових доказів у місці їх знаходження;

6) вирішує питання про визнання явки представників сторін у засідання господарського суду обов'язковою;

7) вирішує питання про виклик посадових та інших осіб для дачі пояснень по суті справи;

8) вирішує питання про розгляд справи безпосередньо на підприємстві, в організації;

9) вирішує питання про вжиття заходів до забезпечення позову;

10) вчиняє інші дії, спрямовані на забезпечення правильного і своєчасного розгляду справи.

Суддя відмовляє у прийнятті позовної заяви, якщо:

1) заява не підлягає розгляду в господарських судах України;

2) у провадженні господарського суду або іншого органу, який в межах своєї компетенції вирішує господарський спір, є справа зі спору між тими ж сторонами, про той же предмет із тих же підстав або є рішення цих органів з такого спору;

3) позов подано до підприємства, організації, які ліквідовано.

Про відмову в прийнятті позовної заяви виноситься ухвала, яка надсилається сторонам, прокурору чи його заступнику, якщо вони є заявниками, не пізніше п'яти днів з дня надходження заяви. До ухвали про відмову у прийнятті позовної заяви, що надсилається заявникові, додаються позовні матеріали. Ухвалу про відмову у прийнятті позовної заяви може бути оскаржено. У разі скасування цієї ухвали позовна заява вважається поданою в день першого звернення до господарського суду.

Суддя повертає позовну заяву і додані до неї документи без розгляду, якщо:

1) позовну заяву підписано особою, яка не має права її підписувати, або особою, посадове становище якої не вказано;

2) у позовній заяві не вказано повного найменування сторін, їх поштових адрес;

3) у позовній заяві не вказано обставин, на яких ґрунтується позовна вимога, доказів, що підтверджують викладені в заяві обставини, обґрунтований розрахунок стягуваної чи оспорюваної суми;

4) не подано доказів сплати державного мита у встановлених порядку та розмірі;

5) порушено правила поєднання вимог або об'єднано в одній позовній заяві кілька вимог до одного чи кількох відповідачів і сумісний розгляд цих

вимог перешкоджатиме з'ясуванню прав і взаємовідносин сторін чи суттєво утруднить вирішення спору;

6) не подано доказів надсилання відповідачеві копії позовної заяви і доданих до неї документів;

7) до винесення ухвали про порушення провадження у справі від позивача надійшла заява про врегулювання спору;

8) не подано доказів сплати витрат на інформаційно-технічне забезпечення судового процесу.

Суддя повертає позовну заяву не пізніше п'яти днів з дня її надходження, про що виносить ухвалу. Ухвалу про повернення позовної заяви може бути оскаржено. Повернення позовної заяви не перешкоджає повторному зверненню з нею до господарського суду в загальному порядку після усунення допущеного порушення.

Одним з видів процесуальних дій, до яких може вдаватися суд при підготовці справи до розгляду, є забезпечення позову.

Забезпечення позову — це комплекс дій, спрямованих на те, щоб не дозволити відповідачу вжити заходів, які можуть ускладнити чи зробити неможливим виконання рішення господарського суду.

Умовою застосування заходів для забезпечення позову є достатньо обгрунтоване припущення про те, що майно (в тому числі грошові суми, цінні папери тощо), яке є у відповідача на момент пред'явлення позову до нього, може зникнути, зменшитися за кількістю або погіршитися за якістю на момент виконання рішення.

Забезпечення позову допускається на будь-якому етапі провадження у справі. Для цього потрібно подати відповідне клопотання разом із позовною заявою. Клопотання про забезпечення позову, яке раніше було відхилено повністю або частково, можна подати вдруге, якщо змінились певні обставини. Тобто на заяві про забезпечення позову, в задоволенні яких було відмовлено, не поширюється заборона повторно звертатися до господарського суду.

Заходами забезпечення позову є:

- накладання арешту на майно або грошові суми, що належать відповідачеві;
- заборона відповідачеві вчиняти певні дії;
- заборона іншим особам вчиняти дії, що стосуються предмета спору;
- зупинення стягнення на підставі виконавчого документа або іншого документа, за яким стягнення здійснюється у безспірному порядку.

Враховуючи те, що забезпечення позову застосовується як гарантія задоволення законних вимог позивача, господарський суд не повинен скасовувати вжиті заходи до виконання рішення, за винятком випадків, коли потреба у забезпеченні позову з тих чи інших причин відпала або змінились певні обставини, що призвели до застосування заходів забезпечення позову.

Вирішення спору по суті

Під судовим процесом розуміється етап, що охоплює дії, які здійснюються під час господарського судочинства після порушення провадження у справі і до прийняття судом рішення.

Спір має бути вирішено господарським судом у строк не більше двох місяців від дня одержання позовної заяви. Спір про стягнення заборгованості за опротестованим векселем має бути вирішено господарським судом у строк не

більше одного місяця від дня одержання позовної заяви. У виняткових випадках голова господарського суду чи заступник голови господарського суду має право продовжити строк вирішення спору, але не більш як на один місяць.

За клопотанням обох сторін чи клопотанням однієї сторони, погодженим з другою стороною, спір може бути вирішено у більш тривалий строк, ніж встановлено частиною першою цієї статті. Про продовження строку вирішення спору виноситься ухвала.

Судовий процес у господарських судах першої інстанції здійснюється переважно шляхом розгляду справи у судових засіданнях. У таких засіданнях беруть участь суддя (або троє суддів, якщо розглядається складна справа), сторони та інші учасники процесу. Порядок проведення засідання не є жорстко формалізованим, але склалася певна практика їх проведення.

Судове засідання починається з того, що суддя визначає порядок ведення засідання та оголошує склад господарського суду. Далі суддя представляє сторони та роз'яснює їм та іншим учасникам судового процесу їхні права та обов'язки.

Далі слово надається сторонам для того, щоб вони представили свої позовні вимоги та пояснили суть аргументів, на підставі яких вони висуваються. Далі слово може бути надано третім особам, після чого сторонам задасть питання суддя, а вже згодом починаються судові дебати.

Під час дебатів сторони можуть наводити будь-які аргументи на свою користь, вивчати і досліджувати документи та інші докази, а також звертатися за згодою суду до всіх учасників процесу із запитаннями.

Після дебатів суд надає сторонам останнє слово, в якому вони підбивають підсумки сказаному під час засідання і роблять відповідні висновки. Після цього суд оцінює сказане сторонами та приймає рішення. Як правило, для цього оголошується перерва у судовому засіданні.

Під час судового засідання сторони процесу можуть:

- заявляти клопотання;
- заявляти відводи;
- подавати суду уточнення до позовної заяви (письмово);
- подавати нові докази та документи, що підтверджують Ваші аргументи.

Якщо під час розгляду справи сторона змінила свою позицію, немає потреби в доведенні справи до кінця. В такому випадку сторона має право:

- відмовитися від позову (право позивача);
- визнати позов (право відповідача);
- укласти мирову угоду.

Для цього стороні необхідно скласти письмову заяву, адресовану господарському суду, в якій слід зазначити про прийняте рішення. Заяву про відмову від позову або про визнання позову підписує відповідно позивач чи відповідач чи представник. Заяву про укладення мирової угоди підписують обидві сторони.

Перед тим, як прийняти відмову, господарський суд роз'яснює сторонам наслідки відповідних процесуальних дій, перевіряє, чи є повноваження на вчинення цих дій у представників сторін. У випадках припинення провадження у справі повторне звернення до господарського суду зі спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав не допускається. Тобто, прийнявши одне з наведених вище рішень, сторона втрачає можливість на повторне звернення до суду з того ж предмету спору.

Про прийняття відмови позивача від позову або про затвердження мирової угоди сторін господарський суд виносить ухвалу, якою одночасно припиняє провадження у справі.

Під час ведення судового засідання, а також під час огляду та дослідження письмових або речових доказів у місці їх знаходження, складається **протокол**. У протоколі занотовуються всі процесуальні дії, що здійснювалися під час судового засідання, а також інші відомості.

Досить часто при розгляді справи виникають обставини, за яких господарський суд не може вирішити спір. У таких випадках для припинення перебігу судового процесу суд може застосовувати такі процесуальні дії, як:

- відкладення розгляду справи та оголошення перерви у судовому засіданні;
- зупинення провадження у справі;
- припинення провадження у справі.
- залишення позову без розгляду.

У всіх цих випадках суд виносить відповідну ухвалу. Ухвала про зупинення провадження, припинення провадження та залишення позову без розгляду може оскаржуватися в апеляційній інстанції.

Розгляд справи **відкладається**, якщо за якихось обставин спір не може бути вирішений на цьому судовому засіданні. Зокрема, розгляд справи відкладається у випадках:

- 1) нез'явлення на засідання представників сторін, інших учасників судового процесу;
- 2) неподання витребуваних доказів;
- 3) необхідність витребування нових доказів;
- 4) залучення до участі у справі іншого відповідача, заміна неналежного відповідача;
- 5) необхідність заміни відведеного судді, судового експерта.

Господарський суд **зупиняє провадження** у справі в разі неможливості розгляду даної справи до вирішення пов'язаної з нею іншої справи органом, що вирішує господарські спори, або відповідного питання компетентними органами. Господарський суд має право зупинити провадження у справі за клопотанням сторони, прокурора, який бере участь в судовому процесі, або за своєю ініціативою у випадках:

- 1) призначення господарським судом судової експертизи;
- 2) надсилення господарським судом матеріалів до слідчих органів;
- 3) заміни однієї з сторін її правонаступником внаслідок реорганізації підприємства, організації.

Господарський суд поновлює провадження у справі після усунення обставин, що зумовили його зупинення.

Провадження у справах **припиняється**, якщо:

- 1) спір не підлягає вирішенню в господарських судах України;
- 2) відсутній предмет спору;
- 3) є рішення господарського суду або іншого органу, який в межах своєї компетенції вирішив господарський спір між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав;
- 4) позивач відмовився від позову і відмову прийнято судом;
- 5) сторони уклали угоду про передачу даного спору на вирішення третейського суду;
- 6) підприємство чи організацію, які є сторонами, ліквідовано;

7) сторони уклали мирову угоду і вона затверджена господарським судом.

Якщо провадження у справі припиняється, Ви вже не зможете поновити розгляд такої справи (за винятком випадку, коли відповідна ухвала суду була оскаржена в апеляційній чи іншій інстанції) або звернутися до суду повторно з цією самою справою.

Господарський суд **залишає позов без розгляду**, якщо:

1) позовну заяву підписано особою, яка не має права підписувати її, або особою, посадове становище якої не вказано;

2) у провадженні господарського суду або іншого органу, який діє в межах своєї компетенції, є справа з господарського спору між тими ж сторонами, про той же предмет і з тих же підстав;

3) позивач не звертався до установи банку за одержанням з відповідача заборгованості, коли вона відповідно до законодавства мала бути одержана через банк;

4) позивач без поважних причин не подав витребувані господарським судом матеріали, необхідні для вирішення спору, або представник позивача не з'явився на виклик у засідання господарського суду і його нез'явлення перешкоджає вирішенню спору;

5) громадянин відмовився від позову, який було подано у його інтересах прокурором.

Після усунення обставин, що зумовили залишення позову без розгляду, позивач має право знову звернутися з ним до господарського суду в загальному порядку.

Якщо провадження у справі не було припинено і позов не залишено без розгляду, господарський суд повинен за результатами обговорення усіх обставин справи протягом відведеного строку вирішити справу по суті.

Вирішенням справи по суті вважається:

- задоволення позову;
- повна або часткова відмова в позові.

При вирішенні господарського спору по суті господарський суд приймає рішення. Рішення приймається суддею, а якщо спір вирішується колегіально - більшістю голосів суддів. Утримання від голосування не допускається.

До прийняття рішення можна звернутися до суду з клопотанням про:

- вихід за межі позовних вимог, якщо це необхідно для захисту прав і законних інтересів позивачів або третіх осіб з самостійними вимогами на предмет спору;

- зменшення у виняткових випадках розміру неустойки (штрафу, пені), яка підлягає стягненню зі сторони, що порушила зобов'язання;

- відстрочення або розстрочення виконання рішення.

Крім того, приймаючи рішення, господарський суд має право:

- визнати недійсним повністю чи у певній частині пов'язаний з предметом спору договір, який суперечить законодавству;

- стягувати у доход державного бюджету України штраф із сторони, що порушила строки розгляду претензії;

- стягувати в доход державного бюджету України з винної сторони штраф у розмірі до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян за ухилення від вчинення дій, покладених господарським судом на сторону.

Рішення викладається у письмовій формі і підписується всіма суддями, які брали участь у засіданні.

Рішення господарського суду ухвалюється іменем України і складається з таких частин:

- 1) вступної;
- 2) описової;
- 3) мотивувальної;
- 4) резолютивної.

Прийняте рішення оголошує суддя у судовому засіданні після закінчення розгляду справи. Іноді рішення має великий обсяг і суддя, за згодою сторін, може оголосити тільки вступну та резолютивну частини рішення. Суд зобов'язаний надіслати учасникам процесу прийняте рішення протягом п'яти днів після прийняття.

Необхідно звернути увагу на те, що рішення може ґрунтуватись лише на тих доказах, які були предметом дослідження і оцінки судом. Відхиляючи будь-які доводи сторін чи спростовуючи подані стороною докази, господарські суди повинні у мотивувальній частині рішення навести правове обґрунтування, а також ті доведені фактичні обставини, з огляду на які ці доводи або докази не взято до уваги судом. Викладення у рішенні лише доводів та доказів сторони, на користь якої приймається рішення, є порушенням рівності сторін перед законом і господарським судом.

Якщо зауважено порушення цих вимог, такі порушення можуть використовуватися як підстава для оскарження судового рішення.

Якщо Ви виявили певні недоліки в рішенні суду або Вам не зрозумілий його зміст, або Ви вважаєте, що суд не вирішив окремі питання, то Ви можете звернутися із заявою до господарського суду, який прийняв рішення.

Господарський суд має право за Вашою заявою або за своєю ініціативою прийняти **додаткове рішення**, ухвалу, якщо:

- 1) з якоїсь позовної вимоги, яку було розглянуто на засіданні господарського суду, не прийнято рішення;
- 2) не вирішено питання про розподіл господарських витрат або про повернення державного мита з бюджету.

Додаткове рішення (ухвалу) можна оскаржити в апеляційному чи касаційному порядку.

За заявою сторони, суд також роз'яснює рішення, ухвалу, не змінюючи при цьому їхнього змісту, а також виправляє допущені в рішенні описки чи арифметичні помилки, не зачіпаючи суті рішення.

Про роз'яснення рішення (ухвали), а також про виправлення описок чи арифметичних помилок виноситься ухвала.

Рішення господарського суду набирає законної сили після закінчення десятиденного строку з дня його прийняття, а якщо на судовому засіданні було оголошено лише вступну та резолютивну частини рішення, то таке рішення набирає законної сили після закінчення десятиденного строку з дня підписання цього рішення.

Оскарження судових актів

Оскарження судових актів проводиться у порядку апеляційного, касаційного провадження та в порядку перегляду за винятковими обставинами („повторної касації”).

Апеляційне провадження – це перегляд судового акту, який не набув законної сили у формі повторного розгляду. Такий перегляд відбувається за

правилами, подібними до правил розгляду справ у першій інстанції, лише з урахуванням певних особливостей.

Апеляційна скарга або подання подається через місцевий господарський суд, який розглянув справу. Місцевий господарський суд у п'ятиденний строк надсилає одержану апеляційну скаргу або подання разом зі справою відповідному апеляційному господарському суду. Перегляд за апеляційною скаргою або поданням рішення місцевого господарського суду здійснює апеляційний господарський суд, повноваження якого поширюються на територію знаходження відповідного місцевого господарського суду (апеляційна інстанція).

У випадках скасування апеляційною інстанцією ухвал про відмову у прийнятті позовної заяви або заяви про порушення справи про банкрутство; про повернення позовної заяви або заяви про порушення справи про банкрутство; про зупинення провадження у справі, припинення провадження у справі; про залишення позову без розгляду або залишення заяви у провадженні справи про банкрутство без розгляду справа передається на розгляд місцевого господарського суду.

Як зазначалося, рішення господарського суду набирає законної сили після закінчення десятиденного строку від дня його прийняття (або від дня підписання, якщо було оголошено лише вступну та резолютивну частини). Отже, на подання апеляційної скарги законом надано десять днів.

Відновлення пропущеного строку подання апеляційної скарги можливе протягом трьох місяців від дня прийняття рішення. Клопотання подається разом з апеляційною скаргою.

Апеляційна скарга, як і позовна заява, подається в письмовій формі та повинна містити:

- 1) найменування апеляційного господарського суду, до якого подається скарга;
- 2) найменування місцевого господарського суду, який прийняв рішення, номер справи та дату прийняття рішення;
- 3) вимоги особи, яка подає апеляційну скаргу, а також підстави, з яких порушено питання про перегляд рішення, з посиланням на законодавство і матеріали, що є у справі або подані додатково;
- 4) перелік документів, доданих до скарги.

Апеляційний суд має певні, чітко визначені повноваження, тому вимоги в апеляційній скарзі слід формувати з урахуванням цих повноважень.

В апеляційній скарзі слід вимагати або скасування рішення місцевого господарського суду (повністю чи частково) або зміни рішення.

Якщо Ви вимагаєте змінити рішення місцевого господарського суду, у скарзі зазначається також, що і як саме необхідно змінити. Але при цьому слід пам'ятати, що вимоги, які висувуються в апеляційній скарзі, повинні бути в межах тих вимог, що були предметом розгляду в господарському суді першої інстанції.

Крім того, в апеляційній скарзі слід навести підстави, з яких порушено питання про перегляд рішення місцевого господарського суду.

Порушення норм процесуального права, що є підставою для скасування судового акту господарського суду:

- 1) справу розглянуто господарським судом у незаконному складі колегії суддів;

2) справу розглянуто господарським судом за відсутністю будь-якої із сторін, не повідомленої належним чином про місце засідання суду;

3) господарський суд прийняв рішення про права і обов'язки осіб, що не були залучені до участі у справі;

4) рішення не підписано будь-ким із суддів або підписано не тими суддями, які зазначені у рішенні;

5) рішення прийнято не тими суддями, які входили до складу колегії, що розглядала справу;

6) рішення прийнято господарським судом з порушенням правил предметної або територіальної підсудності, крім випадків, коли підсудність змінилася в процесі розгляду справи.

Апеляційна скарга, як і позовна заява, підписується особою, яка подає скаргу, або її представником. Якщо скарга підписується представником, до неї необхідно додати документи, що підтверджують його повноваження (довіреність, наказ тощо).

Перед тим, як подати скаргу до апеляційної інстанції, потрібно сплатити державне мито та надіслати копію скарги іншій стороні у справі. Розмір державного мита становить, як правило, 50% ставки, що було сплачено під час подання заяви для розгляду спору в першій інстанції. Винятком є випадки, коли у спорах майнового характеру Ви змінюєте розмір оспоруваної суми. У цьому випадку розмір державного мита становить 50% ставки, обчисленої на основі оспоруваної суми. Документи, що свідчать про сплату державного мита та про надсилання копії скарги іншій стороні, додаються до апеляційної скарги.

Сторона у справі, якій надіслано копію апеляційної скарги, має право подати на неї свій відзив. Такий відзив надсилається особі, яка подала апеляційну скаргу до апеляційного суду.

Отримавши апеляційну скаргу, апеляційний господарський суд може або повернути її, або прийняти її до провадження. Апеляційна скарга не приймається до розгляду і повертається апеляційним господарським судом, якщо:

1) апеляційна скарга (подання) підписана особою, яка не має права її підписувати, або особою, посадове становище якої не зазначено;

2) до скарги не додано доказів надсилання її копії іншій стороні (сторонам);

3) до скарги не додано документів, що підтверджують сплату державного мита у встановлених порядку і розмірі;

4) скаргу подано після закінчення строку, встановленого для її подання, без клопотання про відновлення цього строку;

5) до винесення ухвали про прийняття скарги до провадження особа, яка подала скаргу, подала заяву про її відкликання.

Якщо суд приймає рішення про повернення апеляційної скарги, він виносить ухвалу і надсилає її стороні разом з поданими документами. Після усунення обставин, які спричинили повернення скарги, її можна подати повторно. Відповідну ухвалу також можна оскаржити.

Якщо апеляційний господарський суд приймає апеляційну скаргу до провадження, він виносить ухвалу, яка надсилається сторонам. Ухвала повинна містити відомості про час і місце розгляду скарги. Розгляд апеляційної скарги, як і під час вирішення спорів у господарських судах першої інстанції, відбувається шляхом проведення судових засідань. При цьому порядок розгляду є аналогічним до порядку розгляду справ у судах першої інстанції. Це означає,

що якщо під час розгляду справи у першій інстанції стороні необхідно було доводити обставини, на яких базуються її вимоги, то під час апеляційного провадження необхідно насамперед довести, що існують підстави для скасування чи зміни рішення.

Особливістю апеляційного розгляду є те, що на відміну від розгляду справ у господарських судах першої інстанції, де справу може розглядати один суддя, апеляційний господарський суд здійснює правосуддя колегією суддів у складі трьох суддів. Строк розгляду апеляційної скарги становить два місяця і починається від дня надходження справи разом з апеляційною скаргою до апеляційної інстанції.

За результатами розгляду апеляційної скарги, апеляційний господарський суд має право прийняти одне з таких **рішень**:

- 1) залишити рішення місцевого господарського суду без змін, а скаргу – без задоволення;
- 2) скасувати рішення повністю або частково і прийняти нове рішення;
- 3) скасувати рішення повністю або частково і припинити провадження у справі або залишити позов без розгляду повністю або частково;
- 4) змінити рішення.

Прийняте рішення оформлюється у вигляді **постанови** апеляційного господарського суду.

На відміну від рішення господарського суду першої інстанції, постанова апеляційного господарського суду набирає законної сили з дня її прийняття і надсилається сторонам у справі в п'ятиденний строк з дня її прийняття.

Постанова або ухвала апеляційного господарського суду може бути оскаржена у касаційному порядку. В касаційному порядку можна оскаржити також рішення або ухвалу господарського суду першої інстанції, яке набрало законної сили. Тобто можна й не звертатися за оскарженням до апеляційного суду, скоротивши, у такий спосіб, час на вирішення спору. Це правило так званої “**стрижової касації**”.

Сторони у справі мають право подати касаційну скаргу, а прокурор касаційне подання на рішення місцевого господарського суду, що набрало законної сили, та постанову апеляційного суду. Касаційну скаргу мають право подати також особи, яких не було залучено до участі у справі, якщо суд прийняв рішення чи постанову, що стосується їх прав і обов'язків.

Касаційною інстанцією є Вищий господарський суд України. Звернутися до нього з касаційною скаргою можна протягом одного місяця від дня набрання законної сили рішенням місцевого господарського суду чи постановою апеляційного господарського суду.

Касаційна скарга (подання) подається (вноситься) до Вищого господарського суду України через місцевий чи апеляційний господарський суд, який прийняв оскаржуване рішення чи постанову. Місцевий або апеляційний господарський суд, який прийняв оскаржуване рішення або постанову, зобов'язаний надіслати скаргу (подання) разом зі справою до Вищого господарського суду України у п'ятиденний строк з дня її надходження.

Касаційна скарга складається в письмовій формі і повинна містити:

- 1) найменування касаційної інстанції;
- 2) найменування місцевого або апеляційного господарського суду, судові рішення (постанова) якого оскаржується;
- 3) номер справи та дата прийняття рішення або постанови;

4) найменування особи, що подає скаргу (подання), та іншої сторони (сторін) у справі;

5) вимоги особи, що подала скаргу (подання), із зазначенням суті порушення або неправильного застосування норм матеріального чи процесуального права;

б) перелік доданих до скарги (подання) документів.

Касаційна скарга підписується особою, яка подала скаргу або її уповноваженим представником. До скарги додаються докази сплати державного мита і надсилення копії скарги іншій стороні у справі. Розмір державного мита за перегляд справи у касаційному порядку визначається аналогічно до розміру державного мита за розгляд справи в порядку апеляційного провадження.

В касаційній скарзі не треба наводити докази того, що права або законні інтереси були порушені, як не слід і доводити факт такого порушення. Крім того, у касаційній скарзі не допускається посилання на недоведеність обставин справи. Це пов'язано з тим, що касаційна інстанція не має права встановлювати чи вважати доведеними обставини, що їх не було встановлено або було відхилено рішенням суду. Не має касаційна інстанція і права вирішувати питання про достовірність того чи іншого доказу, про перевагу одних доказів над іншими. Тому касаційна інстанція не аналізуватиме доводи щодо достовірності чи недостовірності доказів у справі та підстави їх прийняття чи відхилення господарським судом першої інстанції чи апеляційним господарським судом. Крім того, у касаційній інстанції не приймаються і не розглядаються вимоги, що не були предметом розгляду в суді першої інстанції.

Відповідно до Господарського процесуального кодексу України, підставами для скасування або зміни рішення місцевого господарського суду або постанови апеляційного господарського суду можуть бути лише порушення або неправильне застосування норм матеріального чи процесуального права.

Порушення норм процесуального права, за наявності яких попередні рішення господарських судів **скасовуються в обов'язковому порядку**:

1) справу розглянуто судом у незаконному складі колегії суддів;

2) справу розглянуто судом за відсутності будь-якої із сторін, не повідомленої належним чином про час і місце засідання суду;

3) господарський суд прийняв рішення або постанову, що стосується прав і обов'язків осіб, не залучених до участі в справі;

4) рішення або постанова не підписані будь-ким із суддів або підписані не тими суддями, що зазначені в рішенні або постанові;

5) рішення прийнято не тими суддями, які входили до складу колегії, що розглянула справу;

б) рішення прийнято господарським судом з порушенням правил предметної або територіальної підсудності.

Відповідач має право надіслати відзив на касаційну скаргу (яку надішле позивач) до касаційної інстанції й особі, що подала скаргу. Проте це не є його обов'язком і це не буде перешкоджати перегляду судового рішення, що оскаржується.

На момент подання касаційної скарги рішення господарського суду вже набере законної сили, а отже почнеться його виконання. Якщо Ви вважаєте, що виконання рішення може завдати Вам шкоди, то разом з поданням касаційної скарги подавайте також заяву про зупинення виконання судового рішення. Суд касаційної інстанції за Вашою заявою або за своєю ініціативою може зупинити

виконання оскарженого рішення господарського суду до закінчення його перегляду в порядку касації.

На відміну від господарських судів першої інстанції та апеляційних господарських судів, у касаційній інстанції скарга розглядається без здійснення процесуальних дій, пов'язаних із встановленням обставин справи та їх доказуванням. Касаційна інстанція під час розгляду скарги здійснює лише перевірку того, чи правильну юридичну оцінку було дано обставинам справи під час її розгляду в місцевому чи апеляційному господарському суді, а також повноту їх встановлення у рішенні або постанові суду.

Отримавши касаційну скаргу Вищий господарський суд України може прийняти скаргу або повернути її без розгляду. Про повернення касаційної скарги судом виноситься ухвала, яка не може бути оскаржена.

Підстави для повернення касаційної скарги без розгляду:

- касаційна скарга підписана особою, яка не має права її підписувати, або особою, посадове становище якої не зазначено;
- скаргу надіслано інакше, ніж через місцевий або апеляційний господарський суд, що прийняв рішення чи постанову;
- до скарги не додано доказів надіслання її копії іншій стороні у справі;
- до скарги не додано документів, що підтверджують сплату державного мита у встановлених порядку і розмірі;
- скаргу подано більш ніж через місяць після того, як рішення місцевого або апеляційного суду набрало законної сили, без клопотання про відновлення пропущеного строку, або таке клопотання було відхилено;
- у скарзі не зазначено суті порушення або неправильного застосування норм матеріального чи процесуального права;
- до прийняття скарги до провадження від особи, що подала скаргу, надійшла заява про її відкликання.

Про прийняття касаційної скарги (подання) до провадження суд виносить ухвалу, в якій повідомляється про час і місце розгляду скарги (подання). Ухвала надсилається усім учасникам судового процесу. Господарським процесуальним кодексом України не встановлений строк, протягом якого суд виносить ухвалу та надсилає її сторонам. Тому треба виходити із аналогічних строків, встановлених для першої та апеляційної інстанції, але не наслідків їх недодержання.

Загальний **строк розгляду** касаційної скарги становить два місяці від дня надходження справи разом зі скаргою до Вищого господарського суду України.

У процесі розгляду касаційної скарги або касаційного подання скаржник має право відмовитися від своєї скарги. Зробити це можна тільки до прийняття рішення касаційною інстанцією. Зазначимо, що касаційний суд не зобов'язаний приймати таку відмову в обов'язковому порядку. Якщо суд вирішить, що внаслідок цього буде порушено чий-небудь права або законні інтереси, або такі дії суперечать законодавству, він може не прийняти відмову від касаційної скарги.

Перегляд у касаційному порядку рішень місцевих і апеляційних господарських судів здійснюється Вищим господарським судом України колегією суддів у складі трьох або більшої непарної кількості суддів.

За результатами перегляду справи касаційна інстанція приймає **постанову**:

1) залишити рішення першої інстанції або постанову апеляційної інстанції без змін, а скаргу – без задоволення;

2) скасувати рішення першої інстанції або постанову апеляційної інстанції повністю або частково і прийняти нове рішення;

3) скасувати рішення першої інстанції або постанову апеляційної інстанції і передати справу на новий розгляд до суду першої інстанції;

4) скасувати рішення першої інстанції, постанову апеляційної інстанції повністю або частково і припинити провадження у справі чи залишити позов без розгляду повністю або частково;

5) змінити рішення першої інстанції або постанову апеляційної інстанції;

6) залишити в силі одне із раніше прийнятих рішень або постанов.

Відповідно до законодавства, постанова касаційної інстанції не повинна містити вказівки про достовірність чи недостовірність того чи іншого доказу, про переваги одних доказів над іншими, про те, яка норма матеріального права повинна бути застосована і яке рішення має бути прийнято за результатами нового розгляду справи. Законодавство України не передбачає можливості оскарження постанови Вищого господарського суду України з мотивів порушення наведених вимог.

Постанову Вищого господарського суду України повинні надіслати сторонам у п'ятиденний строк від дня її прийняття. Постанова набирає чинності від дня її прийняття.

Постанова Вищого господарського суду України може бути оскаржена до Верховного Суду України (**порядок повторної касації**).

Оскарження до Верховного Суду України має певні особливості. Зокрема, такою особливістю є те, що скарга, подана на постанову Вищого господарського суду України, приймається у провадження Верховним Судом України тільки тоді, коли постанова оскаржується з певних, чітко визначених законодавством підстав. На відміну від цього, до апеляційної чи касаційної інстанції можна звертатися з будь яких підстав.

Верховний Суд України прийме скаргу та буде здійснювати перегляд у касаційному порядку постанови касаційної інстанції лише у випадках, коли така постанова оскаржена (**підстави оскарження**):

1) з мотивів застосування Вищим господарським судом України закону чи іншого нормативно-правового акта, що суперечить Конституції України;

2) у разі їх невідповідності рішенням Верховного Суду України чи Вищого суду іншої спеціалізації з питань застосування норм матеріального права;

3) у зв'язку з виявленням різного застосування Вищим господарським судом України одного й того самого положення закону чи іншого нормативно-правового акта в аналогічних справах;

4) з мотивів невідповідності постанов чи ухвал міжнародним договорам, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України;

5) на підставі визнання їх міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, такими, що порушують міжнародні зобов'язання України.

Що стосується першої підстави, то її застосування є обмеженим: підтвердити факт невідповідності Конституції України законів, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України та актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим можна лише за допомогою відповідного рішення Конституційного Суду України, оскільки, відповідно до Конституції України, тільки цей суд має право приймати подібні рішення.

Що стосується актів центральних і місцевих органів виконавчої влади, та актів органів місцевого самоврядування, то до повноважень Конституційного суду України не входить вирішення питань про їх відповідність чи невідповідність Конституції. Для цього можна застосовувати відповідні судові рішення, якими визнаються недійсними акти центральних та місцевих органів виконавчої влади. При цьому слід звертати увагу на те, що вони були визнані недійсними з підстав невідповідності законам України.

Касаційна скарга на постанову чи ухвалу Вищого господарського суду України можуть бути подані не пізніше одного місяця з дня її прийняття.

У разі виникнення підстав для оскарження постанови чи ухвали Вищого господарського суду України після закінчення зазначеного строку Верховний Суд України зобов'язаний прийняти касаційну скаргу (подання) до свого провадження.

Касаційна скарга на постанову чи ухвалу Вищого господарського суду України подаються до Верховного Суду України через Вищий господарський суд України, який надсилає касаційну скаргу (подання) разом із справою до Верховного Суду України у десятиденний строк з дня надходження скарги (подання).

Вимог до змісту касаційної скарги, яка подається до Верховного Суду України, Господарський процесуальний кодекс України не містить, але в ній обов'язково слід зазначити, на якій підставі Ви оскаржуєте постанову Вищого господарського суду України.

Необхідності сплачувати державне мито з касаційної скарги, що подається до Верховного Суду України, також не передбачено.

Питання про **порушення провадження** з перегляду Верховним Судом України постанови чи ухвали Вищого господарського суду України вирішується позитивно при згоді хоча б одного судді на засіданні колегії у складі трьох суддів Судової палати у господарських справах і розглядається протягом місяця з дня надходження касаційної скарги чи касаційного подання.

Постанови чи ухвали Вищого господарського суду України переглядаються у касаційному порядку на засіданні суддів Судової палати у господарських справах Верховного Суду України за правилами розгляду справи у господарському суді першої інстанції, за винятком процесуальних дій, пов'язаних із встановленням обставин справи та їх доказуванням.

Верховний Суд України за результатами розгляду касаційної скарги, касаційного подання Генерального прокурора України на постанову чи ухвалу Вищого господарського суду України має право:

1) залишити постанову чи ухвалу без змін, а скаргу (подання) без задоволення;

2) скасувати постанову і передати справу на новий розгляд до суду першої інстанції або скасувати ухвалу і передати справу на розгляд до Вищого господарського суду України;

3) скасувати постанову чи ухвалу і припинити провадження у справі.

Підставами для скасування постанов чи ухвал Вищого господарського суду України є їх невідповідність Конституції України, міжнародним договорам, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, чи інше неправильне застосування норм матеріального права.

Постанова Верховного Суду України є остаточною і оскарженню не підлягає. Постанова надсилається сторонам у справі в п'ятиденний строк з дня її ухвалення.

Перегляд судового акту господарського суду за нововиявленими обставинами

У деяких випадках, після того, як рішення господарського суду набрало законної сили, сторона, що програла справу, дізнається про обставини, що мають істотне значення для справи. У таких випадках судові рішення господарського суду може бути **переглянуто за нововиявленими обставинами**.

Особливість такого перегляду полягає в тому, що обставини, на підставі яких здійснюється перегляд рішення, не були і не могли бути відомі заявникові при вирішенні господарського спору. Крім того, слід зазначити, що рішення може бути переглянуто за двох умов:

- істотність нововиявлених обставин для вирішення спору;
- виявлення обставин після прийняття рішення зі спору.

Нові докази, які не були своєчасно подані сторонами, не можуть визнаватися нововиявленими обставинами. Виникнення нових або зміна обставин після вирішення спору також не можуть бути підставою для перегляду рішення за нововиявленими обставинами.

Обставини, що є підставою для перегляду судового рішення, повинні були існувати в той час, коли таке рішення приймалося. Проте з цього правила є винятки:

1) від подання нових доказів слід відрізнити, зокрема, такі обставини, як подання експертом зазделегідь неправильного висновку, що був покладений в основу рішення господарського суду; зазделегідь неправильний переклад документів або пояснень учасників процесу; подання фальшивих документів тощо, якщо ці факти засвідчені в установленому порядку.

2) підставою для перегляду рішення за нововиявленими обставинами може бути скасування рішення чи вироку суду, які були обов'язкові для господарського суду і покладені ним в основу рішення.

3) якщо вироком суду встановлено злочинні дії учасників процесу чи їх представників, коли ці дії безпосередньо пов'язані з прийняттям рішення господарським судом, перегляд рішення за нововиявленими обставинами є обов'язковим незалежно від впливу таких дій на вирішення спору.

Скасування чи зміна нормативно-правового акту, на якому ґрунтувалось рішення, може вважатись нововиявленою обставиною, але лише за умови, що в акті, котрим скасовано чи змінено попередній, зазначено про надання йому зворотної сили.

Судове рішення господарського суду може бути переглянуто за нововиявленими обставинами за заявою сторони не пізніше двох місяців з дня встановлення обставин, що стали підставою для перегляду судового рішення.

Заява подається стороною до господарського суду, який прийняв судові рішення. У заяві необхідно вказати:

- яке рішення необхідно переглянути;
- які нововиявлені обставини є підставою для перегляду судового рішення;
- докази того, що ці обставини не були і не могли бути відомі заявнику раніше.

Заявник зобов'язаний надіслати іншим сторонам копії заяви та доданих до неї документів. До заяви додаються документи, що підтверджують

надіслання копії заяви іншим сторонам, та документ про сплату державного мита.

Підстави для повернення заяви про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами:

1) подання після закінчення встановленого строку без клопотання про його відновлення або відхилення такого клопотання господарським судом;

2) подання без доказів надіслання копії заяви і доданих до неї документів іншим сторонам;

3) відсутності доказів сплати державного мита у порядку і розмірі, встановлених законодавством.

Про повернення заяви виноситься ухвала, яку може бути оскаржено.

Про прийняття заяви про перегляд судового рішення за нововиявленими обставинами господарський суд виносить ухвалу, в якій повідомляється про час і місце розгляду заяви чи подання, і яка надсилається відповідно сторонам у справі та прокурору, який брав участь у справі чи вніс подання.

Заява про перегляд рішення, ухвали, постанови за нововиявленими обставинами розглядаються господарським судом у судовому засіданні у місячний строк з дня їх надходження.

Господарський суд вправі переглянути рішення за нововиявленими обставинами лише в тих межах, в яких ці обставини впливають на суть рішення. При цьому перегляд рішення за нововиявленими обставинами не означає обов'язкового скасування чи зміни рішення, що переглядається. Результат перегляду повинен впливати з оцінки доказів, зібраних у справі.

За результатами перегляду судового рішення приймаються:

1) рішення — у разі зміни або скасування рішення;

2) постанова — у разі зміни або скасування постанови;

3) ухвала — у разі зміни чи скасування ухвали або залишення рішення, ухвали, постанови без змін.

Рішення, ухвала, постанова, прийняті за результатами перегляду судових рішень за нововиявленими обставинами, надсилаються сторонам, у п'ятиденний строк від дня їх прийняття.

3. Виконання рішень господарського суду

Господарський процесуальний кодекс України встановлює, що рішення, ухвали, постанови господарського суду, що набрали законної сили, є обов'язковими до виконання на всій території України.

Виконавчим документом, на підставі якого здійснюється виконання судових рішень, є **наказ**, що видається господарським судом, який прийняв відповідне рішення.

Такий наказ надається або надсилається стягувачеві рекомендованим чи цінним листом. Зроблено це буде після того, як рішення господарського суду набере законної сили.

Зміст наказу господарського суду:

1) найменування господарського суду, номер справи, дата прийняття рішення, дата видачі наказу та строк його дії;

2) резолютивна частина рішення;

3) найменування стягувача і боржника, їхні адреси, найменування і номери рахунків у банках;

Якщо рішенням господарського суду встановлюється відстрочка або розстрочка виконання — час, від якого починається перебіг строку його дії.

Наказ повинен бути підписаний суддею і засвідчений печаткою господарського суду.

Виданий стягувачеві наказ може бути пред'явлено до виконання не пізніше трьох років з дня прийняття рішення, ухвали, постанови або закінчення строку, встановленого у разі відстрочки виконання судового рішення або після винесення ухвали про поновлення пропущеного строку для пред'явлення наказу до виконання. У цей строк не зараховується час, на який виконання судового рішення було зупинено.

У разі повернення виконавчого документа стягувачу у зв'язку з неможливістю повного або часткового виконання рішення строк пред'явлення виконавчого документа до виконання після перерви встановлюється від дня повернення виконавчого документа стягувачу.

Після отримання наказу, його необхідно пред'явити для виконання до відділу державної виконавчої служби за місцем проживання, роботи боржника або за місцезнаходженням його майна. У випадку, коли боржник є юридичною особою, наказ пред'являється державній виконавчій службі за місцезнаходженням його постійно діючого органу або майна. Право вибору місця виконання між кількома відділами державної виконавчої служби, які можуть вчиняти виконавчі дії по виконанню рішення на території, на яку поширюються їх функції, належить стягувачу. Якщо наказ зобов'язує боржника вчинити певні дії, то пред'являти його слід державним виконавцям за місцем здійснення таких дій.

Після отримання наказу господарського суду державний виконавець зобов'язаний прийняти його до виконання і відкрити виконавче провадження.

Виконавче провадження - це сукупність дій органів і посадових осіб Державної виконавчої служби, спрямованих на примусове виконання рішень судів та інших органів (посадових осіб), які здійснюються на підставах, у спосіб та в межах повноважень, визначених законом, іншими нормативно-правовими актами, виданими відповідно до Закону України “Про виконавче провадження” та інших законів, а також рішеннями, що відповідно до закону підлягають примусовому виконанню.

Учасниками виконавчого провадження є державний виконавець, сторони, представники сторін, експерти, спеціалісти, перекладачі, суб'єкти оціночної діяльності - суб'єкти господарювання. Для проведення виконавчих дій державним виконавцем у необхідних випадках залучаються поняті, а також працівники органів внутрішніх справ, представники органів опіки і піклування, інших органів і установ у порядку, встановленому цим Законом.

Сторонами у виконавчому провадженні є стягувач і боржник. Стягувачем є фізична або юридична особа, на користь чи в інтересах якої видано виконавчий документ. Боржником є фізична або юридична особа, яка зобов'язана за рішенням вчинити певні дії (передати майно, виконати інші обов'язки, передбачені рішенням) або утриматися від їх вчинення. У виконавчих провадженнях про стягнення сум у доход Державного бюджету України стягувачем є орган, за позовом якого судом винесено відповідне рішення, або орган, який відповідно до закону прийняв таке рішення.

Місце виконання. Виконавчі дії провадяться державним виконавцем за місцем проживання, роботи боржника або за місцезнаходженням його майна. Якщо боржник є юридичною особою, то виконання провадиться за

місцезнаходженням його постійно діючого органу або майна. Право вибору місця виконання між кількома органами державної виконавчої служби, які можуть вчиняти виконавчі дії по виконанню рішення на території, на яку поширюються їх функції, належить стягувачу.

Державний виконавець **відкриває виконавче провадження** на підставі виконавчого документа за заявою стягувача або його представника про примусове виконання судового акту господарського суду або за заявою прокурора у випадках представництва інтересів громадянина або держави в суді, та в інших передбачених законом випадках.

Виконавчими документами є:

- 1) виконавчі листи, що видаються судами, та накази господарських судів, у тому числі на підставі рішень третейського суду;
- 2) ухвали, постанови судів у цивільних, господарських, адміністративних та кримінальних справах у випадках, передбачених законом;
- 3) судові накази;
- 4) виконавчі написи нотаріусів;
- 5) посвідчення комісій по трудових спорах, що видаються на підставі відповідних рішень цих комісій;
- 6) постанови органів (посадових осіб), уповноважених розглядати справи про адміністративні правопорушення у випадках, передбачених законом;
- 7) рішення органів державної влади, прийняті з питань володіння і користування культовими будівлями та майном;
- 8) постанови державного виконавця про стягнення виконавчого збору, витрат на проведення виконавчих дій та накладення штрафу;
- 9) рішення інших органів державної влади у випадках, якщо за законом їх виконання покладено на державну виконавчу службу;
- 10) рішення Європейського Суду з прав людини з урахуванням особливостей, передбачених Законом України "Про виконання рішень Європейського Суду з прав людини

Виконавчі документи можуть бути пред'явлені до виконання в такі строки:

- 1) виконавчі листи та інші судові документи - протягом трьох років;
- 2) посвідчення комісій по трудових спорах - протягом трьох місяців;
- 3) постанови органів (посадових осіб), уповноважених розглядати справи про адміністративні правопорушення, - протягом трьох місяців;
- 4) інші виконавчі документи - протягом року, якщо інше не встановлено законом.

Державний виконавець зобов'язаний прийняти до виконання виконавчий документ і відкрити виконавче провадження, якщо не закінчився строк пред'явлення виконавчого документа до виконання і цей документ відповідає вимогам, передбаченим законом, та пред'явлений до виконання до органу державної виконавчої служби за належним місцем виконання рішення. Державний виконавець у 3-денний строк з дня надходження до нього виконавчого документа виносить **постанову про відкриття виконавчого провадження**. В постанові державний виконавець встановлює строк для добровільного виконання рішення, який не може перевищувати семи днів, а рішень про примусове виселення - п'ятнадцяти днів, та попереджає боржника про примусове виконання рішення після закінчення встановленого строку зі стягненням з нього виконавчого збору і витрат, пов'язаних з провадженням виконавчих дій, передбачених законом. Копія постанови про відкриття

виконавчого провадження не пізніше наступного дня надсилається стягувачу, боржнику та органу (посадовій особі), який видав виконавчий документ.

Постанова про відкриття виконавчого провадження може бути оскаржена сторонами начальнику відповідного органу державної виконавчої служби або до відповідного суду у 10-денний строк.

Державний виконавець зобов'язаний провести виконавчі дії по виконанню рішення протягом шести місяців з дня винесення постанови про відкриття виконавчого провадження, а по виконанню рішення немайнового характеру - у двомісячний строк. Строки здійснення виконавчого провадження не поширюються на час відкладення провадження виконавчих дій або зупинення виконавчого провадження та на період реалізації арештованого майна боржника.

Негайному виконанню підлягають рішення:

1) про стягнення аліментів, заробітної плати в межах платежів, вирахованих за один місяць, а також про стягнення усієї суми боргу по цих виплатах, якщо рішенням передбачено її негайне стягнення;

2) про поновлення на роботі чи на попередній посаді незаконно звільненого або переведеного працівника;

3) в інших випадках, якщо негайне виконання передбачено законом і про це зазначено у виконавчому документі.

Якщо рішення підлягає *негайному виконанню*, державний виконавець відкриває виконавче провадження не пізніше наступного дня після одержання документів, і у порядку, встановленому законом, проводить відповідні виконавчі дії. За виконавчим документом *про конфіскацію майна, стягнення періодичних платежів, забезпечення позовних вимог* державний виконавець розпочинає вчиняти виконавчі дії не пізніше ніж у 5-денний строк з дня винесення постанови про відкриття виконавчого провадження.

Державний виконавець **відмовляє у відкритті виконавчого провадження** у разі:

1) пропуску встановленого строку пред'явлення документів до виконання;

2) неподання виконавчого документа, зазначеного у Законі України «Про виконавче провадження»;

3) якщо рішення, на підставі якого видано виконавчий документ, не набрало законної сили, крім випадків, коли воно у встановленому законом порядку допущено до негайного виконання;

4) пред'явлення виконавчого документа до органу державної виконавчої служби не за місцем або підвідомчістю виконання рішення;

5) якщо не закінчилася відстрочка виконання рішення, надана судом, яким постановлено рішення;

6) у разі невідповідності виконавчого документа вимогам, передбаченим законом;

7) наявності інших обставин, передбачених законом, які виключають здійснення виконавчого провадження.

Про відмову у відкритті виконавчого провадження державний виконавець виносить постанову, яка затверджується начальником відповідного органу державної виконавчої служби, і не пізніше наступного дня надсилає її заявникові.

Постанова про відмову у відкритті виконавчого провадження може бути оскаржена заявником начальнику відповідного органу державної виконавчої служби або до відповідного суду в 10-денний строк з моменту її одержання.

У разі повного добровільного виконання рішення боржником у встановлений для *добровільного виконання* строк державний виконавець складає про це акт, який є підставою для закінчення виконавчого провадження.

Якщо боржник у встановлений строк добровільно не виконав рішення, державний виконавець невідкладно розпочинає його примусове виконання.

За наявності обставин, що перешкоджають провадженню виконавчих дій або несвоєчасного одержання сторонами документів виконавчого провадження, внаслідок чого вони були позбавлені можливості використати надані їм законом права, державний виконавець може **відкласти виконавчі дії** за заявою стягувача або за заявою боржника, або з власної ініціативи на строк до 10 днів. Про відкладення провадження виконавчих дій державний виконавець виносить відповідну постанову, про що повідомляє сторони, суд або інший орган, який видав виконавчий документ, яка може бути оскаржена начальнику відповідного органу державної виконавчої служби або до суду в 3-денний строк.

При наявності обставин, що ускладнюють виконання рішення або роблять його неможливим, за заявою сторони, державного виконавця, за поданням прокурора чи його заступника або за своєю ініціативою господарський суд, який видав виконавчий документ, у десятиденний строк розглядає це питання у судовому засіданні з викликом сторін, прокурора чи його заступника і у виняткових випадках, залежно від обставин справи, може **відстрочити** або **розстрочити виконання** рішення, ухвали, постанови, **змінити спосіб та порядок їх виконання**, про що виноситься ухвала, яка може бути оскаржена у встановленому порядку. В необхідних випадках ухвала надсилається установі банку за місцезнаходженням боржника або державному виконавцю.

Мирова угода, укладена сторонами у процесі виконання судового рішення, подається на затвердження господарського суду, який прийняв відповідне судове рішення. Про затвердження мирової угоди господарський суд виносить ухвалу.

Під час виконавчого провадження, державний виконавець може зупинити виконання судового рішення. Виконавче провадження підлягає обов'язковому зупиненню у випадках:

1) смерті стягувача або боржника, оголошення померлим чи визнання безвісно відсутнім стягувача або боржника, або припинення існування сторони - юридичної особи, якщо встановлені судом правовідносини допускають правонаступництво;

2) визнання стягувача або боржника недієздатним;

3) проходження боржником строкової військової служби у Збройних Силах України, передбачених законом інших військових формуваннях, якщо за умовами служби провадження виконавчих дій неможливе, чи на прохання стягувача, який проходить строкову військову службу в Збройних Силах України або інших військових формуваннях;

4) зупинення судом стягнення на підставі виконавчого документа;

5) прийняття судом до розгляду скарги на дії органів (посадових осіб), уповноважених розглядати справи про адміністративні правопорушення;

6) зупинення виконання відповідного рішення або виконавчого провадження посадовою особою, якій законом надано таке право;

7) подання до суду позову про виключення майна з акта опису й арешту;
8) порушення господарським судом провадження у справі про банкрутство боржника, крім випадків знаходження виконавчого провадження на стадії розподілу стягнутих з боржника грошових сум (у тому числі одержаних від реалізації майна боржника);

9) сплати боржником або іншим гарантом у порядку, передбаченому законодавством (у тому числі за договорами про відшкодування ядерної шкоди), коштів на відшкодування ядерної шкоди, що дорівнюють або перевищують встановлену законом межу відповідальності оператора ядерної установки. Для обчислення сплачені кошти підлягають перерахуванню у Спеціальні права запозичення, що встановлюються Міжнародним валютним фондом, за офіційним курсом Національного банку України на день сплати;

10) внесення касаційного подання прокурора на рішення суду;

11) звернення до суду із заявою про заміну вибулої сторони правонаступником у порядку, встановленому частиною четвертою статті 11 цього Закону;

12) надання судом, який видав виконавчий документ, відстрочки виконання рішення;

13) наявності коштів боржника на депозитних, вкладних та інших подібних рахунках боржника, з яких боржник не вправі вимагати видачі чи списання коштів до спливу певного строку, в разі відсутності іншого майна боржника, на яке може бути звернено стягнення;

14) внесення підприємства паливно-енергетичного комплексу до Реєстру підприємств паливно-енергетичного комплексу, які беруть участь у процедурі погашення заборгованості відповідно до Закону України "Про заходи, спрямовані на забезпечення сталого функціонування підприємств паливно-енергетичного комплексу";

15) призначення тимчасової державної допомоги відповідно до частини п'ятої статті 181 Сімейного кодексу України.

Виконавче провадження може бути зупинено у разі:

1) звернення державного виконавця до суду, який видав виконавчий документ, із заявою про роз'яснення рішення, що підлягає виконанню, про відстрочку або розстрочку виконання, а також про встановлення чи зміну способу і порядку виконання;

2) прохання боржника, який проходить строкову службу у складі Збройних Сил України чи інших передбачених законом військових формувань;

3) перебування боржника у тривалому службовому відрядженні;

4) знаходження боржника на лікуванні у стаціонарному лікувальному закладі;

5) подання скарги на дії державного виконавця або відмову в його відводі;

6) оголошення розшуку боржника, його майна або розшуку дитини;

7) знаходження боржника або стягувача у відпустці за межами населеного пункту, де вони проживають;

8) призначення експертизи;

9) надання сторонам строку для запрошення перекладача.

Про зупинення провадження вноситься вмотивована постанова, яка затверджується начальником відповідного відділу Державної виконавчої служби і може бути оскаржені до суду протягом 10 днів. Копію зазначеної постанови Вам повинні надіслати у 3-денний строк від дня її затвердження.

Після усунення обставин, які стали підставою для зупинення виконавчого провадження, державний виконавець зобов'язаний своєю постановою **поновити виконавче провадження** за власною ініціативою або заявою стягувача, яка затверджується начальником відповідного відділу державної виконавчої служби. Копія постанови у 3-денний строк надсилається сторонам.

Виконавче провадження підлягає **закінченню** у випадках:

- 1) визнання відмови стягувача від примусового виконання рішення суду;
- 2) визнання судом мирової угоди між стягувачем і боржником про закінчення виконавчого провадження;
- 3) смерті або оголошення померлим стягувача чи боржника, визнання безвісно відсутнім боржника або стягувача, ліквідації юридичної особи - сторони виконавчого провадження, якщо виконання їх обов'язків чи вимог у виконавчому провадженні не допускає правонаступництва;
- 4) скасування рішення суду або іншого органу (посадової особи), яке підлягало виконанню на підставі виконавчого документа, або визнання судом виконавчого документа таким, що не підлягає виконанню;
- 5) письмової відмови стягувача від одержання предметів, вилучених у боржника при виконанні рішення про передачу їх стягувачеві, або знищення речі, яка мала бути передана стягувачеві в натурі;
- 6) закінчення передбаченого законом строку для даного виду стягнення;
- 7) передачі виконавчого документа ліквідаційній комісії у разі ліквідації боржника - юридичної особи або арбітражному керуючому у разі визнання боржника банкрутом;
- 8) фактичного повного виконання рішення згідно з виконавчим документом;
- 9) повернення виконавчого документа без виконання на вимогу суду або іншого органу (посадової особи), які видали виконавчий документ, або на письмову вимогу стягувача;
- 10) направлення виконавчого документа за належністю до іншого відділу державної виконавчої служби;
- 11) повернення виконавчого документа до суду чи іншого органу (посадової особи), які видали виконавчий документ, у випадку, передбаченому частиною третьою статті 76 цього Закону.

Про закінчення виконавчого провадження державний виконавець виносить постанову, яка затверджується начальником відповідного органу державної виконавчої служби, і яка може бути оскаржена сторонами до начальника або до суду у 10-денний строк. Копія постанови у 3-денний строк надсилається сторонам та суду або іншому органу (посадовій особі), які видали виконавчий документ.

Якщо постанова державного виконавця про закриття виконавчого провадження визнана судом незаконною, то виконавче провадження підлягає **відновленню**. Постанова про відновлення повинна бути прийнята державним виконавцем не пізніше трьох днів від дня винесення відповідної ухвали суду.

Виконавчий документ, прийнятий державним виконавцем до виконання, за яким стягнення не провадилося або було проведено частково, може бути **повернений** стягувачеві за такими підставами:

- 1) письмова заява стягувача;

2) відсутність у боржника майна, на яке може бути звернено стягнення, за умови, що здійснені державним виконавцем заходи щодо розшуку такого майна виявилися безрезультатними;

3) відмова стягувача залишити за собою майно боржника, не реалізоване під час виконання рішення, одержати певні предмети, що повинні бути передані стягувачеві від боржника згідно з рішенням;

4) у разі якщо стягувач перешкоджає провадженню виконавчих дій або не здійснює авансування витрат на проведення виконавчих дій, якщо їх авансування передбачено цим Законом, незважаючи на попередження державного виконавця про повернення йому виконавчого документа;

5) якщо в результаті вжитих державним виконавцем заходів неможливо з'ясувати місцезнаходження боржника - юридичної особи, місце проживання боржника - фізичної особи;

6) якщо у боржника відсутнє майно, яке він за виконавчим документом повинен передати стягувачу, або майно, визначене виконавчим документом, на яке необхідно звернути стягнення з метою погашення заборгованості (крім коштів), і здійснені державним виконавцем відповідно до закону заходи щодо розшуку такого майна виявилися безрезультатними.

У всіх випадках, крім заяви стягувача, державний виконавець повинен скласти акт. Про повернення виконавчого документа державний виконавець виносить постанову, яка затверджується начальником відповідного відділу Державної виконавчої служби і може бути оскаржена до суду в 10-денний строк. Повернення виконавчого документа з усіх підстав, крім заяви стягувача, не позбавляє стягувача права повторно пред'явити виконавчий документ до виконання в межах установлених строків.

Відповідно до законодавства, державні виконавці, які здійснюють виконання судових рішень, розглядаються не як орган державної виконавчої служби, а як окрема процесуальна фігура. Господарський процесуальний кодекс же передбачає можливість оскарження до господарського суду дій чи бездіяльності саме органів державної виконавчої служби.

Така неузгодженість законодавства іноді призводить до того, що господарські суди відмовляються розглядати скарги на дії чи бездіяльність державних виконавців, але можна оскаржити рішення, дії чи бездіяльність державного виконавця до загального суду.

Скарги на дії чи бездіяльність органів Державної виконавчої служби щодо виконання рішень, ухвал, постанов господарських судів можуть бути подані протягом десяти днів від дня вчинення оскаржуваної дії або від дня, коли стягувачеві, боржникові стало про неї відомо, або від дня, коли дія мала бути вчинена.

Скарга у виконавчому провадженні по виконанню судових рішень на дії (бездіяльність) державного виконавця або начальника органу державної виконавчої служби подається до суду, який видав виконавчий документ. За розгляд такої скарги не сплачується державне мито чи інші судові витрати.

Скарга розглядається у судовому засіданні за участю заявника і державного виконавця або іншої посадової особи державної виконавчої служби, рішення, дія чи бездіяльність якої оскаржується. Неявка стягувача, чи представника органу Державної виконавчої служби в судове засідання не є перешкодою для розгляду скарги. За результатами розгляду скарги виноситься ухвала, яка надсилається стягувачеві, боржникові та органів виконання судових рішень. Ухвалу може бути оскаржено у встановленому порядку.

Скарга, подана у виконавчому провадженні до начальника органу державної виконавчої служби, розглядається у 10-денний строк. За наслідками розгляду скарги начальник відділу державної виконавчої служби виносить постанову про задоволення чи відмову в задоволенні скарги, яка у 10-денний строк може бути оскаржена до вищестоящего органу державної виконавчої служби або до суду. Скарги, подані без додержання вимог, викладених у Законі України “Про виконавче провадження”, розглядаються начальником відділу державної виконавчої служби у порядку, встановленому Законом України “Про звернення громадян”.

Питання для самоконтролю:

1. Якими законодавчими актами визначається судоустрій та судочинство України?
2. Які повноваження Конституційного Суду України?
3. Хто є суб’єктами права конституційного звернення і конституційного подання?
4. Яка система судів загальної юрисдикції?
5. Які спори розглядаються третейськими судами?
6. Які органи здійснюють правосуддя в господарських відносинах?
7. В чому полягає нотаріальний захист прав суб’єктів господарювання?
8. Що таке претензійний порядок врегулювання господарських спорів?
9. Які існують судові способи захисту інтересів суб’єктів господарювання?
10. Які спори підвідомчі господарським судам?
11. Який порядок позовного провадження у господарському суді?
12. Які види оскарження судових актів передбачені законом?
13. Як виконуються судові акти?

Нормативно-правові джерела, література:

1. Конституція України.
2. Цивільний кодекс України.
3. Цивільний процесуальний кодекс України.
4. Кримінальний процесуальний кодекс України.
5. Господарський процесуальний кодекс.
6. Закон України від 07.02.2002р. №3018-III „Про судоустрій України”.
7. Закон України від 16.10.1996 р. №422/96-ВР „Про Конституційний Суд України”.
8. Закон України від 11.05.2004р. №1701-IV „Про третейські суди”.
9. Закон України від 24.02.1994р. №4002-XII „Про міжнародний комерційний арбітраж”.
10. Закон України від 21.04.1999 р. №606-XIV „Про виконавче провадження”.
11. Закон України від 02.09.1993р. № 3425-XII „Про нотаріат”.
12. Закон України від 10.12.1991р. №1956-XII “Про товарну біржу”
13. Закон України від 02.02.1997р. №671/97-ВР “Про торгово-промислові палати в Україні”.
14. Декрет Кабінету Міністрів України від 21.01.1993р. № 7-93 “Про державне мито”.

15. Постанова Кабінету Міністрів України від 29.03.2002р. № 411 “Про визначення розміру витрат на інформаційно-технічне забезпечення судового процесу”.
16. Наказ Головної державної податкової інспекції України від 22.04.1993 № 15 “Про затвердження Інструкції про порядок обчислення та справляння державного мита”.
17. Притика Д.М., Тітов М.І., Щербина В.С. та ін. Арбітражний процес: Навчальний посібник. – Харків: Консул, 2000. – Ч.ІІ – 416с.
18. Сегеда С., Татаревський О. Захист своїх прав у господарському суді/Юридична абетка підприємця. Центр комерційного права. – К., 2002.

Правове регулювання відновлення платоспроможності або банкрутства суб'єкта підприємництва

Мета вивчення даної теми:

Визначити поняття та ознаки неплатоспроможності і банкрутства; коло учасників провадження у справі про банкрутство; охарактеризувати основні стадії провадження у справі та судові процедури, які застосовуються до боржника (банкрута). Сформулювати вміння аналізувати основні положення законодавства та застосовувати його до конкретних практичних ситуацій.

1. Поняття неплатоспроможності та банкрутства

Виникнення банкрутства як правового інституту пов'язане з розвитком підприємництва та вільної конкуренції, за умов існування яких суб'єкт підприємницької діяльності повинен нести всі ризики, що випливають з цієї діяльності.

Закон України “Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом” (далі – „Закон про банкрутство”) розрізняє два види складного фінансового становища суб'єкта підприємництва: неплатоспроможність і банкрутство.

Неплатоспроможність – це неспроможність суб'єкта підприємницької діяльності виконати після настання встановленого строку їх сплати грошові зобов'язання перед кредиторами, в тому числі по заробітній платі, а також виконати зобов'язання щодо сплати страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування, податків і зборів (обов'язкових платежів) не інакше як через відновлення платоспроможності. У статті 209 Господарського кодексу України щодо цього інституту використовується термін “неспроможність”.

При цьому *грошове зобов'язання* – це зобов'язання боржника заплатити кредитору певну грошову суму відповідно до цивільно-правового договору та на інших підставах, передбачених цивільним законодавством України. До складу грошових зобов'язань боржника не зараховуються недоїмка (штраф, пеня), визначена на дату подання заяви до господарського суду, а також зобов'язання, що виникли внаслідок заподіяння шкоди життю та здоров'ю громадян, зобов'язання по виплаті авторської винагороди, зобов'язання перед засновниками (учасниками) боржника – юридичної особи, що виникають з такої участі.

Склад і розмір грошових зобов'язань, в тому числі розмір заборгованості за передані товари, виконані роботи і надані послуги, сума кредитів з урахуванням процентів, які зобов'язаний сплатити боржник, визначаються на день подачі в господарський суд заяви про порушення провадження у справі про банкрутство, якщо інше не встановлено законом.

Таким чином, особа не може бути визнана банкрутом, якщо здатна сплатити основний борг, але не здатна – недоїмку, а також виконати інші зобов'язання. Недоліком є відсутність процедури погашення такої заборгованості, якщо її не вдалося стягнути у позовному порядку. Крім того, не сприяє відновленню діяльності боржника включення до складу грошових зобов'язань штрафів і пені за порушення податкового законодавства (на відміну

від Росії). Тобто відновлення платоспроможності відбувається за рахунок кредиторів, за виключенням держави.

Банкрутство – визнана господарським судом неспроможність боржника відновити свою платоспроможність та задовольнити визнані судом вимоги кредиторів не інакше як через застосування ліквідаційної процедури.

Ознаки банкрутства:

- банкрутство можливе лише у сфері підприємницької діяльності (виключення – споживчі товариства, благодійні та інші фонди, казенні підприємства);
- існує неспроможність відновлення платоспроможності інакше як через застосування ліквідаційних процедур;
- юридичний факт банкрутства повинен бути визнаний господарським судом (на відміну від фактичного стану неплатоспроможності).

2. Сторони та інші учасники процесу у справах про банкрутство

Сторонами у справі про банкрутство є боржник (банкрут) та кредитори (представник комітету кредиторів).

Боржник – суб'єкт підприємницької діяльності, неспроможний виконати свої грошові зобов'язання перед кредиторами, у тому числі зобов'язання щодо сплати податків і зборів (обов'язкових платежів), протягом трьох місяців після настання встановленого строку їх сплати.

Суб'єкт банкрутства (банкрут) – боржник, неспроможність якого виконати свої грошові зобов'язання встановлена господарським судом. Особа вважається банкрутом - після винесення постанови господарського суду про визнання банкрутом; боржником - до винесення відповідної постанови. Не можуть бути визнані банкрутами фізичні особи, які не зареєстровані як суб'єкти підприємницької діяльності (на відміну від багатьох країн – США, Великобританії, Німеччини, Франції). Суб'єктами банкрутства не можуть бути відокремлені структурні підрозділи юридичної особи (філії, представництва, відділення тощо)

Виключення:

1) Банкрутами можуть бути визнані юридичні особи, які не є суб'єктами підприємницької діяльності:

- споживчі товариства;
- благодійні та інші фонди (з усіх благодійних та громадських організацій – тільки фонди);

2) Не можуть бути банкрутами суб'єкти підприємницької діяльності:

- казенні підприємства (відсутній механізм притягнення держави до субсидіарної відповідальності);
- комунальні підприємства, стосовно яких виключно на пленарному засіданні відповідної ради органів місцевого самоврядування прийняті рішення щодо цього (треба визначити критерії віднесення до таких, що не є суб'єктами б. та ввести у законодавство норму про солідарну відповідальність ради за зобов'язаннями таких підприємств);
- державні підприємства, які не підлягають приватизації в частині санації та ліквідації до виключення їх у встановленому порядку з переліку таких об'єктів (але не вирішена проблема про порядок погашення такої заборгованості до виключення з переліку).

Для деяких суб'єктів банкрутства встановлюються особливості процедури відновлення платоспроможності: банки, особливо небезпечні,

сільськогосподарські підприємства, страхові компанії, професійні учасники ринку цінних паперів, приватні підприємці, селянські (фермерські) господарства.

Не підпадають під дію Закону іноземні юридичні особи та міжнародні організації, постійне місцезнаходження яких є за межами України, а також філії та представництва юридичних осіб.

Кредитор - юридична або фізична особа, яка має у встановленому порядку підтверджені документами вимоги щодо грошових зобов'язань до боржника, щодо виплати заборгованості із заробітної плати працівникам боржника, а також органи державної податкової служби та інші державні органи, які здійснюють контроль за правильністю та своєчасністю справляння страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування, податків і зборів (обов'язкових платежів).

Конкурсні кредитори - кредитори за вимогами до боржника, які виникли до порушення провадження у справі про банкрутство та вимоги яких не забезпечені заставою майна боржника. До конкурсних кредиторів відносяться також кредитори, вимоги яких до боржника виникли внаслідок правонаступництва за умови виникнення таких вимог до порушення провадження у справі про банкрутство.

Поточні кредитори - кредитори за вимогами до боржника, які виникли після порушення провадження у справі про банкрутство.

Для порівняння: Кредитор (у зобов'язальному праві) - особа, на користь якої інша особа (боржник) зобов'язана вчинити певну дію: передати майно, виконати роботу, сплатити гроші, та інше або утриматися від певної дії, і яка має право вимагати від боржника виконання його обов'язку.

Іншими учасниками провадження у справі про банкрутство є арбітражний керуючий, власник майна (орган, уповноважений управляти майно) боржника, Фонд державного майна України, державний орган з питань банкрутства, представник органу місцевого самоврядування, представник працівників боржника, інші особи, у випадках, передбачених законом.

Арбітражний керуючий (розпорядник майна, керуючий санацією, ліквідатор) – фізична особа, яка має ліцензію, видану в установленому законодавством порядку, та діє на підставі ухвали господарського суду. Одна особа може виконувати функції арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора) на всіх стадіях провадження у справі про банкрутство. У разі коли господарському суду не запропоновано кандидатуру арбітражного керуючого у встановленому порядку, суд має право призначити арбітражним керуючим працівника державного органу з питань банкрутства за поданням останнього.

Арбітражними керуючими не можуть бути призначені:

- особи, які згідно з Законом вважаються заінтересованими;
- особи, які здійснювали раніше управління цим боржником - юридичною особою, за винятком випадків, коли з дня усунення цієї особи від управління зазначеним боржником минуло не менше трьох років, якщо інше не встановлено цим Законом;
- особи, яким заборонено здійснювати цей вид підприємницької діяльності або займати керівні посади;
- особи, які мають судимість за вчинення корисливих злочинів.

До призначення арбітражним керуючим особа має подати до господарського суду заяву, в якій зазначається, що вона не належить до жодної категорії вищезазначених осіб.

Арбітражний керуючий має право:

- скликати збори і комітет кредиторів та брати в них участь з правом дорадчого голосу;
- звертатися до господарського суду у випадках, передбачених Законом;
- отримувати винагороду в розмірі та порядку, передбачених Законом;
- залучати для забезпечення виконання своїх повноважень на договірних засадах інших осіб та спеціалізовані організації з оплатою їх діяльності за рахунок боржника, якщо інше не встановлено Законом про банкрутство чи угодою з кредиторами;
- запитувати і отримувати документи або їх копії від підприємств, установ, організацій, об'єднань, а від громадян - за їх згодою;
- отримувати з державного реєстру застав інформацію про майно боржника, яке є предметом застави;
- подавати до господарського суду заяву про дострокове припинення своїх обов'язків;
- виконувати інші дії відповідно до закону.

Арбітражний керуючий зобов'язаний:

- здійснювати заходи щодо захисту майна боржника;
- аналізувати фінансову, господарську та інвестиційну діяльність боржника, його становище на ринках;
- в порядку, установленому законодавством, надавати державному органу з питань банкрутства інформацію, необхідну для ведення Єдиної бази даних про підприємства, щодо яких порушено провадження у справі про банкрутство;
- виконувати інші повноваження, передбачені Законом про банкрутство.

На випадок заподіяння шкоди боржнику чи кредиторам діяльність арбітражного керуючого *підлягає обов'язковому страхуванню*, порядок якого визначається законом.

Невиконання або неналежне виконання обов'язків, покладених на арбітражного керуючого згідно з Законом, що завдало значної шкоди боржнику чи кредиторам, може бути підставою для анулювання його ліцензії чи для усунення арбітражного керуючого від виконання ним своїх обов'язків (за ухвалою господарського суду).

Розпорядник майна боржника – фізична особа, на яку у встановленому Законом порядку покладаються повноваження щодо нагляду та контролю за управлінням та розпорядженням майном боржника на період провадження у справі про банкрутство. Розпорядник майна не має права втручатися в оперативно-господарську діяльність боржника, коли ця діяльність не стосується випадків відчуження або іншої передачі майна.

Керуючий санацією - фізична особа, яка відповідно до рішення господарського суду організовує здійснення **санації** боржника (системи заходів, що здійснюються під час провадження у справі про банкрутство з метою запобігання визнання боржника банкрутом та його ліквідації, що спрямована на оздоровлення фінансово-господарського становища боржника, а також задоволення в повному обсязі або частково вимог кредиторів шляхом

кредитування реструктуризації підприємства, боргів і капіталу та (або) зміну організаційно-правової та виробничої структури боржника).

Ліквідатор – фізична особа, яка відповідно до рішення господарського суду організовує здійснення ліквідаційної процедури боржника, визнаного банкрутом, та забезпечує задоволення визнаних судом вимог кредиторів у встановленому Законом про банкрутство порядку.

Власник майна (орган, уповноважений управляти майном боржника) – термін, допустимий для державних підприємств; щодо інших юридичних осіб, то власником майна є сам боржник. Більш правильно: засновники (учасники).

Представник працівників боржника – це особа, уповноважена загальними зборами, на яких присутні не менш як $\frac{3}{4}$ від штатної чисельності працівників боржника або відповідним рішенням первинної профспілкової організації боржника, представляти їх інтереси при проведенні процедур банкрутства з правом дорадчого голосу.

Фонд державного майна України бере участь на стадії санації боржника, має право пропонувати кандидатуру керуючого санацією, дає згоду на санацію боржника, у майні якого державна частка перевищує 50%. Зниження ролі цього Фонду пов'язане, в основному, з введенням до процесу арбітражних керуючих та державного органу з питань банкрутства.

Органи місцевого самоврядування беруть участь у провадженні, якщо:

- 1) справу порушено щодо комунального підприємства (може на пленарному засіданні прийняти рішення про нерозповсюдження процедури банкрутства на дане підприємство);
- 2) суб'єктом банкрутства є містоутворююче або особливо небезпечне підприємство (може пропонувати кандидатури керуючого санацією та інвесторів, може ініціювати процедуру санації незалежно від волі кредиторів на умовах поручительства, продовження процедури санації на один рік, а на умовах поручительства – до 10 років. Як поручитель повинен протягом 3-х років розраховатися з кредиторами в порядку черговості);
- 3) суб'єктом банкрутства є сільськогосподарське підприємство (участь у прийнятті рішення про санацію боржника).

Антимонопольний комітет України (його представник) входить у разі необхідності до складу ліквідаційної комісії у випадку банкрутства державного підприємства.

Державний орган з питань банкрутства зокрема:

- проводить державну політику щодо запобігання банкрутству;
- пропонує господарському суду кандидатури арбітражних керуючих (розпорядників майна, керуючих санацією, ліквідаторів) для державних підприємств або підприємств, у статутному фонді яких частка державної власності перевищує двадцять п'ять відсотків, щодо яких порушена справа про банкрутство, та в інших випадках, передбачених Законом;
- забезпечує реалізацію процедури банкрутства щодо відсутнього боржника;

Інвестор – фізична чи юридична особа, яка виявила бажання взяти участь у санації боржника.

Прокурор у процесі відновлення платоспроможності діє відповідно до повноважень, наданих йому п. 2 статті 121 Конституції України та п. 6 частини другої статті 20 Закону України "Про прокуратуру" - прокурори мають право звертатись до господарського суду із заявами в інтересах громадян і держави в порядку, передбаченому Законом. Повноваження прокурора в процесі також визначаються статтею 29 Господарського процесуального кодексу України.

Учасниками провадження у справі про банкрутство можуть також бути:

- особи, які є сторонами договорів з боржником, стосовно яких керуючим санацією прийнято рішення про відмову від виконання (мають право у 30-денний термін з дня прийняття відповідного рішення вимагати відшкодування збитків – ст.17 Закону про банкрутство);
- особи, що несуть додаткову відповідальність за зобов'язаннями банкрута;
- особи, які заперечують правомірність віднесення майна, яким вони володіють на праві власності або з інших підстав, до ліквідаційної маси;
- сторони договорів з банкрутом, визнаних недійсними господарським судом в порядку ст.17 Закону про банкрутство.

3. Стадії провадження у справах про банкрутство

Справи про банкрутство розглядаються в Україні місцевими господарськими судами (господарський суд Автономної Республіки Крим, господарські суди областей, міст Києва і Севастополя).

Провадження у справах про банкрутство може проходити такі стадії:

- 1) порушення провадження у справі;
- 2) підготовче засідання господарського суду;
- 3) виявлення кредиторів та інвесторів;
- 4) попереднє засідання господарського суду;
- 5) визнання боржника банкрутом та оголошення про банкрутство;
- 6) припинення провадження у справі про банкрутство.

1) Порушення провадження у справі

Підстава про порушення справи про банкрутство – письмова заява про порушення справи про банкрутство, яка подається до господарського суду за місцезнаходженням боржника.

З такою заявою можуть звернутися:

1. Кредитор (кредитори), якщо:

а) їх вимоги до боржника є безспірними:

- вимоги кредиторів, визнані боржником (ст. 7, 8 Господарського процесуального кодексу України),
- інші вимоги, підтверджені виконавчими документами чи документами, за якими відповідно до законодавства здійснюється примусове стягнення коштів з рахунків боржника;

б) розмір безспірних вимог становить не менше 300 мінімальних розмірів заробітної плати;

в) боржник протягом трьох місяців не задовольнив безспірні вимоги кредитора (кредиторів). Щодо селянського (фермерського) господарства –

протягом 6 місяців після закінчення відповідного періоду сільськогосподарських робіт.

Кредитори, вимоги яких забезпечені заставою, можуть звернутися з заявою про порушення справи про банкрутство, якщо вартості предмету застави недостатньо для повного задоволення вимоги.

2. *Боржник* з власної ініціативи зобов'язаний звернутися до господарського суду в місячний строк з моменту виникнення таких обставин,:

а) задоволення вимог одного або кількох кредиторів призведе до неможливості виконання грошових зобов'язань в повному обсязі перед іншими кредиторами;

б) орган боржника, уповноважений відповідно до установчих документів або законодавства прийняти рішення про ліквідацію боржника, прийняв рішення про звернення в господарський суд з заявою боржника про порушення справи про банкрутство;

в) при ліквідації боржника не у зв'язку з процедурою банкрутства встановлено неможливість боржника задовольнити вимоги кредиторів у повному обсязі;

г) в інших випадках, передбачених Законом.

Боржник подає заяву в господарський суд за наявності майна, достатнього для покриття судових витрат, якщо інше не передбачено цим Законом.

3. *Ліквідатор (ліквідаційна комісія)* зобов'язані звернутися до господарського суду з такою заявою, якщо прийнято рішення про добровільну ліквідацію, але вартості майна боржника-юридичної особи недостатньо для задоволення вимог кредиторів. Якщо прийнято рішення про ліквідацію, а ліквідаційна комісія не створена, то таку заяву повинен подати *власник майна* (уповноважений орган) (стаття 51 Закону про банкрутство).

4. *Прокурор.*

Не пізніше 5 днів з моменту надходження заяви про порушення справи про банкрутство господарський суд повинен вирішити питання про порушення провадження у справі.

Підстави для відмови у прийнятті заяви про порушення справи про банкрутство:

- боржник не включений до Єдиного державного реєстру підприємств та організацій України;
- подано заяву про порушення справи про банкрутство ліквідованої або реорганізованої (крім реорганізації у формі перетворення) юридичної особи;
- стосовно боржника юридичної чи фізичної особи - суб'єкта підприємницької діяльності вже порушено справу про банкрутство;
- якщо вимоги кредиторів, які подали заяву про порушення справи про банкрутство, в сумі складають менше трьохсот мінімальних розмірів заробітної плати, якщо інше не передбачене Законом;
- вимоги кредиторів повністю забезпечені заставою.

У разі відмови у прийнятті заяви виноситься ухвала, яка направляється заявнику не пізніше п'яти днів з дня надходження заяви разом з заявою та доданими до неї документами.

Підстави для повернення заяви про порушення справи про банкрутство:

- заяву підписано особою, яка не має права її підписувати, або особою, посадове становище якої не вказано;

- у заяві не вказано повне найменування сторін, їх поштову адресу та інші відомості, передбачені Законом;
- не подано доказів щодо сплати державного мита у встановлених порядку та розмірі;
- заявник не дотримав трьохмісячного строку, встановленого законом;
- з інших підстав, передбачених статтею 63 Господарського процесуального кодексу України.

Повернення заяви не перешкоджає повторному зверненню з нею до господарського суду в загальному порядку після усунення допущеного порушення.

Заява про порушення справи про банкрутство може бути відкликана заявниками до опублікування в офіційному друкованому органі оголошення про порушення справи про банкрутство або після такого опублікування, якщо протягом місячного строку не надійшло інших заяв кредиторів щодо задоволення їх вимог. Суд виносить ухвалу про відкликання заяви, якщо це не порушує права боржника та кредиторів.

Якщо немає підстав для відмови у прийнятті заяви або для її повернення, суддя виносить **ухвалу про порушення провадження у справі**, яка надсилається боржникові, кредиторам та державному органу з питань банкрутства. У статті 5 Закону про банкрутство вказується, що справи про банкрутство гірничих підприємств (шахти, рудники, копальні, кар'єри, розрізи, збагачувальні фабрики, шахтовуглебудівні підприємства), створених у процесі приватизації та корпоратизації, яким надається державна підтримка, у статутних фондах яких частка держави становить не менше 25 відсотків і продаж акцій яких розпочався, можуть бути порушені не раніше, ніж через один рік від початку виконання плану приватизації (розміщення акцій).

В ухвалі вказується: про прийняття заяви до розгляду, про введення процедури розпорядження майном боржника, призначення розпорядника майна, дату проведення підготовчого засідання суду, яке має відбутися не пізніше ніж на 30-й день з дня прийняття заяви про порушення справи про банкрутство, якщо інше не передбачене Законом, введення мораторію на задоволення вимог кредиторів.

В ухвалі суд може також зобов'язати боржника подати **аудиторський висновок** або провести аудит. Якщо у боржника немає для цього коштів, суд може призначити проведення аудиту за рахунок кредитора лише за згодою останнього. Відсутність аудиторського висновку не зупиняє провадження у справі та не є підставою для його припинення.

На цій стадії провадження найбільш доцільно вжити заходів до забезпечення грошових вимог кредиторів (ст.67 Господарського процесуального кодексу України, ст.12 Закону про банкрутство). Заходи можуть бути вжиті на будь-якій стадії провадження у справі.

У процедурі банкрутства можуть бути застосовані, зокрема, такі заходи забезпечення майнових інтересів кредиторів, як:

- накладення арешту на майно або грошові кошти, що належать боржникові, а також іншим особам, які відповідно до актів законодавства або установчих документів боржника відповідають за його зобов'язаннями;
- заборона боржникові вчиняти певні дії, наприклад, щодо відчуження у будь-який спосіб належних йому основних фондів тощо;

- заборона власникові майна боржника або уповноваженому ним органу вчиняти дії щодо реорганізації чи ліквідації юридичної особи-боржника;
- зупинення стягнення, зверненого на майнові активи боржника на підставі виконавчого або іншого документа, за яким списання здійснюється у безспірному порядку.

Мораторій на задоволення вимог кредиторів – зупинення виконання боржником грошових зобов'язань і зобов'язань щодо сплати податків і зборів (обов'язкових платежів), термін виконання яких настав до дня введення мораторію, та припинення заходів, спрямованих на забезпечення виконання цих зобов'язань та зобов'язань щодо сплати податків і зборів (обов'язкових платежів), застосованих до прийняття рішення про введення мораторію.

Мораторій на задоволення вимог кредиторів поширюється на зобов'язання, строки виконання яких настали до подання заяви про порушення справи про банкрутство.

Протягом дії мораторію:

- забороняється стягнення на підставі виконавчих та інших документів, за якими здійснюється стягнення відповідно до законодавства;
- не нараховуються неустойка (штраф, пеня), не застосовуються інші санкції за невиконання чи неналежне виконання грошових зобов'язань і зобов'язань щодо сплати страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування, податків і зборів (обов'язкових платежів).

Мораторій не поширюється на виплату заробітної плати, аліментів, відшкодування шкоди, заподіяної здоров'ю та життю громадян, авторської винагороди. Дія мораторію не поширюється на задоволення вимог кредиторів, що здійснюється боржником у порядку, встановленому статтею 14 Закону про банкрутство, або керуючим санацією згідно з планом санації, затвердженим господарським судом, або ліквідатором у ліквідаційній процедурі в порядку черговості, встановленому статтею 31 цього Закону.

Мораторій припиняється у зв'язку з закінченням або достроковим припиненням процедури санації або ліквідаційної процедури чи затвердженням господарським судом мирової угоди, а також з дня припинення провадження у справі про банкрутство.

2) Підготовче засідання господарського суду.

Підготовче засідання проводиться не пізніше 30 днів з моменту порушення провадження у справі.

До дати його проведення боржник зобов'язаний подати в господарський суд та заявнику *відзив на заяву* про порушення справи про банкрутство. Неподання відзиву боржником не є перешкодою для розгляду справи.

У підготовчому засіданні суддя оцінює подані документи, заслуховує пояснення сторін, розглядає обґрунтованість заперечень боржника.

З метою виявлення всіх кредиторів та осіб, які виявлять бажання взяти участь у санації боржника, суддя у підготовчому засіданні виносить ухвалу, в якій зобов'язує заявника подати до офіційних друкованих органів (газета Верховної Ради України “Голос України”, газета Кабінету Міністрів України “Урядовий кур’єр”) у 10-денний строк за його рахунок оголошення про порушення справи про банкрутство.

При невиконанні – суд має право залишити заяву про порушення справи без розгляду.

Оголошення повинно містити повне найменування боржника, його поштову адресу, банківські реквізити; найменування та адреса господарського суду, номер справи, відомості про розпорядника майна.

За результатами розгляду заяви кредитора (кредиторів) та відзиву боржника у підготовчому засіданні виноситься ухвала, в якій визначаються:

- розмір вимог кредиторів, які подали заяву про порушення справи про банкрутство;
- дата складення розпорядником майна реєстру вимог кредиторів, який має бути складений та поданий до суду на затвердження не пізніше 2-х місяців та 10 днів після дати проведення підготовчого засідання суду;
- дата попереднього засідання суду, яке має відбутися не пізніше 3-х місяців і 10 днів після дати проведення підготовчого засідання суду;
- дата засідання суду, на якому буде винесено ухвалу про санацію боржника чи про визнання боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури, чи припинення провадження у справі про банкрутство, яке має відбутися не пізніше 6 місяців після дати проведення підготовчого засідання суду.

З метою забезпечення майнових інтересів кредиторів в ухвалі господарського суду про порушення провадження у справі про банкрутство або в ухвалі, прийнятій на підготовчому засіданні, вказується про введення процедури розпорядження майном боржника і призначається **розпорядник майна**.⁴⁰

3) Виявлення кредиторів та осіб, які виявили бажання взяти участь у санації боржника (інвесторів)

Протягом тридцяти днів з дня опублікування оголошення про порушення справи про банкрутство *кредитори* мають подати до господарського суду *письмові заяви про грошові вимоги* до боржника, а також документи, що їх підтверджують. Вимоги конкурсних кредиторів, що заявлені після закінчення строку, встановленого для їх подання, або не заявлені взагалі, - не розглядаються і вважаються погашеними, про що господарський суд зазначає в ухвалі, якою затверджує реєстр вимог кредиторів. Зазначений строк є граничним і поновленню не підлягає.

Подавати заяви мають право всі кредитори, незалежно від настання терміну виконання зобов'язань боржником. Кредитор-ініціатор порушення справи має право в цей же термін заявити додаткові вимоги до боржника, навіть якщо вони мають спірний характер. Кредитор, майнові вимоги якого забезпечені заставою, може заявити вимоги на суму, що не забезпечена заставою, або на суму різниці між вимогою та можливою виручкою від продажу предмету застави.

Із заяв кредиторів (крім громадян та державних органів), які звертаються з майновими вимогами до боржника (так само, як і з заяв кредиторів про порушення справ про банкрутство), сплачується державне мито (ст. 3 Декрету Кабінету Міністрів України “Про державне мито”).

⁴⁰ Дивиться розділ „Процедура розпорядження майном боржника” нижче.

Копії заяв та доданих до них документів кредитори надсилають боржнику. Боржник разом із розпорядником майна визнає їх або заперечує, про що розпорядник повідомляє заявників та суд.

Визнані боржником вимоги включаються розпорядником до **реєстру вимог кредиторів**.

Господарський суд розглядає вимоги кредиторів, щодо яких є заперечення боржника, за результатами чого може винести ухвалу про включення вимог кредиторів до реєстру.

Після опублікування оголошення про порушення справи про банкрутство особи (фізичні та/або юридичні), які виявили бажання взяти участь у санації боржника (інвестори) подають розпоряднику майна письмові заяви про участь у санації боржника.

4) Попереднє засідання господарського суду

Проводиться не пізніше як через 3 місяці після проведення підготовчого засідання суду.

На цьому засіданні господарський суд:

- розглядає вимоги кредиторів, щодо яких були заперечення боржника;
- призначає дату проведення зборів кредиторів;
- призначає розпорядника майна (якщо він не був призначений);
- розглядає і затверджує реєстр вимог кредиторів: відомості про кожного кредитора, розмір грошових вимог, черговість їх задоволення, окремо – розмір неустойки.

За наслідками засідання виноситься *ухвала*. Ця ухвала є підставою для визначення кількості голосів, що належать кожному кредитору при прийнятті рішень на зборах (комітеті) кредиторів. Копію ухвали господарський суд направляє сторонам та іншим учасникам провадження у справі про банкрутство, а також державному органу з питань банкрутства.

Протягом 10 днів після винесення ухвали за результатами попереднього засідання господарського суду розпорядник майна повідомляє кредиторів про місце і час проведення зборів кредиторів та організовує їх проведення. Учасниками зборів кредиторів з правом вирішального голосу є кредитори, вимоги яких включені до реєстру вимог кредиторів. У зборах можуть брати участь представник працівників боржника та арбітражний керуючий з правом дорадчого голосу.

Збори кредиторів вважаються повноважними незалежно від кількості голосів кредиторів, які беруть участь у зборах, якщо всіх кредиторів було письмово повідомлено про час і місце проведення зборів.

Кредитори, у тому числі і органи державної податкової служби, інші державні органи, які здійснюють контроль за правильністю та своєчасністю справляння страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування, податків і зборів (обов'язкових платежів), мають на зборах кредиторів кількість голосів, пропорційну сумі вимог кредиторів, включених до реєстру вимог кредиторів, кратній тисячі гривень.

Збори скликаються арбітражним керуючим з його ініціативи або з ініціативи кредиторів (комітету), сума вимог яких становить не менше 1/3 вимог, включених до реєстру, або за ініціативою 1/3 кількості голосів. Збори кредиторів на вимогу комітету кредиторів або окремих кредиторів скликаються

арбітражним керуючим (розпорядником майна, керуючим санацією, ліквідатором) протягом двох тижнів з дня надходження письмової вимоги про їх скликання. Збори кредиторів проводяться за місцезнаходженням боржника.

На час дії процедур банкрутства збори кредиторів відкритим голосуванням більшістю голосів обирають комітет кредиторів.

До компетенції комітету кредиторів належить прийняття рішення про:

- вибори голови комітету;
- скликання зборів кредиторів;
- підготовку та укладення мирової угоди;
- внесення пропозицій господарському суду щодо продовження або скорочення строку процедур розпорядження майном боржника чи санації боржника;
- звернення до господарського суду з клопотанням про відкриття процедури санації, визнання боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури, припинення повноважень арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора) та про призначення нового арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора), надання згоди на укладення арбітражним керуючим значних угод боржника чи угод боржника, щодо яких є заінтересованість;
- інші питання, передбачені цим Законом.

У роботі комітету має право брати участь з правом дорадчого голосу арбітражний керуючий, представник працівників боржника та при необхідності представник органу уповноваженого управляти майном боржника, представник органу місцевого самоврядування.

Господарський суд за клопотанням комітету кредиторів у строк, що не перевищує строку дії процедури розпорядження майном, установленого відповідно до Закону, має право винести ухвалу про проведення санації боржника та призначення керуючого санацією.⁴¹

5) Визнання боржника банкрутом

Господарський суд виносить постанову про визнання боржника банкрутом в наступних випадках:

- клопотання кредиторів про визнання боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури;
- у разі відмови господарського суду в затвердженні звіту керуючого санацією;
- неподання звіту у встановлений строк;
- у встановлені судом строки не проведені розрахунки з кредиторами (після затвердження звіту керуючого санацією).

У цій постанові господарський суд відкриває ліквідаційну процедуру, призначає ліквідатора в порядку, передбаченому для керуючого санацією. Строк ліквідаційної процедури не може перевищувати дванадцяти місяців. Господарський суд може продовжити цей строк на шість місяців, якщо інше не передбачено цим Законом.

З моменту винесення господарським судом постанови про визнання боржника банкрутом (*наслідки визнання боржника банкрутом*):

⁴¹ Дивиться розділ “Санація” нижче.

- підприємницька діяльність банкрута завершується закінченням технологічного циклу з виготовлення продукції у разі можливості її продажу;
- строк виконання всіх грошових зобов'язань банкрута та зобов'язання щодо сплати страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування, податків і зборів (обов'язкових платежів) вважається таким, що настав;
- припиняється нарахування неустойки (штрафу, пені), процентів та інших економічних санкцій по всіх видах заборгованості банкрута;
- відомості про фінансове становище банкрута перестають бути конфіденційними чи становити комерційну таємницю;
- укладення угод, пов'язаних з відчуженням майна банкрута чи передачею його майна третім особам, допускається в порядку, передбаченому цим розділом;
- скасовується арешт, накладений на майно боржника, визнаного банкрутом, чи інші обмеження щодо розпорядження майном такого боржника. Накладення нових арештів або інших обмежень щодо розпорядження майном банкрута не допускається;
- вимоги за зобов'язаннями боржника, визнаного банкрутом, що виникли під час проведення процедур банкрутства, можуть пред'являтися тільки в межах ліквідаційної процедури;
- виконання зобов'язань боржника, визнаного банкрутом, здійснюється у випадках і порядку, передбаченому Законом для ліквідаційної процедури.

З дня прийняття господарським судом постанови про визнання боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури припиняються повноваження органів управління банкрута щодо управління банкрутом та розпорядження його майном, якщо цього не було зроблено раніше, керівник банкрута звільняється з роботи у зв'язку з банкрутством підприємства, про що робиться запис у його трудовій книжці, а також припиняються повноваження власника (власників) майна банкрута, якщо цього не було зроблено раніше.

6) Припинення провадження у справі про банкрутство

Підстави припинення провадження у справі про банкрутство:

- 1) боржник не включений до Єдиного державного реєстру підприємств та організацій України;
- 2) подано заяву про визнання банкрутом ліквідованої або реорганізованої (крім реорганізації у формі перетворення) юридичної особи;
- 3) затверджено мирову угоду;
- 4) у провадженні господарського суду є справа про банкрутство того ж боржника;
- 5) затверджено звіт керуючого санацією боржника;
- 6) боржник виконав усі зобов'язання перед кредиторами;
- 7) кредитори не висунули вимог до боржника після порушення провадження у справі про банкрутство за заявою боржника.
- 8) затверджено звіт ліквідатора.

Про припинення провадження у справі про банкрутство вноситься *ухвала*.

Провадження у справах про банкрутство може бути припинено:

у перших трьох випадках – на всіх стадіях провадження у справі про банкрутство, тобто як до, так і після визнання боржника банкрутом;
в останньому випадку – лише після визнання боржника банкрутом;
у решті випадків – лише до визнання боржника банкрутом.

4. Позасудові та судові процедури, що застосовуються до боржника

Досудова санація - система заходів щодо відновлення платоспроможності боржника, які може здійснювати власник майна (орган, уповноважений управляти майном) боржника, інвестор, з метою запобігання банкрутству боржника шляхом реорганізаційних, організаційно-господарських, управлінських, інвестиційних, технічних, фінансово-економічних, правових заходів відповідно до законодавства до початку порушення провадження у справі про банкрутство.

Засновники (учасники) боржника - юридичної особи, власник майна, центральні органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування в межах своїх повноважень зобов'язані вживати своєчасних заходів для запобігання банкрутству підприємства-боржника.

Власником майна боржника державного чи приватного підприємства, засновниками (учасниками) боржника - юридичної особи, кредиторами боржника, іншими особами в межах заходів щодо запобігання банкрутству боржника може бути надана фінансова допомога в розмірі, достатньому для погашення зобов'язань боржника перед кредиторами, у тому числі зобов'язань щодо сплати податків і зборів (обов'язкових платежів) і відновлення платоспроможності боржника (досудова санація). Надання фінансової допомоги боржнику зобов'язує його взяти на себе відповідні зобов'язання перед особами, які надали таку допомогу в порядку, встановленому законом.

Досудова санація державних підприємств провадиться за рахунок коштів державних підприємств та інших джерел фінансування. Обсяг коштів для проведення досудової санації державних підприємств за рахунок коштів Державного бюджету України щорічно встановлюється законом про Державний бюджет України. Умови проведення досудової санації державних підприємств за рахунок інших джерел фінансування погоджуються з органом, уповноваженим управляти майном боржника, у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України. Досудова санація державних підприємств провадиться відповідно до законодавства.

Відповідно до Закону про банкрутство щодо боржника застосовуються такі **судові процедури**:

- 1) процедура розпорядження майном боржника;
- 2) процедура санації;
- 3) укладення мирової угоди;
- 4) ліквідаційна процедура.

1) Процедура розпорядження майном боржника

Процедура розпорядження майном боржника є однією з процедур, що застосовуються до боржника для відновлення його платоспроможності і недопущення погіршення його майнового стану.

Розпорядження майном боржника - система заходів щодо нагляду та контролю за управлінням та розпорядженням майном боржника, з метою забезпечення збереження та ефективного використання майнових активів боржника та проведення аналізу його фінансового становища.

Для проведення цієї процедури в ухвалі про порушення провадження у справі або в ухвалі, прийнятій за результатами підготовчого засідання господарський суд призначає розпорядника майна боржника.

Розпорядником майна може бути призначено фізичну особу – суб'єкта підприємницької діяльності, яка має вищу юридичну чи економічну освіту або володіє спеціальними знаннями, має ліцензію арбітражного керуючого та не є заінтересованою особою стосовно боржника та кредиторів (керівники, особи, що входять до складу органів управління боржника або кредитора, у тому числі звільнені з роботи за рік до порушення справи, особи, які знаходяться у родинних стосунках із зазначеними особами та підприємцем (фізичною особою) – боржником, а саме: подружжя та їх діти, батьки, брати, сестри, онуки).

Розпорядником не можуть призначатися особи, які:

- здійснювали раніше управління боржником – юридичною особою, за винятком випадків, коли з моменту усунення цієї особи пройшло не менше 3-х років;
- мають судимість за вчинення корисливих злочинів.

Розпорядник майна призначається господарським судом із числа осіб, зареєстрованих державним органом з питань банкрутства як арбітражні керуючі, відомості про яких надаються в установленому порядку Вищому господарському суду України. Кредитори мають право запропонувати кандидатуру розпорядника майна, яка відповідає вимогам, передбаченим Законом.

Розпорядник майна має право:

- скликати збори кредиторів і брати в них участь з правом дорадчого голосу;
- аналізувати фінансове становище боржника та рекомендувати зборам кредиторів заходи щодо фінансового оздоровлення боржника;
- звертатися до господарського суду у випадках, передбачених цим Законом;
- одержувати винагороду у розмірі та порядку, передбачених цим Законом;
- залучати для забезпечення виконання своїх повноважень на договірній основі спеціалістів з оплатою їх діяльності з коштів боржника, якщо інше не передбачено цим Законом або рішенням комітету кредиторів;
- подавати в господарський суд заяву про дострокове припинення своїх обов'язків;
- здійснювати інші повноваження, передбачені цим Законом.

Розпорядник майна зобов'язаний:

- розглядати разом з посадовими особами боржника копії заяв кредиторів про грошові вимоги до боржника, які надійшли до господарського суду у зв'язку з порушенням справи про банкрутство та надіслані боржнику в установленому цим Законом порядку;
- вести реєстр вимог кредиторів у встановленому порядку;
- повідомляти кредиторів про результати розгляду їх вимог боржником та включення визнаних вимог до реєстру вимог кредиторів або про відмову визнання вимог боржником;

- вживати заходів для захисту майна боржника;
- аналізувати фінансову, господарську та інвестиційну діяльність боржника, його становище на товарних ринках;
- виявляти ознаки фіктивного банкрутства чи доведення до банкрутства;
- скликати збори кредиторів;
- надавати державному органу з питань банкрутства відомості, необхідні для ведення єдиної бази даних про підприємства, щодо яких порушено справу про банкрутство;
- надавати господарському суду та комітету кредиторів звіт про свою діяльність, відомості про фінансове становище боржника, пропозиції щодо можливості відновлення платоспроможності боржника;
- виконувати інші функції, передбачені Законом.

При здійсненні своїх повноважень розпорядник майна зобов'язаний діяти добросовісно, розумно, враховувати інтереси боржника та його кредиторів.

Розпорядник майна несе відповідальність за неналежне виконання своїх повноважень відповідно до законодавства України.

Обмеження для органів управління боржника, після призначення розпорядника:

1) не мають права приймати рішення про:

- реорганізацію і ліквідацію;
- створення юридичних осіб або про участь в інших юридичних особах;
- створення філій та представництв;
- виплату дивідендів;
- проведення боржником емісії цінних паперів;
- вихід із складу учасників боржника юридичної особи, придбання в акціонерів раніше випущених акцій боржника;

2) за згодою розпорядника приймають рішення про участь боржника в об'єднаннях

асоціаціях, спілках, холдингових компаніях, промислово-фінансових групах чи

інших об'єднаннях юридичних осіб;

3) виключно за погодженням з розпорядником укладають угоди щодо:

- передачі нерухомого майна в оренду, заставу, внесення зазначеного майна як внеску до статутного фонду господарських товариств або розпорядження таким майном іншим чином;
- одержання та видачі позик (кредитів), поручительства і видачі гарантій, уступки вимоги, переведення боргу, а також передачі в довірче управління майна боржника;
- розпорядження іншим майном боржника, балансова вартість якого становить понад 1% балансової вартості активів боржника.

Крім зазначених випадків, розпорядник не має права втручатися в оперативно-господарську діяльність боржника.

Призначення розпорядника майна не тягне припинення повноважень органів управління боржника, але якщо вони не вживають заходів щодо збереження майна боржника, створюють перешкоди діям розпорядника або допускають інші порушення законодавства, ухвалою господарського суду за клопотанням комітету кредиторів їх повноваження тимчасово покладаються на розпорядника до призначення нових органів управління.

Загальний строк повноважень розпорядника – не більше 6 місяців. Повноваження припиняються з дня затвердження господарським судом мирової угоди чи призначення керуючого санацією або призначення ліквідатора.

Встановлено, що розпорядник несе відповідальність за неналежне виконання своїх повноважень відповідно до чинного законодавства України, проте чинне законодавство подібної відповідальності не передбачає.

2) Проведення санації боржника

Санація – система заходів, здійснюваних під час провадження у справі про банкрутство з метою запобігання визнання боржника банкрутом та його ліквідації, спрямована на оздоровлення фінансово-господарського стану боржника, а також задоволення в повному обсязі або частково вимог кредиторів шляхом кредитування, реструктуризації підприємства, боргів і капіталу та (або) зміни організаційно-правової і виробничої структури боржника.

Право трудового колективу державного підприємства, щодо якого порушено справу про банкрутство: вимагати передачі підприємства йому в оренду за умови прийняття на себе грошових зобов'язань боржника і згоди кредиторів (п.14 ст. 17 Закону про банкрутство).

Господарський суд за клопотанням комітету кредиторів у строк, що не перевищує строку дії процедури розпорядження майном, установленого відповідно до цього Закону, має право винести *ухвалу про проведення санації боржника та призначення керуючого санацією*, до якого (з дня винесення ухвали) переходить управління боржником.

Санація вводиться на строк не більше 12 місяців. За клопотанням комітету кредиторів чи керуючого санацією або інвесторів цей строк може бути продовжено ще до шести місяців або скорочено. Комітет кредиторів приймає рішення про погодження кандидатури керуючого санацією, вибір інвестора (інвесторів), схвалення плану санації боржника.

Керуючим санацією може бути запропоновано особу, яка виконувала повноваження розпорядника майна, або керівник підприємства, якщо на це є згода комітету кредиторів та (або) інвесторів.

Керуючий санацією має право:

- розпоряджатися майном боржника з урахуванням обмежень, передбачених цим Законом;
- укладати від імені боржника мирову угоду, цивільно-правові, трудові та інші угоди;
- подавати заяви про визнання угод, укладених боржником, недійсними.

Керуючий санацією зобов'язаний:

- прийняти в господарське відання майно боржника та організувати проведення його інвентаризації;
- відкрити спеціальний рахунок для проведення санації та розрахунків з кредиторами;
- розробити та подати на затвердження комітету кредиторів план санації боржника;
- організувати ведення бухгалтерського і статистичного обліку та фінансової звітності;
- здійснювати заходи щодо стягнення дебіторської заборгованості перед боржником; від імені боржника заявляти позови про стягнення

заборгованості з дебіторів боржника, а також з осіб, які несуть з боржником відповідно до закону або договору субсидіарну (додаткову) чи солідарну відповідальність;

- розглядати вимоги кредиторів щодо зобов'язань боржника, які виникли після порушення справи про банкрутство в процедурі розпорядження майном боржника та санації;
- заявляти в установленому порядку заперечення щодо заявлених до боржника вимог кредиторів, зазначених в абзаці сьомому цієї частини;
- звітувати перед комітетом кредиторів щодо послідовної реалізації плану санації;
- повідомляти у десятиденний строк з дня винесення господарським судом відповідної ухвали державний орган з питань банкрутства про своє призначення, затвердження мирової угоди, закінчення виконання плану санації, звільнення від обов'язків;
- забезпечувати визначення початкової вартості майна шляхом проведення незалежної оцінки в разі відчуження майна у процедурі санації;
- здійснювати інші повноваження, передбачені цим Законом.

Керуючий санацією може бути звільнений господарським судом від виконання повноважень керуючого санацією, про що виноситься ухвала, за його заявою або на підставі рішення комітету кредиторів у разі невиконання чи неналежного виконання ним своїх обов'язків. При цьому комітет кредиторів повинен запропонувати кандидатуру іншого керуючого санацією, про що виноситься ухвала господарського суду.

З дня винесення ухвали про санацію:

керівник боржника відсторонюється від посади у порядку, визначеному законодавством про працю, управління боржником переходить до керуючого санацією, крім випадку, передбаченого статтею 53 Закону про банкрутство;

припиняються повноваження органів управління боржника - юридичної особи, повноваження органів управління передаються керуючому санацією. Органи управління боржника протягом трьох днів з дня прийняття рішення про санацію та призначення керуючого санацією зобов'язані забезпечити передачу керуючому санацією бухгалтерської та іншої документації боржника, печаток і штампів, матеріальних та інших цінностей;

арешт на майно боржника та інші обмеження дій боржника щодо розпорядження його майном можуть бути накладені лише в межах процедури санації, у разі, якщо вони не перешкоджають виконанню плану санації та не суперечать інтересам конкурсних кредиторів.

Власник майна боржника (орган управління майном боржника) *не може обмежувати повноваження керуючого санацією щодо розпорядження майном боржника*. Значні угоди та угоди, щодо яких є заінтересованість, укладаються керуючим санацією тільки за згодою комітету кредиторів, якщо інше не передбачено Законом або планом санації.

Значні угоди - угоди щодо розпорядження майном боржника, балансова вартість якого перевищує один відсоток балансової вартості активів боржника на день укладення угоди.

Угоди, щодо яких є заінтересованість - угоди, сторонами яких є заінтересовані особи зі сторони боржника, керуючого санацією чи кредиторів.

Заінтересовані особи стосовно боржника - юридична особа, створена за участю боржника, керівник боржника, особи, що входять до складу органів управління боржника, головний бухгалтер (бухгалтер) боржника, у тому числі і звільнені з роботи за рік до порушення провадження у справі про банкрутство, а також особи, які знаходяться у родинних стосунках із зазначеними особами та підприємцем (фізичною особою) - боржником, а саме: подружжя та їх діти, батьки, брати, сестри, онуки. Для цілей Закону про банкрутство **заінтересованими особами стосовно керуючого санацією чи кредиторів** визнаються особи в такому ж переліку, як і заінтересовані особи стосовно боржника.

Керуючий санацією в 3-місячний строк з дня прийняття рішення про санацію може відмовитися від виконання збиткових, довгострокових та таких, що перешкоджають відновленню платоспроможності, договорів (п.10 статті 17 Закону України “Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом”).

Сторона договору, щодо якого прийнято рішення керуючим санацією про відмову від його виконання, має право в 30-денний строк з дня прийняття рішення керуючим санацією вимагати в установленому порядку відшкодування збитків, які виникли у зв'язку з відмовою від виконання договору, в процедурі провадження у справі про банкрутство.

Крім того, за клопотання керуючого санацією суд може визнати угоди боржника недійсними у випадках, якщо:

- угода укладена боржником із заінтересованими особами і в результаті якої кредиторам завдані чи можуть бути завдані збитки;
- угода укладена боржником з окремим кредитором чи іншою особою протягом шести місяців, що передували дню винесення ухвали про санацію, і надає перевагу одному кредитору перед іншими або пов'язана з виплатою (видачею) частки (паю) в майні боржника у зв'язку з його виходом зі складу учасників боржника.

Все отримане за такою угодою повертається сторонам. Розгляд заяв керуючого санацією про визнання угод недійсними і повернення всього отриманого за такою угодою здійснюється господарським судом у процедурі провадження у справі про банкрутство.

У разі визнання господарським судом боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури керуючий санацією продовжує виконувати свої обов'язки до моменту передачі справ ліквідатору або призначення його ліквідатором у встановленому Законом порядку.

Протягом 3-х місяців з дня винесення ухвали про санацію боржника керуючий санацією зобов'язаний подати комітету кредиторів для схвалення **план санації боржника**, який повинен містити *строк відновлення платоспроможності* та відповідні *заходи* (п.2 ст.18 Закону про банкрутство, зокрема: реструктуризація підприємства, перепрофілювання виробництва, закриття нерентабельних виробництв, продаж частини майна боржника та ін.) та умови участі інвесторів (за їх наявності у повному чи частковому задоволенні вимог кредиторів), реструктуризація активів боржника відповідно до вимог Закону.

План санації може містити умови про:

- виконання зобов'язань боржника третіми особами;
- обмін вимог кредиторів на активи боржника та (або) його корпоративні права;

- задоволення вимог кредиторів іншим способом, що не суперечить закону.

Протягом 4-х місяців з дня винесення ухвали про санацію, керуючий зобов'язаний скликати комітет кредиторів, попередньо ознайомивши його з планом санації.

За наслідками розгляду плану санації комітет кредиторів виносить одне з рішень:

- 1) схвалити план санації та подати його на затвердження господарського суду;
- 2) відхилити план санації і звернутися до господарського суду з клопотанням про визнання боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури;
- 3) відхилити план санації, звернутися до господарського суду з клопотанням про звільнення керуючого санацією від виконання ним обов'язків та про призначення нового керуючого. Останнє рішення повинно містити дату скликання чергового засідання комітету для розгляду нового плану санації (не пізніше ніж у місячний строк).

Схвалений комітетом кредиторів план санації та протокол засідання комітету кредиторів подаються керуючим санацією в господарський суд на затвердження не пізніше п'яти днів з дня проведення засідання комітету кредиторів. Керуючий санацією зобов'язаний попередньо погоджувати план санації боржника з органом, уповноваженим управляти державним майном, стосовно підприємства-боржника, у майні якого частка державної власності перевищує п'ятдесят відсотків.

Господарський суд затверджує план санації боржника, про що виноситься ухвала, яка може бути оскаржена у встановленому порядку. Якщо протягом шести місяців з дня винесення ухвали про санацію в господарський суд не буде подано плану санації боржника, господарський суд має право прийняти рішення про визнання боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури відповідно до цього Закону.

У разі схвалення комітетом кредиторів плану санації, який передбачає більший строк санації боржника, ніж початково встановлений, господарський суд продовжує строк санації, якщо є підстави вважати, що продовження строку санації і виконання плану санації приведе до відновлення платоспроможності боржника.

З метою відновлення платоспроможності та задоволення вимог кредиторів боржника план санації може передбачати **продаж майна - боржника недержавної власності** як цілісного майнового комплексу або частини майна шляхом проведення відкритих торгів. Заходи до забезпечення вимог кредиторів стосовно майна боржника, яке підлягає продажу згідно з планом санації, скасовуються ухвалою господарського суду (статті 19, 20 Закону про банкрутство).

За 15 днів до закінчення санації, а також за наявності підстав для дострокового припинення санації керуючий санацією зобов'язаний надати комітету кредиторів **письмовий звіт** і повідомити їх про час і місце проведення зборів.

Звіт керуючого санацією має містити:

- баланс боржника на останню звітну дату;
- рахунок прибутків і збитків боржника;

- відомості про наявність у боржника грошових коштів, які можуть бути спрямовані на задоволення вимог кредиторів боржника;
- відомості про дебіторську заборгованість боржника на дату подання звіту та про нереалізовані права вимоги боржника;
- відомості про стан кредиторської заборгованості боржника на дату подання звіту.

До звіту керуючого санацією додаються докази задоволення вимог конкурсних кредиторів згідно з реєстром. Одночасно із звітом керуючий санацією вносить до комітету кредиторів одну з пропозицій:

- про прийняття рішення про дострокове припинення процедури санації у зв'язку з відновленням платоспроможності боржника;
- про прийняття рішення щодо припинення процедури санації і укладення мирової угоди;
- про звернення до господарського суду з клопотанням про продовження процедури санації;
- про звернення до господарського суду з клопотанням про визнання боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури.

Звіт керуючого санацією має бути розглянутий комітетом кредиторів не пізніше десяти днів від дати його надходження. За наслідками розгляду звіту керуючого санацією комітет кредиторів приймає рішення про звернення до господарського суду з клопотанням щодо:

- припинення процедури санації у зв'язку з виконанням плану санації і відновленням платоспроможності боржника;
- продовження встановленого строку процедури санації;
- припинення процедури санації, визнання боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури;
- припинення процедури санації і укладення мирової угоди.

У разі виникнення обставин, що є підставою для припинення процедури санації, комітет кредиторів може прийняти відповідне рішення за відсутності звіту керуючого санацією.

Якщо жодне з рішень комітетом кредиторів не прийнято або рішення не подано до суду протягом 15 днів з дня закінчення санації чи виникнення підстав для дострокового припинення, суд розглядає питання про визнання боржника банкрутом та відкриття ліквідаційної процедури.

Звіт керуючого, розглянутий зборами та протокол засідання комітету кредиторів подаються до господарського суду не пізніше 5 днів з дня засідання комітету кредиторів разом з реєстром вимог кредиторів і, за наявності, скарги кредиторів, які голосували проти прийнятого комітетом кредиторів рішення або не брали участі в голосуванні.

Про затвердження звіту керуючого санацією або про відмову в затвердженні зазначеного звіту, чи про продовження санації, або про затвердження мирової угоди виноситься *ухвала*, яка може бути оскаржена у встановленому порядку.

Якщо розрахунки з кредиторами не проведено у строки, передбачені планом санації, господарський суд у разі відсутності клопотання комітету кредиторів про продовження термінів, передбачених планом санації, і внесення відповідних змін до плану санації визнає боржника банкрутом і відкриває ліквідаційну процедуру.

3) Укладення мирової угоди

Мирова угода - домовленість між боржником і кредиторами стосовно відстрочки та (або) розстрочки, а також прощення (списання) кредиторами боргів боржника, яка оформляється угодою сторін. Не підлягає прощенню (списанню) за умовами мирової угоди заборгованість із сплати страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування.

Ця процедура дає боржнику (банкруту) додаткову можливість мирного врегулювання справи, уникнення ліквідації, а отже - збереження свого положення як суб'єкта ринкових відносин.

Мирова угода може бути укладена **на будь-якій стадії провадження у справі** про банкрутство.

Рішення про укладення мирової угоди від імені кредиторів приймається комітетом кредиторів більшістю голосів кредиторів - членів комітету та вважається прийнятим за умови, що всі кредитори, вимоги яких забезпечені заставою майна боржника, висловили письмову згоду на укладення мирової угоди. Від імені кредиторів мирову угоду підписує голова комітету кредиторів.

Рішення про укладення мирової угоди приймається від імені боржника керівником боржника чи арбітражним керуючим (керуючим санацією, ліквідатором), які виконують повноваження органів управління та керівника боржника і підписують її.

Зміст мирової угоди:

- розміри, порядок і строки виконання зобов'язань боржника;
- відстрочку чи розстрочку або прощення (списання) боргів чи їх частини.
- виконання зобов'язань боржника третіми особами;
- обмін вимог кредиторів на акції боржника;
- задоволення вимог кредиторів іншими способами, що не суперечать закону.

Для конкурсних кредиторів, які не брали участі в голосуванні або проголосували проти укладення мирової угоди, не можуть бути встановлені умови гірші, ніж для кредиторів, які висловили згоду на укладення мирової угоди, вимоги яких віднесені до однієї черги.

Предмет мирової угоди - вимоги, забезпечені заставою, вимоги другої та наступних черг, визначених Законом про банкрутство.

Мирова угода укладається у письмовій формі та підлягає затвердженню господарським судом (подається арбітражним керуючим протягом п'яти днів з дня укладення), про що зазначається в ухвалі господарського суду про припинення провадження у справі про банкрутство.

Мирова угода набирає чинності з дня її затвердження господарським судом.

Господарський суд має право *відмовити в затвердженні* мирової угоди у разі:

- порушення порядку укладення мирової угоди, встановленого Законом;
- якщо умови мирової угоди суперечать законодавству.

У разі винесення господарським судом ухвали про відмову в затвердженні мирової угоди мирова угода вважається неукладеною.

Особливість цієї процедури: мирова угода є обов'язковою для боржника (банкрута), кредиторів, вимоги яких забезпечені заставою, кредиторів другої та наступних черг.

Наслідки затвердження мирової угоди:

- припинення провадження у справі про банкрутство;
- припинення повноважень арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора);
- боржник приступає до погашення вимог кредиторів згідно з умовами мирової угоди.

Мирова угода може бути визнана господарським судом недійсною за заявою кредиторів конкурсного кредитора, якщо існують підстави для визнання угоди недійсною, передбачені цивільним законодавством України.

Наслідки:

- поновлення провадження у справі про банкрутство
- вимоги конкурсних кредиторів, по яких зроблені розрахунки згідно з умовами мирової угоди, вважаються погашеними.

Мирова угода може бути розірвана за рішенням господарського суду у разі невиконання боржником умов мирової угоди щодо не менш як третини вимог кредиторів.

Розірвання мирової угоди господарським судом щодо окремого кредитора не тягне її розірвання щодо інших кредиторів.

Наслідки: вимоги кредиторів, щодо яких були надані відстрочка та (або) розстрочка платежів або прощення (списання) боргів, відновлюються в повному розмірі у незадоволеній частині.

Наслідки невиконання мирової угоди - кредитори можуть пред'явити свої вимоги до боржника в обсязі, передбаченому цією мировою угодою.

У разі порушення провадження у справі про банкрутство цього ж боржника обсяг вимог кредиторів, щодо яких було укладено мирову угоду, визначається в межах, передбачених зазначеною мировою угодою.

4) Ліквідаційна процедура

Ліквідація - припинення діяльності суб'єкта підприємницької діяльності, визнаного господарським судом банкрутом, з метою здійснення заходів щодо задоволення визнаних судом вимог кредиторів шляхом продажу його майна.

У постанові про визнання боржника банкрутом господарський суд відкриває ліквідаційну процедуру, призначає ліквідатора в порядку, передбаченому для керуючого санацією.

Строк ліквідаційної процедури не може перевищувати 12 місяців. Суд може продовжити її на 6 місяців.

З дня призначення ліквідатора до нього переходять права керівника (органів управління) юридичної особи банкрута.

Протягом п'ятнадцяти днів з дня призначення ліквідатора відповідні посадові особи банкрута зобов'язані передати бухгалтерську та іншу документацію банкрута, печатки і штампи, матеріальні та інші цінності банкрута ліквідатору. У разі ухилення від виконання зазначених обов'язків відповідні посадові особи банкрута несуть відповідальність відповідно до законів України.

Після прийняття постанови у 5-денний строк ліквідатор здійснює опублікування відомостей про визнання боржника банкрутом та відкриття ліквідаційної процедури в офіційних друкованих органах.

За клопотання ліквідатора, погодженим з комітетом кредиторів, суд призначає ліквідаційну комісію.

До складу ліквідаційної комісії включаються представники кредиторів, фінансових органів, а в разі необхідності – також представники державного органу у справах нагляду за страховою діяльністю, Антимонопольного комітету України, державного органу з питань банкрутства, якщо банкрутом визнане державне підприємство, та представник органів місцевого самоврядування.

Повноваження ліквідатора:

- приймає до свого відання майно боржника, вживає заходів по забезпеченню його збереження;
- виконує функції з управління та розпорядження майном банкрута;
- здійснює інвентаризацію та оцінку майна банкрута згідно з законодавством;
- аналізує фінансове становище банкрута;
- виконує повноваження керівника (органів управління) банкрута;
- очолює ліквідаційну комісію та формує ліквідаційну масу;
- пред'являє до третіх осіб вимоги щодо повернення дебіторської заборгованості банкруту;
- має право отримувати кредит для виплати вихідної допомоги працівникам, що звільняються внаслідок ліквідації банкрута, який відшкодовується в першу чергу за рахунок коштів, одержаних від продажу майна банкрута;
- з дня визнання боржника банкрутом та відкриття ліквідаційної процедури повідомляє працівників банкрута про звільнення та здійснює його відповідно до законодавства України про працю;
- заявляє в установленому порядку заперечення по заявлених до боржника вимогах поточних кредиторів за зобов'язаннями, які виникли під час провадження у справі про банкрутство, і є неоплаченими;
- з підстав, передбачених частиною десятою статті 17 Закону України “Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом”, подає до господарського суду заяви про визнання недійсними угод боржника;
- вживає заходів, спрямованих на пошук, виявлення та повернення майна банкрута, що знаходиться у третіх осіб;
- передає у встановленому порядку на зберігання документи банкрута, які відповідно до нормативно-правових документів підлягають обов'язковому зберіганню;
- реалізує майно банкрута для задоволення вимог, включених до реєстру вимог кредиторів, у порядку, передбаченому Законом;
- повідомляє про своє призначення державний орган з питань банкрутства в десятиденний строк з дня прийняття рішення господарським судом та надає державному органу з питань банкрутства інформацію для ведення єдиної бази даних щодо
- підприємств-банкрутів;
- здійснює інші повноваження, передбачені Законом.

Дії ліквідатора (ліквідаційної комісії) можуть бути оскаржені до господарського суду власником майна (органом, уповноваженим управляти

майном) банкрута; особою, яка відповідає за зобов'язаннями банкрута; кожним кредитором окремо або комітетом кредиторів; особою, яка, посилаючись на свої права власника або іншу підставу, передбачену законом чи договором, оспорує правомірність віднесення майнових активів або коштів до ліквідаційної маси.

Усі види майнових активів (майно та майнові права) банкрута, які належать йому на праві власності або повного господарського відання на дату відкриття ліквідаційної процедури та виявлені в ході ліквідаційної процедури, включаються до складу **ліквідаційної маси**, за винятком об'єктів житлового фонду, в тому числі гуртожитків, дитячих дошкільних закладів та об'єктів комунальної інфраструктури, які в разі банкрутства підприємства передаються в порядку, встановленому законодавством, до комунальної власності відповідних територіальних громад без додаткових умов і фінансуються в установленому порядку.

Індивідуально визначені речі, що належать банкрутові на підставі інших речових прав, наприклад, володіння або користування, не можуть бути включені до складу ліквідаційної маси. Так, орендоване майно виключається з ліквідаційної маси.

Речі, визначені родовими ознаками, що належать банкрутові на праві володіння або користування, включаються у ліквідаційну масу.

Майно банкрута, що є предметом застави, включається до складу ліквідаційної маси, але використовується виключно для позачергового задоволення вимог заставодержателя.

Ліквідаційна комісія, виявивши частку банкрута у спільному майні, має право позову порушити питання про виділ цієї частки для звернення на неї стягнення.

Активи, включені до складу іпотечного покриття іпотечних облігацій, не включаються до ліквідаційної маси емітента іпотечних облігацій та управителя іпотечним покриттям. Відчуження цих активів, у тому числі примусове, здійснюється в порядку, передбаченому Законом України "Про іпотечні облігації".

Якщо суб'єкт банкрутства є засновником або учасником господарського товариства (крім акціонерного) і відповідно власником частки у статутному фонді товариства, зазначена частка підлягає виділенню або вартість його внеску сплачується цим товариством відповідно до вимог Закону України "Про господарські товариства", а одержані кошти включаються до складу ліквідаційної маси.

Майно, на яке звертається стягнення у ліквідаційній процедурі, оцінюється арбітражним керуючим у порядку, встановленому законодавством про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність. У разі продажу майна на аукціоні вартість майна, що визначається шляхом його оцінки, є початковою вартістю.

Після проведення інвентаризації та оцінки майна банкрута ліквідатор розпочинає продаж майна банкрута на відкритих торгах, якщо комітетом кредиторів не встановлено інший порядок продажу майна банкрута. Продаж майна підприємств-банкрутів, заснованих на державній власності, здійснюється з урахуванням вимог Закону України "Про приватизацію державного майна" та інших нормативно-правових актів з питань приватизації.

Ліквідатор забезпечує через засоби масової інформації оповіщення про порядок продажу майна банкрута, склад, умови та строки придбання майна.

Порядок продажу майна банкрута, склад, умови та строки придбання майна погоджуються з комітетом кредиторів.

У разі надходження двох і більше пропозицій щодо придбання майна банкрута ліквідатор проводить конкурс (аукціон). Порядок проведення конкурсу (аукціону) визначається згідно із Законом України "Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)".

За рахунок коштів від продажу задовольняються вимоги кредиторів.

Принцип: вимоги кожної наступної черги задовольняються після повного задоволення вимог попередньої.

У разі недостатності коштів, одержаних від продажу майна банкрута, для повного задоволення всіх вимог однієї черги вимоги задовольняються пропорційно сумі вимог, що належить кожному кредиторові однієї черги.

Черговість задоволення вимог кредиторів:

1) у першу чергу задовольняються:

а) вимоги, забезпечені заставою;

б) вимоги щодо виплати заборгованості із заробітної плати за три місяці роботи, що передують порушенню справи про банкрутство чи припиненню трудових відносин у разі звільнення працівника до порушення зазначеної справи, грошової компенсації за всі невикористані дні щорічної відпустки та додаткової відпустки працівникам, які мають дітей, право на які виникло протягом двох років, відпрацьованих до порушення справи про банкрутство чи припинення трудових відносин, інших коштів, належних працівникам у зв'язку з оплачуваною відсутністю на роботі (оплата часу простою не з вини працівника, гарантії на час виконання державних або громадських обов'язків, гарантії і компенсації при службових відрядженнях, гарантії для працівників, що направляються для підвищення кваліфікації, гарантії для донорів, гарантії для працівників, що направляються на обстеження до медичного закладу, соціальні виплати у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності за рахунок коштів підприємства тощо), право на які виникло протягом трьох останніх місяців до порушення справи про банкрутство чи припинення трудових відносин, а також вихідної допомоги, належної працівникам у зв'язку з припиненням трудових відносин, у тому числі відшкодування кредиту, отриманого на ці цілі;

в) витрати Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, що пов'язані з набуттям ним прав кредитора щодо банку, - у розмірі всієї суми відшкодування за вкладами фізичних осіб;

г) витрати, пов'язані з провадженням у справі про банкрутство в господарському суді та роботою ліквідаційної комісії, у тому числі:

- витрати на оплату державного мита;
- витрати заявника на публікацію оголошення про порушення справи про банкрутство;
- витрати на публікацію в офіційних друкованих органах інформації про порядок продажу майна банкрута;
- витрати на публікацію в засобах масової інформації про поновлення провадження у справі про банкрутство у зв'язку з визнанням мирової угоди недійсною;
- витрати арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора), пов'язані з утриманням і збереженням майнових активів банкрута;
- витрати кредиторів на проведення аудиту, якщо аудит проводився за рішенням господарського суду за рахунок їх коштів;

- витрати на оплату праці арбітражних керуючих (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора);

2) у другу чергу задовольняються вимоги, що виникли із зобов'язань банкрута перед працівниками підприємства-банкрута (за винятком повернення внесків членів трудового колективу до статутного фонду підприємства), крім вимог, задоволених у першу чергу, зобов'язань, що виникли внаслідок заподіяння шкоди життю та здоров'ю громадян, шляхом капіталізації відповідних платежів у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України зобов'язань зі сплати страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування, а також вимоги громадян - довіритель (вкладників) довірчих товариств або інших суб'єктів підприємницької діяльності, які залучали майно (кошти) довіритель (вкладників);

3) у третю чергу задовольняються вимоги щодо сплати податків і зборів (обов'язкових платежів), вимоги центрального органу виконавчої влади, що здійснює управління державним резервом;

4) у четверту чергу задовольняються вимоги кредиторів, не забезпечені заставою, у тому числі і вимоги кредиторів, що виникли із зобов'язань у процедурі розпорядження майном боржника чи в процедурі санації боржника;

5) у п'яту чергу задовольняються вимоги щодо повернення внесків членів трудового колективу до статутного фонду підприємства;

6) у шосту чергу задовольняються інші вимоги.

Вимоги, заявлені після закінчення строку, встановленого для їх подання, не розглядаються і вважаються погашеними.

Вимоги, не задоволені за недостатністю майна, вважаються погашеними.

Після завершення усіх розрахунків з кредиторами ліквідатор подає до господарського суду **звіт та ліквідаційний баланс**.

Господарський суд після заслуховування звіту ліквідатора та думки членів комітету кредиторів або окремих кредиторів виносить ухвалу:

- про затвердження звіту ліквідатора та ліквідаційного балансу;
- про незатвердження ліквідаційного балансу і призначення нового ліквідатора.

За результатами ліквідаційного балансу:

1) якщо майна банкрута вистачило, щоб задовольнити всі вимоги кредиторів, він вважається вільним від боргів і продовжує підприємницьку діяльність;

2) виноситься ухвала про ліквідацію банкрута:

- якщо залишилося майна менше, ніж вимагається для функціонування згідно з законодавством;
- якщо за результатами ліквідаційного балансу після задоволення вимог кредиторів не залишилося майна.

3) виноситься ухвала про призначення нового ліквідатора у разі, якщо господарський суд дійшов висновку, що ліквідатор не виявив або не реалізував усі наявні майнові активи ліквідаційної маси, необхідні для повного задоволення кредиторів. Новий ліквідатор очолює ліквідаційну комісію і діє згідно з вимогами Закону.

Копія ухвали про ліквідацію юридичної особи – банкрута направляється органу, який здійснив державну реєстрацію юридичної особи - банкрута, та органам державної статистики для виключення юридичної особи з Єдиного державного реєстру підприємств та організацій України, а також власнику

(органу, уповноваженому управляти майном), органам державної податкової служби за місцезнаходженням банкрута.

Особливості банкрутства відсутнього боржника

У разі, якщо громадянин-підприємець - боржник або керівні органи боржника - юридичної особи відсутні за її місцезнаходженням, або у разі ненадання боржником протягом року до органів державної податкової служби згідно із законодавством податкових декларацій, документів бухгалтерської звітності, а також за наявності інших ознак, що свідчать про відсутність підприємницької діяльності боржника, заява про порушення справи про банкрутство відсутнього боржника може бути подана кредитором незалежно від розміру його вимог до боржника та строку виконання зобов'язань.

Господарський суд у двотижневий строк з дня винесення ухвали про порушення провадження у справі про банкрутство відсутнього боржника виносить постанову про визнання відсутнього боржника банкрутом, відкриває ліквідаційну процедуру і призначає ліквідатором ініціюючого кредитора за згодою останнього.

У разі виявлення майна відсутнього боржника ліквідатора має бути замінено за клопотанням кредитора арбітражним керуючим, про що господарський суд виносить ухвалу.

У разі виявлення ліквідатором майна відсутнього боржника, визнаного банкрутом, сума виручки від продажу такого майна направляється на покриття витрат, пов'язаних з провадженням у справі про банкрутство.

У разі, якщо кредитор не подав до господарського суду клопотання щодо кандидатури арбітражного керуючого (ліквідатора), ухвала господарського суду надсилається державному органу з питань банкрутства, якою зобов'язується протягом семи днів від дати винесення ухвали забезпечити участь у справі ліквідатора з числа працівників державного органу з питань банкрутства.

Ліквідатор письмово повідомляє про визнання господарським судом відсутнього боржника банкрутом усіх відомих йому кредиторів відсутнього боржника, які в місячний строк з дня одержання повідомлення можуть направити ліквідатору заяви з вимогами до банкрута.

За клопотанням ліквідатора у разі виявлення ним майна відсутнього боржника, визнаного банкрутом, господарський суд може винести ухвалу про припинення процедури ліквідації, передбаченої цією статтею, і переходу до загальних судових процедур у справі про банкрутство, передбачених цим Законом.

Задоволення вимог кредиторів здійснюється в порядку черговості, передбаченому Законом. Кредитори можуть оскаржити результати розгляду їх вимог ліквідатором до господарського суду до затвердження господарським судом ліквідаційного балансу.

Особливості банкрутства фізичної особи-підприємця

Особливості банкрутства фізичної особи-підприємця встановлюються статтями 47-49 Закону про банкрутство.

Заява про порушення справи про банкрутство громадянина-підприємця може бути подана в господарський суд громадянином-підприємцем, який є боржником, або його кредиторами, за винятком кредиторів, вимоги яких

пов'язані з зобов'язаннями, що виникли внаслідок заподіяння шкоди життю та здоров'ю громадян, кредиторів, які мають вимоги щодо стягнення аліментів, а також інші вимоги особистого характеру.

До заяви громадянина-підприємця про порушення справи про банкрутство може бути доданий план погашення його боргів, копії якого направляються кредиторам та іншим учасникам провадження у справі про банкрутство.

За відсутності заперечень кредиторів господарський суд може затвердити план погашення боргів, що є підставою для зупинення провадження у справі про банкрутство на строк не більше трьох місяців. Якщо в результаті виконання боржником плану погашення боргів вимоги кредиторів задоволені в повному обсязі, провадження у справі про банкрутство припиняється.

У разі визнання громадянина-підприємця банкрутом до складу ліквідаційної маси не включається майно громадянина-підприємця, на яке згідно з цивільним процесуальним законодавством України не може бути звернено стягнення.

Угоди громадянина-підприємця, пов'язані з відчуженням або передачею іншим способом майна громадянина-підприємця заінтересованим особам протягом року до порушення провадження у справі про банкрутство, можуть бути визнані господарським судом недійсними за заявою кредиторів.

Одночасно з прийняттям заяви про порушення справи про банкрутство громадянина-підприємця господарський суд накладає арешт на майно громадянина-підприємця, за винятком майна, на яке згідно з цивільним процесуальним законодавством України не може бути звернено стягнення. За клопотанням громадянина-підприємця господарський суд може звільнити з-під арешту майно (частину майна) у разі укладення договору поруки чи іншого забезпечення виконання зобов'язання громадянина-підприємця третіми особами.

За заявою громадянина-підприємця господарський суд може відкласти розгляд справи про банкрутство не більше ніж на два місяці для проведення громадянином-підприємцем розрахунків з кредиторами чи укладення мирової угоди. Якщо у цей строк громадянин-підприємець не подав доказів задоволення вимог кредиторів і в зазначений строк не укладено мирової угоди, господарський суд визнає громадянина-підприємця банкрутом і відкриває ліквідаційну процедуру.

З дня прийняття господарським судом постанови про визнання громадянина-підприємця банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури:

- строки виконання зобов'язань громадянина-підприємця вважаються такими, що настали;
- припиняється нарахування неустойки (штрафу, пені), процентів та інших фінансових (економічних) санкцій за всіма зобов'язаннями громадянина-підприємця;
- припиняється стягнення з громадянина-підприємця за всіма виконавчими документами, за винятком виконавчих документів за вимогами про стягнення аліментів, а також за вимогами про відшкодування шкоди, заподіяної життю та здоров'ю громадян.

Копію постанови про визнання громадянина-підприємця банкрутом і інформацію про відкриття ліквідаційної процедури господарський суд направляє всім відомим кредиторам із зазначенням строку пред'явлення кредитором вимог, який не може перевищувати два місяці. Направлення

кредиторам зазначеної копії постанови господарського суду здійснюється за рахунок громадянина-підприємця, визнаного банкрутом.

Постанова господарського суду про визнання громадянина-підприємця банкрутом та виконавчий лист про звернення стягнення на майно громадянина-підприємця направляються судовому виконавцю для здійснення реалізації майна банкрута. Продажу підлягає все майно громадянина-підприємця, за винятком майна, що не включається до складу ліквідаційної маси.

У разі необхідності постійного управління нерухомим майном або цінним рухомим майном громадянина-підприємця, визнаного банкрутом, господарський суд призначає для цієї мети ліквідатора та визначає розмір його винагороди. У цьому разі продаж майна громадянина-підприємця здійснюється ліквідатором.

Кошти, отримані від продажу майна громадянина-підприємця, визнаного банкрутом, а також наявні у нього кошти у готівковій формі вносяться на депозитний рахунок нотаріальної контори та використовуються за рішенням господарського суду, який визнав громадянина-підприємця банкрутом.

До задоволення вимог кредиторів із коштів, внесених на депозит нотаріальної контори, відшкодовуються витрати, пов'язані з провадженням у справі про банкрутство громадянина-підприємця і виконанням постанови господарського суду про визнання громадянина-підприємця банкрутом.

Вимоги кредиторів задовольняються в такій черговості:

(1) у першу чергу задовольняються вимоги громадян, перед якими громадянин-підприємець несе відповідальність за заподіяння шкоди життю та здоров'ю громадян, шляхом капіталізації відповідних періодичних платежів, а також вимоги щодо стягнення аліментів;

(2) у другу чергу проводяться розрахунки щодо виплати вихідної допомоги та оплати праці особам, які працюють за трудовим договором (контрактом), і щодо виплати авторської винагороди, а також задовольняються вимоги, що виникли із зобов'язань зі сплати страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування;

(3) у третю чергу задовольняються вимоги кредиторів за зобов'язаннями, забезпеченими заставою майна громадянина-підприємця;

(4) у четверту чергу задовольняються вимоги щодо сплати податків і зборів (обов'язкових платежів);

(5) у п'яту чергу проводяться розрахунки з іншими кредиторами.

Вимоги кожної наступної черги задовольняються після задоволення вимог попередньої черги. За недостатністю коштів на депозитному рахунку нотаріальної контори для повного задоволення всіх вимог однієї черги кошти розподіляються між кредиторами відповідної черги пропорційно сумах їх вимог.

Після завершення розрахунків з кредиторами громадянин-підприємець, визнаний банкрутом, звільняється від подальшого виконання вимог кредиторів, що були заявлені після визнання громадянина-підприємця банкрутом, за винятком вимог, передбачених абзацом другим цієї частини.

Вимоги кредиторів щодо відшкодування шкоди, заподіяної життю та здоров'ю громадян, вимоги щодо стягнення аліментів, а також інші вимоги особистого характеру, які не були задоволені в порядку виконання постанови господарського суду про визнання громадянина-підприємця банкрутом або які погашені частково чи не заявлені після визнання громадянина-підприємця банкрутом, можуть бути заявлені після закінчення провадження у справі про

банкрутство громадянина-підприємця відповідно в повному обсязі або в незадоволеній їх частині в порядку, встановленому цивільним законодавством України.

Протягом п'яти років після визнання громадянина-підприємця банкрутом не може бути порушено провадження у справі про банкрутство за його заявою.

У разі визнання громадянина-підприємця банкрутом за заявою кредитора протягом п'яти років після завершення розрахунків з кредиторами такий громадянин-підприємець не звільняється від подальшого виконання вимог кредиторів.

Не задоволені вимоги кредиторів можуть бути заявлені в порядку, встановленому цивільним законодавством України.

Питання для самоконтролю:

1. В чому полягає відмінність між неплатоспроможністю і банкрутством?
2. Чи може бути визнана банкрутом юридична особа, що не є суб'єктом підприємницької діяльності?
3. Чи може бути порушено провадження у справі про банкрутство за заявою самого боржника?
4. Чи нараховується неустойка за зобов'язаннями боржника протягом дії мораторію на задоволення вимог кредиторів?
5. Чи поширюється мораторій на задоволення вимог кредиторів на виплату заробітної плати працівникам боржника?
6. Чи можливе відкликання заяви про порушення справи про банкрутство боржником до опублікування оголошення про порушення справи про банкрутство?
7. Чи можливе відкликання заяви про порушення справи про банкрутство кредитором після опублікування оголошення про порушення справи про банкрутство, якщо протягом місячного строку надійшли інші заяви кредиторів, вимоги яких заперечуються боржником?
8. Які обмеження встановлені для органів управління боржника що до прийняття рішень та укладення угод з моменту призначення розпорядника майна?
9. Чи можливе проведення санації боржника, якщо не поступило заяв осіб, які виявили бажання взяти участь в санації боржника (інвесторів)?
10. Чи може продовжити підприємницьку діяльність банкрут, якщо його майна вистачило, щоб задовольнити вимоги всіх кредиторів?
11. Чи обов'язковим наслідком визнання боржника банкрутом є його ліквідація?

Тестові завдання:

1. Вибрати з переліку особу, яка може бути суб'єктом банкрутства за законодавством України:
 - а) філія державного підприємства;
 - б) міжнародна організація;
 - в) казенне підприємство;
 - г) спільне підприємство з іноземними інвестиціями у формі закритого акціонерного товариства.

2. Чи будь-який суб'єкт підприємницької діяльності, неспроможний виконати свої грошові зобов'язання перед кредиторами після закінчення встановленого законом строку, може бути визнаний банкрутом:
- д) так;
 - е) тільки юридична особа;
 - ж) так, але за виключенням казенних підприємств та комунальних підприємств, щодо яких є відповідне рішення органів місцевого самоврядування;
 - з) так, але за виключенням підприємців – фізичних осіб.
3. За заявою якої з названих осіб, що мають підтверджені належними документами майнові вимоги до боржника, не може бути порушено провадження у справі про банкрутство:
- а) громадянина;
 - б) кредитора, майнові вимоги якого повністю забезпечені заставою;
 - в) підприємства, якому завдано шкоди джерелом підвищеної небезпеки боржника;
 - г) органів Пенсійного фонду.
4. Розпорядником майна боржника може бути призначено:
- а) фізичну особу, яка має відповідну ліцензію;
 - б) Фонд державного майна;
 - в) особу, яку пропонує призначити боржник;
 - г) господарський суд.
5. Після призначення розпорядника майна і до припинення процедури розпорядження майном органи правління боржника не мають права без згоди розпорядника майна приймати рішення про:
- а) здійснення оперативно-господарської діяльності боржника;
 - б) виплату дивідендів;
 - в) стягнення дебіторської заборгованості;
 - г) укладення договорів підряду.
6. Хто зобов'язаний подати в офіційні друковані органи оголошення про порушення справи про банкрутство:
- а) боржник;
 - б) кредитори;
 - в) заявник;
 - г) господарський суд.
7. Чи має кредитор, щодо якого строк виконання грошових зобов'язань боржником не настав, право подати заяву з грошовими вимогами до боржника після опублікування оголошення про порушення справи про банкрутство:
- а) так;
 - б) ні;
 - в) так, якщо ці вимоги безспірні;
 - г) так, якщо справу порушено за заявою боржника.
8. Державне мито у розмірі 5 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян сплачується з:

- а) заяви боржника про порушення провадження справи про визнання його банкрутом;
 - б) заяв кредиторів з майновими вимогами до боржника, які подаються до публікації оголошення про порушення провадження у справі про банкрутство;
 - в) заяв інвесторів про участь у фінансовому оздоровленні боржника;
 - г) з заяви прокурора в інтересах державного підприємства про порушення провадження у справі про банкрутство.
9. Чи мають право органи управління боржника після призначення розпорядника майна приймати рішення про придбання в акціонерів раніше випущених акцій:
- а) так;
 - б) ні;
 - в) так, але за згодою кредиторів;
 - г) так, але за згодою розпорядника майна.
10. Чи мають право органи управління боржника після призначення розпорядника майна укласти кредитний договір з банком:
- а) так;
 - б) ні;
 - в) так, але за згодою кредиторів;
 - г) так, але за згодою розпорядника майна.
11. Реєстр вимог кредиторів у справі про банкрутство веде:
- а) боржник;
 - б) розпорядник майна боржника;
 - в) комітет кредиторів;
 - г) господарський суд.
12. Підприємницька діяльність боржника припиняється з моменту:
- а) подання заяви про порушення справи про банкрутство;
 - б) призначення розпорядника майна боржника;
 - в) винесення постанови про визнання боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури;
 - г) затвердження ліквідаційного балансу.
13. Чи можуть бути задоволені вимоги наступної черги кредиторів до задоволення вимог попередньої:
- а) так;
 - б) ні;
 - в) так, якщо коштів, одержаних від продажу майна банкрута, недостатньо для задоволення всіх вимог кредиторів;
 - г) так, за рішенням господарського суду.
14. Якщо коштів, одержаних від продажу майна банкрута, недостатньо для задоволення вимог всіх кредиторів однієї черги:
- а) вимоги всієї черги вважаються погашеними;
 - б) вимоги задовольняються в порядку їх внесення до реєстру вимог кредиторів;

- в) вимоги задовольняються пропорційно сумі вимог, що належить кожному кредиторів однієї черги;
- г) вимоги задовольняються відповідно до рішення господарського суду.

Ситуаційне завдання 1.

Товариство з обмеженою відповідальністю “Символ” уклало з Повним товариством “Іваненко, Петренко та Сидоренко” договір поставки, відповідно до якого ТОВ “Символ” зобов’язувалось поставити будівельні матеріали на суму 30 000 грн., а ПТ “Іваненко, Петренко та Сидоренко” оплатити їх вартість протягом трьох днів з моменту поставки.

Будівельні матеріали були поставлені, але оплата у встановлений строк не була здійснена. Учасник ПТ, якому було доручене ведення справ товариства пояснював директору ТОВ прострочення оплати тяжким фінансовим становищем ПТ. Через чотири місяці після закінчення встановленого строку оплати поставлених матеріалів ТОВ “Символ” подало до господарського суду заяву про визнання ПТ “Іваненко, Петренко та Сидоренко” банкрутом.

Чи підлягає заява розгляду?

Ситуаційне завдання 2.

Громадянин Шевчук О.П. звернувся до правління Закритого акціонерного товариства “Ліра” з вимогою виплатити йому 10 тисяч гривень. Свою вимогу він обгрунтовував тим, що він є кредитором визнаного банкрутом Товариства з обмеженою відповідальністю “Прогрес”, щодо якого була відкрита ліквідаційна процедура. На підтвердження своєї вимоги він надав листа, в якому ліквідаційна комісія просила в рахунок погашення заборгованості ЗАТ перед ТОВ сплатити зазначену суму громадянину Шевчуку О.П.

Чи підлягає вимога Шевчука задоволенню?

Нормативно-правові акти, література:

1. Господарський кодекс України.
2. Господарський процесуальний кодекс України.
3. Закон України від 14.05.1992р. №2143-ХІІ “Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом”.
4. Роз’яснення Вищого арбітражного суду України “Про деякі питання практики застосування Закону України “Про банкрутство” від 18.11.1997 р.
5. Джунь В.В. Інститут неспроможності: світовий досвід розвитку і особливості становлення в Україні. – Львів, 2000.
6. Поляков Б.М. Процедура банкрутства в Україні: теорія і практика. – Донецьк, Издательство «Донбасс», 2001.
7. Тітов М.І. Банкрутство: матеріально-правові та процесуальні аспекти. – Харків: Фірма “Консум”, 1997.
8. Щербина В.С. Господарське право. – К.: АТІКА, 1999.