Додаток В

до п.п. 3.6

**(Ф \_\_- \_\_\_)**

**Міністерство освіти і науки України**

**Національний авіаційний університеТ**

**НАВЧАЛЬНО-НАУКОВИЙ ЮРИДИЧНИЙ ІНСТИТУТ**

**КАФЕДРА ГОСПОДАРСЬКОГО, ПОВІТРЯНОГО ТА КОСМІЧНОГО ПРАВА**

**Конспект лекцій**

з дисципліни «Господарське право»

за спеціальністю 6.030401 «Правознавство»

Укладач(і):\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

(науковий ступінь, вчене звання, П.І.Б. викладача)

Конспект лекцій розглянутий та схвалений

на засіданні кафедри \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

 (повна назва кафедри)

Протокол № \_\_\_\_ від «\_\_\_»\_\_\_\_\_20\_\_р.

Завідувач кафедри\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

**Лекція № 1**

Тема лекції:

«Предмет, метод і система господарського права»

**План лекції**

1. Предмет господарського права України

2. Принципи господарського права

3. Методи господарського права

4. Система господарського права

**Література:**

1. Конституція України: Прийнята на п’ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – №30. – Ст.141.

2. Господарський кодекс України: Прийнятий Верховною Радою України 16.01.2003 р. // Голос України. - 2003. - 14 березня.

3. Цивільний кодекс України: Прийнятий Верховною Радою України 16.01.2003 р. // Голос України. - 2003. - 12-13 березня.

4. Про засади запобігання та протидії корупції: Закон України від 1 червня 2009 року № 1506 // Відомості Верховної Ради України вiд 06.11.2009 - 2009 р., № 45, стор. 1675, стаття 691.

Основна література

5. Вінник О.М. Господарське право: навч. посіб. / О.М. Вінник. - 2-ге вид., змін. та доп. - К.: Всеукраїнська асоціація видавців "Правова єдність", 2009. - 766 с.

6. Науково-практичний коментар Господарського кодексу України / Академія правових наук / Г.Л. Знаменський (заг.ред.), В.С. Щербина (заг.ред.). — 2-е вид., переробл. і допов. — К. : Юрінком Інтер, 2008. — 713с.

7. Погрібняк М.А. Механізми державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності: автореф. дис... канд. наук з держ. управління: 25.00.02 / Класичний приватний ун-т. — Запоріжжя, 2008. — 20с.

8. Щербина В.С. Господарське право: Підручник / В.С. Щербина. — 4 вид., перероб. і доп. — 2009 р.: "Юрінком Інтер", 640 с.

9. Господарське право: Підручник / Жук Л.А., Жук І.Л., Неживець О.М. / Керівник авторського колективу Жук Л.А. – К.: Кондор, 2009. – 434 с.

10. Господарське право: навч. посіб. / Лебідь В.І., Можаровська Н.О., Нескороджена Л.Л./ - К., 2014. - 424 с.

11. Хозяйственное право Украины: учеб. пособ. / Под общ. ред. С. В. Несиновои. - К.: Центр учебной литературы, 2012. - 564 с.

**Зміст лекції**

1. **Предмет господарського права**

Процес переходу економіки в Україні до ринку вимагає перегляду концепцій галузевого правового регулювання і відповідного законотворення. Це стосується не лише “традиційних” галузей права (цивільного, адміністративного, кримінального), а й господарського, яке регулює діяльність значного спектру господарюючих суб’єктів нашої держави. Стаття 3 Господарського кодексу України визначає господарську діяльність як діяльність суб’єктів господарювання у сфері суспільного виробництва, спрямовану на виготовлення і реалізацію продукції, виконання робіт чи надання послуг вартісного характеру. Основні її принципи передбачаються стаття 6 Господарського кодексу України, якими є:

1. Забезпечення економічної багатоманітності та рівний захист державою усіх суб’єктів господарювання.

2. Свобода підприємницької діяльності у межах, визначених законом.

3. Вільний рух капіталів, товарів на території України.

4. Обмеження державного регулювання економічних процесів у зв’язку з необхідністю забезпечення соціальної спрямованості економіки, добросовісної конкуренції, захисту прав споживачів та безпеки держави.

5. Захист національного товаровиробника.

6. Заборона незаконного втручання органів державної влади та місцевого самоврядування у господарські відносини.

Господарське право, нормативно-правовою базою якого є господарське законодавство, можна розглядати в декількох аспектах:

а) як галузь законодавства;

б) як галузь права;

в) як науку;

г) як навчальну дисципліну.

І якщо з приводу визначення господарського законодавства, а також науки господарського права і відповідної навчальної дисципліни особливих розбіжностей серед вчених останнім часом не було, то питання про господарське право як окрему галузь права було і залишається до цього часу суперечливим.

Одні вчені визначають господарське право, виходячи з розуміння його предмета як господарських відносин, що виникають у зв’язку зі здійсненням господарської діяльності (відносини по горизонталі) та керівництвом нею (відносини по вертикалі – господарсько-управлінські відносини) між організаціями, а також між їхніми підрозділами і організацією в цілому (внутрішньогосподарські відносини). Це точка зору прихильників розуміння господарського права як самостійної галузі.

Було висунуто і концепцію господарського права як комплексної галузі законодавства. Дехто з вчених, не визначаючи господарське право як комплексну галузь, вважають, що нормативні акти, які регулюють господарські відносини, складають комплексну галузь законодавства (В.Ф. Яковлев, В.С. Якушев. Свердловський університет).

З переходом економіки країни до ринку концепція господарського права, як уже зазначалось, змінюється. Окремі вчені визначають його предмет як відносини господарювання, тобто відносини, що виникають при організації та здійсненні господарської діяльності. Заперечення проти такого підходу до визначення предмета господарського права висувались ще за існування командно-адміністративної діяльності. Розглянемо коротко ці заперечення. Ці правовідносини в сфері організації господарства можуть бути поділені, на думку В.А. Рахмиловича, на дві великі групи:

1. По вертикалі, тобто владовідносини, в яких один із учасників наділений компетенцією з владного управління іншим учасником цих відносин.

2. По горизонтальні, позбавлені ознак влади і підкорення, в яких взаємні права і обов’язки здебільшого мають майновий характер, виникають із договорів, правопорушень та інших юридичних фактів.

В той же час ст. 1 Господарського кодексу України визначає предмет господарського права як господарські відносини, що виникають у процесі організації та здійснення господарської діяльності між суб’єктами господарювання.

Важко погодитися, що в період переходу від планово-адміністративної до ринкової економіки господарська діяльність стає діяльністю підприємницькою. Це, в свою чергу, визначає зміст господарського права, яке стає предметом підприємницької діяльності.

Як справедливо зазначається у спеціальній літературі, лише на перший погляд здається, що ринкова економіка має складатися з одних тільки комерційно орієнтованих ланок, а соціальні пріоритети слід реалізовувати виключно через перерозподіл і фінансування державних програм. Таке уявлення суперечить реаліям сучасного ринкового господарства. Невід’ємну частину такого господарства на сьогодні складає некомерційний сектор, який дозволяє компенсувати так звані недосконалості ринку. Некомерційне господарство відрізняється від комерційного, підприємницького. Останнє орієнтоване на одержання прибутку, який залежить від попиту на ту чи іншу продукцію. Некомерційний ринок повинен стабільно задовольняти потреби, які не повинні залежати від ринкової кон’юнктури (охорона здоров’я, освіта, наука і т.ін.).

Отже, господарська діяльність, охоплюючи підприємницьку, до неї не зводиться. Тобто правове регулювання підприємницької діяльності є лише часткою господарського законодавства.

Стаття 4 Господарського кодексу України розмежовує господарські відносини з іншими видами відносин:

1. Майновими та особистими немайновими, які регулюються Цивільним кодексом України.

2. Земельними, гірничими, лісовими та водними, які регулюються природоресурсними галузями права.

3. Трудовими.

4. Адміністративними, в яких органи державної влади або місцевого самоврядування не є суб’єктами, наділеними господарською компетенцією.

Певним чином діяльність суб’єктів господарювання регулює держава шляхом:

– державного замовлення на виготовлення продукції чи товарів;

– ліцензування, патентування і квотування;

– сертифікації і стандартизації;

– застосування нормативів і лімітів;

– регулювання цін і тарифів;

– надання інвестиційних, податкових та інших пільг;

– використання дотацій, компенсацій, цільових інновацій і субсидій;

Обмеження у здійсненні господарської діяльності, а також перелік видів діяльності, по яких забороняється підприємництво, встановлюється Конституцією України та законами.

**2. Принципи господарського права**

Негативні процеси в економіці є наслідком розрізненого і суперечливого правового регулювання суспільно-економічних процесів, в тому числі господарської діяльності. Подальше безсистемне прийняття законодавчих актів, в тому числі і паралельного з Цивільним кодексом Господарського кодексу, не ліквідувало існуючих протиріч і дублювання норм різних галузей права, які виникли з прийняттям в останні роки масиву різнопланового нормативного матеріалу з питань підприємницької діяльності. Тому на сьогодні ми ведемо розмову про функціонування поряд з цивільно-правовою наукою такої юридичної галузі, як “Господарське право”. Напрацьована в останні десятиріччя концепція господарського права потребує відповідного вивчення з урахуванням нових умов підприємництва. В межах такого вивчення повинно бути визначено співвідношення, питому вагу та обсяги цивільного, адміністративного, фінансового та інших галузей права в регулюванні господарської діяльності, а також вирішено ряд питань цього законотворчого процесу.

Основною метою господарського права є:

а) систематизація всього нормативного матеріалу з питань підприємницької діяльності;

б) вивчення можливостей інтеграції цього конгломерату норм в існуючу правову систему;

в) трансформація останньої відповідно до завдань її розвитку;

г) створення передумов по виходу країни з економічної кризи та припинення подальшої криміналізації суспільно-економічних відносин.

Основними принципами господарського права є:

1. Застосування комплексності нормативних актів.

Преважна більшість нормативних актів господарського права включає в себе норми двох або більше галузей права.

2. Використання для вирішення господарських питань одногалузевих нормативних актів.

До таких відносяться “Положення про поставки продукції виробничо-технічного призначення”, “Положення про поставки товарів народного споживання”.

3. Регулювання діяльності множинності галузей економіки України (промисловість, будівництво, транспорт, торгівля і т. ін.).

4. Поєднання господарських питань з комерційним правом інших країн та міжнародними договорами.

Воно здійснюється шляхом використання права суб’єктів господарської діяльності вибирати право країни, з якою укладається міжнародна угода.

**3. Методи господарського права**

Методи господарського права – це сукупність способів регулюючого впливу норм господарського права на поведінку суб’єктів господарських правовідносин.

Методи господарського права базуються на двох принципах:

1. Загальнодозвільний. За цим принципом діють підприємства та підприємці, які самі вибирають напрямки своєї підприємницької діяльності при максимальному використанні власних можливостей із використанням державних.

2. Зобов’язуючий. Відповідно до цього принципу підприємства повинні виконувати те, що на них покладено законом. Він, в основному, стосується таких суб’єктів, як органи державного управління економікою.

Оскільки господарські правовідносини включають в себе організаційні та майнові елементи, то в господарському законодавстві діють три основі методи правового регулювання:

І – автономних рішень суб’єктів господарської діяльності.

Він ґрунтується на тому, що підприємства чи підприємці мають право з власної ініціативи приймати будь-які рішення, які не суперечать законодавству України, тобто вони можуть самостійно:

а) планувати свою діяльність;

б) вільно обирати предмети господарських договорів.

ІІ – владних приписів (вимог та вказівок).

Відповідно до цього методу діяльність суб’єктів підприємництва підпорядковується обов’язковим моделям правовідносин, визначених законодавством: це обов’язковість дотримання законів здійснення господарської діяльності, тобто ліцензій, квот, інших спеціальних режимів, а також обов’язково, за необхідності, укладати з державою контракти.

ІІІ – рекомендаційний.

Держава регулює поведінку суб’єктів господарських правовідносин шляхом рекомендування певних моделей. Наприклад, надає зразкові форми договорів щодо окремих видів правовідносин, методичні рекомендації відносно окремих видів діяльності у сфері господарювання.

**4. Система господарського права**

Із приведеної інформації зрозуміло, що наукові дискусії довкола господарського права продовжуються і в умовах переходу до ринкової економіки. І в цьому немає нічого дивного. Навпаки, в спорі, як кажуть, народжується істина. Але вони не повинні переростати в заклики до заборон у науці. Так, Г.К. Матвєєв, торкаючись проблем економічних реформ, пропонує виключити науку господарського права, оскільки, на його думку, основні його положення вивчаються в курсі цивільного права. Але в цьому курсі вони розглядаються лише з позицій регулювання відносин рівноправних сторін, в курсі ж господарського права ці питання пов’язуються з господарсько-управлінськими відносинами, тобто охоплюють весь комплекс правового регулювання господарської та підприємницької діяльності.

Поряд з цим система курсу господарського права має опиратися на традиційний поділ систем галузей права та їх навчальних курсів на загальну і особливу частини, в залежності від загального чи галузевого характеру певних норм чи інститутів, тобто стосуються вони будь-якої господарської діяльності чи окремих її видів. Зрозуміло, що в залежності від того, йдеться про господарське законодавство як окрему галузь права, галузь юридичної науки чи навчальної дисципліни, система буде ширшою чи вужчою.

В цілому система господарського права визначається як множинність правових положень господарської діяльності, які знаходяться у взаємопов’язаних відносинах, доповнюють та роз’яснюють одна одну, регулюючи нормативно граничну їх діяльність.

Не торкаючись системи господарського права як окремої галузі права, зупинимось на його системі як навчальної дисципліни.

До її загальної частини слід віднести: поняття господарського права, державне регулювання господарської діяльності, правовий режим підприємницької діяльності, антимонопольне законодавство, банкрутство, господарські договори, відповідальність за їх порушення, захист прав суб’єктів господарської діяльності.

До особливої частини відноситься правове регулювання окремих видів господарської діяльності. Зокрема, це правове регулювання орендних відносин, ціноутворення, кредитно-розрахункових відносин, зовнішньоекономічної інвестиційної діяльності.

**Лекція № 2**

Тема лекції:

«Господарська діяльність як об’єкт правового регулювання»

**План лекції**

1. Поняття та ознаки господарської діяльності

2. Підприємництво як спосіб здійснення господарської діяльності

3. Поняття та характерні риси некомерційної господарської діяльності

4. Господарче забезпечення діяльності негосподарюючих суб’єктів

**Література:**

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР //
[Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – Режим доступу :
[http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр/card2#Card](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80/card2#Card).

2. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV
[Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – Режим доступу :
<http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.

3. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV // Офіційний
вісник України. – 2003. – № 11 (28.03.2003). – Ст. 462.

4. Мілаш В. С. Господарське право : курс лекцій / В. С. Мілаш. – у 2-х ч. – ч.1. – Х. : Право, 2008. – 496 с.

5. Мілаш В. С. Господарське право : курс лекцій / В. С. Мілаш. – у 2х ч. – ч.2. – Х.: Право. – 2008. – 336 с.

6. Вінник О. М. Господарське право : навч. посіб. / О. М. Вінник. – 2-ге
вид., змін. та доп. – К. : Правова єдність, 2009. – 766 с.

7. Щербина B. C. Господарське право : підручник / В. С. Щербина. – 4-те
вид., перероб. і допов. – К. : Юрінком Інтер, 2009. – 640 с.

8. Господарське право : підручник / О. П. Подцерковний,
О. О. Квасніцька, А. В. Смітюх та ін.; за ред. О. П. Подцерковного. – X. :
Одіссей, 2010. – 424 с.

9. Науково-практичний Коментар до Господарського кодексу України 2-е видання, перероблене і доповнене / за заг. ред. Г. Л. Знаменського,
В. С. Щербини. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – 456 с**.**

10. Кузьменко А. Підприємництво як інститут господарського права і предмет інформаційно-ідеологічного протиборства / А. Кузьменко // Юридичний журнал. – 2009. – № 3. – С. 24–43.

11. Хозяйственный кодекс Украины : научно-практический комментарий / под общ. ред. А. Г. Бобковой. – Харьков : Издатель ФЛ-П Вапнярчук Н. Н.,
2008. – 1296 с.

12. Основи господарського права. За кредитно-модульною системою : навч. посіб. / [Ред. Жук Л. А., Корчак Н. М.]. – К. : Кондор, 2012. – 488 с.

13. Господарське право: курс лекцій (у таблицях і схемах) [Текст] : навч.-наоч. посіб. / Дудник Л. М. ; Укр. держ. ун-т фінансів та міжнар. торгівлі. – Київ : Геопринт, 2014. – 147 с.

14. Господарське право України [Текст] : підручник : у 2 ч. – Харків : Харків. нац. ун-т внутр. справ, 2014. – 265 с.

**Зміст лекції**

1. **Поняття та ознаки господарської діяльності**

Поняття «господарська діяльність» отримало нормативне закріплення в низці нормативно-правових актів.

– За статтею 1 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» від 16 квітня 1991 р. господарською є будь-яка діяльність, в тому числі підприємницька, пов’язана з виробництвом і обміном матеріальних та нематеріальних благ, що виступають у формі товару.

– Відповідно до ст. 3 ГК України господарською є діяльність суб’єктів господарювання у сфері суспільного виробництва, спрямована на виготовлення та реалізацію продукції, виконання робіт чи надання послуг вартісного характеру, що мають цінову визначеність.

Специфіка господарської діяльності визначається: сферою її здійснення (сфера суспільного виробництва); змістом (виробництво суспільних благ, що мають мінову та споживчу вартість, для задоволення потреб інших учасників господарських відносин та реалізація цих благ у товарній формі на іншій еквівалент); суб’єктами, які її здійснюють (ними є суб’єкти господарювання); інтересами, які виникають та мають бути реалізовані під час її здійснення (приватні інтереси в одержанні прибутку та/або досягненні інших соціально-економічних результатів, які є об’єктами як приватних, так і публічних інтересів).

Приватний економічний інтерес суб’єкта господарювання виявляється у його прагненні здобути економічну вигоду (дохід) як безпосередньо, так й опосередковано (шляхом самоінвестування), та забезпечити власний довгостроковий конкурентний розвиток (за винятком випадків, коли за умовами господарювання вільна конкуренція неможлива, або коли задоволення попиту на певному ринку є більш ефективним за умови відсутності конкуренції) за допомогою не тільки внутрішньофірмової цінової політики, а й отримання конкурентних переваг у здобутті цієї вигоди (шляхом підвищення якості товарів, використання у виробничому процесі новітніх технологій, зниження трансакційних витрат, формування ефективних партнерських відносин тощо). Відповідно об’єктами приватних інтересів господарюючого суб’єкта є як економічні блага у формі товарів (оплачена вартість яких становить частину собівартості товарів, що будуть виготовлені ним самим) або їх еквіваленту (як правило, грошового), так і встановлення організаційно-господарських зв’язків з іншими суб’єктами господарювання, необхідних йому для успішного здійснення господарської діяльності в межах певного ринкового сегмента.

Об’єктами публічних інтересів є чисельні соціально-економічні ефекти, які мають бути досягнуті унаслідок задоволення найважливіших загальносуспільних потреб. Такі ефекти виявляються у запобіганні витоку економічних ресурсів з країни, залученні інвестицій до найбільш пріоритетних сфер суспільного виробництва, формуванні дохідної частини бюджетів (попередженні створенню дефіциту бюджету), уникненні загрози дефіциту товарів, забезпеченні продовольчої безпеки, безпеки здоров’я людини та довкілля (екологічна безпека) тощо.

Залежно від мети господарської діяльності виокремлюють два її різновиди: підприємницьку і некомерційну господарську діяльність.

Господарська діяльність, що здійснюється для досягнення економічних і соціальних результатів та з метою одержання прибутку, є підприємництвом, а суб’єкти підприємництва — підприємцями. Господарська діяльність, що здійснюватиметься без мети одержання прибутку, є некомерційним господарюванням.

Відповідно до ч. 3 ст. 53 ГК України, у разі якщо господарська діяльність громадян або юридичної особи, зареєстрованої як суб’єкт некомерційного господарювання, набуває характеру підприємницької діяльності, до неї застосовуються положення ГК України та інших законів, якими регулюється підприємництво.

Отже, з ч. 3 ст. 53 ГК України виходить, що суб’єкти некомерційного господарювання у будь-який час за власним бажанням можуть змінити мету своєї господарської діяльності. Однак зазначене положення не узгоджується зі ст. 52 ГК України, яка передбачає здійснення некомерційної господарської діяльності суб’єктами господарювання державного або комунального секторів економіки у галузях (видах діяльності), в яких забороняється підприємництво, а також іншими суб’єктами господарювання, яким здійснення господарської діяльності у формі підприємництва забороняється законом. При цьому чинне законодавство, яким встановлюється порядок державної реєстрації юридичних осіб, не вимагає під час її здійснення визначення характеру діяльності юридичної особи (комерційне чи некомерційне господарювання чи будь-яка інша суспільна діяльність поза межами сфери суспільного виробництва), яка буде нею проваджуватися, відповідно не передбачає самі випадки та порядок зміни статусу некомерційного суб’єкта господарювання на суб’єкта підприємницької діяльності тощо.

На сьогодні державна реєстрація юридичних осіб визначається тільки як засвідчення факту їх створення (набуття загального правового статусу юридичної особи — В. М.) або припинення (втрату цього правового статусу). Втім, немає необхідності у з’ясуванні спеціального правового статусу юридичних осіб тільки тоді, коли всі вони в однаковому обсязі можуть мати права та обов’язки в певній сфері суспільних відносин (приміром, всі юридичні особи можуть бути спадкоємцями за заповітом), крім тих, які за своєю природою можуть належати тільки людині. У сфері ж господарювання юридичні особи мають різний комплекс господарських прав та обов’язків, який залежить від їх спеціального правового статусу.

Спеціальний правовий статус є складною (збірною) конструкцією, яка у межах господарського права дозволяє з’ясувати, ким є юридична особа: суб’єктом комерційного господарювання, суб’єктом некомеційного господарювання, негосподарюючим суб’єктом. Отже, факт державної реєстрації, на переконання автора, має визнаватися як засвідчення не тільки факту створення або припинення юридичної особи, а й набуття нею спеціального господарсько-правового статусу (сукупності прав, свобод, обов’язків та законних інтересів у сфері господарювання, що визнаються та гарантуються державою), яким окреслюються межі її правомірної участі в господарському обороті. Встановлення такого статусу передусім потребує чіткого визначення мети діяльності юридичної особи як умови, без якої неможливо її існування (сфери діяльності, в яких буде досягатися мета, окреслюються видами діяльності, які не повинні суперечити цій меті).

У статті 88 ЦК України (яка визначає загальні вимоги до змісту установчих документів) передбачається визначення мети діяльності тільки в установчому акті установи (про види діяльності взагалі не йде мова). Втім, у ст. 4 Закону України «Про господарські товариства» передбачається, що установчі документи товариства повинні містити відомості про предмет і цілі його діяльності. Так само за ст. 8 Закону України «Про кооперацію» статут кооперативу повинен містити такі відомості про мету його створення і вичерпний перелік видів його діяльності.

У деяких випадках чинне законодавство вказує на можливість здійснення господарської діяльності негосподарюючими суб’єктами опосередковано, незважаючи на саму кваліфікаційну ознаку господарської діяльності — самостійне (безпосереднє) її здійснення.

1. **Підприємництво як спосіб здійснення господарської діяльності**

Відповідно до статті 42 Господарського Кодексу України, підприємництво розглядається як самостійна ініціативна систематична на власний ризик господарська діяльність (щодо виготовлення та реалізації продукції, виконання робіт, надання послуг), що здійснюється суб’єктами господарювання (підприємцями) з метою досягнення економічних та соціальних результатів і одержання прибутку.

Підприємництво повинно здійснюватися легально, тобто особа повинна у встановленому порядку зареєструватися як підприємець та у разі необхідності отримати спеціальні дозволи.

Ознаки підприємницької діяльності:

1) Самостійність (особа сама визначає режим майна, самостійно користується, розпоряджається своєю власністю).

2) Систематичність (непідприємницькою є діяльність, яка здійснюється менше чотирьох разів протягом календарного року).

3) Ініціативність (особа сама вирішує форму підприємництва).

4) Легальність (правомірність і законність створюваної структури).

5) Ризикованість (особа постійно ризикує).

6) Мета підприємницької діяльності (отримання прибутку).

7) Форми підприємницької діяльності (виготовлення та реалізація продукції, виконання робіт та надання послуг).

**3. Поняття та характерні риси некомерційної господарської діяльності**

Загальні засади здійснення некомерційного господарювання визначено у главі V ГК України. Відповідно до ст. 52 ГК України, некомерційне господарювання визначається як самостійна систематична господарська діяльність, що здійснюється суб’єктами господарювання, спрямована на досягнення економічних, соціальних та інших результатів, без мети одержання прибутку. Некомерційна господарська діяльність здійснюється некомерційними суб’єктами господарювання на основі права власності або права оперативного управління в організаційних формах, які визначаються власником або відповідним органом управління чи органом місцевого самоврядування з урахуванням вимог, передбачених ГК України та іншими законами.

Порядок створення, державної реєстрації, діяльності, реорганізації та ліквідації суб’єктів господарювання окремих організаційних форм некомерційної господарської діяльності визначається ГК України та іншими законами.

На суб’єктів господарювання, які здійснюють некомерційну господарську діяльність, поширюються загальні вимоги щодо регулювання господарської діяльності з урахуванням особливостей її здійснення різними суб’єктами господарювання, які визначаються ГК України та іншими законодавчими актами.

Некомерційне господарювання як вид господарської діяльності має чимало спільних рис з підприємництвом. Воно теж здійснюється у сфері виробництва, спрямоване на виготовлення та реалізацію продукції, виконання робіт чи надання послуг вартісного характеру, тобто має цінову визначеність. Спільні риси з підприємництвом полягають також у самостійності та систематичності цієї діяльності. Однак за визначенням ч. 1 даної статті некомерційне господарювання немає на меті одержання прибутку. Саме ця ознака й дозволяє виокремити види господарської діяльності.

Якщо комерційні підприємства за результатами своєї господарської діяльності звітують, що не мають прибутків, то це ще не означає, що вони вже стали суб’єктами некомерційного господарювання. Прагнення досягти прибутку для них є головною метою існування.

Положення ст. 52 ГК України визначають склад некомерційної господарської діяльності. Некомерційне господарювання – це самостійна систематична господарська діяльність, що здійснюється суб’єктами господарювання, спрямована на досягнення економічних, соціальних та інших результатів без мети одержання прибутку. Некомерційна господарська діяльність здійснюється суб’єктами господарювання державного або комунального секторів економіки в галузях (видах діяльності), у яких забороняється підприємництво, на основі рішення відповідного органу державної влади або органу місцевого самоврядування. Некомерційна господарська діяльність може здійснюватися також іншими суб’єктами господарювання, яким здійснення господарської діяльності у формі підприємництва забороняється законом.

У відповідності до ст. 85 ЦК України непідприємницькими є товариства, які не мають на меті одержання прибутку для його наступного розподілу між учасниками [4].

Згідно з положеннями Податкового кодексу (далі – ПК) України неприбуткові підприємства, установи та організації – підприємства, установи та організації, основною метою діяльності яких є не одержання прибутку, а провадження благодійної діяльності та меценатства й іншої діяльності, передбаченої законодавством.

**4. Господарче забезпечення діяльності негосподарюючих суб’єктів**

Діяльність негосподарюючих суб’єктів, спрямована на створення і підтримання необхідних матеріально-технічних умов їх функціонування, що здійснюється за участю або без участі суб’єктів господарювання, відповідно до п. 3 ст. 3 ГК України, визначається як господарче забезпечення діяльності негосподарюючих суб’єктів. Утім чинне законодавство не проводить чіткого розмежування між поняттями «негосподарюючий суб’єкт» та «суб’єкт господарювання» (до суб’єктів господарювання, окрім господарських організацій віднесено й інших юридичних осіб — див. ч. 2 ст. 55 ГК України). Як наслідок, у статутах (положеннях) негосподарюючих суб’єктів досить часто, окрім основного різновиду їхньої діяльності (який узагалі не пов’язаний зі сферою товарного виробництва), закріплено також їх можливість займатися господарською діяльністю, натомість мова повинна йти тільки про господарське забезпечення статутної діяльності, для якої вони створені.

Господарське забезпечення статутної діяльності негосподарюючого суб’єкта хоча й містить окремі ознаки господарської, однак, здійснюється таким суб’єктом винятково для підтримання матеріально-технічного підґрунтя свого функціонування й не має на меті систематичне виробництво та реалізацію суспільного продукту з економічними характеристиками (чинниками) товару.

Господарська діяльність повинна здійснюватися тільки суб’єктами господарювання, тобто суб’єктами, які самостійно й систематично з метою досягнення економічних і соціальних результатів виробляють та реалізують товароздатний суспільний продукт.

Останнім часом можна спостерігати тенденцію переходу окремих соціальних інститутів до сфери товарного виробництва (ідеться насамперед про створення комерційних клінік, закладів освіти тощо). Однак є й такі соціальні інститути, які об’єктивно не можуть увійти до інфраструктури товарного виробництва, інакше кажучи, «перетворитися» на суб’єктів господарювання (наприклад, релігійні установи, благодійні організації, об’єднання громадян тощо). Втім, чинне законодавство має велику кількість суперечностей щодо цього. З одного боку, діяльність негосподарюючих суб’єктів, спрямована на створення й підтримання необхідних матеріально-технічних умов їх функціонування, що здійснюється за участю або без участі суб’єктів господарювання, за чинним законодавством кваліфікується як господарче забезпечення діяльності негосподарюючих суб’єктів.

Згідно зі ст. 1 Закону України «Про господарську діяльність у Збройних Силах України» від 21 вересня 1999 р., господарська діяльність у Збройних Силах України — це специфічна діяльність військових частин, закладів, установ та організацій Збройних Сил України, яка пов’язана із забезпеченням їх повсякденної життєдіяльності та передбачає ведення підсобного господарства, виробництво продукції, виконання робіт і надання послуг, передання в оренду рухомого та нерухомого військового майна (за винятком озброєння, боєприпасів, бойової та спеціальної техніки) в межах і порядку, визначених цим Законом.

Господарська діяльність у Збройних Силах України здійснюється з метою отримання додаткових джерел фінансування життєдіяльності військ (сил) для підтримання на належному рівні їх бойової та мобілізаційної готовності, хоча така діяльність за ГК України кваліфікується як господарське забезпечення.

Окремі економічні операції, які провадяться суб’єктами, що не мають статусу підприємців, можуть мати комерційний характер, однак за умови що це не суперечить чинному законодавству, їх установчим документам та меті, задля якої їх засновано, що не перетворює саму діяльність цих суб’єктів на підприємництво (діяльність завжди передбачає систематичні дії, спрямовані на досягнення певної мети, якою у даному випадку є одержання прибутку). Це безпосередньо випливає зі ст. 42 ГК України (де міститься визначення підприємницької діяльності), в якій не передбачено можливість здійснення підприємницької діяльності іншими суб’єктами, які не мають статусу підприємців. Такі суб’єкти можуть тільки засновувати підприємства — суб’єкти підприємницької діяльності.

Незважаючи на те, що окремі правочини/угоди негосподарюючих суб’єктів, або суб’єктів некомерційного господарювання можуть бути вчинені задля отримання прибутку, це не змінює легальну мету їх діяльності (яка може бути тільки однією). Будь-яку юридичну особу не може бути одночасно створено як із підприємницькою, так і непідприємницькою метою (на діяльність організації, яку створено з непідприємницькою метою, поширюється інший режим оподаткування).

**Лекція № 3**

Тема лекції:

«Державне регулювання господарської діяльності як форма охорони публічних інтересів в умовах змішаної економіки»

**План лекції**

1. Поняття та об’єктивна зумовленість державного регулювання господарської діяльності

2. Форми державного регулювання

3. Державне замовлення як особлива форма державного регулювання

4. Органи, які здійснюють контроль за фінансово-господарською діяльністю суб’єктів господарювання

**Література:**

1. Про ліцензування видів господарської діяльності : Закон України від 02.03.2015 № 222-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 23. – Ст. 158.

2. Про ціни і ціноутворення : Закон України від 21.06.2012 № 5007-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 19-20. – Ст. 190.

3. Про стандартизацію : Закон України від 05.06.2014 № 1315-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 31. – ст. 1058.

4. Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері
господарської діяльності : Закон України від 05.04.2007 № 877-V // Відомості Верховної Ради України. – 2007. – № 29. – Ст.389.

5. Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської
діяльності : Закон України від 11.09.2003 № 1160-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 9. – Ст. 79.

6. Сорокун І. М. Правові й організаційні засади сертифікації товарів, що
ввозяться в Україну / І. М. Сорокун // Проблеми законності. – Х., 2007. – Вип.
86. – С. 153–158.

7. Вінник О. М. Господарське право : курс лекцій / О. М. Вінник. – К. :
Атака. – 2004. – 624 с.

8. Мілаш В.С. Господарське право : курс лекцій / В. С. Мілаш. – у 2-х
частинах. ч. 1. – Х. : Право. – 2008. – 496 с.

9. Устименко В.А. Правовий господарський порядок як засіб забезпечення сталого розвитку економіки України / В.А. Устименко // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2009. – № 11. – С. 47–48.

**Зміст лекції**

1. **Поняття та об’єктивна зумовленість державного регулювання господарської діяльності**

Держава з моменту виникнення за будь-яких часів тією чи іншою мірою втручалася в економічні процеси і господарську діяльність. Спочатку це втручання було зумовлено самим виникненням держави та необхідністю формування державних фондів за рахунок вилучення частини сукупного продукту для утримання самої держави: апарату державної влади, армії, поліції, суддів тощо.

Держава створювала відповідне законодавство, яке захищало її інтереси і чітко визначало обов’язки всіх членів суспільства. В процесі формування ринкових відносин, їх активного розвитку роль держави щодо економічного регулювання можна простежити за наступними періодами. Ринкова економіка як система, яка виникла в результаті еволюційного розвитку, стала найбільш ефективною формою координації економічної діяльності, яка здатна забезпечувати економічну свободу її суб’єктам. За цих умов регулювальну роль в економіці відігравав сам ринковий механізм.

Взаємодія між попитом і пропозицією визначала рівень цін, автоматично узгоджувала інтереси суб’єктів ринку. Пристосування до ринкових змін, автоматичне регулювання співвідношення між попитом і пропозицією забезпечувало макроекономічну стабільність у суспільстві. Проте розвиток виробництва, ускладнення економічних процесів виявилися обмежуючими факторами саморегуляційного механізму ринку, почали виникати такі явища, як інфляція, безробіття. Об’єктивний розвиток економіки сам по собі привів до необхідності активного втручання держави в економічний розвиток.

Отже, держава є одним суб’єктів макроекономіки, головною функцією якого є організація виробництва суспільних благ. У такій якості вона забезпечує регулювання економіки, визначає умови і правила проведення господарської діяльності, встановлює певні вимоги і обмеження діяльності суб’єктів господарювання, включаючи їх відповідальність за правопорушення у сфері господарювання.

Лише держава в особі її органів влади може:

– здійснювати економічну і соціальну політику з метою забезпечення інтересів усіх верств населення;

– пом’якшувати стихійні процеси ринкової саморегуляції з метою запобігання хаосу в економіці;

– стимулювати ринкову економіку, забезпечувати ефективність її функціонування з одночасним обмеженням і попередженням негативних наслідків економічної влади власників, особливо монополістів;

– гарантувати захист національних інтересів і внутрішнього ринку від зовнішньої економічної та політичної експансії.

Необхідність державного впливу на господарську діяльність визначається низкою вимог охорони публічних інтересів. Це, зокрема, забезпечення державних та суспільних потреб, пріоритетів в економічному соціальному розвитку; формування державного бюджету; захист навколишнього середовища і користування природними ресурсами; забезпечення оборони країни; реалізація свободи підприємництва і конкуренції тощо.

Зміна ролі держави в економіці в умовах високого рівня концентрації та монополії виробництва зумовлена і тим, що ринковий механізм не може забезпечити розв’язання таких соціальних проблем, як бідність, житло та охорона здоров’я.

Таким чином, державне регулювання економіки (ДРЕ) – це сукупність форм, методів та інструментів, за допомогою яких держава впливає на діяльність суб’єктів господарювання і ринкову кон’юнктуру з метою створення нормальних умов для функціонування ринку та вирішення складних, соціально-економічних проблем суспільства.

Отже, ДРЕ – це організуючий та регулювальний вплив держави на економічну діяльність суб’єктів ринку з метою її впорядкування та підвищення результативності. Основними функціями управління є: організація, планування, регулювання, кадрове забезпечення, контроль.

Основні принципи державного регулювання економіки наступні:

наукової обґрунтованості – врахування вимог об’єктивних економічних законів, реалій економічного, політичного і соціального життя суспільства, національних особливостей;

погодження інтересів – державне регулювання економіки має бути механізмом погодження інтересів різних суб’єктів економіки: загальнодержавних, регіональних, групових (підприємців, робітників, споживачів, виробників тощо);

системності – обумовлений функціонуванням національної економіки як великої складної системи, що включає різні рівні й елементи. Тому державне регулювання економіки, охоплюючи різні об’єкти, має виходити із системних засад у вирішенні економічних, соціальних, зовнішньоекономічних, науково-технічних, культурних, екологічних та інших проблем;

цілеспрямованості – державне регулювання має спрямовуватися на досягнення конкретних цілей;

пріоритетності – виділення основних соціально-економічних проблем розвитку країни, на вирішенні яких державні належить зосередити свої зусилля (через обмеженість наявних державних ресурсів – фінансових, матеріальних, трудових, інформаційних і т. ін.);

комплексності – необхідність використання державою всього арсеналу засобів та інструментів, що є в її розпорядженні (правових, економічних, адміністративних, прямих, непрямих, неформальних тощо);

адаптації – державне регулювання має ґрунтуватися на безперервному аналізі результатів оперативної оцінки й коригуванні впливу держави на соціально-економічні процеси залежно від внутрішніх чи зовнішніх умов розвитку країни;

мінімальної достатності:

– держава повинна виконувати тільки ті функції, які не може забезпечити ринок;

– функції державного управління мають певним чином розподілятися – на вищих його рівнях належить вирішувати ті проблеми, які не можуть бути з’ясовані на нижчих;

ефективності:

– організаційно-правове забезпечення ДРЕ – управління економікою зобов’язані здійснювати спеціальні органи державної влади й управління з чітко визначеними правами, компетенцією та обов’язками;

– економіко-організаційне забезпечення ДРЕ – держава повинна використовувати важелі (форми, методи, інструменти), адекватні цілям і ситуаціям, що склалися;

– порівнянність витрат (на утримання державного управлінського апарату) та результатів державного втручання в економіку.

Основні напрями державної економічної політики для їх забезпечення визначені ст. 10 Господарського кодексу України.

1. **Форми державного регулювання**

Практика державного регулювання економіки в розвинених країнах свідчить про те, що в механізмі регулювання господарської діяльності активну роль відіграє держава за допомогою певних методів впливу, мета яких полягає в створенні і забезпеченні умов господарювання відповідно до національної економічної політики. Поняття «метод» і «форма» не є тотожними. Виходячи з етимо­логічного значення метод (від грецьк. — шлях дослідження) — це спосіб досягнення якої-небудь мети, вирішення конкретної задачі, сукупність прийомів або операцій тощо; а форма — 1) зовнішній контур, зовнішній вигляд предмета, або 2) зовнішній вираз якого- небудь змісту. Отже, поняття методу співвідноситься з внутрішньою, а форми — із зовнішньою характеристикою явищ. У літературі методи регулювання визначаються як способи цілеспрямованого впливу суб’єкта регулювання на його об’єкт, як різноманітні прояви безпосередньо практичної роботи суб’єктів регулювання, які виражають способи, прийоми формування і здійснення регулятивних функцій.

Методи державного керівництва економікою визначаються також як передбачені законодавством способи впливу держави на поведінку суб’єктів господарського життя з метою одержання необхідного для суспільства результату; як способи впливу держави через законодавчі і виконавчі органи на сферу підприємництва, інфраструктуру ринку, некомерційний сектор економіки з метою створення або забезпечення умов господарської діяльності відповідно до національної економічної політики. Недоліками цих визначень можна вважати практичну складність розмежування з їх допомогою змістовних і формальних актів впливу.

Під методом державного впливу на господарські відносини слід розуміти сукупність прийомів впливу держави через органи законодавчої, виконавчої і судової влади на суб’єктів господарських відносин з метою створення і забезпечення умов господарської діяльності відповідно до ідеї соціальної орієнтованості економіки і національної економічної політики.

Форма державного впливу на господарську діяльність є зовнішнім виразом дій державних органів, направлених на реалізацію специфічних завдань і функцій у процесі застосування вибраних методів державного впливу на економіку. Одному і тому самому методу державного впливу на господарські відносини притаманні різноманітні форми його здійснення. За аналогією з формами управлінської діяльності (нормативне регулювання, організація, контроль, нагляд і тому подібне) слід говорити і про форми державного впливу на економіку. Зокрема, легалізація господарської діяльності знаходить віддзеркалення в таких формах, як нормативне регулювання, індивідуальне регулювання (видача конкретного свідоцтва або ліцензії, патенту) управління (багатофункціональна діяльність органів з видачі ліцензій), контроль (комплекс заходів органів реєстрації, ліцензування, податкових та інших органів щодо контролю за виконанням порядку реєстрації, ліцензійних умов) тощо.

Форми державного впливу на господарську діяльність можна розділити на: планування (директивне та індикативне); — нормативне регулювання; індивідуальне управлінське рішення; контроль; нагляд; координацію; формування звітності; інформаційне забезпечення суб’єктів господарських відносин; — припинення правопорушень; відновлення правових положень; покарання винних у порушенні законодавства тощо.

Форми державного впливу на господарські відносини мають універсальний характер для тих чи інших методів (засобів) державного впливу на ці відносини. Проте, було б неправильно стверджувати, що будь-якому методу державного впливу властивий весь спектр форм його застосуванні. Адже методи відрізняються не тільки змістом примусу, але й різним характером функціональної спрямованості. Наприклад, заходи з реєстрації суб’єктів господарювання не підвладні плануванню. Натомість найважливішою формою приватизації державного майна є відповідне планування, яке знаходить відображення в Державній програмі приватизації, планах приватизації конкретних об’єктів. Форми і методи державного впливу мають розмежовуватися в тому сенсі, що не можна підміняти економічні вирішення господарських проблем суто формальними прийомами управлінського характеру. Зокрема, правове регулювання само по собі, без економічного підтексту і глибокого обґрунтування не здатне сприяти розвитку економіки. Іншими словами, не можна пов’язувати реформи тільки із зміною управлінських форм і прийняттям нових законів без турботи про той економічний курс, який буде ними реалізовуватися.

1. **Державне замовлення як особлива форма державного регулювання**

Державне замовлення передбачає формування на договірній (контрактній) основі складу та обсягів продукції (робіт, послуг), необхідної для пріоритетних державних потреб, розміщення державних контрактів на поставку (закупівлю) цієї продукції (виконання робіт, надання послуг) серед суб'єктів господарювання, незалежно від їх форми власності.

Державне замовлення характеризують наступні ознаки:

1) спеціальна мета, відповідно до якої державне замовлення спрямовується на задоволення пріоритетних державних потреб. Пріоритетні державні потреби - це потреби України в товарах, роботах і послугах, необхідних для розв'язання найважливіших соціально-економічних проблем, підтримання обороноздатності країни та її безпеки, створення і підтримання на належному рівні державних матеріальних резервів, реалізації державних і міждержавних цільових програм, забезпечення функціонування органів державної влади, що утримуються за рахунок Державного бюджету України;

2) особливий суб'єктний склад, відповідно до якого відносини, що виникають у зв'язку формуванням, розміщенням і виконанням державних замовлень, носять характер двосторонніх:

- з одного боку, це - державні замовники, перелік яких наведено у вищезазначеному Законі (Верховна Рада України та інші центральні органи державної влади України, Рада міністрів Автономної Республіки Крим, обласні, Київська та Севастопольська міські державні адміністрації, державні організації та інші установи - головні розпорядники коштів державного бюджету. Відповідно до ст. 2 зазначеного Закону держава виступає гарантом за зобов'язаннями державних замовників;

- іншою стороною є виконавці державного замовлення плюс суб'єкти господарювання усіх форм власності (резиденти або нерезиденти), які виготовляють чи поставляють товари (роботи, послуги) для задоволення пріоритетних державних потреб;

3) державне замовлення є господарським зобов'язанням і може бути обов'язковим для певного кола суб'єктів. Зокрема, відповідно до ч. 8 ст. 2 зазначеного Закону, для виконавців державного замовлення, заснованих повністю або частково на державній власності (державних підприємств, установ та організацій, акціонерних товариств, у статутному фонді яких контрольний пакет акцій належить державі, орендних підприємств, заснованих на державній власності), а також для суб'єктів господарської діяльності України всіх форм власності - монополістів на відповідному ринку продукції державні замовлення на поставку продукції є обов'язковими, якщо виконання державного замовлення не спричиняє збитків зазначеним виконавцям державного замовлення;

4) фінансове забезпечення виконання державного замовлення. Відповідно до ст. 4 зазначеного Закону фінансове забезпечення виконання державного замовлення здійснюється за рахунок коштів Державного бюджету України;

5) публічний характер державного замовлення. Відповідно до ст. 6 зазначеного Закону оприлюднення інформації про виконання державного замовлення є обов'язком державних замовників.

Державний контракт - це договір, укладений державним замовником від імені держави з суб'єктом господарювання - виконавцем державного замовлення, в якому визначаються економічні та правові зобов'язання сторін і регулюються їх господарські відносини. Державний контракт є одним із видів господарських договорів, який характеризують наступні ознаки:

- державний контракт є двостороннім договором, сторонами в якому є державний замовник і суб'єкт господарювання;

- державний контракт укладається на підставі державного замовлення і його зміст має відповідати змісту державного замовлення;

- державний контракт є оплатним договором, держава гарантує оплату продукції, робіт та послуг за такими контрактами;

- держава може надавати економічні пільги виконавцям таких контрактів;

- для такого договору характерним є конкурентний спосіб укладення.

**4. Органи, які здійснюють контроль за фінансово-господарською діяльністю суб’єктів господарювання**

Система органів, які контролюють фінансово-господарську діяльність в Україні, досить численна та різноманітна. Ця система, як і вся економіка країни, перебуває сьогодні в процесі реформування та становлення.

Більшість органів контролю є державними організаціями. Державний економічний контроль здійснюють органи загальної та спеціальної компетенції за фінансово-господарською діяльністю не підлеглих їм підприємств. Згідно з чинним законодавством, органи, що контролюють окремі сторони діяльності підприємства, виконують повноваження тільки в межах своєї компетенції, яка визначається нормативно-правовими актами України. Підприємства мають право не виконувати вимоги цих органів, якщо ці вимоги виходять за межі їх повноважень.

Такими контролюючими державними органами в Україні є:

Верховна Рада України та місцеві органи самоврядування;

Президент України та його адміністрація;

Кабінет Міністрів України і місцеві державні адміністрації;

правоохоронні органи (Міністерство юстиції та Міністерство внутрішніх справ, прокуратура, суд і господарський суд);

державні спеціалізовані комітети та відомства, інспекції та департаменти (Державне казначейство, Державна фіскальна служба, Державна інспекція по захисту прав споживачів, Фонд державного майна та ін.);

органи фінансово-кредитної системи (Національний банк України та комерційні банки).

Основні принципи розподілу повноважень різних гілок державної влади закріплені у Конституції України та прийнятих на її основі законах, які уточнюють функції окремих державних органів, у тому числі і контрольні. Питання про відповідність прийнятих законів та інших нормативно-правових актів Конституції України вирішує Конституційний Суд України.

Згідно зі статтею 85 Конституції, до повноважень Верховної Ради України у сфері економічного контролю відносяться:

затвердження Державного бюджету Україні та контроль за його виконанням, прийняття рішення щодо звіту про його виконання;

здійснення контролю за діяльністю Кабінету Міністрів України; здійснення контролю за використанням позик, одержаних Україною від іноземних держав, банків та міжнародних організацій, не передбачених Державним бюджетом України.

Згідно зі статтею 98 Конституції, контроль за використанням коштів Державного бюджету України від імені Верховної Ради здійснює Рахункова палата. Але деякі положення Закону України "Про Рахункову палату Верховної Ради України" Конституційним Судом визнано такими, що не відповідають Конституції, а саме: визначення Рахункової палати як органу "вищого державного фінансово-економічного" контролю; положення Закону, за якими на Рахункову палату покладено завдання організації та здійснення контролю за своєчасним виконанням "доходної" частини Держав­ного бюджету; повноваження здійснювати "контрольно-ревізійні" види діяльності, які забезпечують "єдину систему контролю за ви­конанням Державного бюджету України", та інші повноваження.

До функцій Кабінету Міністрів України, згідно зі статтею 116 Конституції, належить забезпечення і контроль за проведенням фінансової, цінової, інвестиційної та податкової політики, політики у сферах праці та зайнятості населення; за розробкою і здійсненням загальнодержавних програм економічного розвитку України; за здійсненням управління об'єктами загальнодержавної власності; забезпеченням виконання Державного бюджету України; організацією і здійсненням зовнішньоекономічної діяль­ності України, митної справи.

Міністерства України в межах своїх повноважень організовують виконання законодавчих актів, ухвалюють на їх ос­нові накази і контролюють їх здійснення. До основних функцій міністерств та інших органів виконавчої влади належать:

реалізація державної стратегії розвитку відповідної галузі;

розробка відповідних фінансово-економічних та інших нормативів, механізмів їх упровадження, затвердження галузевих стандартів;

видача у передбачених законодавством випадках спеціальних дозволів (ліцензій) на проведення окремих видів підприємницької діяльності;

забезпечення в межах своєї компетенції реалізації державної політики стосовно державної таємниці, контролю за її збереженням у центральному апараті міністерства та на підприємствах, що належать до сфери його управління.

З метою реалізації своїх контрольних функцій міністерство має право притягати до дисциплінарної відповідальності керівників територіальних органів міністерств та підконтрольних підприємств.

Виконавчу владу в областях і районах здійснюють місцеві державні адміністрації.

Місцеві державні адміністрації підзвітні та підконтрольні органам виконавчої влади вищого рівня, а також місцевим радам у частині повноважень, делегованих їм відповідними районними чи обласними радами.

Згідно зі статтею 143 Конституції, обласні та районні ради ухвалюють програми соціально-економічного розвитку відповідних територій та контролюють їх виконання; ухвалюють бюджети відповідних рівнів та здійснюють контроль за їх виконанням.

Значна роль в організації економічного контролю належить різним спеціалізованим контролюючим органам, державним міністерствам та відомствам.

У зв'язку з розширенням масштабів приватизації розширюються і контрольні функції Фонду державного майна України. Фонд та його регіональні відділення, відповідно до покладених на них завдань, мають право:

здійснювати контроль за виконанням обов'язків, що пе­едбачені у договорах продажу об'єктів приватизації, та додержанням умов договорів оренди;

створювати комісії з інвентаризації та оцінки майна, що знаходиться у державній власності, затверджувати акти інвентаризації та оцінки вартості майна;

контролювати виконання законодавчих актів щодо при­ватизації державного майна;

видавати в межах своєї компетенції нормативно-правові документи, обов'язкові для виконання органами держав­ної виконавчої влади, іншими юридичними особами, кон­тролювати їх виконання.

Антимонопольний комітет України здійснює контроль за додержанням антимонопольних вимог під час створення, реорганізації або ліквідації монопольних утворень, а також у разі придбання часток (акцій, паїв), що можуть призвести до монопольного становища підприємця на ринку.

Наявність усіх цих контролюючих органів необхідно враховувати, організовуючи підприємницьку діяльність в Україні. Але найбільш відомими органами державного економічного контролю в Україні є Національний банк України, Державна контрольно-ревізійна служба та Державна фіскальна служба України.

Національний банк України контролює додержання касової дисципліни, правил розрахунків під проведення господарчих операцій, використання кредитів за цільовим призначенням, здійснює емісію грошей та регулює грошові відносини в державі. Окрім того, він контролює діяльність комерційних банків, проводить їх ревізії, вносить пропозиції щодо поліпшення їхньої діяльності або про їх закриття, коли вони порушують чинне законодавство України про банківську діяльність.

Правоохоронні органи здійснюють свої функції у сфері економічного контролю у взаємодії з іншими міністерствами та відомствами.

Найбільш відомим органом у сфері економічного контролю є Державна фіскальна служба України. Саме з нею найчастіше зустрічаються підприємства та громадяни під час здійснення підприємницької діяльності.

Таке різноманіття державних контролюючих органів у цілому дозволяє перевіряти та слідкувати за усіма сферами господарської діяльності в Україні. Але відсутність конституційно закріпленого головного органу економічного контролю, який би здійснював координацію діяльності усіх інших державних кон­тролюючих органів, призводить до того, що деякі підприємства перевіряються понад 200 разів на рік. Це робить державний контроль своєрідним гальмом розвитку підприємницької діяльності в Україні, на що інколи справедливо вказують іноземні інвестори. За таких умов останнім часом в Україні став більш активно розвиватися незалежний аудиторський контроль, який є важли­вим елементом інфраструктури ринкової економіки.

**Лекція № 4**

Тема лекції:

«Господарське законодавство як джерело господарського права»

**План лекції**

1. Поняття та ознаки господарського законодавства

2. Система господарського законодавства

3. Поняття господарсько-правової норми

4. Роль судової практики в удосконаленні господарського законодавства

**Література:**

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР //

[Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр/card2#Card.

2. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV [Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15.

3. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11 (28.03.2003). – Ст. 462.

4. Мілаш В. С. Господарське право : курс лекцій / В. С. Мілаш. – у 2-х ч. – ч.1. – Х. : Право, 2008. – 496 с.

5. Вінник О. М. Господарське право : навч. посіб. / О. М. Вінник. – 2-ге вид., змін. та доп. – К. : Правова єдність, 2009. – 766 с.

6. Господарське право : підручник / О. П. Подцерковний, О. О. Квасніцька, А. В. Смітюх та ін.; за ред. О. П. Подцерковного. – X. : Одіссей, 2010. – 424 с.

7. Шаповалова О. Змістовно-понятійний аспект адаптації господарського законодавства до вимог сталого розвитку / О. Шаповалова // Право України. – 2007. – № 5. – С. 100–104.

8. Титова О. Концепція та програма модернізації господарського законодавства України / О. Титова // Право України. – 2008. – № 6. – С. 73–77.

9. Нижний А. Ще раз про співвідношення цивільного та господарського

кодексів України / А. Нижний // Юридична Україна. – 2007. – № 9. – С. 46–51.

**Зміст лекції**

1. **Поняття та ознаки господарського законодавства**

Наведені конституційні положення визначають основи економічної ринкової системи. Будь-яка господарська діяльність у цій системі складається з відносин суб’єктів господарювання. Принциповою рисою господарського законодавства є те, що воно регулює відносини, які виникають у процесі організації та здійсненні господарської діяльності, що має системний економічний характер, тобто зачіпає інтереси не тільки безпосередніх учасників, а й суспільства в цілому.

Суспільство завжди являє собою певну цінність, систему, структуру якої складають внутрішні економічні зв’язки (відносини), що виникають між суб’єктами господарювання безпосередньо або через соціальні інститути, одними з яких є інститути господарського права і господарського законодавства. Такому законодавству властивий економічний зміст і правова форма. Воно є оптимальним поєднанням економіки та права у процесі господарювання.

Відповідно до ст. 7 ГКУ, відносини у сфері господарювання регулюються Конституцією України, цим Кодексом, законами України, нормативно-правовим актами інших органів державної влади та органів місцевого самоврядування, а також іншими нормативно-правовим актами.

Вищим рівнем правового регулювання економіки і господарської діяльності, як вже зазначалося вище, є Конституція України.

В цілому господарське законодавство України характеризується такими ознаками:

– значна розгалуженість і наявність великої кількості нормативних актів), що обумовлено різноманіттям господарського життя та врегулюванням господарської діяльності (за різними підрахунками близько 2000 законів і підзаконних актів);

– переваг комплексних нормативних актів, що містять норм різних галузей права (господарського, цивільного, адміністративного фінансового тощо), які стосуються одного предмета правового регулювання. Наприклад, закони України від 21.10.2010 р. «Про управління об’єктами державної власності», від 17.09.2008 р. «Про акціонерні товариства», від 01.07.2010 р. «Про засади зовнішньої і внутрішньої політики» та ін.;

– кодифікованість господарського законодавства, що визначається прийняттям 16.01.2003 р. Господарського кодексу України, який набув чинності з 01.01.2004 р. Він складається з дев’яти розділів, сорока однієї глави і 418 статей, які визначають основи господарювання, різноманітність суб’єктів господарювання на основі різних форм власності, функціональні і галузеві форми господарської діяльності та керівництво нею тощо;

– наявність значної кількості нормативних актів обмеженої сфери дії в часі або просторі має на меті забезпечити зростання ділової активності суб’єктів господарювання, підвищення ефективності суспільного виробництва, утвердити, відповідно до вимог Конституції України суспільний господарський порядок в економічній системі України.

Господарський кодекс – це базовий комплексний нормативно-правовий акт, який визначає систему господарського законодавства відомчих, регіональних, локальних актів, що забезпечують специфіку правового регулювання господарських відносин в окремих галузях, сферах економіки і регіонах.

До локальних нормативно-правових актів належать статутні документи суб’єкта господарської діяльності або внутрішні документи, що прийняті відповідно до вимог статуту.

– наявність нормативних актів вже неіснуючої держави – СРСР. Наприклад, Положення про поставки продукції науково-технічного призначення, Положення про поставки товарів народного споживання, затверджені Постановою Ради Міністрів СРСР від 25.07.1988 р. тощо. Застосовуються за умов, визначених Постановою Верховної Ради України від 12.09.1991 р. «Про порядок тимчасової дії на території України окремих актів законодавства СРСР».

З набуттям чинності Цивільного та Господарського кодексів України більшість таких актів або їх положень втратила свою чинність.

Все це переконує у тому, що господарському законодавству України притаманні риси, що свідчать про недоліки правового регулювання. Насамперед, наявність застарілих положень, прогалин, колізійних норм, надмірно велика кількість нормативно-правових актів. Численні вади господарського законодавства засвідчують необхідність його вдосконалення.

1. **Система господарського законодавства**

Господарське законодавство становить нормативну основу господарського правопорядку.

Господарське законодавство – це сукупність нормативно-правових актів і правових норм, які регулюють відносини щодо безпосереднього здійснення господарської діяльності та керівництва (організації) такою діяльністю.

Система господарського законодавства – це розташування господарсько-правових актів у відповідному порядку, з врахуванням їх зв’язків та властивостей.

За юридичною силою (вертикальна система) господарські акти поділяються так:

1) Конституція України, яка визначає засади державного регулювання суспільних відносин у сфері економіки; регулює відносини власності (зокрема право власності Українського народу); визначає право громадян на підприємницьку діяльність; регламентує повноваження органів державної влади у сфері господарської діяльності тощо;

2) господарські закони. Вони поділяються на:

– загальні (наприклад, ГК України та ЦК України);

– спеціальні (щодо правового статусу суб’єктів господарювання – Закони України «Про господарські товариства» від 19 вересня 1991 р., «Про акціонерні товариства» від 17 вересня 2008 р., «Про колективне сільськогосподарське підприємство» від 14 лютого 1992 р. тощо; окремих видів господарської діяльності – Кодекс торговельного мореплавства від 23 травня 1995 р., Повітряний кодекс від 4 травня 1993 р., Закони України «Про страхування» від 7 березня 1996 р., «Про транспорт» від 10 листопада 1994 р., «Про зв’язок» від 16 травня 1995 р., «Про інноваційну діяльність» від 4 липня 2002 р., «Про інвестиційну діяльність» від 18 вересня 1991 р. тощо; правовий режим майна суб’єктів господарювання – Закон України «Про оренду державного та комунального майна» від 10 квітня 1992 р. та ін.);

3) підзаконні акти з господарських питань:

– укази Президента України;

– постанови, розпорядження, декрети Кабінету Міністрів України;

– постанови Верховної Ради України;

– відомчі нормативні акти міністерств, державних комітетів та інших центральних органів виконавчої влади;

– регіональні нормативні акти органів місцевого самоврядування;

4) локальні нормативні акти. Приймаються безпосередньо суб’єктами господарювання або їх засновниками.

Джерелом господарського права можуть бути міжнародні акти. Відповідно до ст. 10 Конституції України міжнародні договори, ратифіковані Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України.

Горизонтальна система господарського законодавства обумовлена предметом правового регулювання. Структурними підрозділами системи господарського законодавства є окремі законодавчі інститути. Інститут становить групу нормативних актів, які регламентують однорідні відносини.

Наприклад, законодавство інституту договірного права (ЦК України, ГК України); законодавство про страхування (Закон України «Про страхування» від 7 березня 1996 р.); законодавство про захист економічної конкуренції (Закон України «Про захист економічної конкуренції» від 11 січня 2001 р.); законодавство про зовнішньоекономічну діяльність (Закон України «Про зовнішньоекономічну діяльність» від 16 квітня 1991 р.); законодавство регулювання ринку капіталу (Закони України «Про банки та банківську діяльність» від 7 грудня 2000 р., «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні» від 30 жовтня 1991 р.); законодавство про нормативні документи (Закон України «Про метрологію та метрологічну діяльність» від 11 лютого 1998 р., Декрет Кабінету Міністрів України «Про стандартизацію та сертифікацію» від 10 травня 1993 р.); законодавство про правове становище суб’єктів господарювання (Закони України «Про акціонерні товариства» від 17 вересня 2008 р., «Про господарські товариства» від 19 вересня 1991 р.) тощо.

1. **Поняття господарсько-правової норми**

Акти господарського законодавства здебільшого мають комплексний характер, тобто складаються з правових норм різних галузей права, приурочених до одного предмета (господарських договорів певного виду, суб’єкта господарювання певної господарсько-правової форми або органу господарського управління тощо).

Проте провідне місце в будь-якому акті господарського законодавства посідають господарсько-правові норми, яким властиві загальні (притаманні для всіх правових норм) і специфічні (видові) ознаки, що віддзеркалюють їх відмінність від норм інших галузей права.

До загальних ознак належать:

– встановлення господарсько-правових норм компетентними органами (залежно від юридичної сили та виду нормативно-правових актів, у яких містяться норми). Такими органами є: Верховна Рада України, Президент України, Кабінет Міністрів України, центральні органи державної виконавчої влади, обласні ради народних депутатів та обласні держадміністрації, міські (Київська та Севастопольська) ради народних депутатів і держадміністрації), господарські об’єднання та суб’єкти господарювання;

– офіційний, тобто встановлений законом порядок прийняття таких норм (залежить від юридичної сили та виду нормативно-правових актів, у яких містяться норми);

– фіксація таких норм у спеціальних правових документах (їх назва залежить від юридичної сили документа і, відповідно, від органу, що його приймає; закон, декрет, постанова, указ, наказ, положення, статут, засновницький договір, правила, рішення, розпорядження та ін.);

– адресування таких норм заздалегідь невизначеному колу осіб – усім потенційним чи зареєстрованим суб’єктам господарювання чи певної організаційно-правової форми, наприклад, господарським товариством, їх засновникам, учасникам, посадовим осо-бам органів управління товариств (тобто цим нормам не притаманна індивідуальна персоніфікація – адресування конкретній особі).

Крім того, господарсько-правові норми характеризуються такою специфічною ознакою, що виокремлює їх від норм інших галузей права, як зміст: вони містять правила у сфері господарювання (щодо безпосереднього здійснення господарської діяльності та/або організації, управління такою діяльністю).

Керуючись положеннями теорії права, зазначимо, що елементами господарських нормативно-правових актів є господарсько-правові норми.

Господарсько-правові норми – це встановлені компетентними органами формально обов’язкові персоніфіковані правила господарської діяльності та керівництва нею, які мають загальнообов’язкове значення щодо правового регулювання господарських правовідносин.

Різноманітність господарсько-правових норм, як визначила О.М. Вінник, зумовлює доцільність їх класифікації, зокрема, за критерієм структури норми на норми з традиційною структурою (гіпотеза, диспозиція і санкція) та норми з неповною структурою (диспозиція і санкція).

Останні (серед господарсько-правових норм вони становлять більшість) та, у свою чергу, поділяються на:

– норми-заборони (наприклад, заборона здійснення підприємницької діяльності органам державної влади та органам місцевого самоврядування (ч. 4 ст. 43 ГКУ), а також посадовим особам цих органів (ч. 2 ст. 64 Конституції України; ч. 4 ст. 43 ГКУ);

– норми-принципи, що визначаються принципами господарювання (ст. 6 ГКУ), принципами свободи підприємницької діяльності (ст. 44 ГКУ); принципами діяльності виробничого кооперативу (ст. 96), принципами зовнішньоекономічної діяльності (ст. 2 Закону «Про зовнішньоекономічну діяльність» від 16.04.1991р.), принципами приватизації державного майна (ст. 2 Закону України «Про приватизацію державного майна» від 04.03.1992р.) тощо;

– норми-визначення (більшість прийнятих упродовж останніх чотирьох років законів має спеціальну статтю «Визначення термінів», в якій розкривається зміст основних термінів, що застосовуються у відповідному законі – ст. 1 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» від 14.05.1992 р. (в редакції Закону від 22.12.2011 р.), який встановлює умови та порядок відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом та застосування ліквідаційної процедури з метою повного або часткового задоволення кредиторів; ст. 3 Закону «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)» від 15.03.2001р.; ст. 2 Закону України «Про кооперацію» від 10.07.2003р.;

– компетенційні норми, що визначають компетенцію суб’єктів господарювання наприклад, про управління підприємством (ст. 65 ГКУ), господарським товариством (ст. 89 ГКУ), управлінні об’єднанням підприємств (ст. 122 ГКУ) закони України від 17.09.2008 р. «Про акціонерні товариства», від 09.12.2011 р. «Про фонд державного майна» тощо;

– техніко-економічні норми, що визначають порядок здійснення певних технологічних процесів, параметри і вихідні величини господарської діяльності: норми амортизаційних відрахувань, державні стандарти, державні будівельні норми та правила, технічні умови і т. п. Наприклад, Закон України від 15.11.2009 р. «Про будівельні норми». Згідно ст. 1 цього Закону, встановлено будівельні норми, затверджено суб’єктом нормування підзаконний нормативний акт технічного характеру, що містить обов’язкові вимоги у сфері будівництва, містобудування та архітектури. Також визначено державні будівельні норми, галузеві будівельні норми, фонд будівельних норм і сам процес нормування у будівництві.

– норми-рекомендації, які є юридично обов’язковими для суб’єктів господарювання, орієнтують їх на бажану для суспільства (держави) поведінку у сфері господарювання (примірні та модельні статути, примірні договори тощо). Наприклад, Модельний статут товариства з обмеженою відповідальністю, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 16.11.2011 р. і т. п.

Беручи до уваги вищенаведені ознаки сучасного господарського законодавства України, можна констатувати, що запровадження в економіку України нових для неї ринкових відносин, в тому числі пов’язаних з членством в СОТ і вступом до ЄС, ще не зазнали відповідного законодавчого врегулювання і вимагають йо-го впорядкування. Зокрема, щодо спрощення процедур одержання документів дозвільного характеру, встановлення вичерпного переліку документів, необхідних для їх одержання, забезпечення реалізації декларативного принципу та запровадження принципу «мовчазної згоди»; щодо унеможливлення необґрунтованого розширення переліку видів діяльності, котрі підлягають ліцензуванню; щодо забезпечення скорочення та прозорості процедури припинення юридичної особи, зменшення можливості маніпуляції з майном під час припинення суб’єктів господарювання тощо.

**4. Роль судової практики в удосконаленні господарського законодавства**

Реалізація законодавства багато в чому пов’язана з правозастосовною практикою судів загальної юрисдикції та господарського суду. Господарський суд, який розглядає спори підприємств, застосовує закони та інші нормативні акти до конкретних правовідносин, роз’яснює певні норми права.

Аналогічні рішення, які виносяться різними господарськими судами, породжують визначену стабільність судово-господарської практики. Разом з тим, з окремих питань до застосування нормативних актів може бути різний підхід господарських судів. Тому важливу роль у таких випадках відіграють рішення Вищого господарського суду, що дозволяє забезпечувати однаковість правозастосовної судової господарської практики.

Господарський суд є незалежним органом у вирішенні всіх господарських спорів, що виникають між юридичними особами, державними та іншими органами. Правова природа господарського суду як органу правосуддя визначається завданнями та повноваженнями, якими його наділено для виконання цих завдань.

В Україні діють Вищий господарський суд України, господарський суд Автономної Республіки Крим, господарські суди областей, міст Києва і Севастополя, які становлять єдину систему господарських судів. Верховна Рада України за поданням Голови Вищого господарського суду може утворювати й інші ланки господарських судів (міські, міжрайонні, районні господарські суди та ін.).

Місцеві господарські суди (Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва і Севастополя) є основною ланкою господарської судової системи, оскільки саме вони виконують майже весь обсяг роботи щодо вирішення господарських спорів і стоять найближче до господарського життя та до конфліктів, які в ньому виникають.

Вищий господарський суд України очолює єдину систему господарського суду. Він є найвищим органом у вирішенні господарських спорів і здійсненні нагляду щодо рішень, ухвал, постанов господарських судів України та контролю за їхньою діяльністю. До складу Вищого господарського суду України входять Голова, перший заступник і заступники Голови та судді.

Роз’яснення Вищого господарського суду є обов’язковими для суддів і учасників господарських правовідносин, що застосовують законодавство, з якого дано таке роз’яснення.

**Лекція № 5**

Тема лекції:

«Загальні положення про суб’єктів господарського права»

**План лекції**

1. Поняття, ознаки та види суб’єктів господарського права

2. Індивідуальні підприємці як суб’єкти господарського права

3. Господарські організації як суб’єкти господарського права

4. Особливості правосуб’єктності структурних підрозділів господарських організацій

**Література:**

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР //

[Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр/card2#Card.

2. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV [Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15.

3. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11 (28.03.2003). – Ст. 462.5. Про господарські товариства : Закон України від 19.09.91р. // ВВС УРСР. – 1991. – №49. – ст.68.

4. Про сільськогосподарську кооперацію : Закон України від 17.07.1997 № 469/97-ВР// Офіційний вісник України. – 1997. –22.08.97. – С.1.

5. Про кооперацію: Закон України від 10 липня 2003р. №1087–IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 5. – Ст. 35.

6. Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань: Закон України від 115.05.2003 № 755-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 31-32. – Ст. 263.

7. Вінник О. М. Господарське право : курс лекцій / О. М. Вінник. – К.:

Атака, 2004. – 624 с.

8. Мілаш В. С. Господарське право : курс лекцій / В. С. Мілаш. – у 2-х

частинах. ч. 1. – Х.: Право, 2008. – 496 с.

**Зміст лекції**

**1. Поняття, ознаки та види суб’єктів господарського права**

У господарському праві поняття суб’єкта визначається тим, що суб’єктами господарського права є учасники господарських відносин.

Згідно зі ст. 2 ГК України учасниками відносин у сфері господарювання є:

а) суб’єкти господарювання;

б) споживачі;

в) органи державної влади та органи місцевого самоврядування, наділені господарською компетенцією;

г) громадяни, громадські та інші організації, які виступають засновниками суб’єктів господарювання чи здійснюють щодо них організаційно-господарські повноваження на основі відносин власності.

Таким чином, усіх вищезазначених суб’єктів можна розглядати як суб’єктів господарського права.

Найбільшу і найважливішу для господарської діяльності групу суб’єктів господарського права становлять суб’єкти господарювання. Тому саме їх правовому статусу приділяється головна увага у цій темі.

Суб’єктами господарювання (ч. 1 ст. 55 ГК України) є учасники господарських відносин, які здійснюють господарську діяльність, реалізуючи господарську компетенцію (сукупність господарських прав та обов’язків), мають відокремлене майно і несуть відповідальність за своїми зобов’язаннями в межах цього майна, крім випадків, передбачених законодавством.

Наведене визначення дає підстави виокремити такі ознаки суб’єкта господарювання:

1) суб’єкти мають певну організаційно-правову форму, у якій здійснюється господарська або управлінська діяльність. Організаційно-правову форму можна визначити як передбачену або санкціоновану правом організаційну структуру, в якій діє суб’єкт господарського права. Це або одна з форм підприємства, або установа (наприклад, міністерство), або організація (наприклад, об’єднання громадян, яке є учасником господарських відносин);

2) він має юридично відокремлене і закріплене за ним майно у формі основних фондів, обігових коштів, інших цінностей. Тобто, у майновому відношенні суб’єкт господарського права є самостійним і не залежить у своїх рішеннях від засновників і учасників. Майно суб’єкта господарського права відокремлюється і закріплюється за ним у правовій формі, елементами якого господарське право визначило установчі документи (установчий договір, статут, акт про створення, положення) суб’єкта, самостійний або зведений (для господарських об’єднань) баланс, який відображає вартість майна суб’єкта в цілому. Він безпосередньо здійснює господарську діяльність;

3) господарська правосуб’єктність, тобто визначається законодавством за певним суб’єктом господарювання можливість бути суб’єктом права (мати і здійснювати господарські права і обов’язки, відповідати за їх належне виконання). Такий суб’єкт є учасником господарських правовідносин та безпосередньо здійснює господарську діяльність;

4) він несе відповідальність за своїми зобов’язаннями у межах закріпленого за ним майна.

Види суб’єктів господарювання (ч. 2 ст. 55 ГК України):

1) господарські організації – юридичні особи, створені відповідно до ЦК України, державні, комунальні та інші підприємства, створені відповідно до ГК України, а також інші юридичні особи, які здійснюють господарську діяльність та зареєстровані в установленому законом порядку;

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

У теорії господарського права обґрунтована точка зору, що до суб’єктів господарювання належать також філії, представництва та інші відокремлені підрозділи господарських організацій (структурні одиниці), утворені ними для здійснення господарської діяльності. Це положення було закріплене в ч. 2 ст. 55 ГК України, проте Законом України від 4 лютого 2005 р. структурні одиниці були виключені з суб’єктів господарювання.

Відповідно до ст. 55-1 ГК України діяльність суб’єкта господарювання визнається фіктивною, якщо суб’єкт господарювання:

1) зареєстровано (перереєстровано) на недійсні (втрачені, загублені) та підроблені документи;

2) незареєстровано у державних органах, якщо обов’язок реєстрації передбачено законодавством;

3) зареєстровано (перереєстровано) у органах державної реєстрації фізичними особами з подальшою передачею (оформленням) у володіння чи управління підставним (неіснуючим), померлим, безвісти зниклим особам або таким особам, що не мали наміру провадити фінансово-господарську діяльність або реалізовувати повноваження;

4) зареєстровано (перереєстровано) та проваджено фінансово-господарську діяльність без відома та згоди його засновників та призначених у законному порядку керівників.

Ознаки фіктивності дають підстави для звернення до суду про припинення юридичної особи або припинення діяльності фізичною особою-підприємцем, у тому числі визнання реєстраційних документів недійсними.

**2. Індивідуальні підприємці як суб’єкти господарського права**

Право на здійснення підприємницької діяльності, яку не заборонено законом, має фізична особа з повною цивільною дієздатністю. Повна цивільна дієздатність може бути надана фізичній особі, яка досягла 16 років і бажає займатися підприємницькою діяльністю.

Громадянин визнається суб’єктом господарювання у разі здійснення ним підприємницької діяльності за умови державної реєстрації його як підприємця без статусу юридичної особи відповідно до вимог чинного законодаства. Інакше кажучи, фізична особа здійснює своє право на підприємницьку діяльність за умови її державної реєстрації в порядку, встановленому законом.

Фізична особа-підприємець відповідає за зобов’язаннями, пов’язаними з підприємницькою діяльністю, усім своїм майном, крім майна, на яке згідно із законом не може бути звернено стягнення. Фізична особа-підприємець, яка перебуває у шлюбі, відповідає за зобов’язаннями, пов’язаними з підприємницькою діяльністю, усім своїм особистим майном і часткою у праві спільної сумісної власності подружжя, яка належатиме їй при поділі цього майна.

Громадянин може здійснювати підприємницьку діяльність самостійно або спільно з іншими особами, як із залученням, так і без залучення найманої праці.

Громадянин-підприємець зобов’язаний:

– у передбачених законом випадках і порядку одержати ліцензію на здійснення певних видів господарської діяльності;

– повідомляти органи державної реєстрації про зміну його адреси, зазначеної в реєстраційних документах, предмета діяльності, інших суттєвих умов своєї підприємницької діяльності, що підлягають відображенню у реєстраційних документах;

– додержуватися прав і законних інтересів споживачів, забезпечувати належну якість товарів (робіт, послуг), що ним виготовляються, додержуватися правил обов’язкової сертифікації продукції, встановлених законодавством;

– не допускати недобросовісної конкуренції, інших порушень антимонопольно-конкурентного законодавства;

– вести облік результатів своєї підприємницької діяльності відповідно до вимог законодавства;

– своєчасно надавати податковим органам декларації про доходи, інші необхідні відомості для нарахування податків та інших обов’язкових платежів; сплачувати податки та інші обов’язкові платежі в порядку і в розмірах, установлених законом.

Іноземці та особи без громадянства при здійсненні господарської діяльності в Україні користуються такими самими правами і мають такі самі обов’язки, як і громадяни України, якщо інше не передбачено цим Кодексом, іншими законами. Іноземні юридичні особи при здійсненні господарської діяльності в Україні мають такий самий статус, як і юридичні особи України, з особливостями, передбаченими ГК України, іншими законами, а також міжнародними договорами, згоду на обов’язковість яких надано Верховною Радою України.

**3. Господарські організації як суб’єкти господарського права**

Господарські організації - юридичні особи, створені відповідно до Цивільного кодексу України, державні, комунальні та інші підприємства, створені відповідно до ГК України, а також інші юридичні особи, які здійснюють господарську діяльність та зареєстровані в установленому законом порядку.

Юридичні особи за Цивільним кодексом України:

1) юридичні особи приватного права:

Товариства представляють собою організації, створені шляхом об’єднання осіб (учасників), які мають право участі у цих товариствах.

Установи становлять собою організації, створені однією або кількома особами (засновниками), що не беруть участі в управлінні ними, шляхом об’єднання (виділення) їх майна для досягнення мети, визначеної засновниками, за рахунок цього майна.

Підприємницькі товариства - це товариства, які здійснюють підприємницьку діяльність з метою отримання прибутку і розподілу його між учасниками.

Господарські товариства - це юридичні особи, статутний капітал яких поділений на частки між учасниками (повне товариство, командитне товариство, товариство з обмеженою відповідальністю, товариство з додатковою відповідальністю, акціонерне товариство).

Виробничі кооперативи - це добровільні об'єднання громадян на засадах членства з метою спільної виробничої або іншої господарської діяльності, що базується на їх особистій трудовій участі та об'єднанні майнових пайових внесків.

Непідприємницькі товариства - це товариства, які не переслідують мети отримання прибутку для його послідуючого розподілу між учасниками (споживчі кооперативи, об’єднання громадян).

2) юридичні особи публічного права:

- державні і комунальні підприємства;

- навчальні заклади й ін.

Підприємства за Господарським кодексом України:

1) залежно від форм власності:

Приватне підприємство - це таке підприємство, яке здійснює діяльність на підставі приватної власності громадян або суб’єкта господарювання (юридичної особи).

Підприємство колективної власності становить собою таке підприємство, яке здійснює діяльність на підставі колективної власності (підприємства споживчої кооперації, виробничі кооперативи, підприємства суспільних і релігійних організацій, інші підприємства, передбачені законом).

Комунальне підприємство представляє собою таке підприємство, яке здійснює діяльність на підставі комунальної власності (комунальне унітарне підприємство).

Державне підприємство - це підприємство, яке здійснює діяльність на підставі державної власності (державне унітарне підприємство).

Підприємство, засноване на змішаній формі власності - це таке підприємство, яке здійснює діяльність на підставі об’єднання майна різних форм власності.

2) залежно від способу засновництва і формування статутного фонду:

Унітарне підприємство - це підприємство, яке створюється одним засновником, який виділяє необхідне для того майно, формує статутний фонд, не поділений на частки (паї), затверджує статут, розподіляє доходи, безпосередньо або через керівника, який ним призначається, керує підприємством і формує його трудовий колектив на засадах трудового найму, вирішує питання реорганізації та ліквідації підприємства.

Корпоративне підприємство - це таке підприємство, яке утворюється, як правило, двома або більше засновниками за їх спільним рішенням (договором), діє на основі об’єднання майна та (або) підприємницької чи трудової діяльності засновників (учасників), їх спільного управління справами, на основі корпоративних прав, у тому числі через органи, що ними створюються, участі засновників (учасників) у розподілі доходів та ризиків підприємства.

3) залежно від кількості працюючих та обсягу валового доходу від реалізації продукції за рік: малі, середні, великі.

**4. Особливості правосуб’єктності структурних підрозділів господарських організацій**

Донедавна ГК України (п. 2 ст. 55) суб’єктами господарювання (відповідно учасниками господарсько-виробничих відносин) визнавав філії, представництва, інші відокремлені підрозділи господарських організацій (структурні одиниці), утворені ними для здійснення господарської діяльності. Проте невідповідність структурного підрозділу ключовим ознакам суб’єкта господарювання стала підставою обґрунтованого рішення законодавця щодо його виключення з переліку суб’єктів господарювання, наведеного в п. 2 ст. 55 ГК України (див. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України» від 4 лютого 2005 р.). У господарсько-виробничих відносинах структурний підрозділ представляє господарську організацію (діє від її імені та в її інтересах), що відрізняє його від дочірнього підприємства.

Існує два види структурних підрозділів господарської організації: 1) внутрішні структурні підрозділи, пов’язані єдністю технологічного процесу; 2) відокремлені підрозділи, що розташовані поза місцезнаходженням господарської організації та створюються у формі філій або представництв.

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

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

Філії та представництва юридичної особи не є юридичними особами, але вони мають рахунки в банку, наділяються майном юридичної особи, що їх створила, і діють на підставі затвердженого нею положення. Відповідно до ч. 4 ст. 64 ГК України питання про розміщення відокремлених підрозділів юридичної особи повинно погоджуватися з відповідними органами місцевого самоврядування в установленому законодавством порядку.

Відокремлений підрозділ в межах своїх повноважень має право укладати господарські договори від імені та в інтересах господарської організації, до структури якої він належить. Відповідно до п. 9. 1 Роз’яснення ВАС України «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов’язаних із визнанням угод недійсними» № 02-5/111 від 12 березня 1999 р. (зі змінами та доповненнями), коло повноважень відокремленого підрозділу юридичної особи стосовно укладання угод від імені цієї особи визначається її установчими документами, положенням про відокремлений підрозділ, затвердженим юридичною особою або дорученням, виданим нею ж у встановленому порядку керівникові цього підрозділу.

Наділення відокремленого структурного підрозділу представницькими повноваженнями здійснюється господарською організацією з метою сприяння ринковому обміну результатів її господарської діяльності (товарів у широкому значенні слова) та захисту інтересів господарської організації. Представницькими є повноваження відокремленого структурного підрозділу щодо: пошуку партнерів, перевірки їх платоспроможності, ділової репутації, ведення переговорів, укладення договорів від імені господарської організації (договірні повноваження) тощо. Договірними повноваженнями окреслюється коло договорів, укладання яких від імені господарської організації дозволено її структурному підрозділові. Утім, саме поняття «договірні повноваження» мають два смислових навантаження та визначаються як: 1) право на укладання господарського, зокрема комерційного, договору від імені та в інтересах його сторони (такі повноваження реалізуються в договірній діяльності структурними підрозділами господарської організації, комерційними представниками); 2) право підпису господарського договору від імені сторони, яку наділено правами юридичної особи.

За наявності належно оформлених повноважень керівники відокремлених підрозділів (філій, представництв, відділень) юридичної особи мають право укладати договори від імені юридичної особи у межах наданих повноважень. Відповідно до Роз’яснень ВАС України від 30 березня 1995 р. № 02-5/220 «Про укладання договорів відособленими підрозділами юридичних осіб», якщо керівник відокремленого підрозділу має такі повноваження, але у тексті договору помилково відсутні вказівки на те, що договір укладений від імені юридичної особи, то тільки ця обставина не може бути підставою для визнання до-говору недійсним. У таких випадках договір слід вважати укладеним від імені юридичної особи.

**Лекція № 6**

Тема лекції:

«Створення суб’єктів господарювання»

**План лекції**

1. Поняття та способи створення суб’єктів господарювання

2. Порядок і основні етапи створення суб’єктів господарювання

3. Державна реєстрація суб’єктів господарювання

**Література:**

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР //

[Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр/card2#Card.

2. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV [Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15.

3. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11 (28.03.2003). – Ст. 462.5. Про господарські товариства : Закон України від 19.09.91р. // ВВС УРСР. – 1991. – №49. – ст.68.

4. Про сільськогосподарську кооперацію : Закон України від 17.07.1997 № 469/97-ВР// Офіційний вісник України. – 1997. –22.08.97. – С.1.

5. Про кооперацію: Закон України від 10 липня 2003р. №1087–IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 5. – Ст. 35.

6. Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань: Закон України від 115.05.2003 № 755-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 31-32. – Ст. 263.

7. Вінник О. М. Господарське право : курс лекцій / О. М. Вінник. – К.:

Атака, 2004. – 624 с.

8. Мілаш В. С. Господарське право : курс лекцій / В. С. Мілаш. – у 2-х

частинах. ч. 1. – Х.: Право, 2008. – 496 с.

9. Лапчук В.С. Адміністративно-правові аспекти статусу засновників суб’єктів господарювання / В.С. Лапчук // Держава і право. – 2007. – № 37. С. 306–309.

10. Пашков В. Господарсько-правовий статус суб’єктів некомерційного господарювання та негосподарюючих суб’єктів / В. Пашков // Вісник Академії правових наук України. – 2008. – № 4. – С. 143–153.

**Зміст лекції**

1. **Поняття та способи створення суб’єктів господарювання**

Створення суб’єкта господарювання – це сукупність юридично значущих та послідовних дій щодо прийняття рішення про створення господарської організації, завершення яких призводить до державної реєстрації.

Відповідно до ч. 1 ст. 56 ГК України суб’єкт господарювання може бути утворений:

1) за рішенням власника (власників) майна або уповноваженого ним (ними) органу (загальний порядок). Уповноважені органи, які можуть бути засновниками підприємств, визначає власник. Наприклад, щодо державних унітарних підприємств – це підвідомчі Кабінету Міністрів України органи державної виконавчої влади: міністерства, державні комітети, інші центральні органи державної виконавчої влади. Вони приймають рішення про створення державних підприємств, затверджують статути і контролюють їх дотримання, укладають та розривають контракти з керівниками підприємств, контролюють ефективність використання закріпленого за підприємствами майна, його збереження.

Засновники суб’єкта господарювання мають право:

– обирати організаційну форму суб’єкта господарювання; визначати цілі і предмет діяльності;

– приймати рішення про створення суб’єкта, затверджувати в установленому порядку статут;

– передавати безоплатно на баланс суб’єкта господарювання основні фонди та обігові кошти;

– формувати органи управління, визначати у статуті межі їхніх повноважень тощо.

2) у випадках, спеціально передбачених законодавством, – за рішенням інших органів, організацій і громадян (спеціальний порядок). Так, в окремих випадках (наприклад, щодо підприємств будівельного комплексу) функції і повноваження щодо утворення державних унітарних підприємств Кабінет Міністрів України делегує господарським об’єднанням: корпораціям, концернам тощо.

Способами утворення суб’єкта господарювання також є:

1) заснування нового суб’єкта;

2) реорганізація діючого суб’єкта (злиття, приєднання, виділення, поділ, перетворення);

3) примусовий поділ (виділення) діючого суб’єкта за розпорядженням антимонопольних органів відповідно до антимонопольного-конкурентного законодавства.

**2. Порядок і основні етапи створення суб’єктів господарювання**

Стадії створення нової юридичної особи:

1) стадія волевиявлення (приймається рішення про створення юридичної особи);

2) організаційна стадія, що має на меті створення юридичної особи і прийняття статуту, або засновницького договору, а також формування органів управління юридичної особи, відповідно до ст. 57 ГК України і ст. 4 Закону України «Про господарські товариства». Цей закон вимагає наявність статуту лише для акціонерних товариств, товариств з обмеженою відповідальністю і товариств з додатковою відповідальністю;

3) державна реєстрація юридичної особи;

4) відкриття банківського рахунку, виготовлення печатки, постановка на облік в державній податковій інспекції, управлінні статистики, відділенні Пенсійного фонду, фонду зайнятості, фонду соціального страхування тощо.

Для окремих видів юридичних осіб – суб’єктів господарювання законами України може передбачатися інший порядок створення суб’єктів господарювання.

Стаття 57 ГК України встановлює вимоги до змісту установчих документів юридичної особи. В установчих документах повинні бути зазначені найменування та місцезнаходження юридичної особи, мета і предмет господарської діяльності, склад і компетенція органів управління, порядок прийняття ними рішень, порядок формування майна, розподілу прибутків та збитків, умови реорганізації та ліквідації, якщо інше не передбачено законом.

Установчі документи господарського товариства повинні містити також відомості про вид товариства, предмет і цілі його діяльності, склад засновників та учасників, склад і компетенцію органів товариства та порядок прийняття ними рішень, включаючи перелік питань, з яких необхідна одностайність або кваліфікована більшість голосів, інші відомості, передбачені законом (ст. 82 ГК України).

Залежно від організаційно-правової форми суб’єкта господарювання, необхідними для нього установчими документами є:

1) статут (акціонерні товариства, товариства з обмеженою відповідальністю, товариства з додатковою відповідальністю, кооперативи, державні комерційні підприємства, казенні підприємства, комунальні унітарні підприємства, приватні підприємства, статутні об’єднання підприємств). Статут відповідно до ч. 4 ст. 57 ГК України повинен містити відомості про найменування і місцезнаходження, мету і предмет діяльності, розмір і порядок утворення статутного та інших фондів, порядок розподілу прибутків і збитків, про органи управління і контролю, їх компетенцію, порядок прийняття ними рішень, порядок реорганізації та ліквідації суб’єкта господарювання, а також інші відомості, пов’язані з особливостями організаційної форми юридичної особи, передбачені законодавством. Він може містити й інші відомості, що не суперечать законодавству;

2) положення. Він визначає господарську компетенцію органів державної влади, органів місцевого самоврядування чи інших суб’єктів у випадках, визначених законом (ч. 4 ст. 57 ГК України);

3) рішення про утворення суб’єкта господарювання (ч. 1 ст. 57 ГК України);

4) засновницький договір (повні товариства, командитні товариства, договірні об’єднання підприємств). У засновницькому договорі відповідно до ч. 3 ст. 57 ГК України засновники зобов’язуються утворити юридичну особу, визначають порядок спільної діяльності щодо його утворення, умови передачі йому свого майна, порядок розподілу прибутків і збитків, управління діяльністю та участі в ньому засновників, інші умови діяльності суб’єкта господарювання, які передбачені законом, а також порядок його реорганізації та ліквідації відповідно до закону.

**3. Державна реєстрація суб’єктів господарювання**

Державна реєстрація юридичних осіб, громадських формувань, що не мають статусу юридичної особи, та фізичних осіб - підприємців (далі - державна реєстрація) - офіційне визнання шляхом засвідчення державою факту створення або припинення юридичної особи, громадського формування, що не має статусу юридичної особи, засвідчення факту наявності відповідного статусу громадського об’єднання, професійної спілки, її організації або об’єднання, політичної партії, організації роботодавців, об’єднань організацій роботодавців та їхньої символіки, засвідчення факту набуття або позбавлення статусу підприємця фізичною особою, зміни відомостей, що містяться в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань, про юридичну особу та фізичну особу - підприємця, а також проведення інших реєстраційних дій.

Державним реєстратором може бути громадянин України, який має вищу освіту, відповідає кваліфікаційним вимогам, визначеним Міністерством юстиції України, та перебуває у трудових відносинах з суб’єктом державної реєстрації (крім нотаріусів), та нотаріус.

Державний реєстратор:

1) приймає документи;

2) перевіряє документи на наявність підстав для зупинення розгляду документів;

3) перевіряє документи на наявність підстав для відмови у державній реєстрації;

4) проводить реєстраційну дію (у тому числі з урахуванням принципу мовчазної згоди) за відсутності підстав для зупинення розгляду документів та відмови у державній реєстрації шляхом внесення запису до Єдиного державного реєстру;

5) веде Єдиний державний реєстр;

6) веде реєстраційні справи;

7) здійснює інші повноваження.

Документи для державної реєстрації можуть подаватися у паперовій або електронній формі.

У паперовій формі документи подаються особисто заявником або поштовим відправленням.

Якщо документи подаються особисто, заявник пред’являє свій паспорт громадянина України або тимчасове посвідчення громадянина України, або паспортний документ іноземця, або посвідчення особи без громадянства, або посвідку на постійне або тимчасове проживання.

У разі подання документів представником додатково подається примірник оригіналу (нотаріально засвідчена копія) документа, що засвідчує його повноваження.

Документи в електронній формі подаються заявником через портал електронних сервісів у порядку, визначеному Міністерством юстиції України в Порядку державної реєстрації юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань, що не мають статусу юридичної особи.

Документи в паперовій формі приймаються за описом, примірник якого в день їх надходження видається заявнику з відміткою про дату їх отримання та кодом доступу в той спосіб, відповідно до якого були подані документи.

Направлення судових рішень, які тягнуть за собою зміну відомостей в Єдиному державному реєстрі, та про заборону (скасування заборони) вчинення реєстраційних дій здійснюється у порядку інформаційної взаємодії між Єдиним державним реєстром та Єдиним державним реєстром судових рішень.

Направлення судових рішень щодо проведення реєстраційної дії для примусового виконання здійснюється у порядку, визначеному Законом України "Про виконавче провадження".

Документи, що подаються для державної реєстрації, повинні відповідати таким вимогам:

1) документи мають бути викладені державною мовою та додатково, за бажанням заявника, - іншою мовою (крім заяви про державну реєстрацію);

2) текст документів має бути написаний розбірливо (машинодруком або від руки друкованими літерами);

3) документи не повинні містити підчищення або дописки, закреслені слова та інші виправлення, не обумовлені в них, орфографічні та арифметичні помилки, заповнюватися олівцем, а також містити пошкодження, які не дають змоги однозначно тлумачити їх зміст;

4) документи в електронній формі мають бути оформлені згідно з вимогами, визначеними законодавством;

5) заява про державну реєстрацію підписується заявником. У разі подання заяви про державну реєстрацію поштовим відправленням справжність підпису заявника повинна бути нотаріально засвідчена;

6) рішення уповноваженого органу управління юридичної особи повинно бути оформлено з дотриманням вимог, встановлених законом, та відповідати законодавству;

7) рішення про припинення юридичної особи має містити відомості про персональний склад комісії з припинення (комісії з реорганізації, ліквідаційної комісії), її голову або ліквідатора, реєстраційні номери облікових карток платників податків або серію та номер паспорта (для фізичних осіб, які через свої релігійні переконання відмовилися від прийняття реєстраційного номера облікової картки платника податків, повідомили про це відповідний контролюючий орган і мають відмітку в паспорті про право здійснювати платежі за серією та номером паспорта), про порядок та строк заявлення кредиторами своїх вимог;

8) установчий документ юридичної особи, положення, регламент, список суддів постійно діючого третейського суду, статут (положення) громадського формування, що не має статусу юридичної особи, повинен містити відомості, передбачені законодавством, та відповідати законодавству;

9) установчий документ юридичної особи викладається у письмовій формі, прошивається, пронумеровується та підписується засновниками (учасниками) або уповноваженими ними особами;

10) установчі документи банків, інших юридичних осіб, які згідно із законом підлягають погодженню (реєстрації) відповідно Національним банком України, іншими державними органами, подаються з відміткою про їх погодження відповідним органом;

11) внесення змін до установчого документа юридичної особи, положення, регламенту, списку суддів постійно діючого третейського суду, статуту (положення) громадського формування, що не має статусу юридичної особи, оформляється шляхом викладення його в новій редакції;

12) передавальний акт (у разі злиття, приєднання, перетворення) та розподільчий баланс (у разі поділу або виділу) юридичної особи повинні відповідати вимогам, встановленим законом;

13) документи, видані відповідно до законодавства іноземної держави, повинні бути легалізовані (консульська легалізація чи проставлення апостиля) в установленому законодавством порядку, якщо інше не встановлено міжнародними договорами;

14) документ, викладений іноземною мовою, повинен бути перекладений на державну мову із засвідченням вірності перекладу з однієї мови на іншу або підпису перекладача в установленому законодавством порядку;

15) зображення та опис символіки повинні бути оформлені з дотриманням вимог, встановлених законом, та відповідати законодавству.

Форми заяв про державну реєстрацію затверджуються Міністерством юстиції України.

Для державної реєстрації створення юридичної особи (у тому числі в результаті виділу, злиття, перетворення, поділу), крім створення центрального органу виконавчої влади, органу місцевого самоврядування, подаються такі документи:

1) заява про державну реєстрацію створення юридичної особи. У заяві про державну реєстрацію створення юридичної особи, утвореної в результаті поділу, додатково зазначаються відомості про відокремлені підрозділи в частині їх належності до юридичної особи - правонаступника;

2) заява про обрання юридичною особою спрощеної системи оподаткування та/або реєстраційна заява про добровільну реєстрацію як платника податку на додану вартість, та/або заява про включення до Реєстру неприбуткових установ та організацій за формами, затвердженими відповідно до законодавства, - за бажанням заявника;

3) документ, що підтверджує створення громадського формування, відповідність статуту юридичної особи, на підставі якого діє громадське формування, - у разі державної реєстрації громадського формування, що є самостійним структурним підрозділом у складі іншої юридичної особи;

4) відомості про керівні органи громадського формування (ім’я, дата народження керівника, членів інших керівних органів, реєстраційний номер облікової картки платника податків (за наявності), посада, контактний номер телефону та інші засоби зв’язку), відомості про особу (осіб), яка має право представляти громадське формування для здійснення реєстраційних дій (ім’я, дата народження, контактний номер телефону та інші засоби зв’язку);

5) установчий документ юридичної особи - у разі створення юридичної особи на підставі власного установчого документа;

6) реєстр громадян, які брали участь в установчому з’їзді (конференції, зборах), - у разі державної реєстрації створення громадських об’єднань, політичної партії;

7) програма політичної партії - у разі державної реєстрації створення політичної партії;

8) список підписів громадян України за формою, встановленою Міністерством юстиції України, - у разі державної реєстрації створення політичної партії;

9) документ про сплату адміністративного збору - у випадках, передбачених статтею 36 цього Закону;

10) документ, що підтверджує реєстрацію іноземної особи у країні її місцезнаходження (витяг із торговельного, банківського, судового реєстру тощо), - у разі створення юридичної особи, засновником (засновниками) якої є іноземна юридична особа;

11) примірник оригіналу (нотаріально засвідчена копія) передавального акта - у разі створення юридичної особи в результаті перетворення, злиття або виділу;

12) примірник оригіналу (нотаріально засвідчена копія) розподільчого балансу - у разі створення юридичної особи в результаті поділу;

13) документи для державної реєстрації змін про юридичну особу, що містяться в Єдиному державному реєстрі, визначені частиною четвертою цієї статті, - у разі створення юридичної особи в результаті виділу;

14) документи для державної реєстрації припинення юридичної особи в результаті злиття та поділу - у разі створення юридичної особи в результаті злиття та поділу;

15) список учасників з’їзду, конференції, установчих або загальних зборів членів профспілки.

Розгляд документів, поданих для державної реєстрації та проведення інших реєстраційних дій, здійснюється у такі строки:

1) щодо юридичних осіб та фізичних осіб - підприємців - протягом 24 годин після надходження документів, поданих для державної реєстрації та проведення інших реєстраційних дій, крім вихідних та святкових днів;

2) щодо політичної партії, творчої спілки, місцевого осередку творчої спілки - не пізніше 30 робочих днів з дати подання документів для державної реєстрації;

3) щодо постійно діючого третейського суду - не пізніше 15 робочих днів з дати подання документів для державної реєстрації;

4) щодо структурного утворення політичної партії - не пізніше 10 робочих днів з дати подання документів для державної реєстрації;

5) щодо первинного осередку політичної партії - протягом одного робочого дня з дати подання документів для державної реєстрації;

6) щодо професійної спілки, її організації або об’єднання, організації роботодавців, її об’єднання – не пізніше 15 робочих днів з дати подання документів для державної реєстрації;

7) щодо громадського об’єднання, місцевого осередку громадського об’єднання із статусом юридичної особи - не пізніше трьох робочих днів з дати подання документів для державної реєстрації;

8) щодо громадського об’єднання, що не має статусу юридичної особи, - не пізніше трьох робочих днів з дати подання документів для державної реєстрації;

9) щодо акредитації в Україні відокремленого підрозділу іноземної неурядової організації, філії та представництва іноземної благодійної організації - не пізніше 20 робочих днів з дати подання документів для державної реєстрації.

**Лекція № 7**

Тема лекції:

«Припинення діяльності суб’єктів господарювання»

**План лекції**

1. Підстави, порядок та способи припинення діяльності суб’єктів господарювання

2. Ліквідація суб’єктів господарювання

3. Реорганізація суб’єктів господарювання

**Література:**

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР //

[Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр/card2#Card.

2. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV [Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15.

3. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11 (28.03.2003). – Ст. 462.5. Про господарські товариства : Закон України від 19.09.91р. // ВВС УРСР. – 1991. – №49. – ст.68.

4. Про сільськогосподарську кооперацію : Закон України від 17.07.1997 № 469/97-ВР// Офіційний вісник України. – 1997. –22.08.97. – С.1.

5. Про кооперацію: Закон України від 10 липня 2003р. №1087–IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 5. – Ст. 35.

6. Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань: Закон України від 115.05.2003 № 755-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 31-32. – Ст. 263.

7. Вінник О. М. Господарське право : курс лекцій / О. М. Вінник. – К.:

Атака, 2004. – 624 с.

8. Мілаш В. С. Господарське право : курс лекцій / В. С. Мілаш. – у 2-х

частинах. ч. 1. – Х.: Право, 2008. – 496 с.

9. Стрільчук В. Удосконалення законодавства у сфері припинення діяльності суб’єкта господарювання, яке не пов’язане з його банкрутством / В. Стрільчук, Н. Іванюк // Підприємництво, господарство і право. – 2016. – № 5. – С. 31-36.

10. Дорошенко Л.М. Поняття припинення суб’єкта господарювання / Л.М. Дорошенко // Університетські наукові записки. – 2008. – № 1 (25). – С. 138–143.

11. Зубатенко О. М. Щодо запозичення зарубіжного досвіду правового регулювання припинення суб’єктів господарювання [Електронний ресурс] / О. М. Зубатенко // Форум права. – 2009. – № 2. – С. 185–191. – Режим доступу : http://www.nbuv.gov.ua/ejournals/FP/2009-2/09zompcg.pdf.

**Зміст лекції**

1. **Підстави, порядок та способи припинення діяльності суб’єктів господарювання**

Припинення суб’єкта господарювання за юридичними підставами може бути двох видів: добровільним і примусовим.

Юридичними підставами добровільного припинення суб’єкта господарювання є ініціатива власника цього суб’єкта чи уповноважених ним органів або передбачені законом чи установчими документами обставини (наприклад, у зв’язку із закінченням строку, на який він створювався, чи у разі досягнення мети, заради якої його було створено). Мотиви ініціативи суб’єкта господарювання закон не визначає. Це можуть бути зміна профілю діяльності, конкуренція, затоварення тощо.

Види юридичних підстав примусового припинення суб’єкта господарювання визначені в законодавстві у вигляді примірного переліку.

Примусово суб’єкт господарювання припиняється відповідно до судового рішення, постановленого на підставі:

1) визнання недійсним запису про проведення державної реєстрації через порушення закону, допущені при створенні суб’єкта господарювання –юридичної особи, які не можна усунути, у тому числі реєстрація на втрачені, викрадені чи підроблені документи або передання юридичної особи у володіння та/або управління померлим, безвісти зниклим, недієздатним особам або особам з обмеженою цивільною дієздатністю;

2) провадження суб’єктом господарювання діяльності, що суперечить установчим документам, або такої, що заборонена законом;

3) невідповідності мінімального розміру статутного капіталу суб’єкта господарювання – юридичної особи вимогам закону;

4) неподання впродовж року органам державної податкової служби податкових декларацій, документів фінансової звітності відповідно до закону;

5) наявності в Єдиному державному реєстрі запису про відсутність суб’єкта господарювання – юридичної особи за вказаним її місцезнаходженням.

Крім того, суб’єкт господарювання може бути припинений на підставі рішення господарського суду про визнання його банкрутом. Порядок такого припинення визначає Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» від 14 грудня 1992 р.

Частина 1 ст. 59 ГК України передбачає дві правові форми припинення суб’єкта господарювання: реорганізацію і ліквідацію.

1. **Ліквідація суб’єктів господарювання**

У випадку ліквідації суб’єкт господарювання припиняється як суб’єкт права без правонаступництва. Згідно з ч. 6 ст. 59 ГК України суб’єкт господарювання ліквідується:

1) за ініціативою осіб, зазначених у частині першій ст. 59 ГК України;

2) у зв’язку із закінченням строку, на який він створювався, чи у разі досягнення мети, заради якої його було створено;

3) у разі визнання його в установленому порядку банкрутом, крім випадків, передбачених законом;

4) у разі скасування його державної реєстрації у випадках, передбачених законом.

Слід зазначити, що ЦК України встановлює обов’язок учасників юридичної особи або органу, що прийняв рішення про припинення юридичної особи, негайно письмово повідомити про це орган, що здійснює державну реєстрацію (ч. 1 ст. 105 ЦК України).

Ліквідаційний процес передбачає вжиття щодо суб’єкта господарювання таких заходів:

1) орган (особа), який прийняв рішення про ліквідацію суб’єкта господарювання, встановлює порядок та визначає строки проведення ліквідації, а також строк для заяви претензій кредиторами, що не може бути меншим, ніж два місяці з дня оголошення про ліквідацію;

2) ліквідаційна комісія або інший орган, який проводить ліквідацію суб’єкта господарювання, вміщує в тих же друкованих органах, в яких публікувалося оголошення про реорганізацію чи ліквідацію господарської організації або припинення діяльності індивідуального підприємця, повідомлення про його ліквідацію та про порядок і строки заяви кредиторами претензій, а явних (відомих) кредиторів повідомляє персонально у письмовій формі у встановлені ГК України чи спеціальним законом строки;

3) одночасно ліквідаційна комісія вживає необхідних заходів щодо стягнення дебіторської заборгованості суб’єкта господарювання, який ліквідується, та виявлення вимог кредиторів, із письмовим повідомленням кожного з них про ліквідацію суб’єкта господарювання;

4) ліквідаційна комісія оцінює наявне майно суб’єкта господарювання, який ліквідується, і розраховується з кредиторами, складає ліквідаційний баланс та подає його власнику або органу, який призначив ліквідаційну комісію. Достовірність та повнота ліквідаційного балансу повинні бути перевірені у встановленому законодавством порядку.

Згідно з ч. 1 ст. 111 ЦК України ліквідаційна комісія після закінчення строку для пред’явлення вимог кредиторами складає проміжний ліквідаційний баланс, який містить відомості про склад майна юридичної особи, що ліквідується, перелік пред’явлених кредиторами вимог, а також про результати їх розгляду. Проміжний ліквідаційний баланс затверджується учасниками юридичної особи або органом, який прийняв рішення про ліквідацію юридичної особи.

Саме від дня затвердження проміжного ліквідаційного балансу починається виплата грошових сум кредиторам юридичної особи, що ліквідується (за винятком кредиторів четвертої черги, виплати яким провадяться зі спливом місяця від дня затвердження проміжного ліквідаційного балансу (ч. 2 ст. 111 ЦК України)).

Майнові претензії кредиторів до суб’єкта господарювання, що ліквідується, задовольняються з майна цього суб’єкта, якщо інше не передбачено ГК та іншими законами. При цьому законодавець припускає, що відповідного майна для задоволення претензій всіх кредиторів для задоволення претензій може не вистачити (презумпція недостатності майна). Тому черговість та порядок задоволення вимог кредиторів визначаються відповідно до закону.

Так, залежно від підстав ліквідації суб’єкта господарювання встановлено два види черговості. Наприклад, якщо суб’єкт господарювання ліквідується у звичайному порядку, діє черговість, встановлена ст. 112 ЦК України.

Якщо суб’єкт господарювання оголошений банкрутом, діє черговість, визначена статтею 31 Закону «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом».

Звичайна черговість – це першочергові та інші борги підприємства-боржника. Згідно з ч. 1 ст. 112 ЦК України у разі ліквідації платоспроможної юридичної особи вимоги її кредиторів задовольняються у такій черговості:

1) насамперед задовольняються вимоги щодо відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров’я або смертю, та вимоги кредиторів, забезпечені заставою чи іншим способом;

2) відтак задовольняються вимоги працівників, пов’язані з трудовими відносинами, вимоги автора про плату за використання результату його інтелектуальної, творчої діяльності;

3) тоді задовольняються вимоги щодо податків, зборів (обов’язкових платежів);

4) насамкінець задовольняються всі інші вимоги.

Суть черговості полягає у тому, що вимоги кожної наступної черги виконуються після повного задоволення вимог попередньої черги. Якщо в межах однієї черги майна для повного погашення боргів не вистачає, воно розподіляється між кредиторами пропорційно до заявлених ними і визначених ліквідаційною комісією сум.

У разі відмови ліквідаційної комісії у задоволенні вимог кредитора або ухилення від їх розгляду кредитор має право до затвердження ліквідаційного балансу юридичної особи звернутися до суду із позовом до ліквідаційної комісії. За рішенням суду вимоги кредитора можуть бути задоволені за рахунок майна, що залишилося після ліквідації юридичної особи (ч. 2 ст. 112 ЦК України).

Вимоги кредитора, заявлені після спливу строку, встановленого ліквідаційною комісією для їх пред’явлення, задовольняються з майна юридичної особи, яку ліквідовують, що залишилося після задоволення вимог кредиторів, заявлених своєчасно (ч. 3 ст. 112 ЦК України).

При ліквідації суб’єкта господарювання застосовується категорія так званих погашених претензій (ч. 3 ст. 61 ГК України). Погашеними згідно з законом визнаються претензії:

1) не задоволені через відсутність майна суб’єкта господарювання;

2) не визнані ліквідаційною комісією, якщо їх заявники у місячний строк після одержання повідомлення про повне або часткове відхилення претензії не звернуться до суду з відповідним позовом;

3) претензії, у задоволенні яких за рішенням суду кредиторові відмовлено. Майно, що залишилося після задоволення претензій кредиторів, використовується за вказівкою власника.

Юридична особа є ліквідованою з дня внесення до єдиного державного реєстру запису про її припинення.

**3. Реорганізація суб’єктів господарювання**

Реорганізація передбачає виникнення на основі діючого суб’єкта господарювання одного або більше нових суб’єктів господарювання.

У разі реорганізації суб’єкта господарювання усі його права та обов’язки переходять до правонаступника (правонаступників).

Види реорганізації суб’єкта господарювання (ч. 1 ст. 59 ГК України):

1) злиття. Злиття двох і більше суб’єктів господарювання в один означає перехід прав і обов’язків кожного з них до суб’єкта господарювання, що виник унаслідок правового акта злиття. У цьому випадку виникає новий суб’єкт господарювання, а суб’єкти господарювання, що злилися, припиняються;

2) приєднання. Приєднання одного суб’єкта господарювання до іншого означає, що до останнього переходять права і обов’язки приєднаного суб’єкта господарювання. Новий суб’єкт господарювання внаслідок такої реорганізації не виникає, проте суб’єкт господарювання, який приєднався, припиняється;

3) поділ. Поділ суб’єкта господарювання є створенням на базі одного існуючого суб’єкта господарювання двох і більше суб’єктів господарювання як суб’єктів права. За таких умов відбувається поділ усього майна суб’єкта господарювання. Такий спосіб реорганізації передбачає затвердження власником (уповноваженим органом) роздільного акта (балансу). Згідно з цим актом частини майна та відповідні права і обов’язки реорганізованого суб’єкта господарювання переходять до суб’єктів господарювання, створених унаслідок поділу;

4) перетворення. Перетворення суб’єкта господарювання як спосіб реорганізації означає перетворення однієї форми власності в іншу (наприклад, державної або комунальної в колективну або приватну) і, відповідно, зміну організаційно-правової форми суб’єкта господарювання. Такий спосіб реорганізації масово застосовувався в процесах корпоратизації і приватизації майна державних підприємств. При перетворенні до суб’єкта господарювання, який щойно виник, переходять права і обов’язки колишнього суб’єкта господарювання.

Механізм реорганізації юридичної особи у формі злиття.

1. Прийняття засновниками (учасниками) юридичних осіб або уповноваженими ними органами рішень про припинення цих юридичних осіб шляхом злиття в одну юридичну особу (в кожному з таких рішень обов’язково повинно передбачатися утворення комісії з припинення та про її склад); у визначених законодавством випадках для злиття необхідно отримання згоди антимонопольних органів, інших органів державної влади.

2. Публікація повідомлення про прийняття засновниками (учасниками) юридичної особи або уповноваженим ними органом рішення щодо припинення юридичної особи шляхом злиття у спеціалізованому друкованому засобі масової інформації.

3. Внесення до Єдиного державного реєстру запису про рішення засновників (учасників) юридичної особи або уповноваженого ним органу щодо припинення юридичної особи.

4. Задоволення чи відхилення вимог кредиторів юридичних осіб, що припинюються шляхом злиття.

5. Комісії з припинення юридичних осіб, які реорганізуються шляхом злиття, у межах процедур припинення цих юридичних осіб організують укладення договору про злиття між юридичними особами, що реорганізуються, або складення спільного плану реорганізації шляхом злиття, який визначає порядок злиття.

6. Складення комісіями з припинення юридичних осіб, які реорганізуються шляхом злиття, передавальних балансів, які відображають вартість майна, що передається новій юридичній особі. Затвердження передавальних балансів органами, що прийняли рішення про припинення юридичних осіб.

7. Державна реєстрація юридичної особи, що створюється шляхом злиття.

З дати внесення до Єдиного державного реєстру запису про рішення засновників (учасників) юридичної особи або уповноваженого ними органу щодо припинення юридичної особи забороняється:

– проведення державної реєстрації змін до установчих документів юридичної особи, стосовно якої прийнято рішення щодо припинення;

– внесення змін до Єдиного державного реєстру щодо відомостей про відокремлені підрозділи;

– проведення державної реєстрації юридичної особи, засновником (учасником) якої є юридична особа, стосовно якої прийнято рішення щодо припинення.

8. Укладення між кожною з юридичних осіб, які реорганізовуються шляхом злиття, та юридичною особою, що створено під час злиття, договорів, які опосередковують передачу комплексу прав та обов’язків, відображених в передаточних балансах у вартісному виразі.

9. Фактична передача майна юридичних осіб, що реорганізуються шляхом злиття, юридичній особі, що створюється в результаті злиття, яка оформлюється актами передачі-приймання (у випадках, визначених чинним законодавством, потрібна державна реєстрація переходу прав на майно).

10. Складення зведеного бухгалтерського балансу.

11. Державна реєстрація припинення юридичних осіб, що прийняли рішення про злиття.

– У разі приєднання одного або кількох суб’єктів господарювання до іншого суб’єкта господарювання до цього останнього переходять усі майнові права та обов’язки приєднаних суб’єктів господарювання.

Механізм реорганізації юридичної особи у формі приєднання.

1. Прийняття засновниками (учасниками) юридичної особи або уповноваженим ними органом рішення про приєднання до неї іншої юридичної особи.

Прийняття засновниками (учасниками) юридичної особи або уповноваженим ними органом рішення про припинення цієї юридичної особи шляхом її приєднання до іншої юридичної особи (в такому рішенні обов’язково повинно передбачатися утворення комісії з припинення та її склад); у визначених законодавством випадках для приєднання необхідно отримання згоди антимонопольних органів, інших органів державної влади.

2. Публікація повідомлення про прийняття уповноваженим органом управління юридичної особи рішення про припинення юридичної особи шляхом приєднання у спеціалізованому друкованому засобі масової інформації.

3. Внесення до Єдиного державного реєстру запису про рішення засновників (учасників) юридичної особи або уповноваженого ним органу щодо припинення юридичної особи. Рішення щодо припинення юридичної особи шляхом приєднання, яке подається державному реєстратору для внесення відповідного запису, підписується уповноваженими особами юридичної особи, що припиняється шляхом приєднання, та юридичної особи — до якої приєднуються.

4. Задоволення чи відхилення вимог кредиторів юридичної особи, що припиняється шляхом приєднання.

5. Комісія з припинення юридичної особи, яка реорганізується шляхом злиття, сумісно з уповноваженим органом управління юридичної особи, до якої вона приєднується, організують укладення договору про приєднання між юридичною особою, що приймає, та юридичною особою, що приєднується, або складення ними спільного плану реорганізації шляхом приєднання.

6. Складення комісією з припинення передавального балансу, який відображає вартість майна, що передається за результатами інвентаризації майна, що залишилося після задоволення вимог кредиторів юридичної особи, яка припиняється. Передавальний баланс затверджується органом, який приймає рішення про припинення.

7. Державна реєстрація юридичної особи, що створюється шляхом злиття.

8. Укладення договорів, які опосередковують передачу комплексу прав та обов’язків, відображених у передавальному балансі у вартісному виразі.

9. Фактична передача майна на баланс приймаючого підприємства, яка оформлюється актами передачі-приймання (у випадках, визначених чинним законодавством, потрібна державна реєстрація переходу прав на майно).

10. Складення зведеного бухгалтерського балансу.

11. Державна реєстрація припинення юридичної особи, що прийняла рішення про приєднання.

– У разі поділу суб’єкта господарювання усі його майнові права і обов’язки переходять за роздільним актом (балансом) у відповідних частках до кожного з нових суб’єктів господарювання, що утворені внаслідок цього поділу. У процесі поділу юридичної особи насамперед створюються нові суб’єкти, а потім припиняється юридична особа, що реорганізується шляхом поділу.

– У разі виділення одного або кількох нових суб’єктів господарювання до кожного з них переходять за роздільним актом (балансом) у відповідних частках майнові права і обов’язки реорганізованого суб’єкта.

Механізм реорганізації юридичної особи у формі поділу.

1. Прийняття уповноваженим органом управління юридичної особи (у разі примусового поділу — іншим суб’єктом) рішення про припинення юридичної особи шляхом поділу з обов’язковим зазначенням даних про формування та склад комісії з припинення.

2. Публікація повідомлення про прийняття рішення уповноваженим органом управління юридичної особи (чи іншим суб’єктом — у разі її примусового поділу) щодо припинення юридичної особи у спеціалізованому друкованому засобі масової інформації.

3. Внесення до Єдиного державного реєстру запису про рішення засновників (учасників) або уповноваженого ними органу (а в разі примусового поділу — про рішення іншого суб’єкта) щодо припинення юридичної особи.

4. Задоволення чи відхилення вимог кредиторів юридичної особи, що припиняється шляхом поділу.

5. Комісія з припинення у межах наданих їй повноважень:

– визначає майно, права та обов’язки, що підлягають передачі одному або декільком новим юридичним особам;

– складає розподільчий баланс, який затверджується органом, що прийняв рішення про припинення.

6. Державна реєстрація одного або декількох юридичних осіб, що створюються в процесі поділу.

7. Укладення юридичною особою, що реорганізується, з кожною юридичною особою, що виділилася під час поділу, договорів, які опосередковують передачу прав та обов’язків, визначених відповідно до розподільчого балансу та інших документів.

8. Фактична передача створеним юридичним особам конкретного майна, яка оформлюється актами передачі-приймання (у випадках, визначених чинним законодавством, потрібна державна реєстрація переходу прав на майно).

9. Державна реєстрація припинення юридичної особи, що реорганізувалася шляхом поділу.

– Перетворенням юридичної особи, відповідно до ст. 108 ЦК України, є зміна її організаційно-правової форми. У разі перетворення одного суб’єкта господарювання в інший до новоутвореного суб’єкта господарювання переходять усі майнові права і обов’язки попереднього суб’єкта господарювання. Механізм перетворення може бути різним залежно від виду організаційно-правової форми юридичної особи, яка перетворюється, та організаційно-правової форми нової юридичної особи. Найбільш урегульованим є процес перетворення унітарного державного підприємства в акціонерне товариство (див. законодавство про приватизацію та корпоратизацію).

Юридична особа вважається реорганізованою з моменту державної реєстрації знов виниклих юридичних осіб, за винятком випадку реорганізації у формі приєднання, коли приймаюча юридична особа вважається реорганізованою з моменту внесення в Реєстр запису про припинення діяльності юридичної особи, що приєдналася.

За наявності порушень чинного законодавства під час реорганізації юридичної особи зацікавлені особи у судовому порядку можуть ініціювати питання про визнання недійсними актів, якими опосередковувалась процедура реорганізації, а також актів державної реєстрації створених в процесі реорганізації юридичних осіб.

**Лекція № 8**

Тема лекції:

«Правовий режим майна суб’єктів господарювання»

**План лекції**

1. Поняття майна суб’єктів господарювання та його правового режиму

2. Правові титули майна суб’єктів господарювання

3. Цінні папери як особливий вид майна суб’єктів господарювання

4. Корпоративні права

Література:

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // [Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр/card2#Card.

2. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV [Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15.

3. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11 (28.03.2003). – Ст. 462.5. Про господарські товариства : Закон України від 19.09.91р. // ВВС УРСР. – 1991. – №49. – ст.68.

4. Джуринський В. Майнові відносини в об’єднанні підприємств (господарсько-правові аспекти) / В. Джуринський // Підприємництво, господарство і право. – 2009. – № 1. – С. 22–24.

5. Спасибо-Фатєєва І. Корпоративні відносини й корпоративні спори /

І. Спасибо-Фатєєва // Юридичний радник. – 2007. – № 6. – С. 28–32.

6. Харитонова О.І. Право господарського відання та право оперативного управління: проблемні питання / О.І. Харитонова // Актуальні проблеми держави і права. – 2008. – № 38. – С. 245–249.

7. Яськів Б.А. Правовий режим майна акціонерного товариства / Б.А. Яськів // Юридична наука. – 2011. – № 6. – С. 68-76.

8. Щербина В.С. Поняття та зміст правового режиму майна суб’єктів господарювання // Юридична Україна. – 2007. – № 1. – С. 71 79.

**Зміст лекції**

1. **Поняття майна суб’єктів господарювання та його правового режиму**

Під правовим режимом майна суб’єктів господарювання в теорії господарського права розуміють встановлені правовими нормами: а) структура цього майна; б) порядок його придбання (формування),

Відповідно до ч. 1 ст. 139 ГК України, майном у сфері господарювання визначається сукупність речей та інших цінностей (включаючи нематеріальні активи), які мають вартісне визначення, виробляються та використовуються в діяльності суб’єктів господарських відносин та відображаються в їх балансі або враховуються в інших, передбачених законом, формах обліку майна цих суб’єктів.

Види майна в системі господарювання.

1. Залежно від економічної форми, якої набуває майно у процесі здійснення господарської діяльності: – основні фонди виробничого і невиробничого призначення. Це матеріально-речові цінності, що використовуються у виробничій діяльності впродовж періоду, який перевищує 365 календарних днів із дати введення в експлуатацію, вартість яких поступово зменшується у зв’язку з фізичним або моральним зносом (будинки, споруди, машини та устаткування, обладнання, інструмент, виробничий інвентар і приладдя, господарський інвентар та інше майно тривалого використання, що віднесено законодавством до основних фондів). – оборотні засоби. Це матеріально-речові цінності, які зазвичай споживаються впродовж одного виробничого циклу і відразу ж переносять свою вартість на готову продукцію (сировина, паливо, матеріали, малоцінні предмети та предмети, що швидко зношуються, інше майно виробничого і невиробничого призначення, що віднесено законодавством до оборотних засобів); – кошти. Ними є гроші у національній та іноземній валюті, призначені для здійснення товарних відносин цих суб’єктів з іншими суб’єктами, а також фінансових відносин відповідно до законодавства.

Спеціальні фонди та резерви – це грошові кошти підприємства, що не беруть безпосередньої участі у виробничому процесі, а використовуються за спеціальним призначення (цілями), передбаченими законодавством або статутом підприємства. Спеціальні фонди та резерви поділяються на обов’язкові (тобто передбачені як такі законодавством) та необов’язкові, що створюються на розсуд самого підприємства або власника його майна. До перших (обов’язкових) належать амортизаційний (призначаються для відновлення основних фондів, формуються та поповнюються за рахунок амортизаційних відрахувань) і фонд охорони праці (створюється відповідно до Закону України від 14.12.1992 р. «Про охорону праці»). Можуть створюватися страховий, пайовий, спеціальний та інші фонди залежно від виду підприємства; – товари (вироблена продукція (товарні запаси), виконані роботи та послуги); – цінні папери, як особливий вид майна суб’єктів господарювання (акції, облігації підприємств та інші).

2. Залежно від властивостей майна: – рухоме майно (матеріальні об’єкти, які можуть бути переміщеними без заподіяння їм шкоди). Правовий режим такого майна спрощений, оскільки воно зазвичай вважається товаром, призначеним для відчуження. Відтак його обіг не потребує реєстрації, за деякими винятками; – нерухоме майно (земля (земельні ділянки) та розташовані на ній об’єкти, переміщення яких є неможливим без їх знецінення та зміни їх призначення). Нерухомі речі зазвичай є незамінними (індивідуалізованими) і мають спеціальний правовий режим, що полягає в реєстрації прав на таке майно. Правовий режим нерухомих речей може бути поширений законом на повітряні та морські судна, судна внутрішнього плавання, космічні об’єкти та інше майно. Різновидом нерухомого майна, що має спеціальний правовий режим, є природні ресурси (ст. 148–153 ГК України) – земля, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, що знаходяться в межах території України, природні ресурси її континентального шельфу, виключної (морської) економічної зони, які відповідно до Конституції (ст.ст. 13, 14) є об’єктами права власності Українського народу. Згідно зі ст. 149 ГК України суб’єкти господарювання використовують у господарській діяльності природні ресурси в порядку загального або спеціального природокористування. Їм може передаватися у власність земля із закритими водоймами, ділянками лісів, загальнопоширеними корисними копалинами, що знаходяться в ній, у тому числі громадянам для ведення (фермерського) господарства, а також сільськогосподарським підприємствам – для господарської діяльності.

Суб’єкт господарювання, здійснюючи господарську діяльність, має право: 1) експлуатувати корисні властивості наданих йому природних ресурсів; 2) використовувати для господарських потреб в установленому законодавством порядку корисні копалини місцевого значення, водні об’єкти, лісові ресурси, що знаходяться на наданій йому земельній ділянці; 3) одержувати доходи від результатів господарської діяльності, пов’язаної з використанням природних ресурсів; 4) одержувати пільгові короткострокові та довгострокові кредити для реалізації заходів щодо ефективного використання, відтворення та охорони природних ресурсів, а також користуватися податковими пільгами при здійсненні зазначених заходів; 5) вимагати компенсації шкоди, завданої належним йому природним ресурсам іншими суб’єктами, а також усунення перешкод у здійсненні господарської діяльності, пов’язаної з використанням природних ресурсів. Суб’єкт господарювання, здійснюючи господарську діяльність, зобов’язаний: 1) використовувати природні ресурси відповідно до цільового призначення, визначеного при їх наданні (придбанні) для використання у господарській діяльності; 2) ефективно і економно використовувати природні ресурси на основі застосування новітніх технологій у виробничій діяльності; 3) здійснювати заходи щодо своєчасного відтворення і запобігання псуванню, забрудненню, засміченню та виснаженню природних ресурсів, не допускати зниження їх якості у процесі господарювання; 4) своєчасно вносити відповідну плату за використання природних ресурсів; 5) здійснювати господарську діяльність без порушення прав інших власників та користувачів природних ресурсів; 6) відшкодовувати збитки, завдані ним власникам або первинним користувачам природних ресурсів.

Господарський кодекс України у ст. 141 визначає особливості правового режиму державного майна у сфері господарювання: 1) до державного майна у сфері господарювання належать: – цілісні майнові комплекси державних підприємств або їх структурних підрозділів; – нерухоме майно, інше окреме індивідуально визначене майно державних підприємств; – акції (частки, паї) держави у майні суб’єктів господарювання різних форм власності; – майно, закріплене за державними установами і організаціями з метою здійснення необхідної господарської діяльності; – майно, передане в безоплатне користування самоврядним установам і організаціям або в оренду для використання його у господарській діяльності. Держава через уповноважені органи державної влади здійснює права власника також щодо об’єктів права власності Українського народу (земля, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, що знаходяться в межах території України, природні ресурси її континентального шельфу, виключної (морської) економічної зони). 2) Управління об’єктами державної власності здійснюють Кабінет Міністрів України і, за його уповноваженням, центральні та місцеві органи виконавчої влади. У випадках, передбачених законом, управління державним майном здійснюють також інші суб’єкти. 3) Кабінет Міністрів України встановлює перелік державного майна, яке безоплатно передається у власність відповідних територіальних громад (комунальну власність). Передача об’єктів господарського призначення з державної у комунальну власність здійснюється в порядку, встановленому законом. Не можуть бути об’єктами передачі з державної у комунальну власність підприємства, що здійснюють діяльність, яку дозволяється здійснювати виключно державним підприємствам, установам і організаціям. 4) Види майна, що може перебувати виключно у державній власності, відчуження якого недержавним суб’єктам господарювання не допускається, а також додаткові обмеження щодо розпорядження окремими видами майна, яке належить до основних фондів державних підприємств, установ і організацій, визначаються законом. 5) Відчуження суб’єктом господарювання державного майна, яке належить до основних фондів, здійснюється у порядку, що встановлюється Кабінетом Міністрів України. Продаж суб’єктом господарювання державного майна, яке належить до основних фондів, здійснюється лише на конкурентних засадах. 6) Не може бути вкладом у спільну діяльність майно, яке належить до основних фондів підприємств державної власності, що не підлягають приватизації.

У сучасних умовах науково-технічного прогресу, використання інноваційних технологій у господарській діяльності дедалі актуальнішим є використання інтелектуальної власності. Право інтелектуальної власності – це право особи на результат інтелектуальної, творчої діяльності або на інший об’єкт права інтелектуальної власності, визначений законодавством (ч. 1 ст. 418 ЦК України). Згідно зі ст. 155 ГК України об’єктами прав інтелектуальної власності у сфері господарювання є: 1) винаходи та корисні моделі; 2) промислові зразки; 3) сорти рослин та породи тварин; 4) торговельні марки (знаки для товарів і послуг); 5) комерційне (фірмове) найменування; 6) географічне зазначення; 7) комерційна таємниця; 8) комп’ютерні програми; 9) інші об’єкти, передбачені законом.

Джерелами формування майна суб’єктів господарювання є: 1) грошові та матеріальні внески засновників; 2) доходи від реалізації продукції (робіт, послуг); 3) доходи від цінних паперів; 4) капітальні вкладення і дотації з бюджетів; 5) надходження від продажу (здачі в оренду) майнових об’єктів (комплексів), що належать їм, придбання майна інших суб’єктів; 6) кредити банків та інших кредиторів; 7) безоплатні та благодійні внески, пожертвування організацій і громадян; 8) інші джерела, не заборонені законом (ст. 140 ГК України).

Відповідно до ст. 144 ГК України підставами виникнення майнових прав та обов’язків суб’єкта господарювання є: 1) правочини, передбачені законом, а також правочини, не передбачені законом, але такі, що йому не суперечать; 2) акти органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб у випадках, передбачених законом; 3) створення та придбання майна з підстав, не заборонених законом; 4) заподіяння шкоди іншій особі, придбання або збереження майна за рахунок іншої особи без достатніх підстав; 5) порушення вимог закону при здійсненні господарської діяльності; 6) інші обставини, з якими закон пов’язує виникнення майнових прав та обов’язків суб’єктів господарювання. Право на майно, що підлягає державній реєстрації, виникає з дня реєстрації цього майна або відповідних прав на нього, якщо інше не встановлено законом.

Господарський кодекс України закріплює гарантії та захист майнових прав господарюючих суб’єктів. Такі гарантії полягають у тому, що держава шляхом прийняття відповідних нормативно-правових актів, створення спеціальних структур гарантує недоторканість майна і забезпечує захист права власності. Вилучення державою у суб’єкта господарювання його майна допускається не інакше як у випадках, на підставах і в порядку, передбачених законом. Збитки, завдані суб’єкту господарювання порушенням його майнових прав громадянами чи юридичними особами, а також органами державної влади чи органами місцевого самоврядування, відшкодовуються йому відповідно до закону. Право власності та інші майнові права суб’єкта господарювання захищаються визначеними законом способами (визнання наявності або відсутності прав; визнання повністю або частково недійсними актів органів державної влади та органів місцевого самоврядування; визнання недійсними господарських договорів; відновлення становища, яке існувало до порушення прав та законних інтересів суб’єктів господарювання; припинення дій, що порушують право або створюють загрозу його порушення; присудження до виконання обов’язку в натурі; відшкодування збитків; застосування штрафних та інших санкцій; установлення, зміни і припинення господарських правовідносин тощо) (ст.ст. 20, 147 ГК України).

1. **Правові титули майна суб’єктів господарювання**

Відповідно до частини 3 статі 55 ГК України суб’єкти господарювання реалізують свою господарську компетенцію на основі *права власності, права господарського відання та права оперативного управління*. Таким чином, правовий режим майна суб’єктів господарювання ґрунтується на основних ***титулах, якими є: 1) право власності***. Сукупність правових норм, що регулюють відносини власності, становить право власності в об’єктивному розумінні. Право власності в суб’єктивному розумінні є основним ре- човим правом у сфері господарювання, зміст якого становлять повноваження (права) власника щодо *володіння, користування і розпорядження* належним йому майном при здійсненні господарської діяльності. *Володіння* – це закріплення матеріальних благ за конкретними власниками – індивідами і колективами, фактичне утримання речі у сфері господарювання цих осіб. *Користування* – це вилучення з речей їхніх корисних влас- тивостей, які дають можливість задовольнити відповідні потреби індивіда чи колективу. *Розпорядження* – це визначення власником юридичної або фактичної долі речі.

Суб’єкт господарювання на власний розсуд, одноосібно або спільно з іншими суб’єктами, володіє, користується і розпоряджається належним йому (їм) майном, у тому числі має право надати майно іншим суб’єктам для використання його на праві власності, праві господарського відання чи праві оперативного управління, або на основі інших форм правового режиму майна, передбачених законом.

Відповідно до ст. 135 ГК України власник майна має право одноосібно або спільно з іншими власниками на основі належного йому (їм) майна засновувати господарські організації або здійснювати господарську діяльність в інших організаційно-правових фор- мах господарювання, не заборонених законом, на свій розсуд визначаючи мету і предмет господарської діяльності, структуру утвореного ним суб’єкта господарювання, склад і компетенцію його органів управління, порядок використання майна, інші питання управління діяльністю суб’єкта господарювання, а також приймати рішення про припинення господарської діяльності заснованих ним суб’єктів господарювання відповідно до законодавства.

Власник має право особисто або через уповноважені ним органи з метою здійснення підприємницької діяльності засновувати господарські організації, закріплюючи за ними належне йому майно на праві власності, праві господарського відання, а для *здійснення некомерційної господарської діяльності –* на праві оперативного управління, визначати мету та предмет діяльності таких організацій, склад і компетенцію їх органів управління, порядок прийняття ними рішень, склад і порядок використання майна, визначати інші умови господарювання у затверджених власником (уповноваженим ним органом) установчих документах господарської організації, а також здійснювати безпосередньо або через уповноважені ним органи у межах, встановлених законом, інші управлінські повноваження щодо заснованої організації та припиняти її діяльність відповідно до ГК України та інших законів. Власник має право здійснювати організаційно-установчі повноваження також на основі належних йому *корпоративних прав.* ***2) Право господарського відання*** – це речове право суб’єкта підприємництва, який володіє, користується і розпоряджається майном, закріпленим за ним власником (уповноваженимним органом), з *обмеженням правомочності розпорядження* щодо окремих видів майна за згодою власника у випадках, передбачених законом. *Власник майна,* закріпленого на праві господарського відання за суб’єктом підприємництва, *здійснює контроль за використанням та збереженням належного йому майна* безпосередньо або через уповноважений ним орган, ***не втручаючись в оперативно-господарську діяльність підприємства***. На такій правовій основі майно закріплюється за державними (ч. 3 ст. 73, ч. 2 ст. 74 ГК України) та комунальними (ч. 3 ст. 78 ГК України) унітарними підприємствами, що діють з метою отримання прибутку; унітарними комерційними підприємствами, що створюються господарськими товариствами, кооперативами, громадськими та релігійними організаціями, громадянами. **3) Право оперативного управління** – це речове право суб’єкта господарювання, який володіє, користується і розпоряджається майном, закріпленим за ним власником (уповноваженим ним органом) для здійснення некомерційної господарської діяльності, у межах, встановлених законом, а також власником майна (уповноваженим ним органом*). Власник* майна, закріпленого на праві оперативного управління за суб’єктом господарювання, *здійснює контроль за використанням і збереженням* переданого в оперативне управління *майна безпосередньо або через уповноважений ним орган і має право вилучати у суб’єкта господарювання надлишкове майно*, а також *майно, що не використовується, та майно, що використовується ним не за призначенням*. **Суб’єкт права оперативного управління відповідає за своїми зобов’язаннями лише майном, яким має право розпоряджатися**. Якщо такого майна не вистачає для покриття його боргів, то субсидіарну відповідальність за зобов’язаннями суб’єкта права оперативного управління у визначених законом та/або установчими документами суб’єкта цього права випадках несе власник майна (щодо казенних підприємств – держава в особі органу, до сфери управління якого входить підприємство). Цей правовий титул використовується щодо казенних підприємств (ч. 3 ст. 73, ч. 3 ст. 76 ГК України), унітарних некомерційних підприємств (ч. 3 ст. 78 ГК України), а також щодо унітарних некомерційних підприємств, які створюються господарськими товариствами, кооперативами, громадськими та релігійними організаціями, громадянами. Крім зазначених, господарська діяльність може здійснюватися також на основі інших речових прав (в Розділі II Книги третьої ЦК України вони називаються речовими правами на чуже майно), до яких відносяться, зокрема, права володіння, права користування. *Право володіння чужим майном виникає* на підставі договору з власником або особою, якій майно було передане власником, а також на інших підставах, встановлених законом (ст. 398 ЦК України). *Право користування чужим майном* (сервітут) може бути встановлене щодо земельної ділянки, інших природних ресурсів (земельний сервітут) або іншого нерухомого майна для задоволення потреб суб’єктів господарювання, які не можуть бути задоволені іншим способом (ч. 1 ст. 401 ЦК України). Право користування чужою земельною ділянкою або іншим нерухомим майном полягає у можливості проходу, проїзду через чужу земельну ділянку, прокладання та експлуатації ліній електропередачі, зв’язку і трубопроводів, забезпечення водопостачання, меліорації тощо (ч. 1 ст. 404 ЦК України).

**3. Цінні папери як особливий вид майна суб’єктів господарювання**

Суб’єкти господарювання в межах своєї компетенції та відповідно до встановленого законодавством порядку можуть випускати та реалізовувати цінні папери, а також купувати цінні папери інших суб’єктів господарювання. Цінним папером є документ встановленої форми з відповідними реквізитами, що посвідчує грошове або інше майнове право і визначає відносини між суб’єктом господарювання, який його випустив (видав), і власником та передбачає виконання зобов’язань згідно з умовами його випуску, а також можливість передачі прав, що випливають з цього документа, іншим особам (ч. 1 ст. 163 ГК України). Відповідно до ст. 3 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок» від 23 лютого 2006 р. в Україні *у цивільному обороті можуть бути такі групи цінних паперів:* 1. Пайові цінні папери – цінні папери, які посвідчують участь їх власника у статутному капіталі (крім інвестиційних сертифікатів), надають власнику право на участь в управлінні емітентом і отримання частини прибутку, зокрема у вигляді дивідендів, та частини майна у разі ліквідації емітента. До пайових цінних паперів належать: *а) акції* (іменні цінні папери, які посвідчують майнові права їх власника (акціонера), що стосуються акціонерного товариства, включаючи право на отримання частини прибутку акціонерного товариства у вигляді дивідендів та право на отримання частини майна акціонерного товариства у разі його ліквідації, право на управління акціонерним товариством, а також немайнові права, передбачені ЦК України та законом, що регулює питання створення, діяльності та припинення акціонерних товариств); *б) інвестиційні сертифікати* (цінні папери, які розміщуються інвестиційним фондом, інвестиційною компанією, компанією з управління активами пайового інвестиційного фонду та посвідчу- ють право власності інвестора на частку в інвестиційному фонді, взаємному фонді інвестиційної компанії та пайовому інвестиційному фонді). 2. Боргові цінні папери – цінні папери, що посвідчують відносини позики і передбачають зобов’язання емітента сплатити у визначений строк кошти відповідно до зобов’язання. *До боргових цінних паперів належать: а) облігації підприємств* (облігації підприємств розміщуються юридичними особами тільки після повної сплати свого статутного капіталу; облігації підприємств підтверджують зобов’язання емітента за ними та не дають право на участь в управлінні емітентом); *б) державні облігації* України (державні облігації України поділяються на облігації внутрішніх державних позик України, облігації зовнішніх державних позик України та цільові облігації внутрішніх державних позик України); *в) облігації місцевих позик* (до облігацій місцевих позик належать облігації внутрішніх та зовнішніх місцевих позик; рішення про розміщення облігацій місцевих позик приймає Верховна Рада Автономної Республіки Крим або міська рада відповідно до вимог, установлених бюджетним законодавством); *г) казначейські зобов’язання України* (державні цінні папери, що розміщуються виключно на добровільних засадах серед фізич- них осіб, посвідчують факт заборгованості Державного бюджету України перед власником казначейського зобов’язання України, дають власнику право на отримання грошового доходу та погашаються відповідно до умов розміщення казначейських зобов’язань України); *ґ) ощадні (депозитні) сертифікати* (цінні папери, які підтве- рджують суму вкладу, внесеного у банк, і права вкладника (власника сертифіката) на одержання зі спливом встановленого строку суми вкладу та процентів, встановлених сертифікатом, у банку, який його видав); *д) векселі* (цінні папери, які посвідчують безумовне грошове зобов’язання векселедавця або його наказ третій особі сплатити після настання строку платежу визначену суму власнику векселя). 3. Іпотечні цінні папери – цінні папери, випуск яких забезпечено іпотечним покриттям (іпотечним пулом) та які посвідчують право власників на отримання від емітента належних їм коштів. *До іпотечних цінних паперів входять: а) іпотечні облігації* (іпотечними облігаціями є облігації, виконання зобов’язань емітента за якими забезпечене іпотечним покриттям у порядку, встановленому законом; іпотечні облігації є іменними цінними паперами. Іпотечна облігація засвідчує внесення грошових коштів її власником і підтверджує зобов’язання емітента відшкодувати йому номінальну вартість цієї облігації та грошового доходу в порядку, встановленому законом та проспектом емісії, а в разі невиконання емітентом зобов’язань за іпотечною облігацією надає її власнику право задовольнити свою вимогу за рахунок іпотечного покриття); *б) іпотечні сертифікати* (іпотечні цінні папери, забезпечені іпотечними активами або іпотеками); *в) заставні* (боргові цінні папери, які засвідчують безумовне право їх власника на отримання від боржника виконання за основним зобов’язанням, за умови, що воно підлягає виконанню в гро- шовій формі, а в разі невиконання основного зобов’язання – право звернути стягнення на предмет іпотеки; заставна оформлюється, якщо її видача передбачена іпотечним договором); *г) сертифікати фондів операцій з нерухомістю* (цінні папери, що засвідчують право їх власника на отримання доходу від інвестування в операції з нерухомістю). 4. Приватизаційні цінні папери – цінні папери, які посвідчують право власника на безоплатне одержання у процесі приватизації частки майна державних підприємств, державного житлового фонду, земельного фонду. 5. Похідні цінні папери – цінні папери, механізм випуску та обігу яких пов’язаний з правом на придбання чи продаж упродовж строку, встановленого договором, цінних паперів, інших фінансових та/або товарних ресурсів. 6. Товаророзпорядчі цінні папери – цінні папери, які надають їхньому власнику право розпоряджатися майном, вказаним у цих документах.

Правовий режим цінних паперів, як особливої категорії майна у сфері господарювання, характеризується такими ознаками: 1) умови та порядок випуску цінних паперів визначаються актами законодавства залежно від виду цінного паперу та емітента; 2) право на випуск акцій та облігацій підприємства виникає у суб’єкта господарювання з дня реєстрації цього випуску у Державній комісії з цінних паперів та фондового ринку; 3) суб’єктові господарювання забороняється випуск акцій та облігацій підприємства для покриття збитків, пов’язаних з його господарською діяльністю; 4) цінні папери (або їх бланки) виготовляються лише на державних підприємствах, що мають ліцензію Міністерства фінансів України та охороняються; 5) суб’єкти господарювання можуть придбавати акції та інші цінні папери за рахунок коштів, що надходять у їх розпорядження після сплати податків та відсотків за банківський кредит, якщо інше не встановлено законом; 6) цінні папери оплачуються суб’єктами господарювання у гривнях, а у випадках, передбачених законом та умовами їх випуску в обіг, – в іноземній валюті; проте незалежно від виду валюти, якою проведено оплату цінних паперів, їх вартість виражається в гривнях.

1. **Корпоративні права**

Корпоративні права – це права особи, частка якої визначається у статутному фонді (майні) господарської організації, що включають правомочності на участь цієї особи в управлінні господарською організацією, отримання певної частки прибутку (дивідендів) даної організації та активів у разі ліквідації останньої відповідно до закону, а також інші правомочності, передбачені законом та статутними документами (ст. 167 ГК України). Володіння корпоративними правами не вважається підприємництвом. Законом можуть бути встановлені обмеження певним особам щодо володіння корпоративними правами або їх здійснення. Корпоративні права виникають у особи, яка в обмін на майнову участь в господарській організації отримує право на частку у її статутному фонді.

Комплекс корпоративних прав включає такі види:

1. Основні корпоративні права (притаманні учасникові будь-якої господарської організації) визначаються ГК України та Законами України «Про господарські товариства», «Про цінні папери та фондовий ринок». Так, відповідно до ст. 10 Закону України «Про господарські товариства», учасники товариства мають право: 1) брати участь в управлінні справами товариства в порядку, визначеному в установчих документах; 2) брати участь у розподілі прибутку товариства та одержувати його частку (дивіденди). Право на отримання частки прибутку (дивідендів) пропорційно частці кожного з учасників мають особи, які є учасниками товариства на початок строку виплати дивідендів; 3) вийти в установленому порядку з товариства; 4) одержувати інформацію про діяльність товариства. На вимогу учасника товариство зобов’язане надавати йому для ознайомлення річні баланси, звіти товариства про його діяльність, протоколи зборів.

2. Спеціальні, наявність яких пов’язується з участю в суб’єкті господарювання певної організаційно-правової форми або в господарській організації з певним видом виключної діяльності та закріплюється спеціальними законами.

3. Локальні – передбачаються установчими документами конкретної господарської організації з урахуванням специфіки корпоративних відносин, що складаються між нею та її засновниками та учасниками.

Корпоративні права виконують подвійну функцію: 1) регулюють відносини всередині самої господарської організації, що виникають між її учасниками, органами управління та самою господарською організацією; 2) регулюють відносини господарської організації з іншими суб’єктами права, що не пов’язані з господарською організацією відносинами участі – державою, різними юридичними та фізичними особами. Корпоративними правами можуть володіти будь-які особи, що мають відповідний обсяг право- і дієздатності, в тому числі суб’єкти господарювання, громадяни, юридичні особи, держава та територіальні громади.

**Лекція № 9**

Тема лекції:

«Правове становище підприємств»

**План лекції**

1. Поняття та ознаки підприємств

2. Види підприємств

3. Правовий статус державного та комунального підприємства

4. Підприємства колективної власності та приватні підприємства

**Література:**

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // [Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр/card2#Card.

2. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV [Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15.

3. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11 (28.03.2003). – Ст. 462.5. Про господарські товариства : Закон України від 19.09.91р. // ВВС УРСР. – 1991. – №49. – Ст. 68.

4. Вінник О. М. Господарське право : навч. посіб. / О. М. Вінник. – 2-ге вид., змін. та доп. – К. : Правова єдність, 2009. – 766 с.

5. Господарське право : підручник / О. П. Подцерковний, О. О. Квасніцька, А. В. Смітюх та ін.; за ред. О. П. Подцерковного. – X. : Одіссей, 2010. – 424 с.

6. Корчак Н.М. Особливості правового становища приватних підприємств в світлі господарського кодексу Укаїни / Н.М. Корчак, І.М. Вертузаєва // Юридичний вісник. – 2008. – № 4 (9). – С. 53-58.

7. Любімов І. М. Правовий статус державних підприємств: автореф. дис… канд. юрид. наук: 12.00.04 /І. М. Любімов; Ін-т економіко-правових досліджень НАН України. – Донецьк, 2010. – 20 с.

**Зміст лекції**

1. **Поняття та ознаки підприємств**

Відповідно до ст. 62 ГК України підприємство – це самостійний суб’єкт господарювання, створений компетентним органом державної влади або органом місцевого самоврядування, або іншими суб’єктами для задоволення суспільних та особистих потреб шляхом систематичного здійснення виробничої, науково-дослідної, торговельної, іншої господарської діяльності.

ГК України визначає такі ознаки підприємства: 1) є самостійним суб’єктом. Самостійність полягає в тому, що при здійсненні своєї господарської діяльності має право самостійно приймати будь-які рішення, що не суперечать законодавству; 2) є суб’єктом господарювання. Тобто підприємство є товаровиробником. Як господарюючий суб’єкт підприємство здійснює виробничу, науково-дослідну, торговельну та іншу господарську діяльність. Як правило, підприємства належать до комерційних, спрямованих на прибуток, організацій (на відміну від неприбуткових організацій – релігійних, об’єднань громадян тощо), хоч можуть створюватися і для некомерційної діяльності (ч. 2 ст. 62 ГК України); 3) можливість функціонування на будь-якій формі власності: державній (державні та казенні підприємства), комунальній (комунальні підприємства), колективній (підприємства у формі ви- робничих кооперативів, господарських товариств, колективних підприємств), приватній (приватні підприємства); 4) це статутний суб’єкт господарювання. Статут підприємства як локальний акт господарського законодавства нормативно визначає цілі і предмет діяльності окремого підприємства; 5) має відокремлене майно. Це можуть бути основні і оборотні кошти, інші цінності, якими воно володіє, користується і розпоряджається суб’єкт. Це майно юридично відмежоване, як правило, від майна власника підприємства і закріплене за підприємством. Майно може бути закріплене за підприємством на праві власності (підприємства у формі господарських товариств і виробничих кооперативів, приватне підприємство, якщо засновник (власник майна) сам (без найманого керівника) управляє цим підприємством), праві господарського відання (державні підприємства, комунальні підприємства, приватні підприємства з найманим керівником, а також підприємства громадських, релігійних, кооперативних організацій, якщо засновник застосував цей правовий титул при закріпленні за підприємством виділеного йому майна), праві оперативного управління (казенні підприємства, а також інші унітарні підприємства, якщо власник для закріплення за останніми майна обирає цей правовий титул), праві користування (може застосовуватися як додатковий правовий титул до одного з вищеназваних, як це має місце, наприклад, в орендному підприємстві). Основні і оборотні кошти підприємства знаходяться на самостійному балансі, гроші – на поточному рахунку підприємства в банку; 6) заборона мати у своєму складі інших юридичних осіб. Цим підприємство відрізняється від об’єднань підприємств. Підприємство може складатися з виробничих структурних підрозділів (виробництв, цехів, відділень, дільниць, бригад тощо), функціональних структурних підрозділів апарату управління (управлінь, відділів, бюро, служб тощо), а також мати філії, пред- ставництва, інші відокремлені підрозділи; 7) наявність засобів індивідуалізації. Ця ознака забезпечується наявністю у підприємства власного найменування (фірмової назви), що відображається в його вихідних документах, печатці. Підприємство має ідентифікаційний код. Відповідно до ст. 64 ГК України підприємство може складатися з виробничих структурних підрозділів (виробництв, цехів, відділень, дільниць, бригад, бюро, лабораторій тощо), а також функціональних структурних підрозділів апарату управління (управлінь, відділів, бюро, служб тощо).

Функції, права та обов’язки структурних підрозділів підприємства визначаються положеннями про них, які затверджуються в порядку, визначеному статутом підприємства або іншими установчими документами. Підприємство самостійно визначає свою організаційну структуру, встановлює чисельність працівників і штатний розпис. Підприємство має право створювати філії, представництва, відділення та інші відокремлені підрозділи.

Стаття 65 ГК України визначає порядок управління підприємством, яке здійснюється відповідно до його установчих документів на основі поєднання прав власника щодо господарського використання свого майна і участі в управлінні трудового колективу. Власник здійснює свої права щодо управління підприємством безпосередньо або через уповноважені ним органи відповідно до статуту підприємства чи інших установчих документів. Для ке- рівництва господарською діяльністю підприємства власник (власники) або уповноважений ним орган призначає (обирає) керівника підприємства. У разі найму керівника підприємства з ним укладається договір (контракт), в якому визначаються строк найму, права, обов’язки і відповідальність керівника, умови його матеріального забезпечення, умови звільнення його з посади, інші умови найму за погодженням сторін. Керівник підприємства без доручення діє від імені підприємства, представляє його інтереси в органах державної влади і органах місцевого самоврядування, інших організаціях, у відносинах з юридичними особами та громадянами, формує адміністрацію підприємства і вирішує питання діяльності підприємства в межах та порядку, визначених установчими документами. Керівника підприємства може бути звільнено з посади достроково на підставах, передбачених договором (контрактом) відповідно до закону.

На всіх підприємствах, які використовують найману працю, між власником або уповноваженим ним органом і трудовим колективом або уповноваженим ним органом повинен укладатися колективний договір, яким регулюються виробничі, трудові та соціальні відносини трудового колективу з адміністрацією підприємства. Вимоги до змісту і порядок укладення колективних договорів визначаються законодавством про колективні договори.

Рішення з соціально-економічних питань, що стосуються діяльності підприємства, виробляються і приймаються його органами управління за участі трудового колективу і уповноважених ним органів.

1. **Види підприємств**

Підприємства можуть бути різних видів та організаційно-правових форм.

Залежно від форм власності, передбачених законом, в Україні можуть діяти підприємства таких видів (ст. 63 ГК України):

1) приватне підприємство, що діє на основі приватної власності громадян чи суб’єкта господарювання (юридичної особи);

2) підприємство, що діє на основі колективної власності (підприємство колективної власності);

3) комунальне підприємство, що діє на основі комунальної власності територіальної громади;

4) державне підприємство, що діє на основі державної власності;

5) підприємство, засноване на змішаній формі власності (на базі об’єднання майна різних форм власності).

За критерієм наявності в статутному фонді підприємства іноземної інвестиції та розміру останньої ч. 2 ст. 63 ГК України розрізняє:

1) підприємства з іноземними інвестиціями (в статутному фонді такого підприємства іноземна інвестиція має становити не менше ніж 10%);

2) іноземні підприємства (в статутному фонді підприємства іноземна інвестиція становить 100%).

Залежно від кількості працюючих та обсягу валового доходу від реалізації продукції за рік, відповідно до ч. 7 ст. 63 ГК України, підприємства бувають: 1) малими; 2) великими; 3) середніми (усі інші підприємства).

Залежно від способу утворення (заснування), формування статутного капіталу та порядку управління підприємством розрізняють:

1) унітарне підприємство. Створюється одним засновником, який виділяє необхідне для того майно, формує відповідно до закону статутний капітал, не поділений на частки (паї), затверджує статут, розподіляє доходи, безпосередньо або через керівника, який ним призначається, керує підприємством і формує його трудовий колектив на засадах трудового найму, вирішує питання реорганізації та ліквідації підприємства. Унітарними є підприємства державні, комунальні, підприємства, засновані на власності об’єднання громадян, релігійної організації або на приватній власності засновника (ч. 4 ст. 63 ГК України);

2) корпоративне підприємство. Утворюється, як правило, двома або більше засновниками за їх спільним рішенням (договором), діє на основі об’єднання майна та/або підприємницької чи трудової діяльності засновників (учасників), їх спільного управління справами, на основі корпоративних прав, у тому числі через органи, що ними створюються, участі засновників (учасників) у розподілі доходів і ризиків підприємства. Корпоративними є кооперативні підприємства, підприємства, що створюються у формі господарського товариства, а також інші підприємства, в тому числі засновані на приватній власності двох або більше осіб (ч. 5 ст. 63 ГК України).

3. Правовий статус державного та комунального підприємства

*Підприємства державної форми власності можуть бути як унітарного, так і корпоративного типу.* До перших (унітарного типу) належать державне комерційне підприємство і казенне підприємство, до других (корпоративного типу) – державне (національне) акціонерне товариство (корпоратизоване підприємство).

Державне унітарне підприємство – це таке підприємство унітарного типу, яке діє на базі відокремленої частини державної власності без поділу її на частки, створюється в розпорядчому порядку компетентним органом держави і входить до сфери управління зазначеного органу. Майно державного унітарного підприємства перебуває у державній власності і закріплюється за таким підприємством *на праві господарського відання чи праві оперативного управління*.

Найменування державного унітарного підприємства повинно містити слова «державне підприємство». Державне унітарне підприємство не несе відповідальності за зобов’язаннями власника і органу влади, до сфери управління якого воно входить. Органом управління державного унітарного підприємства є керівник підприємства, який призначається органом, до сфери управління якого входить підприємство, і є підзвітним цьому органові. Законом можуть бути визначені особливості статусу керівника державного унітарного підприємства, в тому числі встановлено підвищену відповідальність керівника за результати роботи підприємства.

Види державних унітарних підприємств: 1) державні комерційні підприємства; 2) казенні підприємства. Правовий статус державних комерційних підприємств регламентовано у ст.ст. 74 та 75 ГК України. *Комерційне підприємство* основною метою має отримання прибутку від реалізації продукції (робіт, послуг), що виготовляються (виконуються, нада- ються) підприємством. Державне комерційне підприємство є суб’єктом підприємницької діяльності, діє на основі статуту. Майно державного комерційного підприємства закріплюється за ним на *праві господарського відання*. Статутний капітал державного комерційного підприємства утворюється уповноваженим органом, до сфери управління якого воно входить, до реєстрації цього підприємства як суб’єкта господарювання. Розмір статутного капіталу державного комерційного підприємства встановлюється зазначеним уповноваженим органом. Статутний капітал державного комерційного підприємства підлягає сплаті до закінчення першого року з дня державної реєстрації такого підприємства. Якщо вартість активів державного комерційного підприємства за результатами його діяльності виявиться меншою, ніж розмір статутного капіталу, передбачений статутом підприємства, орган, до сфери управління якого входить це підприємство, зобов’язаний провести в установленому законодавством порядку зменшення його статутного капіталу, але не нижче встановленого мінімального розміру статутного капіталу. Держава та орган, до сфери управління якого входить державне комерційне підприємство, не несуть відповідальності за його зобов’язаннями, крім випадків, передбачених ГК України та іншими законами. *Державне унітарне комерційне підприємство може бути перетворено у випадках та порядку, передбачених законом, у корпоратизоване підприємство (державне акціонерне товариство).*

Особливості господарської діяльності державних комерційних підприємств: 1) державне комерційне підприємство зобов’язане приймати та виконувати доведені до нього в установленому законодавством порядку державні замовлення, враховувати їх при формуванні виробничої програми, визначенні перспектив свого економічного і соціального розвитку та виборі контрагентів; 2) складати і виконувати річний та з поквартальною розбивкою фінансовий план на кожен наступний рік. Фінансовий план підлягає затвердженню до 1 вересня року, що передує плановому: – підприємств, що є суб’єктами природних монополій, та підприємств, плановий розрахунковий обсяг чистого прибутку яких перевищує 50 мільйонів гривень, – Кабінетом Міністрів України; – інших підприємств – органами, до сфери управління яких вони входять; 3) державне комерційне підприємство не має права безоплатно передавати належне йому майно іншим юридичним особам чи громадянам, крім випадків, передбачених законом. Відчужувати майнові об’єкти, що належать до основних фондів, державне комерційне підприємство має право лише за попередньою згодою органу, до сфери управління якого воно належить, і лише на конкурентних засадах, якщо інше не встановлено законом. Розпоряджатися в інший спосіб майном, що належить до основних фондів, державне комерційне підприємство має право лише у межах повноважень та у спосіб, що передбачені ГК України та іншими законами. Відчуження нерухомого майна, а також повітряних і морських суден, суден внутрішнього плавання та рухомого складу залізничного транспорту здійснюється за умови додаткового погодження в установленому порядку з Фондом державного майна України; 4) кошти, одержані від продажу майнових об’єктів, що належать до основних фондів державного комерційного підприємства, використовуються відповідно до затвердженого фінансового плану; 5) списання з балансу не повністю амортизованих основних фондів, а також пришвидшена амортизація основних фондів державного комерційного підприємства можуть проводитися лише за згодою органу, до сфери управління якого входить дане підприємство; 6) утворення за рахунок прибутку (доходу) спеціальних (цільових) фондів, призначених для покриття витрат, пов’язаних з їх діяльністю: – амортизаційний фонд; – фонд розвитку виробництва; – фонд споживання (оплати праці); – резервний фонд; – інші фонди, передбачені статутом підприємства; 7) розподіл прибутку (доходу) державних комерційних підприємств здійснюється відповідно до затвердженого фінансового плану. В фінансовому плані затверджуються суми коштів, які направляються державі як власнику і зараховуються до Державного бюджету України; 8) обов’язкове проведення ревізії фінансово-господарської діяльності підприємства у разі зміни керівника державного комерційного підприємства.

Казенне підприємство призначене для задоволення певних державних або соціальних потреб; мета отримання прибутку відсутня або має другорядне значення.

Відповідно до ст. 76 ГК України казенні підприємства створюються у галузях народного господарства, в яких: 1) законом дозволено здійснення господарської діяльності лише державним підприємствам; 2) основним (понад п’ятдесят відсотків) споживачем продук- ції (робіт, послуг) виступає держава; 3) за умовами господарювання неможлива вільна конкуренція товаровиробників чи споживачів; 4) переважаючим (понад п’ятдесят відсотків) є виробництво суспільно необхідної продукції (робіт, послуг), яке за своїми умовами і характером потреб, що ним задовольняються, як правило, не може бути рентабельним; 5) приватизацію майнових комплексів державних підприємств заборонено законом.

Основні особливості казенного підприємства є такі: 1) створюється за рішенням Кабінету Міністрів України; 2) здійснення некомерційної господарської діяльності (як ос- новної в поєднанні з комерційною чи без такого поєднання); 3) майно казенного підприємства закріплюється за ним на праві *оперативного управління*; 4) найменування повинно містити слова «казенне підприємство».

Відповідно до ст. 77 ГК України *особливостями господарської діяльності казенних підприємств є:* *1)* казенне підприємство самостійно організовує виробництво продукції (робіт, послуг) і реалізує її за цінами (тарифами), що визначаються в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, якщо інше не передбачено законом; *2)* орган, до сфери управління якого входить казенне підприємство, здійснює контроль за використанням та збереженням належного підприємству майна, і має право вилучити у казенного підприємства майно, яке не використовується або використовується не за призначенням, та розпорядитися ним у межах своїх повноважень; *3)* казенне підприємство не має права відчужувати або іншим способом розпоряджатися закріпленим за ним майном, що належить до основних фондів, без попередньої згоди органу, до сфери управління якого воно входить. Відчуження нерухомого майна, а також повітряних і морських суден, суден внутрішнього плавання та рухомого складу залізничного транспорту здійснюється за умови додаткового погодження в установленому порядку з Фондом державного майна України; *4)* джерелами формування майна казенного підприємства є: державне майно, передане підприємству відповідно до рішення про його створення; кошти та інше майно, одержані від реалізації продукції (робіт, послуг) підприємства; цільові кошти, виділені з Державного бюджету України; кредити банків; частина доходів підприємства, одержаних ним за результатами господарської діяльності, передбачена статутом; інші джерела, не заборонені законом; *5)* казенне підприємство одержує кредити для виконання статутних завдань під гарантію органу, до сфери управління якого входить підприємство; *6)* казенне підприємство відповідає за своїми зобов’язаннями лише коштами, що перебувають у його розпорядженні. У разі недостатності зазначених коштів держава, в особі органу, до сфери управління якого входить підприємство, несе повну субсидіарну відповідальність за зобов’язаннями казенного підприємства; *7)* порядок розподілу та використання прибутку (доходу) казенного підприємства визначається фінансовим планом.

Створення комунальних унітарних підприємств обумовлено необхідністю забезпечення життєдіяльності територіальної громади в цілому (громадський транспорт, благоустрій населе- них пунктів, водопостачання, каналізація, зв’язок та ін.), а також необхідністю задоволення життєвих потреб територіальної громади в товарах (роботах, послугах) (підприємства громадського транспорту, аптечного обслуговування, житлово-експлуатаційні та ін. підприємства).

Комунальне унітарне підприємство – це таке унітарне підприємство, яке діє на базі відокремленої частини комунальної власності, без поділу її на частини, створюється за рішенням органу місцевого самоврядування в розпорядчому порядку і входить до сфери управління органу, уповноваженого управляти відповідним комунальним майном.

Особливості комунального унітарного підприємства: 1) утворюється компетентним органом місцевого самоврядування в розпорядчому порядку на базі відокремленої частини ко- мунальної власності; 2) функції власника майна щодо комунального підприємства виконує уповноважений орган, тобто орган, до сфери управління якого входить комунальне унітарне підприємство (виконком відповідної місцевої ради, управління/департамент виконкому); 3) функціонує на базі майна, що перебуває у комунальній власності та закріплюється за таким підприємством на праві господарського відання (комунальне комерційне підприємство) або на праві оперативного управління (комунальне некомерційне підприємство); 4) статутний капітал комунального унітарного підприємства утворюється органом, до сфери управління якого воно входить, до реєстрації його як суб’єкта господарювання. Мінімальний розмір статутного капіталу комунального унітарного підприємства встановлюється відповідною місцевою радою. Статутний капітал комунального унітарного підприємства підлягає сплаті до закінчення першого року з дня державної реєстрації такого підприємства; 5) найменування комунального унітарного підприємства повинно містити слова «комунальне підприємство» та вказівку на орган місцевого самоврядування, до сфери управління якого входить це підприємство; 6) комунальне унітарне підприємство не несе відповідальності за зобов’язаннями власника та органу місцевого самоврядування, до сфери управління якого воно входить; 7) комунальне унітарне підприємство очолює керівник підприємства, що призначається органом, до сфери управління якого входить підприємство, і є підзвітним цьому органові; 8) збитки, завдані комунальному унітарному підприємству внаслідок виконання рішень органів державної влади чи органів місцевого самоврядування, підлягають відшкодуванню зазначеними органами добровільно або за рішенням суду.

1. **Підприємства колективної власності та приватні підприємства**

Відповідно до ст. 93 ГК України підприємством колективної власності визнається корпоративне або унітарне підприємство, що діє на основі колективної власності засновника (засновників). До них відносять виробничі кооперативи, підприємства споживчої кооперації, підприємства громадських та релігійних організацій, інші підприємства.

1. Виробничий колектив є одним із видів підприємств колективної власності. Відповідно до ст. 95 ГК України виробничим кооператвом визнається добровільне об’єднання громадян на засадах членства з метою спільної виробничої або іншої господарської діяльності, що базується на їх особистій трудовій участі та об’єднанні майнових пайових внесків, участі в управлінні підприємством та розподілі доходу між членами кооперативу відповідно до їх участі у його діяльності.

Виробничі кооперативи можуть здійснювати виробничу, переробну, заготівельно-збутову, постачальницьку, сервісну і будь- яку іншу підприємницьку діяльність, не заборонену законом. Виробничий кооператив є юридичною особою і діє на основі статуту. Найменування виробничого кооперативу повинно містити слова «виробничий кооператив» або «кооперативне підприємство».

Відповідно до ст. 96 ГК України, виробничі кооперативи створюються та здійснюють свою діяльність за такими принципами: 1) добровільність членства громадян у кооперативі та вільний вихід із нього; 2) особиста трудова участь членів кооперативу у діяльності підприємства; 3) відкритість і доступність членства для тих, хто визнає статут кооперативу, бажає брати участь у його діяльності на умовах, встановлених статутом кооперативу; 4) демократичний характер управління кооперативом, рівні права членів кооперативу при прийнятті рішень; 5) розподіл доходу між членами кооперативу відповідно до їх трудової та майнової участі в діяльності кооперативу; 6) контроль членів кооперативу за його роботою в порядку, визначеному статутом.

Засновниками (членами) виробничого кооперативу можуть бути громадяни, іноземці та особи без громадянства. Чисельність членів виробничого кооперативу не може бути меншою, ніж три особи. Рішення про створення виробничого кооперативу приймається його установчими зборами. Виробничий кооператив вважається створеним і набуває статусу юридичної особи з дня його державної реєстрації.

Членами виробничого кооперативу можуть бути громадяни, які досягли 16-річного віку, визнають статут кооперативу та дотримуються його вимог, беруть майнову та трудову участь у діяльності кооперативу. Вступ до виробничого кооперативу здійснюється на підставі письмової заяви громадянина. Член кооперативу робить вступний та пайовий внески в порядку, визначеному статутом виробничого кооперативу. Рішення правління (голови) кооперативу про прийняття у члени кооперативу підлягає затвердженню загальними зборами. Порядок прийняття такого рішення та його затвердження визначається статутом кооперативу.

Відповідно до ст. 100 ГК України майно виробничого кооперативу становить колективну власність кооперативу. Виробничий кооператив є власником будівель, споруд, майнових внес- ків його членів, виготовленої ним продукції, доходів, одержаних від її реалізації та іншої діяльності, передбаченої статутом кооперативу, іншого майна, придбаного на підставах, не заборонених законом. Члени кооперативу можуть передавати як пайовий внесок право користування належною їм земельною ділянкою у порядку, визначеному земельним законодавством. За земельну ділянку, передану виробничому кооперативу в користування, з кооперативу може справлятися плата у розмірах, визначених загальними зборами членів кооперативу.

Для здійснення господарської та іншої діяльності виробничий кооператив за рахунок власного майна формує відповідні фонди. Майно виробничого кооперативу відповідно до його статуту поділяється на пайовий і неподільний фонди. Неподільний фонд утворюється за рахунок вступних внесків і майна кооперативу (за винятком землі). Пайові внески членів кооперативу до нього не включаються. Порядок формування і розміри неподільного фонду встановлюються статутом. Управління виробничим кооперативом здійснюється на основі самоврядування, гласності, участі його членів у вирішенні питань діяльності кооперативу. Вищим органом управління виробничого кооперативу є загальні збори членів кооперативу. До органів управління кооперативу належать правління (голова) кооперативу та ревізійна комісія (ревізор) кооперативу. Статутом виробничого кооперативу може бути передбачено спостережну раду кооперативу. Члени ревізійної комісії (ревізор) кооперативу не можуть бути членами його правління (головою кооперативу) чи спостережної ради.

Особливості господарської діяльності виробничого кооперативу (ст. 107 ГК України): 1) самостійно визначає основні напрями господарської діяльності, здійснює її планування та організацію; 2) реалізує свою продукцію, надає послуги за цінами і тарифами, які встановлюються ним самостійно або на договірній основі, а у випадках, передбачених законодавством, – за державними цінами і тарифами; 3) доход виробничого кооперативу формується з надходжень від господарської діяльності після покриття матеріальних та прирі- вняних до них витрат і витрат на оплату праці найманого персоналу. Доход спрямовується на сплату податків та інших обов’язкових платежів, на погашення кредитів, покриття збитків, проведення відрахувань у фонди кооперативу, кооперативні виплати, виплату часток доходу на паї тощо. Кооперативні виплати – це частина доходу виробничого кооперативу, що розподіляється між членами кооперативу з урахуванням їх трудової та іншої участі в діяльності кооперативу. Нарахування і виплата часток доходу на паї здійснюються за підсумками фінансового року з доходу, що залишається у розпорядженні кооперативу з урахуванням необхідності формування його фондів. За рішенням загальних зборів членів кооперативу виплата часток доходу на паї може здійснюватися у грошовій формі, товарами, цінними паперами тощо; 4) порядок використання доходу виробничого кооперативу визначається статутом кооперативу відповідно до закону.

2. Інші підприємства колективної власності: – підприємства споживчої кооперації. Відповідно до ст. 111 ГК України, первинною ланкою споживчої кооперації є споживче товариство, тобто самоврядна організація громадян, які на основі добровільності членства, майнової участі та взаємодопомоги об’єднуються для спільної господарської діяльності з метою колективного організованого забезпечення своїх економічних і соціальних інтересів. Підприємства споживчої кооперації можуть утворюватися споживчими товариствами, їх спілками (об’єднаннями) для здійснення своїх статутних цілей; – підприємства об’єднань громадян, релігійних організацій. Підприємством об’єднання громадян, релігійної організації є унітарне підприємство, засноване на власності об’єднання громадян (громадської організації, політичної партії) або власності релігійної організації для здійснення господарської діяльності з метою виконання їх статутних завдань (ст. 112 ГК України). Засновником підприємства об’єднання громадян є відповідне об’єднання громадян, що має статус юридичної особи, а також об’єднання (спілка) громадських організацій у разі, якщо його статутом передбачено право заснування підприємств. Політичним партіям та юридичним особам, що ними створюються, забороняється засновувати підприємства, за винятком засобів масової інформації, підприємств, що здійснюють продаж суспільно-політичної літератури, інших пропагандистсько-агітаційних матеріалів, виробів з власною символікою, проведення виставок, лекцій, фестивалів та інших суспільно-політичних заходів. Релігійні організації мають право засновувати видавничі, поліграфічні, виробничі, реставраційно-будівельні, сільськогосподар- ські та інші підприємства, необхідні для забезпечення діяльності цих організацій. Підприємство об’єднання громадян, релігійної організації діє на основі статуту і є юридичною особою, здійснюючи свою діяльність на праві оперативного управління або господарського відання.

Приватне підприємство. Відповідно до ст. 113 ГК України приватним підприємством визнається підприємство, що діє на основі приватної власності одного або кількох громадян, іноземців, осіб без громадянства та його (їх) праці чи з використанням найманої праці. Приватним є також підприємство, що діє на основі приватної власності суб’єкта господарювання – юридичної особи. Порядок організації та діяльності приватних підприємств визначається ГК України та іншими законами.

Фермерське господарство. Відповідно до Закону України «Про фермерське господарство» від 19 червня 2003 р. фермерське господарство є формою підприємницької діяльності громадян із створенням юридичної особи, які виявили бажання виробляти товарну сільськогосподарську продукцію, займатися її переробкою та реалізацією з метою отримання прибутку на земельних ділянках, наданих їм для ведення фермерського господарства, відповідно до закону. Зазначений Закон не поширюється на громадян, які ведуть особисте селянське господарство або які використовують земельні ділянки для будівництва та обслуговування житлового будинку, господарських будівель і споруд (присадибні ділянки), садівництва, городництва, сінокосіння та випасання худоби. Правові, організаційні, економічні та соціальні засади ведення особистого селянського господарства встановлені Законом Украї- ни «Про особисте селянське господарство» від 15 травня 2003 р., який визначає особисте селянське господарство як господарську діяльність, яка проводиться без створення юридичної особи фізичною особою індивідуально або особами, які перебувають у сімейних чи родинних відносинах і спільно проживають, з метою задоволення особистих потреб шляхом виробництва, переробки і споживання сільськогосподарської продукції, реалізації її надлишків та надання послуг з використанням майна особистого селянського господарства, у тому числі й у сфері сільського зеленого туризму.

Орендне підприємство. Орендним підприємством згідно з ч. 1 ст. 115 ГК України визнається підприємство, створене орендарем на основі оренди цілісного майнового комплексу існуючого державного або комунального підприємства чи майнового комплексу виробничого структурного підрозділу (структурної одиниці) цього підприємства з метою здійснення підприємницької діяльності. Орендарем є юридична особа, утворена членами трудового колективу підприємства чи його підрозділу, майновий комплекс якого є об’єктом оренди. Організація членів трудового колективу, зареєстрована як юридична особа, має переважне право на укладення договору оренди майна того підприємства (структурного підрозділу), де створено цю організацію. Орендодавцями щодо майнових комплексів, які належать до державної або комунальної власності, є Фонд державного майна України і його регіональні відділення, а також органи, уповноважені Верховною Радою Автономної Республіки Крим, місцевими радами управляти майном, що належить відповідно Автономній Республіці Крим або є у комунальній власності.

**Лекція № 10**

Тема лекції:

«Правове становище господарських товариств та виробничих кооперативів»

**План лекції**

1. Поняття і види господарських товариств

2. Особливості правового статусу акціонерного товариства

3. Правове становище товариства з обмеженою відповідальністю і товариства з додатковою відповідальністю

4. Особливості правового становища повного товариства

5. Правове становище командитного товариства

**Література:**

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР //

[Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр/card2#Card.

2. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV [Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15.

3. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11 (28.03.2003). – Ст. 462.

4. Мілаш В. С. Господарське право : курс лекцій / В. С. Мілаш. – у 2-х ч. – ч.1. – Х. : Право, 2008. – 496 с.

5. Вінник О. М. Господарське право : навч. посіб. / О. М. Вінник. – 2-ге вид., змін. та доп. – К. : Правова єдність, 2009. – 766 с.

6. Господарське право : підручник / О. П. Подцерковний, О. О. Квасніцька, А. В. Смітюх та ін.; за ред. О. П. Подцерковного. – X. : Одіссей, 2010. – 424 с.

7. Бєлкін М.Л. Актуальні питання управління акціонерними товариствами за Законом України «Про акціонерні товариства» / М.Л. Бєлкін, Ю.Л. Бєлкіна // Актуальні питання цивільного та господарського права. – 2009. –№ 1. – С. 6–20.

8. Вінник О. Методи правового регулювання акціонерних відносин: проблеми відповідальності акціонерних товариств, пов’язані з їх капіталом /

О. Вінник // Право України. –2009. – № 8. – С. 32–37.

9. Волкович О.Ю. Господарські товариства як об’єкт управління / О.Ю. Волкович // Вісник Харківського Національного університету внутрішніх справ. – 2008. – № 41. – С. 236–244.

10. Гарагонич О.В. Правова природа товариств з обмеженою відповідальністю / О.В. Гарагонич // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Право. – 2008. – № 9. – С. 337–339.

11. Долинська О.В. Юридична природа корпоративних прав учасників

господарських товариств / О.В. Долинська // Часопис Хмельницького університету управління та права. – 2008. – № 4. – С. 190–194.

12. Селіванова І.А. Проблема правового статусу акціонерних товариств, в яких держава є акціонером / І.А. Селіванова // Вісник Верховного Суду України. – 2009. – № 9. –С. 44–48.

13. Симонян Ю.Ю. Корпоративна природа відносин між учасниками

командитного товариства / Ю.Ю. Симонян // Актуальні проблеми держави і

права. – 2008. – № 39. – С. 178–183.

14. Яблонська А. Господарське товариство з однією особою: особливості правового регулювання / А. Яблонська // Юридичний журнал. – 2009. – № 12. – С. 95–96.

**Зміст лекції**

1. **Поняття і види господарських товариств**

Господарські товариства є одним із найпоширеніших видів суб’єктів господарювання. Правове становище господарських товариств визначається ГК України, ЦК України, а також Законами України «Про господарські товариства» від 19 вересня 1991 р., «Про акціонерні товариства» від 17 вересня 2008 р.

Господарські товариства – підприємства або інші суб’єкти господарювання, створені юридичними особами та/або громадянами шляхом об’єднання їх майна й участі у підприємницькій діяльності товариства з метою одержання прибутку.

Господарське товариство, крім повного і командитного товариств, може бути створене однією особою, що стає його єдиним учасником. Засновниками і учасниками товариства можуть бути суб’єкти господарювання, інші учасники господарських відносин, а також громадяни, які не є суб’єктами господарювання.

Установчі документи господарського товариства повинні містити відомості про вид товариства, предмет і цілі його діяльності, склад засновників та учасників, склад і компетенцію органів товариства та порядок прийняття ними рішень, включаючи перелік питань, у яких необхідна одностайність або кваліфікована більшість голосів, інші відомості. Найменування господарського товариства повинно містити зазначення виду товариства, для повних і командитних товариств − прізвища (найменування) учасників товариства, які несуть додаткову відповідальність за зобов’язаннями товариства усім своїм майном, а також інші необхідні відомості.

Ознаки господарських товариств:

1) господарські організації корпоративного типу (як правило, наявність двох і більше засновників – фізичних та/або юридичних осіб, а також подільність майна на частки та корпоративна форма управління справами);

2) універсальність організаційно-правової форми: можливість її застосування для підприємств, інших господарських організацій низової ланки економіки, що мають на меті отримання прибутку (банків, страхових компаній, корпоративних інвестиційних фондів), неприбуткових господарських організацій (фондові біржі тощо), господарських об’єднань у формі холдингових груп, кожна з яких складається з холдингової компанії та її корпоративних/дочірніх підприємств;

3) наявність статусу юридичної особи;

4) основний правовий титул майна товариства – право власності.

5) корпоративний характер управління (учасниками товариства або за допомогою органів управління);

6) подільність майна товариства на частки;

7) можливість для засновників обирати форму товариства з переліку господарських товариств;

8) наявність в учасників товариства корпоративних прав (право участі в розподілі прибутку товариства, участі в його управлінні, розподілі майна у разі його ліквідації тощо).

Види господарських товариств (ст. 80 ГК України):

1) акціонерне товариство;

2) товариство з обмеженою відповідальністю;

3) товариство з додатковою відповідальністю;

4) повне товариство;

5) командитне товариство.

Учасники господарського товариства – це суб’єкти господарювання або інші суб’єкти господарських відносин, які виступають засновниками (учасниками) товариства. Це можуть бути як юридичні, так і фізичні особи. Необхідно розмежовувати поняття «засновник» і «учасник» суб’єкта господарювання. Зокрема, засновник – це особа (фізична або юридична), що прийняла рішення про створення (заснування) відповідного господарського товариства і про затвердження його установчих документів, разом з іншими засновниками передала певне майно (майнові права) до його статутного капіталу і натомість отримала корпоративні права на це товариство. Учасник – це особа (фізична або юридична), що є власником корпоративних прав у господарському товаристві, включаючи право на відповідну частку у його статутному капіталі і відповідно включена у такому статусі до установчих документів товариства. Зрозуміло, що учасник може і не бути засновником, а отримати корпоративні права внаслідок різноманітних договорів.

Відповідно до ст. 88 ГК України учасники господарського товариства мають право:

1) брати участь в управлінні справами товариства в порядку, визначеному в установчих документах;

2) брати участь у розподілі прибутку товариства та одержувати його частку (дивіденди);

3) одержувати інформацію про діяльність товариства;

4) вийти в передбаченому установчими документами порядку зі складу товариства та ін.

Учасники господарського товариства зобов’язані:

1) додержуватися вимог установчих документів товариства, виконувати рішення його органів управління;

2) робити внески (сплачувати за акції) у розмірі, порядку та коштами (засобами), що передбачені установчими документами тощо. Внесками учасників та засновників господарського товариства можуть бути будинки, споруди, обладнання та інші матеріальні цінності, цінні папери, права користування землею, водою та іншими природними ресурсами, будинками, спорудами, а також інші майнові права (включаючи майнові права на об’єкти інтелектуальної власності), кошти, у тому числі в іноземній валюті. Відповідно до ч. 3 ст. 86 ГК України забороняється використовувати для формування статутного (складеного) капіталу товариства бюджетні кошти, кошти, одержані в кредит та під заставу, векселі, майно державних (комунальних) підприємств, яке відповідно до закону (рішення органу місцевого самоврядування) не підлягає приватизації, та майно, що перебуває в оперативному управлінні бюджетних установ, якщо інше не передбачено законом. Сума вкладів засновників та учасників господарського товариства становить статутний капітал товариства. Товариство має право змінювати (збільшувати або зменшувати) розмір статутного капіталу. Рішення товариства про зміни розміру статутного капіталу набирає чинності з дня внесення цих змін до державного реєстру.

У господарському товаристві створюється резервний (страховий) фонд у розмірі, передбаченому установчими документами, але не менше як 15% статутного капіталу, а також інші фонди. Розмір щорічних відрахувань до резервного (страхового) фонду вста- новлюється установчими документами, але не може бути менше ніж 5% суми прибутку товариства.

Відповідно до ст. 85 ГК України господарське товариство є власником:

1) майна, переданого йому у власність засновниками і учасниками як внески;

2) продукції, виробленої в результаті господарської діяльності товариства;

3) доходів, одержаних від господарської діяльності товариства;

4) іншого майна, придбаного на підставах, не заборонених законом.

Управління діяльністю господарського товариства здійснюють його органи та посадові особи, склад і порядок обрання (призначення) яких визначаються залежно від виду товариства, а у визначених законом випадках − учасники товариства. Посадовими особами товариства визнаються голова та члени виконавчого органу, голова ревізійної комісії (ревізор), а у разі створення ради товариства (спостережної ради) – голова і члени цієї ради. Посадовими особами господарського товариства не можуть бути особи, службову або іншу діяльність яких визнано Конституцією України та законом несумісною із перебуванням на цих посадах, а також особи, яким перебування на відповідних посадах заборонене рішенням суду.

1. **Особливості правового статусу акціонерного товариства**

Відповідно до ст. 3 Закону України «Про акціонерні товариства» акціонерне товариство – це господарське товариство, статутний капітал якого поділено на визначену кількість акцій однакової номінальної вартості, корпоративні права за якими посвідчуються акціями. Більш повне визначення акціонерного товариства, яке відповідає його суті, дає ч. 2 ст. 80 ГК України, відповідно до якої акціонерне товариство – це господарське товариство, яке має статутний капітал, поділений на визначену кількість акцій однакової номінальної вартості, і несе відповідальність за зобов’язаннями тільки майном товариства, а акціонери несуть ризик збитків, пов’язаних із діяльністю товариства, в межах вартості належних їм акцій.

Особливості правового статусу акціонерного товариства:

1) статутний капітал акціонерного товариства має акціонерну природу, тобто утворюється з суми номінальної вартості всіх розміщених акцій товариства. Мінімальний розмір статутного капіталу акціонерного товариства становить 1250 мінімальних заробітних плат, виходячи зі ставки мінімальної заробітної плати, що діє на момент створення (реєстрації) акціонерного товариства. Акціонерне товариство має право формувати резервний фонд у розмірі не менше ніж 15 відсотків статутного капіталу, якщо інше не визначено статутом товариства. Резервний капітал формується шляхом щорічних відрахувань від чистого прибутку товариства або за рахунок нерозподіленого прибутку. До досягнення встановленого статутом розміру резервного капіталу розмір щорічних відрахувань не може бути меншим ніж 5 відсотків суми чистого прибутку товариства за рік;

2) товариство проводить емісію акцій. Акція товариства посвідчує корпоративні права акціонера щодо цього акціонерного товариства. Шляхом емісії і розміщення акцій акціонерне товариство формує статутний капітал, а шляхом розміщення додаткових акцій – збільшує його, якщо це необхідно;

3) акціонери не відповідають за зобов’язаннями товариства і несуть ризик збитків, пов’язаних із діяльністю товариства, тільки в межах належних їм акцій. Акціонерне товариство не відповідає за зобов’язаннями акціонерів;

4) акціонерне товариство має більш складну структуру органів, порівняно з іншими господарськими товариствами, повноваження та форми роботи яких доволі достатньо закріплені в законі. Управління товариством здійснюється системою органів: а) загальні збори акціонерів (обов’язковий орган; у разі наявності в товаристві лише одного акціонера він виконує роль загальних зборів); б) виконавчий орган (обов’язковий) – колегіальний (правління чи дирекція) чи одноособовий (директор); в) спостережна (наглядова) рада – необов’язковий орган (як загальне правило); в обов’язковому порядку створюється в передбачених законом випадках (кількість акціонерів перевищує 50 осіб; в акціонерному банку та корпоративному інвестиційному фонді; у розі створення товариства у процесі корпоратизації, приватизації чи заснування державою в особі компетентного органу державного акціонерного товариства).

Види акціонерних товариств.

Акціонерні товариства за типом поділяються на публічні акціонерні товариства та приватні акціонерні товариства. Кількісний склад акціонерів приватного акціонерного товариства не може перевищувати 100 акціонерів. Публічне акціонерне товариство може здійснювати публічне та приватне розміщення акцій. Приватне акціонерне товариство може здійснювати тільки приватне розміщення акцій. У разі прийняття загальними зборами приватного акціонерного товариства рішення про здійснення публічного розміщення акцій до статуту товариства вносяться відповідні зміни, у тому числі про зміну типу товариства – з приватного на публічне. Акції публічного акціонерного товариства продаються і купуються виключно на фондовій біржі, на якій акціонерне товариство пройшло процедуру лістингу (включення цінних паперів до реєстру організатора торгівлі та здійснення контролю за відповідністю цінних паперів і емітента умовам та вимогам, установленим у правилах організатора торгівлі), а акції приватного акціонерного товариства не можуть купуватися та/або продаватися на фондовій біржі, за винятком продажу шляхом проведення на біржі аукціону. Акціонери публічного акціонерного товариства можуть відчужувати належні їм акції без згоди інших акціонерів та товариства. Акціонери приватного акціонерного товариства мають переважне право на придбання акцій, що продаються іншими акціонерами цього товариства, за ціною та на умовах, запропонованих акціонером третій особі, пропорційно кількості акцій, що належать кожному з них. Переважне право акціонерів на придбання акцій, що продаються іншими акціонерами цього товариства, діє впродовж двох місяців із дня отримання товариством повідомлення акціонера про намір продати акції, якщо коротший строк не передбачено статутом товариства. Статутом приватного акціонерного товариства може бути передбачено переважне право придбання товариством акцій, що продаються його акціонерами, якщо акціонери не використали своє переважне право на придбання акцій. Переважне право товариства на придбання акцій, що продаються акціонерами цього товариства, може бути реалізовано впродовж 10 днів після закінчення строку дії переважного права на придбання цих акцій акціонерами товариства, якщо коротший строк не передбачено статутом товариства. Строк переважного права, передбачений статутом товариства, не може бути меншим ніж 20 днів з дня отримання товариством відповідного повідомлення. Строк переважного права припиняється у разі, якщо до його спливу від усіх акціонерів товариства та самого товариства отримані письмові заяви про використання або про відмову від використання переважного права на купівлю акцій. Акціонер приватного акціонерного товариства, який має намір продати свої акції третій особі, зобов’язаний письмово повідомити про це решту акціонерів товариства та саме товариство із зазначенням ціни та інших умов продажу акцій. Повідомлення акціонерів товариства здійснюється через товариство. Після отримання письмового повідомлення від акціонера, який має намір продати свої акції третій особі, товариство зобов’язане впродовж двох робочих днів направити копії повідомлення всім іншим акціонерам товариства. Якщо інше не передбачено статутом товариства, повідомлення акціонерів товариства здійснюється за рахунок акціонера, який має намір продати свої акції. Якщо акціонери приватного акціонерного товариства та/або товариство не скористаються переважним правом на придбання всіх акцій, що пропонуються для продажу, впродовж встановленого цим законом або статутом строку, акції можуть бути продані третій особі за ціною та на умовах, що повідомлені товариству та його акціонерам.

Створення акціонерного товариства.

Акціонерне товариство може бути створене шляхом заснування або злиття, поділу, виділу чи перетворення підприємницького (підприємницьких) товариства, державного (державних), комунального (комунальних) та інших підприємств у акціонерне товариство. Товариство створюється без обмеження строку діяльності, якщо інше не встановлено його статутом. Воно вважається створеним і набуває прав юридичної особи з дати його державної реєстрації в установленому законодавством порядку. Засновниками акціонерного товариства визнаються держава в особі органу, уповноваженого управляти державним майном, територіальна громада в особі органу, уповноваженого управляти комунальним майном, а також фізичні та/або юридичні особи, що прийняли рішення про його заснування. Засновниками акціонерного товариства можуть бути одна, дві чи більше осіб. Засновниками може укладатися засновницький договір, у якому визначаються порядок провадження спільної діяльності щодо створення акціонерного товариства, кількість, тип і клас акцій, що підлягають придбанню кожним засновником, номінальна вартість і вартість придбання цих акцій, строк і форма оплати вартості акцій, строк дії договору. Засновницький договір не є установчим документом товариства і діє до дати реєстрації Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку звіту про результати закритого (приватного) розміщення акцій. У разі заснування товариства однією особою засновницький договір не укладається. Засновницький договір укладається в письмовій формі. Якщо товариство створюється за участю фізичних осіб, їх підписи на засновницькому договорі підлягають нотаріальному засвідченню.

Для створення акціонерного товариства засновники повинні: 1) провести закрите (приватне) розміщення його акцій; 2) провести установчі збори; 3) здійснити державну реєстрацію акціонерного товариства. У разі заснування акціонерного товариства його акції підлягають розміщенню виключно серед його засновників шляхом приватного розміщення. Публічне розміщення акцій товариства може здійснюватися після отримання свідоцтва про реєстрацію першого випуску акцій.

Створення акціонерного товариства здійснюється за такими етапами:

1) прийняття зборами засновників рішення про створення акціонерного товариства та про закрите (приватне) розміщення акцій;

2) подання заяви та всіх необхідних документів на реєстрацію випуску акцій до Державної комісії з цінних паперів та фондового ринку;

3) реєстрація Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку випуску акцій та видача тимчасового свідоцтва про реєстрацію випуску акцій;

4) присвоєння акціям міжнародного ідентифікаційного номера цінних паперів;

5) укладення з депозитарієм цінних паперів договору про обслуговування емісії акцій або з реєстратором іменних цінних паперів договору про ведення реєстру власників іменних цінних паперів;

6) закрите (приватне) розміщення акцій серед засновників товариства;

7) оплата засновниками повної вартості акцій;

8) затвердження установчими зборами товариства результатів закритого (приватного) розміщення акцій серед засновників товариства, затвердження статуту товариства, а також прийняття інших рішень, передбачених законом;

9) реєстрація товариства та його статуту в органах державної реєстрації;

10) подання Державній комісії з цінних паперів та фондового ринку звіту про результати закритого (приватного) розміщення акцій;

11) реєстрація Державною комісією з цінних паперів та фондового ринку звіту про результати закритого (приватного) розміщення акцій;

12) отримання свідоцтва про державну реєстрацію випуску акцій;

13) видача засновникам товариства документів, що підтверджують право власності на акції.

Установчі збори акціонерного товариства. Установчі збори акціонерного товариства мають бути проведені впродовж трьох місяців із дати повної оплати акцій засновниками. Кількість голосів засновника на установчих зборах акціонерного товариства визначається кількістю акцій товариства, які підлягають придбанню цим засновником. На установчих зборах акціонерного товариства вирішуються питання про: 1) заснування товариства; 2) затвердження оцінки майна, що вноситься засновниками в рахунок оплати акцій товариства; 3) затвердження статуту товариства; 4) утворення органів товариства; 5) уповноваження представника (представників) на здійснення подальшої діяльності щодо утворення товариства; 6) обрання членів наглядової ради, голови колегіального виконавчого органу товариства (особи, яка здійснює повноваження одноосібного виконавчого органу товариства), членів ревізійної комісії (ревізора); 7) затвердження результатів розміщення акцій; 8) обрання лічильної комісії; 9) вчинення інших дій, необхідних для створення товариства. Установчим документом акціонерного товариства є його статут. Статут акціонерного товариства повинен містити відомості про: 1) повне та скорочене найменування товариства українською мовою; 2) тип товариства; 3) розмір статутного капіталу; 4) розмір резервного капіталу у разі його формування; 5) номінальну вартість і загальну кількість акцій, кількість кожного типу розміщених товариством акцій, у тому числі кількість кожного класу привілейованих акцій у разі розміщення привілейованих акцій, а також наслідки невиконання зобов’язань з викупу акцій; 6) розмір дивідендів за привілейованими акціями кожного класу в разі їх розміщення товариством; 7) умови та порядок конвертації привілейованих акцій певного класу у прості акції товариства чи у привілейовані акції іншого класу у разі розміщення привілейованих акцій привілейованих акцій; 8) права акціонерів – власників привілейованих акцій кожного класу у разі розміщення привілейованих акцій; 9) наявність переважного права акціонерів приватного товариства на придбання акцій цього товариства, які пропонуються їх власником до продажу третій особі, та порядок його реалізації або відсутність такого права; 10) порядок повідомлення акціонерів про виплату дивідендів; 11) порядок скликання та проведення загальних зборів; 12) компетенцію загальних зборів; 13) спосіб повідомлення акціонерів про проведення загальних зборів та про зміни у порядку денному загальних зборів; 14) склад органів товариства та їх компетенцію, порядок утворення, обрання і відкликання їх членів та прийняття ними рі- шень, а також порядок зміни складу органів товариства та їх компетенції; 15) порядок внесення змін до статуту; 16) порядок припинення товариства. Загальні збори є вищим органом акціонерного товариства. Акціонерне товариство зобов’язане щороку скликати загальні збори (річні загальні збори). Усі інші загальні збори, крім річних, вважаються позачерговими. До виключної компетенції загальних зборів належить: 1) визначення основних напрямів діяльності акціонерного товариства; 2) внесення змін до статуту товариства; 3) прийняття рішення про анулювання викуплених акцій; 4) прийняття рішення про зміну типу товариства; 5) прийняття рішення про розміщення акцій; 6) прийняття рішення про збільшення статутного капіталу товариства; 7) прийняття рішення про зменшення статутного капіталу товариства; 8) прийняття рішення про дроблення або консолідацію акцій; 9) затвердження положень про загальні збори, наглядову раду, виконавчий орган та ревізійну комісію (ревізора) товариства, а також внесення змін до них; 10) затвердження інших внутрішніх документів товариства, якщо це передбачено статутом товариства; 11) затвердження річного звіту товариства; 12) розподіл прибутку і збитків товариства з урахуванням вимог, передбачених законом; 13) прийняття рішення про викуп товариством розміщених ним акцій, крім випадків обов’язкового викупу акцій; 14) прийняття рішення про форму існування акцій; 15) затвердження розміру річних дивідендів з урахуванням вимог, передбачених законом; 16) прийняття рішень з питань порядку проведення загальних зборів; 17) обрання членів наглядової ради, затвердження умов цивільно-правових договорів, трудових договорів (контрактів), що укладатимуться з ними, встановлення розміру їх винагороди, обрання особи, яка уповноважується на підписання договорів (контрактів) з членами наглядової ради; 18) прийняття рішення про припинення повноважень членів наглядової ради, за винятком випадків, встановлених законом; 19) обрання членів ревізійної комісії (ревізора), прийняття рішення про дострокове припинення їх повноважень; 20) затвердження висновків ревізійної комісії (ревізора); 21) обрання членів лічильної комісії, прийняття рішення при припинення їх повноважень; 22) прийняття рішення про вчинення значного правочину, якщо ринкова вартість майна, робіт або послуг, що є предметом такого правочину, перевищує 25 відсотків вартості активів за даними останньої річної фінансової звітності товариства; 23) прийняття рішення про виділ та припинення товариства, крім випадків, встановлених законом, про ліквідацію товариства, обрання ліквідаційної комісії, затвердження порядку та строків ліквідації, порядку розподілу між акціонерами майна, що залишається після задоволення вимог кредиторів, і затвердження ліквідаційного балансу; 24) прийняття рішення за наслідками розгляду звіту наглядової ради, звіту виконавчого органу, звіту ревізійної комісії (ревізора); 25) затвердження принципів (кодексу) корпоративного управління товариства; 26) обрання комісії з припинення акціонерного товариства; 27) вирішення інших питань, що належать до виключної компетенції загальних зборів згідно зі статутом товариства. Письмове повідомлення про проведення загальних зборів акціонерного товариства та їх порядок денний надсилається кожному акціонеру, зазначеному в переліку акціонерів, складеному в порядку, встановленому законодавством про депозитарну систему України, на дату, визначену наглядовою радою, Товариство з кількістю акціонерів – власників простих акцій понад 1000 осіб не пізніше ніж за 30 днів до дати проведення загальних зборів також публікує в офіційному друкованому органі повідомлення про проведення загальних зборів. Публічне акціонерне товариство додатково надсилає повідомлення про проведення загальних зборів та їх порядок денний фондовій біржі, на якій це товариство пройшло процедуру лістингу. Загальні збори акціонерного товариства мають кворум за умови реєстрації для участі у них акціонерів, які сукупно є власниками не менш як 60 відсотків голосуючих акцій. Рішення загальних зборів акціонерного товариства з питання, винесеного на голосування, приймається простою більшістю голосів акціонерів, які зареєструвалися для участі у загальних зборах та є власниками голосуючих з цього питання акцій, крім випадків, встановлених законом. Статутом приватного товариства може встановлюватися більша кількість голосів акціонерів, необхідних для прийняття рішень з питань порядку денного, крім питань: 1) про дострокове припинення повноважень посадових осіб органів товариства; 2) про звернення з позовом до посадових осіб органів товариства стосовно відшкодування збитків, завданих товариству; 3) про звернення з позовом у разі недотримання вимог закону при вчиненні значного правочину. Наглядова рада акціонерного товариства. Наглядова рада акціонерного товариства є органом, що здійснює захист прав акціонерів товариства, і в межах компетенції, визначеної статутом, контролює та регулює діяльність виконавчого органу. В акціонерних товариствах з кількістю акціонерів – власників простих акцій 10 осіб і більше створення наглядової ради є обов’язковим. У товаристві з кількістю акціонерів – власників простих акцій 9 осіб і менше у разі відсутності наглядової ради її повноваження здійснюються загальними зборами. До виключної компетенції наглядової ради належить: 1) затвердження в межах своєї компетенції положень, якими регулюються питання, пов’язані з діяльністю товариства; 2) підготовка порядку денного загальних зборів, прийняття рішення про дату їх проведення та про включення пропозицій до порядку денного, крім скликання акціонерами позачергових загальних зборів; 3) прийняття рішення про проведення чергових та позачергових загальних зборів відповідно до статуту товариства та у випадках, встановлених законом; 4) прийняття рішення про продаж раніше викуплених товариством акцій; 5) прийняття рішення про розміщення товариством інших цінних паперів; 6) прийняття рішення про викуп розміщених товариством інших, крім акцій, цінних паперів; 7) затвердження ринкової вартості майна; 8) обрання та припинення повноважень голови і членів виконавчого органу; 9) затвердження умов контрактів, які укладатимуться з членами виконавчого органу, встановлення розміру їх винагороди; 10) прийняття рішення про відсторонення голови або члена виконавчого органу від здійснення повноважень та обрання особи, яка тимчасово здійснюватиме повноваження голови виконавчого органу; 11) обрання та припинення повноважень голови і членів інших органів товариства; 12) обрання реєстраційної комісії, за винятком випадків, встановлених законом; 13) обрання аудитора товариства та визначення умов договору, що укладатиметься з ним, встановлення розміру оплати його послуг. У разі, якщо наглядова рада відсутня, це питання належить до компетенції виконавчого органу, якщо інше не встановлено статутом; 14) визначення дати складення переліку осіб, які мають право на отримання дивідендів, порядку та строків виплати; 15) визначення дати складення переліку акціонерів, які мають бути повідомлені про проведення загальних зборів, та мають право на участь у загальних зборах; 16) вирішення питань про участь товариства у промислово-фінансових групах та інших об’єднаннях, про заснування інших юридичних осіб; 17) вирішення питань, віднесених до компетенції наглядової ради розділом 16 Закону України «Про акціонерні товариства», в разі злиття, приєднання, поділу, виділу або перетворення товариства; 18) прийняття рішення про вчинення значних правочинів, якщо ринкова вартість майна або послуг, що є його предметом, становить від 10 до 25 відсотків вартості активів за даними останньої річної фінансової звітності акціонерного товариства); 19) визначення ймовірності визнання товариства неплатоспроможним унаслідок взяття ним на себе зобов’язань або їх виконання, у тому числі внаслідок виплати дивідендів або викупу акцій; 20) прийняття рішення про обрання оцінювача майна товариства та затвердження умов договору, що укладатиметься з ним, встановлення розміру оплати його послуг; 21) прийняття рішення про обрання (заміну) реєстратора власників іменних цінних паперів товариства або депозитарія цінних паперів та затвердження умов договору, що укладатиметься з ним, встановлення розміру оплати його послуг; 22) надсилання пропозицій акціонерам про придбання належних їм простих акцій особою (особами, що діють спільно), яка придбала контрольний пакет акцій; 23) вирішення інших питань, що належать до виключної компетенції наглядової ради згідно із статутом акціонерного товариства, в тому числі прийняття рішення про переведення випуску акцій документарної форми існування у бездокументарну форму існування. Член наглядової ради не може бути одночасно членом виконавчого органу та/або членом ревізійної комісії (ревізором) цього товариства. Засідання наглядової ради є правомочним, якщо в ньому бере участь не менше ніж половина її складу. Статутом або положенням про наглядову раду товариства може встановлюватися більша кількість членів наглядової ради, необхідна для визнання її засідань правомочними. На засіданні наглядової ради кожний член наглядової ради має один голос. Статутом або положенням про наглядову раду товариства може передбачатися право вирішального голосу голови наглядової ради у разі рівного розподілу голосів членів наглядової ради під час прийняття рішень. Наглядова рада акціонерного товариства може утворювати постійні чи тимчасові комітети з числа її членів для вивчення і підготовки питань, що належать до компетенції наглядової ради. Кількісний склад наглядової ради встановлюється загальними зборами.

Виконавчий орган акціонерного товариства здійснює управління поточною діяльністю товариства. Він підзвітний загальним зборам і наглядовій раді, організовує виконання їх рішень. Виконавчий орган діє від імені акціонерного товариства у межах, встановлених статутом акціонерного товариства і законом. Виконавчий орган акціонерного товариства може бути колегіальним (правління, дирекція) або одноосібним (директор, генеральний директор). Членом виконавчого органу акціонерного товариства може бути будь-яка фізична особа, яка має повну цивільну дієздатність і не є членом наглядової ради чи ревізійної комісії цього товариства. До компетенції виконавчого органу належить вирішення всіх питань, пов’язаних із керівництвом поточною діяльністю товариства, крім питань, що належать до виключної компетенції загальних зборів та наглядової ради.

Акції товариства. Акція товариства посвідчує корпоративні права акціонера щодо цього акціонерного товариства. Акціонерне товариство може здійснювати емісію акцій тільки за рішенням загальних зборів. Акціонерне товариство здійснює розміщення або продаж кожної акції, яку воно викупило, за ціною, не нижчою за її ринкову вартість, що затверджується наглядовою радою, крім випадків: – розміщення акцій під час заснування товариства; – розміщення акцій під час злиття, приєднання, поділу, виділу товариства. Акціонерне товариство не має права розміщувати акції за ціною, нижчою за їх номінальну вартість. Акції товариства бувають прості та привілейовані. Частина привілейованих акцій у розмірі статутного капіталу акціонерного товариства не може перевищувати 25 відсотків. Кожною простою акцією акціонерного товариства її власнику – акціонеру надається однакова сукупність прав, включаючи права на: 1) участь в управлінні акціонерним товариством; 2) отримання дивідендів; 3) отримання у разі ліквідації товариства частини його майна або вартості частини майна товариства; 4) отримання інформації про господарську діяльність акціонерного товариства. Одна проста акція товариства надає акціонеру один голос для вирішення кожного питання на загальних зборах, крім випадків проведення кумулятивного голосування. У статуті акціонерного товариства визначається обсяг прав, які надаються акціонеру – власнику кожного класу привілейованих акцій, у тому числі визначаються: 1) розмір і черговість виплати дивідендів; 2) ліквідаційна вартість і черговість виплат у разі ліквідації товариства; 3) випадки та умови конвертації привілейованих акцій цього класу у привілейовані акції іншого класу, прості акції або інші цінні папери; 4) порядок отримання інформації. Одна привілейована акція товариства надає акціонеру один голос для вирішення кожного питання. Статутом акціонерного товариства може передбачатися спеціальний порядок підрахунку голосів – разом чи окремо від голосів за простими та/або іншими класами привілейованих акцій. Акціонери – власники привілейованих акцій певного класу мають право голосу під час вирішення загальними зборами акціонерного товариства таких питань: 1) припинення товариства, що передбачає конвертацію привілейованих акцій цього класу у привілейовані акції іншого класу, прості акції або інші цінні папери; 2) внесення змін до статуту товариства, що передбачають обмеження прав акціонерів – власників цього класу привілейованих акцій; 3) внесення змін до статуту товариства, що передбачають розміщення нового класу привілейованих акцій, власники яких матимуть перевагу щодо черговості отримання дивідендів чи виплат у разі ліквідації товариства, або збільшення обсягу прав акціонерів – власників розміщених класів привілейованих акцій, які мають перевагу щодо черговості отримання дивідендів чи виплат у разі ліквідації товариства. Акціонери зобов’язані: 1) дотримуватися статуту, інших внутрішніх документів акціонерного товариства; 2) виконувати рішення загальних зборів, інших органів товариства; 3) виконувати свої зобов’язання перед товариством, у тому числі пов’язані з майновою участю; 4) оплачувати акції у розмірі, в порядку та засобами, що передбачені статутом акціонерного товариства; 5) не розголошувати комерційну таємницю та конфіденційну інформацію про діяльність товариства.

1. **Правове становище товариства з обмеженою відповідальністю і товариства з додатковою відповідальністю**

Товариство з обмеженою відповідальністю − це господарське товариство, що має статутний капітал, поділений на частки, розмір яких визначається установчими документами, і несе відповідальність за своїми зобов’язаннями тільки своїм майном (ч. 3 ст. 80 ГК України). Максимальна кількість учасників товариства з обмеженою відповідальністю може досягати 100 осіб (ст. 50 Закону України «Про господарські товариства»). Учасники товариства, які повністю сплатили свої внески, несуть ризик збитків, пов’язаних із діяльністю товариства, у межах своїх внесків. Учасники товариства, які не повністю внесли вклади, несуть солідарну відповідальність за його зобов’язаннями у межах вартості невнесеної частини вкладу кожного з учасників. Відповідно до ст. 144 ЦК України статутний капітал товариства з обмеженою відповідальністю складається із вкладів його учасників. Розмір статутного капіталу дорівнює сумі вартості таких вкладів. Статутний капітал товариства визначає мінімальний розмір майна товариства, що гарантує інтереси його кредиторів. Згідно зі ст. 52 Закону України «Про господарські товариства» статутний капітал товариства з обмеженою відповідальністю підлягає сплаті учасниками товариства до закінчення першого року з дня державної реєстрації товариства. Якщо учасники до закінчення першого року з дня державної реєстрації товариства не внесли (не повністю внесли) свої вклади, загальні збори учасників приймають одне з таких рішень: – про виключення зі складу товариства тих учасників, які не внесли (не повністю внесли) свої вклади, та про визначення порядку перерозподілу часток у статутному капіталі; – про зменшення статутного капіталу та про визначення порядку перерозподілу часток у статутному капіталі; – про ліквідацію товариства. Зміни до статуту, пов’язані зі зміною розміру статутного капіталу та/або із зміною складу учасників, підлягають державній реєстрації в установленому законом порядку. Рішення про зменшення статутного капіталу товариства надсилається поштовим відправленням усім кредиторам товариства не пізніше триденного строку з дня його прийняття. Учаснику товариства з обмеженою відповідальністю, який повністю вніс свій вклад, видається свідоцтво товариства. Зменшення статутного капіталу товариства з обмеженою відповідальністю допускається після повідомлення про це в порядку, встановленому статутом, усіх його кредиторів. У цьому разі кредитори мають право вимагати дострокового припинення або виконання відповідних зобов’язань товариства та відшкодування їм збитків. Рішення товариства з обмеженою відповідальністю про зменшення його статутного капіталу набирає чинності не раніш як через 3 місяці після державної реєстрації і публікації про це у встановленому порядку (ст. 56 ГК України). Збільшення статутного капіталу товариства з обмеженою відповідальністю допускається після внесення усіма його учасниками вкладів у повному обсязі. Вищим органом управління товариства з обмеженою відповідальністю є загальні збори учасників. Учасники мають кількість голосів, пропорційну розміру їх часток у статутному капіталі. До виключної компетенції загальних зборів учасників товариства з обмеженою відповідальністю належить: 1) визначення основних напрямів діяльності товариства, за- твердження його планів і звітів про їх виконання; 2) внесення змін до статуту товариства, зміна розміру його статутного капіталу; 3) створення та відкликання виконавчого органу товариства; 4) визначення форм контролю за діяльністю виконавчого органу, створення та визначення повноважень відповідних контролюючих органів; 5) затвердження річних звітів і бухгалтерських балансів, розподіл прибутку та збитків товариства; 6) вирішення питання про придбання товариством частки учасника; 7) виключення учасника із товариства; 8) прийняття рішення про ліквідацію товариства, призначення ліквідаційної комісії, затвердження ліквідаційного балансу. З питань визначення основних напрямів діяльності товариства і затвердження його планів та звітів про їх виконання, внесення змін до статуту товариства, виключення учасника з товариства, рішення вважається прийнятим, якщо за нього проголосують учасники, що володіють у сукупності понад 50% загальної кількості голосів учасників товариства. З решти питань рішення приймається простою більшістю голосів. Збори учасників вважаються повноважними, якщо на них присутні учасники (представники учасників), що володіють у сукупності понад 60% голосів. Збори учасників товариства з обмеженою відповідальністю скликаються не рідше 2-х разів на рік. Позачергові збори учасників скликаються головою товариства за наявності обставин, зазначених в установчих документах, у разі неплатоспроможності товариства, а також у будь-якому іншому випадку, якщо цього потребують інтереси товариства в цілому, зокрема, якщо виникає загроза значного зменшення статутного фонду. Виконавчим органом є дирекція (колегіальний орган) на чолі з генеральним директором чи директор (одноособовий орган). Членами виконавчого органу можуть бути особи, які не належать до учасників товариства. Дирекція підзвітна зборам учасників і повинна організовувати виконання їх рішень. Контроль за діяльністю дирекції (директора) товариства з обмеженою відповідальністю здійснюється ревізійною комісією, що утворюється зборами учасників товариства з їх числа, в кількості, передбаченій установчими документами, але не менше 3-х осіб.

Товариством з додатковою відповідальністю є господарське товариство, статутний капітал якого поділений на частки визначених установчими документами розмірів і яке несе відповідальність за своїми зобов’язаннями власним майном, а в разі його недостатності учасники цього товариства несуть додаткову солідарну відповідальність у визначеному установчими документами однаково кратному розмірі до вкладу кожного з учасників (ч. 4 ст. 80 ГК України). До товариства з додатковою відповідальністю застосовуються такі ж положення, які до товариства з обмеженою відповідальністю, якщо інше не встановлено статутом товариства і законом.

1. **Особливості правового становища повного товариства**

Повне товариство − господарське товариство, всі учасники якого відповідно до укладеного між ними договору здійснюють підприємницьку діяльність від імені товариства і несуть додаткову солідарну відповідальність за зобов’язаннями товариства усім своїм майном (ч. 5 ст. 80 ГК України). Особа може бути учасником тільки одного повного товариства. Учасники повного товариства не мають права від свого імені та в своїх інтересах здійснювати правочини, однорідні з цілями діяльності товариства, а також брати участь у будь-яких товариствах (крім акціонерних товариств), які мають однорідну з повним товариством мету діяльності. Учасниками повного товариства можуть бути лише особи, зареєстровані як суб’єкти підприємництва (ст. 80 ГК України). Повне товариство створюється і діє на підставі засновницького договору. Засновницький договір підписується всіма його учасниками. Управління діяльністю повного товариства відповідно до ст. 121 ЦК України здійснюється за спільною згодою всіх учасників. Засновницьким договором товариства можуть бути передбачені випадки, коли рішення приймається більшістю голосів учасників. Кожний учасник повного товариства має один голос, якщо засновницьким договором не передбачений інший порядок визначення кількості голосів. Кожний учасник повного товариства має право діяти від імені товариства, якщо засновницьким договором не визначено, що всі учасники ведуть справи спільно або що ведення справ доручено окремим учасникам. У разі спільного ведення учасниками справ товариства для вчинення кожного правочину є необхідною згода всіх учасників товариства. Якщо ведення справ доручено окремим учасникам повного товариства, то інші учасники можуть вчиняти правочини від імені товариства за наявності у них довіреності, виданої учасниками, яким доручено ведення справ товариства (ст. 122 ЦК України).

Прибутки та збитки повного товариства розподіляються між його учасниками пропорційно до їх часток у складеному капіталі, якщо інше не передбачено засновницьким договором. Учасник повного товариства відповідає за борги товариства незалежно від того, виникли ці борги до чи після його вступу в товариство. Учасник повного товариства, який вибув із нього, відповідає за зобов’язаннями товариства, що виникли до моменту його вибуття, рівною мірою з учасниками, які залишилися, впродовж 3-х років із дня затвердження звіту про діяльність товариства за рік, у якому він вибув із товариства. Учасник повного товариства, яке було створене на невизначений строк, може в будь-який час вийти з товариства, попередивши про це не пізніше як за 3 місяці. Вихід із товариства, яке було створене на визначений строк, допускається лише за наявності поважних причин та за умови, що попередження про це надійшло не пізніше як за 6 місяців. Ліквідація повного товариства відбувається на загальних підставах, а також у разі, якщо в товаристві залишається один учасник. Цей учасник має право впродовж 6 місяців з моменту, коли він став єдиним учасником товариства, перетворити таке товариство в інше господарське товариство.

1. **Правове становище командитного товариства**

Командитне товариство − господарське товариство, в якому один або декілька учасників здійснюють від імені товариства підприємницьку дальність і несуть за його зобов’язаннями додаткову солідарну відповідальність усім своїм майном, на яке згідно із законом може бути звернено стягнення (повні учасники), а інші учасники присутні в діяльності товариства лише своїми вкладами (вкладники). Командитне товариство створюється і діє на підставі засновницького договору, який підписується усіма повними учасниками. Правовий статус повних учасників командитного товариства та їх відповідальність за зобов’язаннями товариства аналогічний до статусу учасників повного товариства. Особа може бути повним учасником тільки в одному командитному товаристві. Повними учасниками командитного товариства можуть бути лише особи, зареєстровані як суб’єкти підприємництва.

Вкладник може вступити до командитного товариства шляхом внесення грошових або матеріальних вкладів. Права вкладників командитного товариства: 1) одержувати частину прибутку товариства відповідно до частки у складеному капіталі товариства; 2) діяти від імені командитного товариства тільки у разі наявності довіреності і згідно з нею; 3) вимагати першочергового повернення вкладу (на відміну від учасників з повною відповідальністю) у разі ліквідації товариства; 4) вимагати подання їм річних звітів і балансів, а також забезпечення можливості перевірки правильності їх складення; 5) після закінчення фінансового року вийти з товариства та одержати свій вклад; 6) передати свою частку (її частину) у складеному капіталі іншому вкладнику або третій особі, повідомивши про це товариство. Обов’язками вкладників командитного товариства є внесення вкладів і додаткових внесків у розмірі, способами та в порядку, передбаченими засновницьким договором. Сукупний розмір вкладів вкладників не повинен перевищувати 50% складеного капіталу повного товариства. На момент державної реєстрації командитного товариства кожний із вкладників повинен внести не менше 25% свого внеску. Управляють справами командитного товариства лише учасники з повною відповідальністю. Вкладники не мають права брати участі в управлінні діяльністю командитного товариства та заперечувати проти дій повних учасників щодо управління діяльністю товариства. Вкладники командитного товариства можуть діяти від імені товариства тільки за довіреністю. Ліквідація командитного товариства відбувається при вибутті усіх вкладників. Повні учасники мають право у разі вибуття всіх вкладників перетворити командитне товариство у повне товариство. Командитне товариство не зобов’язане ліквідовуватись, якщо в ньому залишаються хоча б один повний учасник і один вкладник.

**Лекція № 11**

Тема лекції:

«Господарські договори»

**План лекції**

1. Поняття, ознаки та функції господарського договору

2. Види господарського договору

3. Порядок укладення, зміни та розірвання господарського договору

4. Зміст та форма господарського договору

**Література:**

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР //

[Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр/card2#Card.

2. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV [Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15.

3. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11 (28.03.2003). – Ст. 462.

4. Мілаш В. С. Господарське право : курс лекцій / В. С. Мілаш. – у 2-х ч. – ч.1. – Х. : Право, 2008. – 496 с.

5. Вінник О. М. Господарське право : навч. посіб. / О. М. Вінник. – 2-ге вид., змін. та доп. – К. : Правова єдність, 2009. – 766 с.

6. Господарське право : підручник / О. П. Подцерковний, О. О. Квасніцька, А. В. Смітюх та ін.; за ред. О. П. Подцерковного. – X. : Одіссей, 2010. – 424 с.

7. Беляневич О.А. Господарське договірне право України (теоретичний

аспект): монографія / О.А. Беляневич. – Юрінком Інтер, 2006. – 592 с.

8. Жила А.С. Притримання як спосіб забезпечення зобов’язань / А.С. Жила // Актуальні проблеми держави і права. – 2008. – № 38. – С. 194–198.

9. Ніколенко Л. Особливості господарського договору як підстави виникнення господарських зобов’язань / Л. Ніколенко, Г. Лагуткіна // Підприємництво, господарство і право. – 2009. – № 6. – С. 36–39.

10. Пашков В.М. Господарський договір як підстава виникнення господарсько-правових відносин у галузі охорони здоров’я / В.М. Пашков // Проблеми законності. – 2008. – № 97. – С. 53–62.

11. Гаврилішин А.П. Загальні положення про господарські договори в Україні / А.П. Гаврилішин, С.М. Ошурко // Науковий вісник Ужгородського національного університету. – 2014. – Випуск 24. – С. 144-147.

12. Подоляк С.А. Недійсність господарського договору в Україні: причини та правові підстави / С.А. Подоляк // Держава і право. – 2009. – № 43. – С. 426–431.

**Зміст лекції**

1. **Поняття, ознаки та функції господарського договору**

Господарський договір є однією з підстав виникнення господарських зобов’язань (і найпоширенішою у сфері економіки). Він забезпечує зв’язки між суб’єктами господарювання, а також між ними та іншими учасниками господарських відносин. Термін «господарський договір» широко використовується в законодавстві, юридичній літературі та в господарській практиці. Однак чинне законодавство не містить визначення господарського договору, хоча в Господарському кодексі Україні йому присвячена ціла глава 20 «Господарські договори» (статті 179–188). Відповідно до ст. 626 ЦК України договором є домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов’язків. Із загальноправової точки зору господарський договір – це домовленість двох або більше суб’єктів господарських відносин, спрямована на встановлення, зміну або припинення їх прав та обов’язків у сфері господарювання.

 Категорії «договір» і «господарський договір» співвідносяться як загальне і особливе. Як особлива категорія господарського законодавства господарський договір має певну правову основу. Після прийняття ГК України господарські договори регулюються: а) загальними (про зобов’язання, договір, зобов’язання, що випливають із договорів) і спеціальними (купівля-продаж, поставка, контрактація сільськогосподарської продукції, постачання енергетичними та іншими ресурсами, лізинг, підряд, будівельний підряд, виконання науково-дослідних або дослідно-конструкторських та технологічних робіт, перевезення, транспортне експедирування, зберігання на товарному складі, позика, кредит, банківський вклад, банківський рахунок, факторинг, комерційна концесія тощо) статтями ЦК України; б) нормативно-правовими актами господарського законодавства: ГК України, законами України про окремі види господарської діяльності (інвестиційну, інноваційну, зовнішньоекономічну, транспортну тощо). Певну групу становлять нормативні акти колишнього СРСР, які регулюють ті господарські договори, які повністю або частково не врегульовані законодавством України. Зокрема, це договори поставки продукції виробничо-технічного призначення та товарів народного споживання; договори перевезення вантажів внутрішнім водним транспортом.

До ознак господарського договору належать:

1) особливий суб’єктний склад (зазвичай господарські договори укладаються за участю суб’єктів (суб’єкта) господарювання. Найчастіше сторонами в господарському договорі є суб’єкти господарювання, проте такі договори можуть укладатися і за участю інших учасників господарських відносин – органів господарського керівництва (при укладенні державних контрактів, зокрема), негосподарських організацій (для задоволення їх господарських потреб у продукції, роботах, послугах суб’єктів господарювання), громадян (для забезпечення здійснення ним спільної діяльності щодо заснування суб’єктів господарювання) як засновників суб’єктів господарювання;

2) спрямованість на забезпечення господарської діяльності учасників договірних відносин – матеріально-технічного забезпечення їх діяльності, реалізації виробленої ними продукції (робіт, послуг), спільній діяльності щодо створення нового суб’єкта господарювання (господарської організації), спільного інвестування, координації господарської діяльності та ін.

3) наявність спеціальних правил щодо підстав укладення і змісту. Договори, які спрямовані на забезпечення пріоритетних потреб України в продукції, роботах та послугах, укладаються на підставі відповідних державних замовлень. Юридичною особливістю в такому разі є те, що зміст господарського договору, який укладається на підставі державного замовлення (державний контракт), повинен відповідати цьому замовленню (ч. 5 ст. 179 ГК України). Закон може містити пряму вказівку щодо обов’язковості укладення договору для певних категорій суб’єктів господарювання чи органів місцевого самоврядування (ч. 3 ст. 179 ГК України);

4) плановість договірних процесів. Це, насамперед, внутрішньогосподарське планування учасників господарських відносин, а також державне (щодо суб’єктів, які функціонують на державній формі власності, підприємств-монополістів) і комунальне (щодо підприємств та організацій комунальної форми власності). Ця риса господарських договорів пов’язана з попередньою і віддзеркалює специфіку господарської діяльності – її систематичність, що потребує планування як обов’язкового елемента організації такої діяльності;

5) обмеження договірної свободи з метою захисту інтересів споживачів (вимоги щодо якості та безпеки товарів, робіт, послуг) та загальногосподарських інтересів, у тому числі щодо захисту економічної конкуренції, національного товаровиробника тощо (типові договори, заборона застосування методів недобросовісної конкуренції, обов’язковість укладення державних контрактів для окремих категорій суб’єктів господарювання, ліцензування та квотування зовнішньоекономічних операцій тощо);

6) можливість відступлення від принципу рівності сторін (державні контракти, договори приєднання, договори, що укладаються в межах рамочних контрактів).

7) поєднання в господарському договорі майнових (виготовлення/передача продукції, її оплата тощо) та організаційних елементів (визначення порядку виконання, передання-приймання виконання, підстав дострокового розірвання договору, порядку розгляду спорів між сторонами договору тощо).

Функції господарського договору – це основні напрями дії господарських договорів та/або ті економічні результати, досягнення яких забезпечується у разі застосуванням правової форми господарського договору. Одні з господарських функцій притаманні будь-яким договорам (регулятивна, координаційна, контрольно-інформаційна, охорона), інші – переважно господарським договорам (планування, опосередкування відносин між суб’єктами господарювання, узгодження економічних інтересів сторін договірного зв’язку з урахуванням загальногосподарського інтересу).

Загальні функції договору:

– регулятивна функція договору здійснює регулювання відносини між сторонами. Хоча договір укладається на підставі закону, але водночас забезпечує врахування специфіки конкретного господарського зв’язку і, відповідно, містить положення, що конкретизують положення закону (щодо порядку та строків виконання договірних зобов’язань, кількісних та якісних характеристик предмета договору тощо) чи заповнюють його прогалини (наприклад, встановленням конкретного розміру санкцій за порушення умов договору, якщо такі санкції не передбачені законом);

– координаційна функція забезпечує укладення господарського договору шляхом узгодження своїх позицій щодо змісту договору кожною стороною (з урахуванням приписів закону). На стадії виконання договору сторони координують свою діяльність відповідно до його умов. У разі виникнення необхідності корегування певних умов договору зміна умов договору відбувається, як правило, за їхньої взаємної згоди і лише за відсутності останньої сторони – ініціатор внесення змін до договору має звернутися до суду;

– контрольно-інформаційна функція проявляється в тому, що за допомогою господарського договору здійснюється контроль за ефективністю діяльності суб’єктів господарювання;

– ступінь ефективності охоронної функції господарського договору проявляється в можливості забезпечити захист прав і законних інтересів сторін договору. Сама наявність договору в передбаченій законом формі, зафіксовані в ньому права і обов’язки сторін, а також санкції за невиконання (неналежне виконання) останніх дозволяють здійснити в судовому порядку захист прав і законних інтересів сторін у разі порушення договірних зобов’язань.

Господарський договір виконує також специфічні функції, до яких належать:

– функція правового забезпечення економічних потреб. Цю функцію виконує такий особливий господарський договір, як державний контракт;

– планування – як господарських зв’язків, так і поточної діяльності суб’єктів господарювання. У формі держзамовлень планується: виробництво дефіцитної продукції; заходи щодо розвитку пріоритетних галузей народного господарства; виконання міждержавних економічних договорів; експортно-імпортна діяльність; вирішення соціальних проблем тощо. Державне замовлення реалізується шляхом укладання господарських договорів (державних контрактів) між його виконавцями і споживачами продукції, по- слуг, замовниками робіт;

– опосередкування відносин між суб’єктами господарювання, а також цих суб’єктів з іншими організаціями та громадянами. Господарські договори забезпечують можливість координації їх діяльності, узгодження інтересів, досягнення компромісу з метою отримання певних взаємовигідних для сторін господарських результатів;

– узгодження економічних інтересів сторін договірного зв’язку з загальногосподарськими інтересами. Ця функція покладає на сторони договору обов’язок вжити всіх заходів, необхідних для виконання договірних зобов’язань, з урахуванням інтересів іншої сторони та загальногосподарського інтересу.

1. **Види господарського договору**

У сфері господарювання використовується велике розмаїття господарських договорів, що зумовлює доцільність їх класифікації з навчальною метою та з практичних міркувань – з метою виявлення тенденцій у регулюванні певного виду договірних відносин і застосуванні їх у законотворчій та правозастосовній діяльності.

Поділ господарських договорів на певні види можна здійснити за різними критеріями:

1. За ознакою підстав виникнення договірних зобов’язань розрізняють:

– плановані договори укладаються на підставі прийнятого державного замовлення у випадках, коли таке прийняття є обов’язковим для певних суб’єктів: державних підприємств, підприємств-монополістів, підприємств, які функціонують переважно на базі державної власності чи контролюються державою;

– регульовані договори укладаються вільно, на розсуд учасників господарських відносин.

2. За ознакою взаємного становища сторін у договірних відносинах господарські договори поділяють на:

– вертикальні – укладаються між нерівноправними суб’єктами – органом господарського керівництва та підпорядкованим йому підприємством (наприклад, державний контракт); певні умови договору є обов’язковим для підпорядкованої сторони і не можуть корегуватися навіть із застосуванням судової процедури (судового порядку розгляду переддоговірного спору);

– горизонтальні – укладаються між рівноправними суб’єктами; при цьому всі умови договору сторони погоджують між собою, а у разі виникнення спору можуть звернутися до суду.

3. Залежно від домінування в господарському договорі майнових чи організаційних елементів розрізняють:

– майнові договори: до них належать договори, в яких домінують майнові елементи (за можливої наявності організаційних елементів, проте без переваги останніх). Переважно майновими є більшість господарських договорів, у тому числі поставки, міни (бартеру), підрядні, банківського обслуговування, значна частина транспортних та ін.;

– організаційні договори (ст. 186 ГК України) спрямовані на забезпечення організації господарської діяльності двох і більше учасників господарських відносин (суб’єктів господарювання), хоча і можуть містити майнові елементи (без переваги останніх над організаційними). До таких договорів належать засновницькі договори, договори про кооперацію, про спільну інвестиційну діяльність та ін.

4. За строками дії розрізняють:

– довгострокові – укладаються на строк понад 5 років (наприклад, концесійні договори, договір оренди цілісного майнового комплексу підприємства); в таких договорах організаційні елементи переважають майнові;

– середньострокові – строком дії від 1 до 5 років (наприклад, договори підряду на капітальне будівництво); організаційні елементи в подібних договорах урівноважені з майновими;

– короткострокові – строком дії до 1 року; в цих договорах переважають майнові елементи;

– разові укладаються на одну господарську операцію, містять зазвичай лише майнові елементи.

5. За сукупністю критеріїв (економічним змістом та юридичними ознаками) господарські договори можна поділити на такі групи:

– договори на реалізацію майна (купівлі-продажу, поставки, міни/бартеру, контрактації сільськогосподарської продукції, забезпечення електроенергією, газом, водою тощо);

– договори на передачу майна в користування (безоплатне користування майном, оренда, лізинг);

– підрядні договори (підряд на капітальне будівництво, підряд на виконання проектно-вишукувальних, дослідно-конструкторських та інших робіт);

– транспортні договори (перевезення вантажів, буксирування, тайм-чартеру, подачі та забирання вагонів, експлуатації залізничної під’їзної колії та ін.);

– договори на надання послуг (фінансових, консалтингових, щодо охорони об’єктів, зберігання майна та ін.);

– договори про спільну діяльність (договори про кооперацію, про спільну інвестиційну діяльність, про заснування господарської організації корпоративного типу, що діє на підставі статуту (акціонерне товариство, товариство з обмеженою відповідальністю, товариство з додатковою відповідальністю, статутне господарське об’єднання) та ін.);

– засновницькі договори (договори, що виконують роль установчого документа господарської організації корпоративного типу – повного товариства, командитного товариства, договірних господарських об’єднань – асоціації, корпорації).

6. За тривалістю застосування у сфері господарювання (підприємництва) можна виділити:

– традиційні договори, що застосовуються впродовж багатьох століть (договори купівлі-продажу, підряду, про спільну діяльність, перевезення);

– новітні договори, поява яких упродовж останніх двох століть зумовлена ускладненням господарського життя (договір лізингу, договір факторингу, агентські договори та ін.).

7. За ступенем складності розрізняють:

– прості договори, що містять ознаки договору одного виду. До них належить більшість традиційних договорів, у тому числі купівлі-продажу, перевезення, підряду, майнового найму;

– комплексні (складні) договори передбачають наявність ознак кількох вищезгаданих договорів (договір факторингу, договір підряду на капітальне будівництво, договір лізингу, концесійний договір та ін.). Наприклад, у договорі підряду на капітальне будівництво поєднуються елементи поставки, підряду, майнового найму. Цивільне законодавство такі договори називає змішаними (ч. 2 ст. 628 ЦК України).

8. Залежно від ролі у встановленні господарських зв’язків розрізняють:

– генеральні договори (рамочні контракти) визначають основних учасників договірних відносин та параметри їх наступних договірних зв’язків (генпідрядні договори, договір комерційної концесії);

– субдоговори укладаються на підставі генеральних договорів (договори субпідряду) або рамочних контрактів (наприклад, договір комерційної субконцесії).

9. За ознакою можливості чи неможливості корегування умов договору останні можна поділити на:

 – некореговані договори – одна чи дві сторони договірних відносин позбавлені можливості корегування заздалегідь визначених умов договору. До них належать типові договори (затверджуються Кабінетом Міністрів України чи у випадках, передбачених законом, іншим органом державної влади) та договори приєднання (зміст договору визначається однією зі сторін без права іншої наполягати на його зміні; наприклад, договори купівлі-продажу акцій у процесі проведення відкритої підписки на акції);

– кореговані договори – умови договору визначаються шляхом вільного волевиявлення сторін, які мають право на власний розсуд погодити будь-які умови договору, якщо це не суперечить законодавству, в тому числі використовуючи примірні договори, що мають рекомендаційний характер. У разі недосягнення сторонами згоди щодо окремих умов договору, що свідчить про виникнення переддоговірного спору, вони можуть звернутися до суду.

10. За суб’єктним складом розрізняють:

– двосторонні договори Наприклад, поставка продукції (сторони – постачальник і покупець – ст. 265 ГК України);

– багатосторонні договори. Як приклад, договір перевезення вантажу, у якому беруть участь перевізник, вантажовідправник і вантажоодержувач – особа, уповноважена на одержання вантажу (ст. 307 ГК України).

11. За способом оферти і визначення змісту розрізняють:

– договори приєднання. Це господарські договори, у яких одна сторона наперед встановлює умови майбутнього договору у формулярах або інших стандартних формах. Другій стороні залишається або прийняти їх у цілому, або не вступати в договір (перевезення вантажів, страхування тощо). Друга сторона не може запропонувати свої умови договору;

– взаємноузгоджені договори. При укладенні взаємоузгодженого договору його умови встановлюються (розробляються) усіма його сторонами.

12. За регулятивними функціями розрізняють:

– попередній договір. Тут фіксується намір сторін укласти договір у майбутньому на умовах, передбачених попереднім договором (не пізніше року з моменту укладення попереднього договору – ч. 1 ст. 182 ГК України). Попередній договір містить умови, що дозволяють визначити предмет, інші істотні умови основного договору, а також відповідальність сторін за ухилення від укладення основного договору. Угода сторін про наміри (протокол про наміри тощо) не визнається попереднім договором і не породжує юридичних наслідків (ч. 6 ст. 182 ГК України);

– основний договір укладається на умовах та у термін, визначений у попередньому договорі. Відповідно до ч. 4 ст. 182 ГК України зобов’язання укласти основний договір, передбачене попереднім договором, припиняється, якщо до закінчення строку, в який сторони мають укласти основний договір, одна із сторін не надішле проект такого договору другій стороні.

1. **Порядок укладення, зміни та розірвання господарського договору**

Господарський кодекс України узагальнив і сформулював загальні умови укладання договорів, що породжують господарські зобов’язання. Відповідно до ч. 4 ст. 179 ГК України при укладенні господарських договорів сторони можуть визначати зміст договору на основі:

а) вільного волевиявлення, коли сторони мають право погоджувати на свій розсуд будь-які умови договору, що не суперечать законодавству;

б) 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;

в) 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;

г) 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.

Як встановлено ч. 7 ст. 179 ГК України, господарські договори укладаються за правилами, встановленими ЦК України з урахуванням особливостей, передбачених ГК України, іншими нормативно-правовими актами щодо окремих видів договорів. Розрізняють конкурентні та неконкурентні способи укладення господарських договорів. Конкурентними способами укладення господарських договорів є:

1) торги (аукціони, тендери). Застосування таких процедур передбачається: ГК України (ст. 185), законами України «Про приватизацію державного майна» (ч. 2 ст. 2, ч. 1 ст. 15, ст. 16), «Про приватизацію майна невеликих державних підприємств (малу приватизацію)» (статті 3, 13, 16), «Про здійснення державних закупівель» (розділ 4) та ін.;

2) конкурси. Застосовуються відповідно до законів України: «Про приватизацію державного майна» (ч. 2 ст. 2, ч. 1 ст. 15, ст. 16), «Про приватизацію майна невеликих державних підприємств (малу приватизацію)» – статті 17–21, «Про архітектурну діяльність» (ст. 6), «Про концесії» (статті 6–8) та ін.;

3) двоступеневі торги (конкурентні переговори). Застосування таких процедур передбачається Законом України «Про здійснення державних закупівель» (розділ 5);

4) процедура запиту цінових пропозицій застосовується відповідно до Закону України «Про здійснення державних закупівель» (розділ 6).

Торги (аукціони, тендери) можуть бути кількох видів. Так, розрізняють торги на реалізацію майна, робіт, послуг (договір укладається з тим із учасників торгів/претендентів, який запропонував найвищу ціну за майно, що продається, або роботи, послуги, що пропонуються) і торги на придбання майна, визначення виконавця робіт або послуг (договір укладається з тим із учасників торгів, який запропонував найнижчу ціну за майно, яке необхідно придбати, або за виконання необхідних для замовника робіт).

При застосуванні конкурсу договір укладається з тим із виконавців, який запропонував найкращий (найефективніший) спосіб виконання. Своєю чергою, конкурси можуть бути комерційними (при визначенні переможця враховується запропонована ним ціна виконання за рівних фіксованих умов виконання) і некомерційними (переможцем конкурсу визнається претендент, який запропонував найкращі умови виконання).

За критерієм кола осіб розрізняють торги і конкурси таких видів: відкриті (до участі в торгах чи конкурсі запрошуються всі виконавці, що відповідають встановленим вимогам), закриті або з обмеженою участю (лише спеціально запрошені претенденти можуть брати участь у торгах чи конкурсі), з попередньою атестацією виконавців (подавати тендерні чи конкурсні пропозиції для визначення переможця можуть лише претенденти, що пройшли попередню кваліфікацію).

Ознаки конкурентних способів мають також конкурентні переговори або двоступеневі торги, до участі в яких запрошуються кілька виконавців; переможець визначається шляхом проведення спеціальної процедури, що складається з двох етапів: на першому виконавці подаються свої тендерні пропозиції без зазначення ціни. Після отримання попередніх пропозицій конкурсних торгів замовник має право внести зміни до документації конкурсних торгів щодо технічних вимог та вимог до якості предмета закупівлі чи запропонувати нові характеристики та критерії оцінки згідно з Законом України ««Про здійснення державних закупівель». Про зміну умов документації конкурсних торгів замовник інформує всіх учасників під час надання їм запрошень до участі у другому етапі торгів. На другому етапі замовник запрошує до участі учасників, попередні пропозиції конкурсних торгів яких не було відхилено на першому етапі та пропозиції яких виявилися прийнятними в цілому, але не менше ніж двох. На другому етапі учасники повинні подати остаточні пропозиції конкурсних торгів із зазначенням ціни.

Порядок застосування процедури запиту цінових пропозицій застосовується щодо товарів і послуг, для яких існує постійно діючий ринок, за умови, що їх вартість не перевищує 200 тисяч гривень. Для отримання цінових пропозицій замовник надсилає запит не менше ніж трьом учасникам та в день надсилання запиту передає його для публікації в державному офіційному друкованому виданні з питань державних закупівель. Кожен учасник має право подати тільки одну цінову пропозицію, яка не може бути в подальшому змінена. Цінові пропозиції розкриваються у встановлений замовником час. До участі у процедурі розкриття цінових пропозицій запрошуються всі учасники, що подали свої пропозиції. Переможцем процедури запиту цінових пропозицій визнається учасник, який подав пропозицію, що відповідає вимогам замовника, зазначеним у запиті цінових пропозицій, та має найнижчу ціну.

Серед неконкурентних способів укладення господарських договорів розрізняють два основні види:

1) загальний порядок укладання господарських договорів. Процедура передбачена ст. 181 ГК України та складається з кількох стадій (при цьому кожна наступна настає лише в тому випадку, якщо на попередній стадії договір не було укладено):

1 стадія – розробка та надсилання пропозиції укласти договір (оферта). У разі якщо проект договору викладено як єдиний документ, він надається другій стороні у двох примірниках. Пропозиція укласти договір має містити істотні умови договору і виражати намір особи, яка її зробила, вважати себе зобов’язаною у разі її прийняття;

2 стадія – прийняття пропозиції укласти договір (акцепт). Якщо у потенційного контрагента виникли розбіжності з проектом договору, то й одночасне складання протоколу розбіжностей та відправлення разом з підписаним договором автору проекту впродовж 20 днів з моменту отримання проекту договору. Сторона, яка одержала протокол розбіжностей до договору, зобов’язана впродовж двадцяти днів: – розглянути його; – вжити заходів для врегулювання розбіжностей з другою стороною та включити до договору всі прийняті пропозиції; – ті розбіжності, що залишились неврегульованими, передати в цей же строк до суду, якщо на це є згода другої сторони (ч. 5 ст. 181 ГК України). День набрання чинності рішенням суду, яким вирішено питання щодо переддоговірного спору, вважається днем укладення відповідного господарського договору, якщо рішенням суду не визначено інше (ч. 2 ст. 187 ГК України). 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).

Частина 7 ст. 181 ГК України встановлює три випадки, коли пропозиції другої сторони вважаються прийнятими навіть якщо сторона, яка одержала протокол розбіжностей, не передасть у зазначений двадцятиденний строк до суду розбіжності, що залишилися неврегульованими. Це стосується: – договору, заснованого на державному замовленні; – договору, укладення якого є обов’язковим для сторін на підставі закону; – договору, в якому сторона-виконавець за договором в установленому порядку визнана монополістом на певному ринку товарів (робіт, послуг).

2) проведення прямих переговорів повноважними представниками сторін, що може завершитися: а) підписанням попереднього договору (протоколу про наміри) з фіксацією у ньому обов’язків сторін щодо укладення основного договору у майбутньому після виконання сторонами підготовчих дій або б) підписанням основного договору, якщо його укладення не потребує попередньої підготовки і сторони дійшли згоди щодо всіх умов договору,

Різновидом процедури укладення господарського договору шляхом переговорів є передбачена ст. 39 Закону України «Про здійснення державних закупівель» процедура закупівлі у одного виконавця.

Господарський кодекс України визначає особливості укладення господарських договорів залежно від підстав (державне замовлення, рішення суду), застосування певної модифікації письмової форми договору (типовий договір, примірний договір, договір приєднання).

Особливості укладання господарських договорів за державним замовленням (ст. 183 ГК України) полягає в тому, що:

– договір, що укладається на підставі державного замовлення, іменується державним контрактом;

– укладення договорів на підставі державного замовлення для певних суб’єктів господарювання (державних підприємств, підприємств-монополістів та підприємств, які функціонують переважно на базі державної власності) є обов’язковим, а для решти – добровільним;

– 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);

– укладення державного контракту за державним замовленням із підприємствами, для яких він є обов’язковим, здійснюється в загальному порядку, передбаченому статтею 181 ГК України, з урахуванням особливостей, передбачених законодавством. Державний контракт укладається шляхом підписання сторонами єдиного документа;

– держава в особі Кабінету Міністрів України виступає гарантом за зобов’язаннями державних замовників.

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

Зміна та розірвання договору здійснюється зазвичай за згодою сторін (якщо інше не передбачено законом та договором), а у разі відсутності згоди – в судовому порядку за позовом заінтересованої сторони за умови дотримання порядку, передбаченого ст. 188 ГК України:

1) надсилання ініціатором зміни чи розірвання договору відповідної пропозиції іншій стороні;

2) розгляд такої пропозиції адресатом і відповідь на неї впродовж 20-денного строку з моменту отримання;

3) передання спору на розгляд суду впродовж 20-денного строку з моменту отримання відмови прийняти пропозиції щодо зміни чи розірвання договору або завершення терміну отримання відповіді (у разі залишення пропозиції без відповіді). Якщо судовим рішенням договір змінено або розірвано, договір вважається зміненим або розірваним з дня набрання чинності цим рішенням, якщо іншого строку набрання чинності не встановлено за рішенням суду.

1. **Зміст та форма господарського договору**

Зміст господарського договору становлять умови договору, визначені угодою його сторін, спрямованою на встановлення, зміну або припинення господарських зобов’язань (ч. 1 ст. 180 ГК України).

За ознакою впливу на юридичну силу договору та відповідності умов певному виду договору виділяють:

1) істотні умови;

2) звичайні умови;

3) випадкові умови.

Істотними є умови, визнані такими за законом чи необхідні для договорів цього виду, а також умови, щодо яких на вимогу однієї зі сторін повинна бути досягнута згода. Відповідно до ч. 3 ст. 180 ГК України істотними (тобто такими, які сторони зобов’язані погодити у будь-якому разі та включити у договір) є предмет, ціна та строк дії договору. Умови про предмет у господарському договорі повинні визначати найменування (номенклатуру, асортимент) та кількість продукції (робіт, послуг), а також вимоги до їх якості. Вимога щодо якості предмета договору визначаються відповідно до обов’язкових для сторін нормативних документів (державних стандартів, норм і правил, технічних умов), а у разі їх відсутності – у договірному порядку, з додержанням умов, що забезпечують захист інтересів споживачів товарів і послуг. Ціна у господарському договорі відповідно до статей 189– 191 ГК України може бути: – вільною. Встановлюється за погодженням сторін і віддзеркалює закріплений у ст. 627 ЦК України принцип свободи договору. Встановлення вільних цін є загальним правилом ціноутворення в господарських зобов’язаннях, за винятком випадків обов’язкового застосування інших (насамперед державних цін – частини 1-3 ст. 191 ГК України); – державною, в тому числі фіксованою (встановленою в твердій сумі) та регульованою (зі встановленням граничного рівня цін або граничного відхилення від державних фіксованих цін); – комунальною, в тому числі фіксованою (встановленою в твердій сумі) та регульованою (зі встановленням граничного рівня цін або граничного відхилення від фіксованих цін). Застосовуються, зокрема, у відносинах між комунальними підприємствами (ч. 4– 6 ст. 191 ГК України). Умови договору щодо ціни мають відповідати вимогам антимонопольно-конкурентного законодавства. У разі визнання погодженої сторонами в договорі ціни такою, що порушує такі вимоги, антимонопольний орган має право вимагати від сторін зміни умови договору щодо ціни (ч. 6 ст. 180 ГК України). Строком дії господарського договору є час, упродовж якого існують господарські зобов’язання сторін, що виникли на основі цього договору. На зобов’язання, що виникли у сторін до укладення ними господарського договору, не поширюються умови укладеного договору, якщо договором не передбачено інше. Крім строку дії договору (як загального строку), розрізняють проміжні договірні строки (строки виконання окремих етапів робіт, поставки продукції тощо).

Звичайними є такі умови господарського договору, які є характерними для певного його виду, але відсутність яких у договорі не впливає на його юридичну силу (наприклад, умови договору поставки щодо асортименту, номенклатури товарів, що включаються в договір зазвичай за згодою сторін – ч. 2 ст. 266 ГК України).

До випадкових слід віднести ті умови господарського договору, що віддзеркалюють специфіку договірного зв’язку між його сторонами, але не впливають на юридичну силу договору і навіть не є характерними для того виду договору, до складу якого вони включені (наприклад, умови про забезпечення працівників підрядника харчуванням і помешканням на час виконання робіт за договором підряду на капітальне будівництво). Хоча закон вимагає, щоб у господарському договорі мали бути зафіксовані істотні умови договору, а також умови, що визнаються обов’язковими нормами спеціального законодавства (антимонопольно-конкурентного, спрямованого на захист інтересів споживачів та/або національних товаровиробників), проте в сучасних умовах господарювання сторонам при укладенні будь-якого договору доцільно керуватися найбільш поширеними моделями договорів певного виду з урахуванням своїх інтересів. Універсальна модель господарського договору, що забезпечує належний захист інтересів його сторін, передбачає необхідність включення до нього умов щодо: – предмета договору, його кількісних та якісних характеристик; – строку дії договору та строків його виконання; – суми договору та ціни одиниці виміру (тони, літра, метра, штуки тощо); – порядку виконання та порядку передачі-приймання виконання; – порядку та форми платежів; – відповідальності за невиконання (неналежне виконання) сторонами договірних зобов’язань; – обставин, що виключають відповідальність сторін за невиконання (неналежне виконання) сторонами договірних зобов’язань (форс-мажор); – способів забезпечення належного виконання договірних зобов’язань (застава, гарантія тощо); – порядку розгляду спорів, що випливають із господарського договору, в тому числі визначення юрисдикційного органу, а щодо зовнішньоекономічних контрактів – країни, законодавство якої застосовуватиметься під час розгляду спору.

Форма господарського договору. Господарський договір укладається, як правило, в письмовій формі (ч. 1 ст. 181 ГК України, ст. 208 ЦК України). Усна форма застосовується як виключення щодо договорів (двосторонніх і багатосторонніх правочинів), що повністю виконуються під час їх укладання (ч. 1 ст. 206 ЦК України), за винятком правочинів, що підлягають державній реєстрації та/або нотаріальному посвідченню, а також правочинів, для яких недодержання письмової форми має наслідком їх недійсність. Проте у такому випадку (вчинення правочину в усній формі) організації – юридичній особі, яка сплатила товари чи послуги, обов’язково іншою стороною має бути виданий документ, що підтверджує підставу сплати та суму одержаних грошових коштів (ч. 2 ст. 206 ЦК України). Розрізняють кілька модифікацій письмової форми, що застосовуються при укладанні господарських договорів:

– повна письмова форма господарського договору – єдиний документ, підписаний сторонами (ч. 1 ст. 181 ГК України, ч. 2 ст. 207 ЦК України), до якого додаються супроводжуючі процес його укладання документи: підписаний сторонами текст договору з усіма додатками, протокол розбіжностей (якщо він мав місце), протокол узгодження розбіжностей (якщо розбіжності узгоджувалися і між сторонами було досягнуто компромісу щодо спірних умов договору), судове рішення (якщо спір передавався на розгляд суду);

- скорочена письмова форма у вигляді комплекту листів, телеграм, факсограм та інших документів, якими сторони обмінювалися в процесі встановлення договірного зв’язку (ч. 1 ст. 181 ГК України), якщо зміст цих документів свідчить про наміри сторін встановити договірний зв’язок та істотні умови договору. Застосування такої форми забороняється при укладенні організаційно-господарських договорів (ст. 186 ГК України);

– типова форма – сторони договору не можуть відступати від типового договору, затвердженого Кабінетом Міністрів України чи іншим уповноваженим органом держави, але мають право конкретизувати його умови (абз. 4 ч. 4 ст. 179 ГК України);

– стандартний договір – бланк, зміст і порядок заповнення якого визначені правилами, встановленими актами законодавства чи на їх підставі суб’єктом господарських відносин. Ця форма застосовується у договорах приєднання (абз. 5 ч. 4 ст. 179 ГК раїни), якщо умови договору є заздалегідь визначеними і не підлягають коригуванню (наприклад, договори перевезення вантажу, страхування тощо);

– письмова нотаріально посвідчена. Застосовується у передбачених законом випадках (наприклад, у разі продажу в процесі приватизації цілісних майнових комплексів підприємств або їх структурних підрозділів (ч. 4 ст. 27 Закону «Про приватизацію державного майна») або за домовленістю сторін (ч. 1 ст. 209 ЦК України). Оскільки згідно з ч. 1 ст. 638 ЦК України договір є укладеним, якщо сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору, то недотримання встановленої законом форми договору є підставою для того, щоб вважати господарський договір неукладеним.

**Лекція № 12**

Тема лекції:

«Відповідальність у господарських правовідносинах»

**План лекції**

1. Поняття, ознаки, принципи та функції відповідальності в господарському праві

2. Підстави та межі господарської відповідальності

3. Види та форми відповідальності

**Література:**

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР //

[Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр/card2#Card.

2. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV [Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15.

3. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11 (28.03.2003). – Ст. 462.

4. Мілаш В. С. Господарське право : курс лекцій / В. С. Мілаш. – у 2-х ч. – ч.1. – Х. : Право, 2008. – 496 с.

5. Вінник О. М. Господарське право : навч. посіб. / О. М. Вінник. – 2-ге вид., змін. та доп. – К. : Правова єдність, 2009. – 766 с.

6. Господарське право : підручник / О. П. Подцерковний, О. О. Квасніцька, А. В. Смітюх та ін.; за ред. О. П. Подцерковного. – X. : Одіссей, 2010. – 424 с.

7. Щербина В. Господарсько-правова відповідальність: галузевий підхід, особливості застосування, та напрямки подальших наукових досліджень / В. Щербина // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. – 2013. – № 3 (97) . – С. 10-16.

8. Татьков В. Проблеми застосування господарського законодавства господарськими судами України (у світлі формування судової практики) / В. Татьков // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. – 2012. – Вип. 93. – С. 7-10.

9. Актуальні проблеми господарського права: навч. посіб. / за ред. В.С. Щербини. – К.: Юрінком Інтер, 2012. – 528 с.

**Зміст лекції**

1. **Поняття, ознаки, принципи та функції відповідальності в господарському праві**

Вчинення учасником господарських відносин правопорушення тягне за собою застосування до правопорушника передбачених або санкціонованих нормами господарського законодавства заходів відповідальності. Оскільки це відповідальність за правопорушення, вчинені у сфері господарської діяльності, такий вид відповідальності в теорії господарського права визначається як господарсько-правова відповідальність.

Господарсько-правова відповідальність – це майново-організаційні за змістом і юридичні за формою заходи впливу на економічні інтереси учасників господарських правовідносин у разі вчинення ними господарського правопорушення.

Ознаки господарсько-правової відповідальності:

– застосовується у сфері господарських правовідносин (господарсько-майнових та/або господарсько-організаційних);

– підставою є вчинення учасником господарських відносин правопорушення у сфері господарювання (ч. 1 ст. 218 ГК України);

– майнова основа відповідальності, оскільки застосовується у формі певної системи майнових (економічних) санкцій, передбачених нормами господарського законодавства. Найвищою економічною санкцією згідно із законодавством можна вважати процесуа- льне (судове) оголошення суб’єкта-боржника банкрутом;

– презумпція вини правопорушника, яка полягає в тому, що учасник господарських відносин повинен нести відповідальність за порушення встановлених законом або договором зобов’язань, якщо не доведе, що по-перше, ним вжито всіх необхідних заходів для недопущення господарського правопорушення або, по-друге, належне виконання договірних зобов’язань виявилося неможливим унаслідок дії непереборної сили (надзвичайних і невідворотних обставин за цих умов здійснення господарської діяльності) – ч. 2 ст. 218 ГК України;

– змістом господарсько-правової відповідальності є заходи впливу (санкції) – майнової (відшкодування збитків, штрафні санкції, конфіскація) та/або організаційної (призупинення дії або ан лювання ліцензій, скасування відомостей державної реєстрації, примусова реорганізація та ін.) спрямованості, що відображаються на економічних інтересах порушника;

– порядок застосування залежно від виду та форми господарсько-правової відповідальності: а) судовий або претензійно-позовний (ст. 222 ГК України); б) безпосередньо кредитором в оперативному порядку (ст. 235 ГК України); в) спеціальний – уповноваженими органами – ст. 238 ГК України). Відповідно до ст. 216 ГК України застосування господарських санкцій повинно гарантувати захист прав і законних інтересів громадян, організацій та держави, в тому числі відшкодування збитків учасникам господарських відносин, завданих унаслідок правопорушення, та забезпечувати правопорядок у сфері господарювання.

Господарсько-правова відповідальність базується на принципах, згідно з якими:

– потерпіла сторона має право на відшкодування збитків незалежно від того, чи є застереження про це в договорі; передбачена законом відповідальність виробника (продавця) за недоброякісність продукції застосовується також незалежно від того, чи є застереження про це в договорі;

– сплата штрафних санкцій за порушення зобов’язання, а також відшкодування збитків не звільняють правопорушника без згоди другої сторони від виконання прийнятих зобов’язань у натурі;

– у господарському договорі неприпустимі застереження щодо виключення або обмеження відповідальності виробника (продавця) продукції.

Функції господарсько-правової відповідальності визначаються як напрями її дії та той господарський результат, що настає у результаті застосування господарсько-правової відповідальності. Господарсько-правовій відповідальності притаманні як загальні для будь-якої юридичної відповідальності, так і спеціальні функції, що є характерними лише або переважно для господарсько-правової відповідальності.

Загальними функціями господарської відповідальності є попереджувально-стимулююча, штрафна (функція покарання за правопорушення). Попереджувально-стимулююча функція господарсько-правової відповідальності (як і будь-якої юридичної) проявляється в тому, що сама лише загроза її застосування примушує учасників господарських правовідносин (насамперед суб’єктів господарювання) діяти правомірно, аби уникнути негативних наслідків у результаті застосування такої відповідальності. Штрафна функція може полягати у сплаті штрафної неустойки; в окремих випадках це можуть бути господарсько-адміністративні штрафи за заборонені законом дії у сфері економічної конкуренції, якщо вони створили лише загрозу обмеження конкуренції на ринку, не завдавши шкоди її учасникам тощо.

Спеціальні функції, які притаманні господарській діяльності, – це компенсаційно-відновлювальна, інформаційна, сигналізаційна. Компенсаційно-відновлювальна функція полягає у відновленні порушеного правопорядку й усуненні наслідків неправомірної поведінки суб’єкта (учасника) господарських відносин. За допомогою цієї функції господарсько-правової відповідальності припиняється неправомірна діяльність, спричинена шкода компенсується, порушені права відновлюються. Як зазначено у ч. 3 ст. 216 ГК України, сплата штрафних санкцій за порушення зобов’язання, а також відшкодування збитків не звільняють правопорушника без згоди другої сторони від виконання прийнятих зобов’язань у натурі. Роль інформаційної функції полягає в інформуванні учасників господарського життя про негаразди в діяльності їх партнерів (якщо до останніх застосовуються господарсько-правові санкції контролюючими органами, контрагентами тощо), а відтак – у доцільності корегування своїх відносин з ними. Сигналізаційна функція проявляється в тому, що застосування до суб’єкта господарювання господарсько-правової відповідальності є сигналом для нього про необхідність поліпшення своєї роботи з метою уникнення в майбутньому втрат від застосування такої відповідальності, а для контрагентів такого господарюючого суб’єкта – сигналом до можливості продовження з ним договірного зв’язку або його розірвання.

1. **Підстави та межі господарської відповідальності**

Розрізняють юридичні та фактичні підстави господарсько-правової відповідальності.

Юридичною підставою такої відповідальності є закон і договір (норма про відповідальність учасників господарських відносин). Фактичною підставою господарсько-правової відповідальності є вчинення господарського правопорушення. Ця підстава складається з чотирьох елементів, які в теорії права називаються умовами господарсько-правової відповідальності: 1) протиправна поведінка, тобто порушення норми закону, умови договору, державного контракту тощо, внаслідок чого завдаються збитки або інша шкода майновим правам та інтересам потерпілого (кредитора). Це може бути як дія, так і бездіяльність, що порушують правову норму, планове завдання, умови договору тощо; 2) збитки, завдані протиправною поведінкою. Під збитками розуміються витрати, зроблені управненою стороною, втрата або пошкодження її майна, а також не одержані нею доходи, які управнена сторона одержала б у разі належного виконання зобов’язання або додержання правил здійснення господарської діяльності другою стороною (ч. 2 ст. 224 ГК України). 3) причинний зв’язок між протиправною поведінкою порушника і завданими потерпілому збитками; 4) вина правопорушника-учасника господарських відносин. Це негативне суб’єктивне ставлення правопорушника до прав і законних інтересів потерпілого.

Господарське правопорушення – це протиправна дія або бездіяльність суб’єкта господарських відносин, яка не відповідає вимогам норм господарського права, не узгоджується з юридичними обов’язками зазначеного суб’єкта, порушує суб’єктивні права іншого учасника відносин або третіх осіб.

Господарські правопорушення можна класифікувати за видами і систематизувати в окремі групи за певними критеріями.

Залежно від юридичної підстави (тобто які юридичні норми порушені) розрізняються договірні та позадоговірні правопорушення.

Види договірних правопорушень:

– правопорушення на стадії виникнення та виконання договірних зобов’язань: порушення строків укладання договорів; процедури врегулювання розбіжностей, що виникають при їх укладанні; укладання договорів, що суперечать вимогам закону, неналежне виконання умов договору тощо;

– порушення господарських зобов’язань щодо якості поставленої продукції (товарів), виконаних робіт, наданих послуг;

– порушення державної цінової дисципліни. Закон України від 3 грудня 1990 р. «Про ціни і ціноутворення» встановлює, що у разі порушення підприємством ціни (при реалізації за договором продукції) надлишково одержана сума підлягає вилученню в доход відповідного бюджету;

– порушення у сфері кредитних та розрахункових відносин, пов’язані з виконанням господарських договорів (як правило, це порушення виконання грошових зобов’язань, штрафні санкції за які встановлюються відповідно до ч. 6 ст. 231 ГК України);

До позадоговірних правопорушень можна віднести:

– порушення законодавства про захист економічної конкуренції (антиконкурентні узгоджені дії; зловживання монопольним (домінуючим) становищем; антиконкурентні дії органів влади органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю). Відповідальність за такі дії встановлена нормами глави 28 ГК України та нормативно-правовими актами антимонопольно-конкурентного законодавства;

– порушення прав власника як поєднаних, так і не поєднаних із позбавленням прав володіння тощо.

Стаття 219 ГК України встановлює межі господарсько-правової відповідальності, а також випадки, у яких розмір відповідальності учасника господарських відносин може бути зменшено або такий суб’єкт може бути звільнений від відповідальності.

За загальним правилом (ч. 1 ст. 219 ГК України) за невиконання або неналежне виконання господарських зобов’язань чи порушення правил здійснення господарської діяльності правопорушник відповідає належним йому на праві власності або закріпленим за ним на праві господарського відання чи оперативного управління майном, якщо інше не передбачено ГК України та іншими законами. Наприклад, об’єднання підприємств не відповідає за зобов’язаннями його учасників, а підприємства-учасники не відповідають за зобов’язаннями об’єднання, якщо інше не передбачено установчим договором або статутом об’єднання (ч. 4 ст. 123 ГК України). Засновники суб’єкта господарювання не відповідають за зобов’язаннями цього суб’єкта, крім випадків, передбачених законом або установчими документами про створення цього суб’єкта. (ч. 2 ст. 219 ГК України) Винятками з цього правила можуть бути, наприклад, такі випадки: – учасники товариства з додатковою відповідальністю у разі недостатності майна товариства несуть додаткову солідарну відповідальність у визначеному установчими документами однаково кратному розмірі до вкладу кожного з учасників (ч. 4 ст. 80 ГК України); – учасники повного товариства (ч. 5 ст. 80 ГК України) та повні учасники командитного товариства (ч. 6 ст. 80 ГК України) несуть додаткову солідарну відповідальність за зобов’язаннями товариства усім своїм майном.

Згідно з ч. 3 ст. 219 ГК України суд має право зменшити розмір відповідальності або звільнити відповідача від відповідальності, якщо правопорушенню сприяли неправомірні дії (бездіяльність) другої сторони зобов’язання. Сторони зобов’язання можуть передбачити певні обставини, які через надзвичайний характер цих обставин є підставою для звільнення їх від господарської відповідальності у випадку порушення зобов’язання через ці обставини, а також порядок засвідчення факту виникнення таких обставин (ч. 4 ст. 219 ГК України). Це можуть бути обставини непереборної сили (форс-мажорні обставини).

Особливості має відповідальність, якщо невиконання зобов’язання однією стороною було викликано порушенням з боку іншої сторони. Це стосується випадків прострочення виконання, передбачених статтями 220 і 221 ГК України.

Так, у разі прострочення з боку боржника для останнього настають такі негативні наслідки: а) відповідальність перед кредитором (кредиторами) за збитки, завдані простроченням, і за неможливість виконання, що випадково виникла після прострочення; б) у кредитора виникає право відмовитися від прийняття виконання і вимагати відшкодування збитків, якщо внаслідок прострочення боржника виконання втратило інтерес для кредитора. Проте боржник не вважається таким, що прострочив виконання зобов’язання, поки воно не може бути виконано внаслідок прострочення кредитора. Кредитор вважається таким, що прострочив виконання господарського зобов’язання, якщо він відмовився прийняти належне виконання, запропоноване боржником, або не виконав дій, що передбачені законом, іншими правовими актами, або випливають із змісту зобов’язання, до вчинення яких боржник не міг виконати свого зобов’язання перед кредитором.

Прострочення з боку кредитора тягне для нього такі наслідки: а) у боржника виникає право вимагати від кредитора відшкодування завданих простроченням збитків, якщо кредитор не доведе, що прострочення не спричинено умисно або через необережність його самого або тих осіб, на яких за законом чи дорученням кредитора було покладено прийняття виконання (проте після закінчення прострочення кредитора боржник відповідає за виконання на загальних підставах); б) у разі якщо кредитор не виконав дій, необхідних для виконання боржником своїх зобов’язань, за погодженням сторін допускається відстрочення виконання на строк прострочення кредитора.

Досудовий порядок реалізації господарсько-правової відповідальності. Відповідно до ст. 224 ГК України учасники господарських відносин, що порушили майнові права або законні інтереси інших суб’єктів, зобов’язані поновити їх, не чекаючи пред’явлення їм претензії чи звернення до суду.

У разі необхідності відшкодування збитків або застосування інших санкцій суб’єкт господарювання чи інша юридична особа – учасник господарських відносин, чиї 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.

У претензії зазначаються: – повне найменування і поштові реквізити заявника претензії та особи (осіб), якій претензія пред’являється; – дата пред’явлення і номер претензії; – обставини, на підставі яких пред’явлено претензію; – докази, що підтверджують ці обставини; – вимоги заявника з посиланням на нормативні акти; – сума претензії та її розрахунок, якщо претензія підлягає грошовій оцінці; – платіжні реквізити заявника претензії; – перелік документів, що додаються до претензії.

Документи, що підтверджують вимоги заявника, додаються в оригіналах чи належним чином засвідчених копіях. Документи, які є у другої сторони, можуть не додаватися до претензії. Претензія підписується повноважною особою заявника претензії або його представником та надсилається адресатові рекомендованим або цінним листом або вручається адресатові під розписку.

Претензія розглядається в місячний строк із дня її одержання, якщо інший строк не встановлено ГК України або іншими законодавчими актами. Обґрунтовані вимоги заявника одержувач претензії зобов’язаний задовольнити. При розгляді претензії сторони за необхідності повинні звірити розрахунки, провести експертизу або вчинити інші дії для забезпечення досудового врегулювання спору. Про результати розгляду претензії заявник має бути повідомлений письмово. Відповідь на претензію підписується повноважною особою або представником одержувача претензії та надсилається заявникові рекомендованим або цінним листом або вручається йому під розписку.

1. **Види та форми відповідальності**

Відповідно до ст. 217 ГК України господарськими санкціями є заходи впливу на правопорушника у сфері господарювання, в результаті застосування яких для нього настають несприятливі економічні та/або правові наслідки.

У літературі господарсько-правові санкції класифікують:

1) за критерієм змісту впливу:

– грошові (сплата неустойки, відшкодування збитків тощо);

– натуральні (заміна неякісної продукції на якісну);

2) за критерієм безпосередньої спрямованості:

– майнові (конфіскація, сплата штрафу, штрафних санкцій, відшкодування збитків тощо);

– організаційні (господарсько-організаційні, оперативно- господарські санкції);

3) за характером порушених відносин:

– санкції, що застосовуються у горизонтальних відносинах, тобто між рівноправними суб’єктами господарювання (сплата неустойки/штрафних санкцій, відшкодування збитків, оперативно-господарські санкції);

– санкції, що застосовуються у вертикальних відносинах, тобто між компетентним державним органом і суб’єктом господарювання (господарсько-правова конфіскація, господарсько-адміністративний штраф, господарсько-організаційні санкції);

– універсальні санкції, що застосовуються і в горизонтальних, і у вертикальних відносинах (відшкодування збитків; штрафні санкції та оперативно-господарські санкції).

4) залежно від виду порушених відносин:

– санкції, що застосовуються в договірних відносинах (відшкодування збитків, штрафні, оперативно-господарські);

– санкції, що застосовуються в позадоговірних відносинах (відшкодування збитків, адміністративно-господарські санкції).

5) залежно від інституту господарського законодавства, норми якого передбачають застосування господарсько-правової відповідальності:

– відповідальність за порушення антимонопольно-конкурентного законодавства;

– відповідальність у сфері капітального будівництва;

– відповідальність в галузі зовнішньоекономічної діяльності;

– відповідальність в галузі транспорту;

– відповідальність на ринку цінних паперів тощо.

Види господарсько-правової відповідальності розрізняють залежно від видів господарських правопорушень і санкцій, встановлених за ці правопорушення.

Формами господарсько-правової відповідальності є:

1) відшкодування збитків;

2) штрафні санкції;

3) оперативно-господарські санкції;

4) господарсько-організаційні санкції;

5) господарсько-адміністративні штрафи;

6) конфіскація;

7) планово-госпрозрахункові (оціночні) санкції.

**Лекція № 13**

Тема лекції:

«Санкції за господарські правопорушення»

**План лекції**

1. Відшкодування збитків

2. Штрафні санкції

3. Оперативно-господарські санкції

4. Адміністративно-господарські санкції

**Література:**

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР //

[Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр/card2#Card.

2. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV [Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15.

3. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11 (28.03.2003). – Ст. 462.

4. Мілаш В. С. Господарське право : курс лекцій / В. С. Мілаш. – у 2-х ч. – ч.1. – Х. : Право, 2008. – 496 с.

5. Вінник О. М. Господарське право : навч. посіб. / О. М. Вінник. – 2-ге вид., змін. та доп. – К. : Правова єдність, 2009. – 766 с.

6. Господарське право : підручник / О. П. Подцерковний, О. О. Квасніцька, А. В. Смітюх та ін.; за ред. О. П. Подцерковного. – X. : Одіссей, 2010. – 424 с.

7. Юшина С.І. Адміністратвино-господарські санкції та їх застосування в зовнішньоекономічній сфері / С.І. Юшина // Часопис Київського університету права. – 2010. – № 2. – 202-205.

8. Шишка Р.Б. Окремі аспекти господарсько-правової відповідальності / Р.Б. Шишка // Юридичний вісник. – 2015. – № 1 (34). – С. 129-133.

9. Щербина В. С. Адміністративно-господарські санкції в системі заходів господарсько-правової відповідальності / В. С. Щербина // Вісник господарського судочинства. – 2012. – № 2. – С. 180-185.

10. Сальникова Г. І. Деякі проблемні питання застосування господарських санкцій за порушення договірних грошових зобов'язань / Г. І. Сальникова // Вісник Національного університету "Юридична академія України імені Ярослава Мудрого". – 2012. – № 2 (9). – С. 257-264.

**Зміст лекції**

1. **Відшкодування збитків**

Незважаючи на універсальний характер цієї форми, що передбачається законом (отже, не потребує спеціальної згадки про неї в договорі), вона має певні недоліки: складність доведення факту наявності збитків, їх обсяг (збитки можуть виникнути через значний проміжок часу; до того ж існуючі методики визначення складу і розміру збитків є недосконалими). Також необхідно довести наявність усіх елементів об’єктивної сторони складу правопорушення (протиправну поведінку особи, що заподіяла збитки; наявність збитків, їх склад і розмір; причинний зв’язок між протиправною поведінкою і заподіяними збитками), а також вину порушника (питання доведення вини порушника постає у тих випадках, коли він намагається довести відповідно до ч. 2 ст. 218 ГК України наявність підстав, що виключають його відповідальність).

Відповідно до ст. 225 ГК України до складу збитків, що підлягають відшкодуванню особою, яка допустила господарське правопорушення, включаються:

– вартість втраченого, пошкодженого або знищеного майна, визначена відповідно до вимог законодавства;

– додаткові витрати (штрафні санкції, сплачені іншим суб’єктам, вартість додаткових робіт, додатково витрачених матеріалів тощо), понесені стороною, яка зазнала збитків унаслідок порушення зобов’язання другою стороною;

– неодержаний прибуток (втрачена вигода), на який сторона, яка зазнала збитків, мала право розраховувати у разі належного виконання зобов’язання другою стороною;

– матеріальна компенсація моральної шкоди у випадках, передбачених законом.

При визначенні розміру збитків застосовуються такі правила визначення їх розміру: а) у разі задоволення боржником у добровільному порядку вимоги сторони, яка зазнала збитків, зазвичай (якщо інше не передбачено законом або договором) враховуються ціни, що існували за місцем виконання зобов’язання на день задоволення боржником у добровільному порядку вимога сторони, яка зазнала збитків; б) у разі якщо вимогу не задоволено у добровільному порядку, враховуються ціни, що існували на день подання до суду відповідного позову про стягнення збитків. Виходячи з конкретних обставин, суд може задовольнити вимогу про відшкодування збитків, беручи до уваги ціни на день винесення рішення суду. Сторони господарського зобов’язання мають право за взаємною згодою заздалегідь визначити погоджений розмір збитків, що підлягають відшкодуванню, у твердій сумі або у вигляді відсоткових ставок залежно від обсягу невиконання зобов’язання чи строків порушення зобов’язання сторонами. Не допускається погодження між сторонами зобов’язання щодо обмеження їх відповідальності, якщо розмір відповідальності для певного виду зобов’язань визначений законом.

Кабінетом Міністрів України можуть затверджуватися методики визначення розміру відшкодування збитків у сфері господарювання. Склад збитків, що підлягають відшкодуванню у внутрішньо-господарських відносинах, визначається відповідними суб’єктами господарювання – господарськими організаціями з урахуванням специфіки їх діяльності.

Відповідно до ст. 226 ГК України учасник господарських відносин, який вчинив господарське правопорушення, зобов’язаний вжити необхідних заходів щодо запобігання збиткам у господарській сфері інших учасників господарських відносин або щодо зменшення їх розміру, а у разі, якщо збитків завдано іншим суб’єктам, – зобов’язаний відшкодувати на вимогу цих суб’єктів збитки у добровільному порядку в повному обсязі, якщо законом або договором сторін не передбачено відшкодування збитків в іншому обсязі.

Сторона, яка порушила своє зобов’язання або напевно знає, що порушить його при настанні строку виконання, повинна невідкладно повідомити про це другу сторону. У протилежному випадку ця сторона позбавляється права посилатися на невжиття другою стороною заходів щодо запобігання збиткам та вимагати відповідного зменшення розміру збитків.

Сторона господарського зобов’язання позбавляється права на відшкодування збитків у разі якщо вона була своєчасно попереджена другою стороною про можливе невиконання нею зобов’язання і могла запобігти виникненню збитків своїми діями, але не зробила цього, крім випадків, якщо законом або договором не передбачено інше. Не підлягають відшкодуванню збитки, завдані правомірною відмовою зобов’язаної сторони від подальшого виконання зобов’язання. У разі невиконання зобов’язання про передачу їй індивідуально визначеної речі (речей, визначених родовими ознаками) управнена сторона має право вимагати відібрання цієї речі (речей) у зобов’язаної сторони або вимагати відшкодування останньою збитків. У разі невиконання зобов’язання виконати певну роботу (надати послугу) управнена сторона має право виконати цю роботу самостійно або доручити її виконання (надання послуги) третім особам, якщо інше не передбачено законом або зобов’язанням, та вимагати відшкодування збитків, завданих невиконанням зобов’язання. Відшкодування збитків, завданих неналежним виконанням зобов’язання, не звільняє зобов’язану сторону від виконання зобов’язання в натурі, якщо інше не передбачено законом або договором, або управнена сторона відмовилася від прийняття виконання зобов’язання.

Стаття 229 ГК України встановлює особливості відшкодування збитків у разі порушення грошових зобов’язань. Так, по-перше, учасник господарських відносин у разі порушення ним грошового зобов’язання не звільняється від відповідальності через неможливість виконання і зобов’язаний відшкодувати збитки, завдані невиконанням зобов’язання, а також сплатити штрафні санкції відповідно до вимог, встановлених цим Кодексом та іншими законами. По-друге, обчислення розміру збитків здійснюється у валюті, в якій провадилися або повинні бути проведені розрахунки між сторонами, якщо інше не встановлено законом. По-третє, у разі висунення вимог щодо відшкодування збитків в іноземній валюті кредитором повинен бути зазначений грошовий еквівалент суми збитків у гривнях за офіційним курсом Національного банку України на день висунення вимог.

1. **Штрафні санкції**

Штрафна господарсько-правова відповідальність відрізняється від відшкодування збитків насамперед тим, що вона виконує каральну або дисциплінуючу функцію. Відповідно до ч. 1 ст. 230 ГК України штрафними санкціями визнаються господарські санкції у вигляді грошової суми (неустойка, штраф, пеня), яку учасник господарських відносин зобов’язаний сплатити у разі порушення ним правил здійснення господарської діяльності, невиконання або неналежного виконання господарського зобов’язання.

За загальним правилом розмір штрафних санкцій передбачається законом чи договором. Пріоритет у визначенні розміру санкцій надається закону. І лише в тих випадках, коли розмір штрафних санкцій законом не визначено, санкції застосовуються в розмірі, передбаченому договором (ч. 4 ст. 231 ГК України).

ГК України передбачає різні способи встановлення розміру санкцій договором:

– у відсотковому відношенні до суми невиконаної частини зобов’язання;

– у певній, визначеній грошовій сумі;

– у відсотковому відношенні до суми зобов’язання незалежно від ступеня його виконання;

– у кратному розмірі до вартості товарів (робіт, послуг).

У разі якщо порушено господарське зобов’язання, в якому хоча б одна сторона є суб’єктом господарювання, що належить до державного сектора економіки, або порушення пов’язане з виконанням державного контракту, або виконання зобов’язання фінансується за рахунок Державного бюджету України чи за рахунок державного кредиту, штрафні санкції застосовуються, якщо інше не передбачено законом чи договором, у таких розмірах:

– за порушення умов зобов’язання щодо якості (комплектності) товарів (робіт, послуг) стягується штраф у розмірі двадцяти відсотків вартості неякісних (некомплектних) товарів (робіт, послуг);

– за порушення строків виконання зобов’язання стягується пеня у розмірі 0,1 відсотка вартості товарів (робіт, послуг), з яких допущено прострочення виконання за кожний день прострочення, а за прострочення понад тридцять днів додатково стягується штраф у розмірі семи відсотків вказаної вартості.

Штрафні санкції за порушення грошових зобов’язань встановлюються у відсотках, розмір яких визначається обліковою ставкою Національного банку України, за увесь час користування чужими коштами, якщо інший розмір відсотків не передбачено законом або договором. Розмір штрафних санкцій, що застосовуються у внутрішньогосподарських відносинах за порушення зобов’язань, визначається відповідним суб’єктом господарювання – господарською організацією.

Відповідно до ст. 233 ГК України, у разі якщо належні до сплати штрафні санкції надмірно великі порівняно зі збитками кредитора, суд має право зменшити розмір санкцій. При цьому повинно бути взято до уваги: ступінь виконання зобов’язання боржником; майновий стан сторін, які беруть участь у зобов’язанні; не лише майнові, але й інші інтереси сторін, що заслуговують на увагу.

1. **Оперативно-господарські санкції**

Оперативно-господарські санкції – заходи оперативного впливу на правопорушника з метою припинення або попередження повторення порушень зобов’язання, що використовуються самими сторонами зобов’язання в односторонньому порядку (ст. 235 ГК України).

Види оперативно-господарських санкцій:

1) одностороння відмова від виконання свого зобов’язання управненою стороною, із звільненням її від відповідальності за це – у разі порушення зобов’язання другою стороною;

2) відмова від оплати за зобов’язанням, яке виконано неналежним чином або достроково виконано боржником без згоди другої сторони;

3) відстрочення відвантаження продукції чи виконання робіт унаслідок прострочення виставлення акредитива платником, припинення видачі банківських позичок тощо;

4) відмова управненої сторони зобов’язання від прийняття подальшого виконання зобов’язання, порушеного другою стороною, або повернення в односторонньому порядку виконаного кредитором за зобов’язанням (списання з рахунку боржника в безакцептному порядку коштів, сплачених за неякісну продукцію, тощо);

5) встановлення в односторонньому порядку на майбутнє додаткових гарантій належного виконання зобов’язань стороною, яка порушила зобов’язання: зміна порядку оплати продукції (робіт, послуг), переведення платника на попередню оплату продукції (робіт, послуг) або на оплату після перевірки їх якості тощо;

6) відмова від встановлення на майбутнє господарських відносин із стороною, яка порушує зобов’язання (ст. 232 ГК України).

Сторони можуть передбачити у договорі також інші оперативно-господарські санкції. Оперативно-господарські санкції застосовуються стороною, яка потерпіла від правопорушення, у позасудовому порядку та без попереднього пред’явлення претензії порушнику зобов’язання. Порядок застосування сторонами конкретних оперативно-господарських санкцій визначається договором. У разі незгоди з застосуванням оперативно-господарської санкції заінтересована сторона може звернутися до суду з заявою про скасування такої санкції та відшкодування збитків, завданих її застосуванням. Оперативно-господарські санкції можуть застосовуватися одночасно з відшкодуванням збитків та стягненням штрафних санкцій.

1. **Адміністративно-господарські санкції**

Адміністративно-господарські санкції – це заходи організаційно-правового або майнового характеру, спрямовані на припинення правопорушення суб’єкта господарювання та ліквідацію його наслідків. Ці санкції можуть бути застосовані уповноваженими органами державної влади або органами місцевого самоврядування. Ці санкції можуть бути застосовані до суб’єкта господарювання впродовж шести місяців із дня виявлення порушення, але не пізніш як через один рік з дня порушення цим суб’єктом встановлених законодавчими актами правил здійснення господарської діяльності, крім випадків, передбачених законом (ч. 1 ст. 250 ГК України).

Відповідно до ч. 2 ст. 250 ГК України зазначені положення не поширюються на штрафні санкції, розмір і порядок стягнення яких визначені Податковим кодексом України та іншими законами, контроль за дотриманням яких покладено на органи державної податкової служби та митні органи.

Види адміністративно-господарських санкцій:

1) вилучення прибутку (доходу);

2) адміністративно-господарський штраф, тобто грошова сума, що сплачується суб’єктом господарювання до відповідного бюджету у разі порушення ним встановлених правил здійснення господарської діяльності. Перелік порушень, за які з суб’єкта господарювання стягується штраф, розмір і порядок його стягнення визначаються законами, що регулюють податкові та інші відносини, в яких допущено правопорушення;

3) застосування антидемпінгових заходів. У разі здійснення окремими учасниками господарських відносин зовнішньоекономічної діяльності, пов’язаної з одержанням незаконної переваги на ринку України (здійснення демпінгового імпорту, субсидованого імпорту, а також інших дій, які визначаються законом як недобросовісна конкуренція), що завдало шкоди економіці України або спричинило загрозу виникнення такої шкоди, до цих учасників відносин можуть бути застосовані антидемпінгові, компенсаційні або інші спеціальні заходи;

4) припинення експортно-імпортних операцій. Застосовується у разі недобросовісної конкуренції, розміщення валютних цінностей з порушенням встановленого законодавством порядку на рахунках та вкладах за межами України, а також в інших випадках, якщо дії учасників зовнішньоекономічної діяльності завдають шкоди економіці України;

5) застосування індивідуального режиму ліцензування. Застосовується у зовнішньоекономічній діяльності за порушення суб’єктами господарювання антимонопольних заходів, заборони недобросовісної конкуренції та інших правил;

6) анулювання ліцензії (патенту) на здійснення суб’єктом господарювання окремих видів господарської діяльності. Підставами для анулювання ліценції є: – акт про повторне порушення ліцензіатом ліцензійних умов; – рішення про скасування державної реєстрації суб’єкта господарювання; – акт про виявлення недостовірних відомостей у документах, поданих суб’єктом господарювання для одержання ліцензії; – акт про встановлення факту передачі ліцензії або її копії іншій юридичній або фізичній особі для провадження господарської діяльності; – акт про встановлення факту неподання в установлений строк повідомлення про зміну даних, зазначених у документах, що додавалися до заяви про видачу ліцензії; – акт про невиконання розпорядження про усунення порушень ліцензійних умов; – неможливість ліцензіата забезпечити виконання ліцензійних умов, встановлених для певного виду господарської діяльності; – акт про відмову ліцензіата в проведенні перевірки центральним органом виконавчої влади у сфері інтелектуальної власності або спеціально уповноваженим органом із питань ліцензування;

7) обмеження або зупинення діяльності суб’єкта господарювання. Застосовується у разі здійснення будь-якої господарської діяльності, що загрожує життю і здоров’ю людей або становить підвищену небезпеку для довкілля, а також в разі здійснення господарської діяльності з порушенням екологічних вимог;

8) скасування державної реєстрації та ліквідація суб’єкта господарювання. Може застосовуватися у разі здійснення суб’єктом господарювання діяльності, що суперечить закону чи установчим документам. Провадиться за рішенням суду, що є підставою для ліквідації цього суб’єкта господарювання;

9) інші адміністративно-господарські санкції.

Господарсько-адміністративний штраф – це грошова сума, що сплачується до державного бюджету суб’єктом господарювання – правопорушником у передбачених законом випадках. Штраф сплачується в процентному або кратному відношенні до суми порушення або в певній кількості неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Застосовується за постановою компетентних органів без дотримання претензійного порядку. Конфіскація – це безоплатне вилучення в доход бюджету майна (коштів) суб’єкта господарювання – правопорушника у випадках, прямо передбачених законом.

Конфіскація застосовується: – визнання недійсним господарського зобов’язання як такого, що вчинене з метою, яка завідомо суперечить інтересам держави та суспільства (ч. 1 ст. 208 ГК України); – здійснення комерційним банком забороненої законом виробничої діяльності (ст. 48 Закону «Про банки і банківську діяльність»); – у сфері ціноутворення (зокрема щодо підприємств-монополістів, ціни на продукцію яких регулюються державою) та в деяких інших випадках; – у сфері антимонопольно-конкурентного регулювання; так, відповідно до ст. 253 ГК України підлягає безоплатному вилученню до Державного бюджету України прибуток (доход), незаконно одержаний суб’єктами підприємницької діяльності в результаті зловживання монопольним становищем на ринку, укладення антиконкурентних угод, актів недобросовісної конкуренції; – у сфері оподаткування. Конфіскація застосовується в судовому порядку за позовами компетентних органів (податкових, антимонопольних, контрольно-ревізійних тощо).

Планово-госпрозрахункові санкції – це передбачені чинним законодавством заходи економічного впливу на господарюючого суб’єкта в зв’язку з порушенням ним планових нормативів і планових завдань: – підвищення тарифу (розміру плати) за понадлімітне використання природних ресурсів, електроенергії; – позбавлення пільг (наприклад, податкових) у зв’язку з порушенням умов їх надання; – виключення зі звітності даних про продукцію, виготовлену з порушенням державних стандартів, державних будівельних норм і правил; – віднесення на прибуток, що залишається у розпорядженні господарюючі суб’єкта, недонарахованої амортизації у випадках дострокового списання основних фондів (за виключенням передбчених законом випадків вимушеного списання). Санкції застосовуються самим суб’єктом господарювання – правопорушником, а у разі якщо він цього не зробить, – компетентними органами, що виявили факт правопорушення.

**Лекція № 14**

Тема лекції:

«Правове регулювання господарської діяльності авіаційних суб’єктів»

**План лекції**

1. Авіаційна діяльність: поняття та суб’єкти здійснення.

2. Державне регулювання господарської діяльності авіаційних суб’єктів.

3. Правове регулювання організації повітряних перевезень пасажирів та /або вантажу.

**Література:**

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР //

[Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр/card2#Card.

2. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV [Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15.

3. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11 (28.03.2003). – Ст. 462.

4. Повітряний кодекс України від 19.05.2011 № 3393-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 48. – Ст. 536.

5. Про ліцензування видів господарської діяльності : Закон України від 02.03.2015 № 222-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 23. – Ст. 158.

6. Мілаш В. С. Господарське право : курс лекцій / В. С. Мілаш. – у 2-х ч. – ч.1. – Х. : Право, 2008. – 496 с.

7. Господарське право : підручник / О. П. Подцерковний, О. О. Квасніцька, А. В. Смітюх та ін.; за ред. О. П. Подцерковного. – X. : Одіссей, 2010. – 424 с.

**Зміст лекції**

1. **Авіаційна діяльність: поняття та суб’єкти здійснення.**

Аналіз вітчизняної правової бази дозволив дійти висновку, що у законодавстві України до лютого 2010 року визначення поняття авіаційної діяльності взагалі не надавалось. Першим нормативним актом, що закріпив хоча й достатньо широке трактування цього поняття став наказ Мінтранспорту та зв’язку України «Про затвердження Положення про державного інспектора з авіаційного нагляду у Державній авіаційній адміністрації» від 09.02.2010 № 68. Згідно з пунктом 1.3 цього Положення авіаційною діяльністю є «… діяльність фізичних та юридичних осіб, спрямована на створення умов та використання повітряного простору людиною за допомогою повітряних суден». Аналогічне визначення дане міністерство пізніше продублювало у іншому наказі – «Про затвердження Правил сертифікації експлуатантів, що здійснюють експлуатацію цивільних повітряних суден (літаків) з метою виконання комерційних транспортних перевезень згідно з вимогами OPS 1» від 05.07.2010 № 430 (п.1.3). До ще більш широкого трактування цього поняття вдалося також й інше відомство у своєму наказі. Так, Міноборони України у наказі «Про затвердження Правил розслідування авіаційних подій та інцидентів в авіації Збройних Сил України» 19.05.2010 №256 авіаційну діяльність визначило як діяльність, пов'язану з використанням повітряного простору із застосуванням повітряних суден» (п. 2.2).

В Повітряному кодексі України авіаційна діяльність визначена як діяльність фізичних та юридичних осіб у галузі авіації та/або організація повітряного руху України.

Суб'єкт авіаційної діяльності - фізичні та юридичні особи незалежно від форми власності, відомчої підпорядкованості, які провадять діяльність у галузі цивільної авіації.

1. **Державне регулювання господарської діяльності авіаційних суб’єктів.**

На сьогодні Україна яка має досить розвинений цикл авіаційної діяльності. Він включає в себе здійснення проектування авіаційних двигунів і літаків, їх експлуатація, обслуговування та ремонт. Але для ефективного розвитку авіаційної галузі та її нормальної, стабільної діяльності в будь-якій державі створюються відповідні нормативні акти, запроваджуються певні механізми, які встановлюють правила для здійснення діяльності в даній сфері.

Відповідно до статті 4 Повітряного кодексу України правом на здійснення господарської і комерційної діяльності в галузі авіації можуть володіти юридичні або фізичні особи, які займаються експлуатацією, технічним обслуговуванням, ремонтом, виробництвом, розробкою та іншою діяльністю в галузі авіаційної техніки та одержали ліцензію, якщо це передбачено законодавством України. Відповідно до статті 8 Закону України «Про транспорт» від 10 листопада 1994 року ліцензування окремих видів діяльності в галузі транспорту запроваджується з метою забезпечення безпеки і надійності роботи авіаційного транспорту, обмеження монополізму та розвитку конкуренції, створення рівних умов для розвитку господарської діяльності підприємств транспорту. Згідно із частини 2 статті 12 Господарського кодексу України одним із видів засобів державного регулювання діяльності суб’єктів господарювання є саме ліцензуванняАле перш за все, для здійснення господарської діяльності, відповідним суб’єктам, які бажають займатися авіаційною діяльністю, необхідно здійснити державну реєстрацію, що проводиться відповідними державними органами. Правила реєстрації державних повітряних суден України встановлює Міністерство оборони України. І саме цей крок є початковим етапом у здійсненні державою регулювання господарської діяльності у сфері авіації.

На даний час в Україні працюють авіаційні підприємства різних форм власності, що передбачені статтею 63 Господарського кодексу України.

Так, як вказані суб’єкти є суб’єктами господарської діяльності, то відповідно до частини 1 статті 12 Господарського кодексу України держава для реалізації економічної політики, виконання цільових економічних та інших програм і програм економічного і соціального розвитку застосовує різноманітні засоби і механізми регулювання господарської діяльності.

Державне регулювання проявляється в різноманітних формах, які здійснюються компетентними органами господарського керівництва. Згідно із статтею 3 Повітряного кодексу України держава здійснює регулювання діяльності цивільної авіації через центральний орган виконавчої влади в галузі транспорту за такими напрямками: забезпечення розвитку цивільної авіації; нагляд за безпекою польотів повітряних суден; сертифікація, реєстрація та ліцензування; регулювання використання повітряного простору; захист авіації України від актів незаконного втручання в її діяльність; сприяння зовнішньоекономічній та міжнародноправовій діяльності цивільної авіації. А державний нагляд за забезпеченням безпеки авіації відповідно до статті 3-1 Повітряного кодексу України здійснює спеціально уповноважений центральний орган виконавчої влади.

На сьогодні існує досить багато проблем, що пов’язані із здійсненням державою регулювання діяльності суб’єктів господарювання у сфері авіації. Господарський кодекс України в частині 2 статті 12 передбачає ряд засобів, за допомогою яких і здійснюється регулювання, а саме: ліцензування, патентування, квотування, сертифікація та стандартизація, регулювання цін і тарифів та інше. Важливою проблемою в галузі цивільної авіації є те, що держава повинна здійснювати реальні антимонопольні заходи щодо припинення недобросовісної конкуренції у галузі цивільної авіації, як це і передбачено у статті 10 Господарського кодексу України. Фактично державні органи, що здійснюють регулювання в сфері авіації намагаються втручатися в господарську діяльність суб’єктів авіаційної діяльності, зокрема авіаперевізників. А це все призводить до зростання не що іншого, як корупції. Декілька років тому такі втручання в діяльність авіаційних підприємств призвели до злиття в одне монопольне Державне підприємство з управління повітряними суднами у повітряному просторі України Украерорух. Це все було здійснено без відповідних підстав та за відсутності законодавчого та нормативно-правового обґрунтування.

1. **Правове регулювання організації повітряних перевезень пасажирів та /або вантажу.**

Повітряні перевезення здійснюються у відповідності до вимог Конвенції для уніфікації деяких правил міжнародних повітряних перевезень (Монреаль, 28 травня 1999 року), а також норм Цивільного кодексу України, Господарського кодексу України, Повітряного кодексу України. Вони регулюються Наказом Мінтрансу № 793 від 14.10.2003 року “Про затвердження Правил повітряних перевезень вантажів” (зареєстровано у Мінюсті України 07.11.03 р. за № 1023/8344) Наказом Мінтрансу № 568 від 25.07.03 р. “Про затвердження Правил повітряних перевезень пасажирів і багажу” (зареєстровано у Мінюсті України 29.08.03 р. за № 755/8076) та іншими нормативними актами, та загальних положень про перевезення і правил перевезення та надання послуг.

 Повітряний перевізник — центральний суб’єкт відносин перевезення. Повітряним перевізником визнається будь-яка юридична чи фізична особа, яка виконує повітряні перевезення і має права експлуатанта авіаційної техніки. Стосовно іноземних повітряних перевізників визнаються права експлуатанта за документами, які видані компетентним органом відповідної зарубіжної держави і які відповідають вимогам міжнародних договорів та угод, учасницею яких є Україна.

 Згідно з Постановою Кабінету Міністрів України № 1397 вiд 15.11.1996 року “Про затвердження Положення про національного повітряного перевізника” передбачено перевізника із спеціальним статусом - національного повітряного перевізника. Запровадження для авіаційних підприємств статусу національного повітряного перевізника передбачає створення умов для поліпшення транспортних зв’язків України з іншими державами та підвищення конкурентоспроможності вітчизняних авіапідприємств на міжнародному ринку транспортних послуг. Статус національного повітряного перевізника підприємству надається за умов: підприємство є юридичною особою згідно із законодавством України і основним видом його діяльності є авіаційні перевезення; більш як 50 відсотків належного йому майна перебуває у державній власності; діяльність підприємства повністю відповідає вимогам Повітряного кодексу України; повітряні судна, які експлуатуються ним на повітряних трасах, відповідають міжнародним технічним вимогам; підприємство має власний сертифікат експлуатанта, товарний знак, трилітерний код ІКАО, телефонну позначку та власну перевізну документацію; протягом останніх трьох років не має тяжких порушень щодо виконання польотів згідно з офіційними повідомленнями. Надання авіаційному підприємству статусу національного повітряного перевізника здійснюється на конкурсних засадах за поданням Мінтрансу на підставі рішення Кабінету Міністрів України. Національний повітряний перевізник зобов’язаний забезпечувати: першочергове виконання обов’язків, що випливають із міжнародних договорів України, замовлень та окремих завдань Кабінету Міністрів України на повітряні перевезення; належний рівень безпеки польотів, авіаційної та екологічної безпеки, регулярності польотів та культури обслуговування. Авіаційне підприємство, якому надано статус національного повітряного перевізника, може бути позбавлене цього статусу у разі недодержання ним вимог.

 Повітряні перевезення виконуються на підставі договору. Кожний договір повітряного перевезення та його умови посвідчуються документом на перевезення, який видається авіаційним підприємством або уповноваженими ним організаціями чи особами (агентами).

 Документами на перевезення є: квиток - при перевезенні пасажира; багажна квитанція - при перевезенні речей пасажира як багажу; відповідні документи - при перевезенні вантажу, пошти та інших предметів. Форми документів на перевезення та правила їх застосування встановлюються Укравіатрансом.

 Авіаційні перевезення поділяються на внутрішні перевезення та міжнародні перевезення. Внутрішні перевезення - це перевезення, при яких пункт відправлення і пункт призначення розташовані на території однієї держави і перевезення не передбачає зупинки на території іншої держави. Міжнародні перевезення - це перевезення, здійснюване відповідно до договору міжнародного повітряного перевезення, при якому пункт відправлення і пункт призначення незалежно від наявності перевантаження або перерви в перевезенні розташовані: 1) на території двох держав, 2) на території тієї самої держави, якщо передбачена зупинка на території іншої держави.

 Окремо визначається так зване змішане перевезення - перевезення пасажира, багажу або вантажу, здійснюване перевізниками різних видів транспорту.

 Особливий вид перевезення - чартерне повітряне перевезення - виконується на підставі договору чартеру (фрахтування повітряного судна), за яким одна сторона (фрахтівник) зобов’язується надати іншій стороні (фрахтувальнику) за плату всю місткість одного чи кількох повітряних суден на один або кілька рейсів для повітряного перевезення пасажирів, багажу, вантажу і пошти або для іншої мети, якщо це не суперечить чинному законодавству України.

 Договір перевезення пасажира та багажу посвідчується квитком встановленого зразку, який підтверджує укладення договору перевезення і містить істотні умови перевезення.

 Договір перевезення вантажу посвідчується вантажною авіаційною накладною, яка підтверджує укладення договору повітряного перевезення вантажу між перевізником і відправником, умови перевезення і прийняття вантажу перевізником. Умови договору, що містяться у вантажній накладній, являють собою короткий виклад основних положень щодо перевезення. Вантажна накладна складається і підписується відправником і вручається перевізнику разом із вантажем.

 У міжнародних перевезеннях правилами висуваються додаткові вимоги, зокрема ввезення, вивіз або транзит вантажу повинні бути дозволені законами і правилами країни, на територію, із території або через територію якої здійснюється перевезення. Правила встановлюють спеціальні терміни здійснення транспортних операцій, спеціально обумовлюються обов’язки по сплаті податків, мита і зборів, які накладаються на перевезений вантаж державними органами і місцевою владою або адміністрацією аеропорту будь-якої країни, на території, із території або через територію якої здійснюється перевезення і які підлягають сплаті відправником або одержувачем (перевізник може, але не зобов’язаний оплачувати такі податки, мита і збори, відправник і одержувач несуть перед перевізником солідарну відповідальність по відшкодуванню йому цих витрат). Питання міжнародних перевезень регулюється Конвенцією для уніфікації деяких правил міжнародних повітряних перевезень (Монреаль, 28 травня 1999 року), Наказом Мінтрансу № 793 від 14.10.03 “Про затвердження Правил повітряних перевезень вантажів”, Наказом Мінтрансу № 568 від 25.07.03 р. “Про затвердження Правил повітряних перевезень пасажирів і багажу” та іншими нормативними актами.

 При будь-яких видах перевезень авіаційний перевізник завжди має право: встановити свої правила повітряних перевезень, які спрямовані на підвищення ефективності та якості перевезень і не містять умов та норм обслуговування пасажирів і клієнтури нижчих за рівень вимог, встановлених відповідним органом державної виконавчої влади; відмовити пасажиру в перевезенні у випадках, передбачених правилами перевезення на повітряних лініях.

 У свою чергу за пасажиром завжди залишається право відмовитися від повітряного перевезення і одержати назад суму грошей у порядку, встановленому законодавством України.

 Окремий предмет перевезень - пошта. Умови і правила перевезення пошти погоджуються з Міністерством зв’язку України (див. спільний Наказ Державного комітету зв’язку та інформатизації України та Міністерства транспорту України № 105/297 від 08.06.99 “Про затвердження Правил перевезення пошти повітряними суднами”).

 Договір про перевезення пошти повітряними суднами укладається у формі двосторонньої угоди між підприємством поштового зв’язку та авіаційними підприємствами (авіакомпаніями). Договір має бути укладений у письмовій формі та повинен відповідати вимогам законодавства України. Істотними умовами Договору є: найменування сторін; предмет Договору; термін, на який укладається Договір; умови перевезення пошти; обов’язки та відповідальність сторін; розмір, склад та графік платежів, умови їх перегляду; умови дострокового розірвання Договору; дата і місце укладання Договору. За згодою сторін у Договорі можуть бути передбачені інші умови. Правилами передбачено примірний договір про перевезення пошти.

 За договором авіапідприємства беруть на себе зобов’язання прийняти пошту до перевезення, своєчасно і в цілості доставити довірену їм пошту в пункти призначення та видати пошту підприємству поштового зв’язку, а підприємство поштового зв’язку бере на себе зобов’язання оплатити перевезення пошти в установленому порядку та прийняти її в пункті призначення.

 Відправлення повинні відповідати вимогам, установленим актами Всесвітнього Поштового Союзу, Поштовими правилами та законодавчими актами країн відправлення і призначення. Поштові відправлення здаються авіапідприємствам разом із супровідними документами.

 Пошта вважається прийнятою до перевезення з моменту, коли працівник авіапідприємства або уповноважена ним особа прийняли пошту від працівника підприємства поштового зв’язку і видали примірник накладної з розпискою, засвідченою особистим штампом працівника авіапідприємства або штампом авіапідприємства в прийманні пошти, із зазначенням словами кількості прийнятих відправлень і речей, дати та часу приймання, посади і прізвища працівника, що прийняв пошту.

 Навантаження пошти у повітряні судна, а також її розвантаження з повітряних суден і транспортування до підприємств зв’язку виконуються силами і засобами аеропортів на основі угод з авіаперевізником. В аеропортах, де відсутні підприємства поштового зв’язку, пошта завантажується у повітряні судна і розвантажується з них силами і засобами аеропортів, а від складу аеропорту до підприємств поштового зв’язку та у зворотному напрямку транспортується силами і засобами підприємств поштового зв’язку. Навантаження пошти в повітряне судно здійснюється у зворотній послідовності її розвантаження в пунктах посадки повітряних суден. Пошта для кожного пункту посадки повинна відділятися у повітряному судні сітками або іншими засобами. Навантаження пошти в повітряне судно і розвантаження з нього здійснюються працівниками аеропорту в присутності особи, відповідальної за комерційне завантаження з боку авіапідприємства.

 Пошта вважається доставленою до підприємства зв’язку з моменту, коли працівник підприємства поштового зв’язку прийняв пошту від працівника авіапідприємства і видав відповідну розписку.

 У разі доставлення пошти з порушенням порядку, встановленого Правилами, розписка за фактично прийняту пошту видається працівником поштового зв’язку тільки після складення і підписання сторонами міжвідомчого акта.

 Перевезення зброї, боєприпасів, вибухових і отруйних речовин, ядерного палива, радіоактивних речовин та інших вантажів, які належать до особливо небезпечних, здійснюються за дозволом компетентних органів згідно зі спеціальними правилами. Договори перевезення небезпечних вантажів зазнають впливу імперативних норм Наказу Мінтрансу № 509 від 25.10.99 року “Про затвердження Інструкції про повітряні перевезення спеціальних та небезпечних вантажів”.

 Іноземні перевізники здійснюють свою діяльність на території України згідно із законодавством України, міжнародними угодами та договорами.

**Лекція № 15**

Тема лекції:

«Правові засади захисту економічної конкуренції»

**План лекції**

1. Правова природа підтримки конкуренції в Україні.

2. Основні економіко-правові категорії конкурентного законодавства.

3. Поняття та класифікація порушень конкурентного законодавства.

4. Відповідальність за порушення конкурентного законодавства.

**Література:**

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР //

[Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр/card2#Card.

2. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV [Електронний ресурс] // Верховна Рада України. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15.

3. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11 (28.03.2003). – Ст. 462.

4. Про захист економічної конкуренції: Закон України від 11.01.2001 № 2210-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 12. – Ст. 64.

5. Про захист від недобросовісної конкуренції: Закон України від 07.06.1996 № 236/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 36. – Ст. 164.

6. Мілаш В. С. Господарське право : курс лекцій / В. С. Мілаш. – у 2-х ч. – ч.1. – Х. : Право, 2008. – 496 с.

7. Вінник О. М. Господарське право : навч. посіб. / О. М. Вінник. – 2-ге вид., змін. та доп. – К. : Правова єдність, 2009. – 766 с.

8. Господарське право : підручник / О. П. Подцерковний, О. О. Квасніцька, А. В. Смітюх та ін.; за ред. О. П. Подцерковного. – X. : Одіссей, 2010. – 424 с.

9. Тетарчук І. В. Господарське право України : [навч. посіб. для підготовки до іспитів] / І. В. Тетарчук, Т. Є. Дяків. – К. : Центр учбової літератури, 2013. – 208 с.

10. Хозяйственное (предпринимательское) право Украины : [учебник] / под общ. ред. Р. Б. Шишки и Я. А. Чапичадзе. – Х. : Эспада, 2007. – 552 с.

**Зміст лекції**

1. **Правова природа підтримки конкуренції в Україні.**

Функціонування ринкових відносин, в основі яких лежить багатоукладна економіка, передбачає створення для суб'єктів господарювання рівних можливостей, їх змагальність, тобто здорову конкуренцію, яка належним чином впливає на стимулювання виробництва саме тих товарів, яких потребує споживач.

Закон України «Про захист економічної конкуренції» визначає правові засади підтримки та захисту економічної конкуренції, обмеження монополізму в господарській діяльності і спрямований на забезпечення ефективного функціонування економіки України на основі розвитку конкурентних відносин.

Законодавство про захист економічної конкуренції грунтується на нормах, установлених Конституцією України і складається із Закону «Про захист економічної конкуренції», законів України «Про Анти монопольний комітет України», «Про захист від недобросовісної конкуренції», інших нормативно-правових актів, прийнятих відповідно до цих законів.

Якщо міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, встановлено інші правила, ніж ті, що містяться у Законі «Про захист економічної конкуренції», то застосовуються правила міжнародного договору.

Особливості застосування законодавства про захист економічної конкуренції, зокрема щодо певних галузей промисловості, можуть бути встановлені виключно шляхом внесення змін до даного Закону.

Державна політика у сфері розвитку економічної конкуренції та обмеження монополізму в господарській діяльності, здійснення заходів щодо демонополізації економіки, фінансової, матеріально-технічної, інформаційної, консультативної та іншої підтримки суб'єктів господарювання, які сприяють розвитку конкуренції, здійснюється уповноваженими органами державної влади, органами місцевого самоврядування та органами адміністративно-господарського управління та контролю.

Суб'єкти господарювання, органи влади, органи місцевого самоврядування, а також органи адміністративно-господарського управління та контролю зобов'язані сприяти розвитку конкуренції та не вчиняти будь-яких неправомірних дій, які можуть мати негативний вплив на конкуренцію.

Державний контроль за додержанням законодавства про захист економічної конкуренції, захист інтересів суб'єктів господарювання та споживачів від його порушень здійснюються органами Антимонопольного комітету України.

Органи влади, органи місцевого самоврядування, органи адміністративно-господарського управління та контролю зобов'язані сприяти Антимонопольному комітету України у здійсненні його повноважень у сфері підтримки й захисту економічної конкуренції, обмеження монополізму та контролю за додержанням законодавства про захист економічної конкуренції.

З метою однакового застосування норм законодавства про захист економічної конкуренції, в тому числі законодавства про захист від недобросовісної конкуренції, Антимонопольний комітет України дає рекомендаційні роз'яснення з питань застосування цього законодавства.

**2. Основні економіко-правові категорії конкурентного законодавства.**

Центральним поняттям, що виражає сутність ринкових відносин у сучасному суспільстві, є поняття конкуренції (сoncurrentia). Конкуренція — це найважливіша ланка всієї системи ринкового господарства. Стимулом, що спонукає людину до конкурентної боротьби, є прагнення перевершити суперників.

Під економічною конкуренцією розуміється змагання між суб’єктами господарювання з метою здобуття завдяки власним досягненням переваг над іншими суб’єктами господарювання, внаслідок чого споживачі, суб’єкти господарювання мають можливість вибирати між кількома продавцями, покупцями, а окремий суб’єкт гос­подарювання не може визначати умови обігу товарів на ринку.

Слово «сoncurrentia» в перекладі з латинської означає «змагання, суперництво». «Як економічна категорія конкуренція — це боротьба між товаровиробниками за найвигідніші умови виробництва і збуту товарів і послуг, за привласнення найбільших прибутків»[1].

Конкуренція як базовий механізм ринкових відносин примушує підприємців змагатися один з одним і тим самим сприяти досягненню найвищих результатів. Основним змістом конкуренції є якнайповніше задоволення потреб населення, свобода доступу на різноманітні ринки, здешевлення продукції та підвищення її якості тощо. Вона не дозволяє економічній владі концентруватись в одних руках, перешкоджає зловживанню такою владою і забезпечує відкритість ринків.

Конкуренція виконує в ринковій економіці такі функції: регулювальну; мотиваційну; розподільну; контрольну.

Антимонопольно-конкурентна політика, яку здійснюють компетентні державні органи, спрямована на створення оптимального конкурентного середовища діяльності суб’єктів господарювання, забезпечення їх взаємодії на умовах недопущення проявів дискримінації одних суб’єктів іншими, насамперед у сфері монопольного ціноутворення та за рахунок зниження якості продукції, послуг, сприяння зростанню ефективної соціально орієнтованої економіки.

Уповноважені органи державної влади й органи місцевого самоврядування повинні здійснювати аналіз стану ринку і рівня конкуренції на ньому та вживати передбачених законом заходів щодо впорядкування конкуренції суб’єктів господарювання.

Органам державної влади й органам місцевого самоврядування, що регулюють відносини у сфері господарювання, забороняється ухвалювати акти або вчиняти дії, що визначають привілейоване становище суб’єктів господарювання тієї чи тієї форми власності, або ставлять у нерівне становище окремі категорії суб’єктів господарювання чи іншим способом порушують правила конкуренції. У разі порушення цієї вимоги органи державної влади, до повноважень яких належить контроль та нагляд за додержанням антимонопольно-конкурентного законодавства, а також суб’єкти господарювання можуть оспорювати такі акти в установленому законом порядку.

Згідно зі ст. 26 ГК рішення або дії органів державної влади та органів місцевого самоврядування, які спрямовані на обмеження конкуренції чи можуть мати наслідком такі обмеження, визнаються обґрунтованими у випадках:

надання допомоги соціального характеру окремим суб’єк­там господарювання за умови, що допомога надається без дискримінації інших суб’єктів господарювання;

надання допомоги за рахунок державних ресурсів з метою відшкодування збитків, завданих стихійним лихом або іншими надзвичайними подіями, на визначених ринках товарів або послуг, перелік яких установлюється законодавством;

надання допомоги, в тому числі створення пільгових економічних умов окремим регіонам з метою компенсації соціально-економічних втрат, викликаних важкою екологічною ситуацією;

здійснення державного регулювання, пов’язаного з реалізацією проектів загальнонаціонального значення.

Цілі конкурентного законодавства спрямовані на зміну поведінки суб’єктів господарювання. Ця поведінка оцінюється під кутом зору заборон, додаткових обов’язків та спеціальних вимог, що містяться в конкурентних правових нормах.

Правові засади створення рівних можливостей для суб’єктів господарювання закріплені в розд. 3, 28 Господарського кодексу України, Законі України «Про захист економічної конкуренції» від 11 січня 2001 р. Крім того, цю сферу врегульовують норми законів України «Про Антимонопольний комітет України» від 26 листопада 1993 р., «Про захист від недобросовісної конкуренції» від 7 червня 1996 р., «Про природні монополії» від 20 квітня 2000 р. Конкретизація Положень названих законів здійснюється насамперед нормами актів, що ухвалюються уповноваженим органом — Антимонопольним комітетом України.

Системний аналіз зазначених вище норм гл. 3, 28 ГК та згаданих законів доводить, що норми ГК, спрямовані на регулювання відносин щодо захисту економічної конкуренції, мають загальний характер і передбачають дальше врегулювання їх спеціальним законодавством. Ним є перелічені закони, інші законодавчі та підзаконні акти, ухвалені відповідно до цих законів.

**3. Поняття та класифікація порушень конкурентного законодавства.**

Під еко­но­міч­но­ю­ ко­нку­р­енцією­ (ко­нку­р­енцією­) відпо­відно­ до­ зако­ну­ р­о­зу­мієть­с­я змагання між с­у­б’єктами го­с­по­дар­ю­вання з мето­ю­ здо­бу­ття завдяки влас­ним до­с­ягненням пер­еваг над іншими с­у­б’єктами го­с­по­дар­ю­вання, внас­лідо­к ч­о­го­ с­по­живач­і, с­у­б’єкти го­с­по­дар­ю­вання маю­ть­ мо­жливіс­ть­ вибир­ати між кіль­ко­ма пр­о­давцями, по­ку­пцями, а о­кр­емий с­у­б’єкт го­с­по­дар­ю­вання не мо­же визнач­ати у­мо­ви о­бо­р­о­ту­ то­вар­ів на р­инку­.

За статтею 50 закону «Про захист економічної конкуренції», порушеннями законодавства про захист економічної конкуренції є:

1) антиконкурентні узгоджені дії;

2) зловживання монопольним (домінуючим) становищем;

3) антиконкурентні дії органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління та контролю;

4) невиконання рішення, попереднього рішення органів Антимонопольного комітету України або їх виконання не в повному обсязі;

5) здійснення учасниками узгоджених дій - суб'єктами господарювання дій, заборонених згідно з частиною п'ятою статті 10 даного Закону;.

6) делегування повноважень органів влади чи органів місцевого самоврядування у випадках, заборонених згідно із статтею 16 цього Закону;

7) вчинення дій, заборонених згідно із статтею 17 вищеназваного Закону;

8) обмежувальна та дискримінаційна діяльність, заборонена згідно із частиною другою статті 18, статтями 19 і 20 цього Закону;

9) обмежувальна діяльність, заборонена згідно із частиною першою статті 18 даного Закону;

10) недотримання умов, передбачених пунктом 2 частини третьої статті 22 цього Закону;

11) порушення положень погоджених з органами Антимонопольного комітету України установчих документів суб'єкта господарювання, створеного в результаті концентрації, якщо це призводить до обмеження конкуренції;

12) концентрація без отримання відповідного дозволу органів Антимонопольного комітету України, у разі якщо наявність такого дозволу необхідна;

13) неподання інформації Антимонопольному комітету України, його територіальному відділенню у встановлені органами Антимонопольного комітету України, головою його територіального відділення чи нормативно-правовими актами строки;

14) подання інформації в неповному обсязі Антимонопольному комітету України, його територіальному відділенню у встановлені органами Антимонопольного комітету України, головою його територіального відділення чи нормативно-правовими актами строки;

15) подання недостовірної інформації Анти монопольному комітету України, його територіальному відділенню;

16) створення перешкод працівникам Антимонопольного комітету України, його територіального відділення у проведенні перевірок, огляду, вилученні чи накладенні арешту на майно, документи, предмети чи інші носії інформації;

17) надання рекомендацій суб'єктами господарювання, об'єднаннями, органами влади, органами місцевого самоврядування, органами адміністративно-господарського управління та контролю, що схиляють до вчинення порушень законодавства про захист економічної конкуренції чи сприяють вчиненню таких порушень;

18) обмеження в господарській діяльності суб'єкта господарювання у відповідь на те, що він звернувся до Антимонопольного комітету України, його територіального відділення із заявою про порушення законодавства про захист економічної конкуренції;

19) невиконання учасниками узгоджених дій, концентрації вимог і зобов'язань, якими було обумовлене рішення про надання дозволу на узгоджені дії, концентрацію;

20) обмежувальна діяльність об'єднань, заборонена згідно зі статтею 21 цього Закону.

**4. Відповідальність за порушення конкурентного законодавства.**

Відповідальність суб´єктів господарювання за порушення конкурентного законодавства є самостійним підвидом господарсько-правової відповідальності, сутність якої полягає в тому, що суб´єкт господарювання зазнає несприятливих наслідків економічного і/або правового характеру за порушення ним конкурентних правил господарювання.

Аналіз чинного законодавства і правозастосовної практики показує, що особливістю відповідальності за порушення конкурентного законодавства, як і господарсько-правової відповідальності в цілому, є те, що вона настає незалежно від вини правопорушника і що саме вчинення правопорушення суб´єктами господарювання є єдиною підставою відповідальності.

Загальне поняття порушень конкурентного законодавства можна визначити як протиправне, шкідливе діяння (дія або бездіяльність), яке вчинюється суб´єктами господарювання, органами влади, органами місцевого самоврядування, органами адміністративно-господарського управління і контролю, зазіхає на суспільні відносини у сфері конкуренції, за яке передбачена юридична відповідальність.

Розділ VIII Закону про захист економічної конкуренції встановлює перелік порушень законодавства про захист економічної конкуренції, а також санкції за їх здійснення.

Порушення законодавства про захист економічної конкуренції тягне за собою відповідальність, встановлену законом.

Згідно з розділом VIII Закону про захист економічної конкуренції за порушення законодавства про захист економічної конкуренції можливе застосування штрафів; заходів примусового поділу монопольних утворень; адміністративна відповідальність посадовців і інших працівників суб´єктів господарювання, органів влади, органів місцевого самоврядування, органів адміністративно-господарського управління і контролю; відшкодування шкоди.

Найбільш поширеною санкцією за порушення конкурентного законодавства є накладення штрафів на суб´єктів господарювання антимонопольними органами.

Згідно ч. 1 ст. 52 Закону про захист економічної конкуренції органи АМКУ накладають штрафи на об´єднання, суб´єктів господарювання: юридичних осіб; фізичних осіб; групу суб´єктів господарювання юридичних і/або фізичних осіб, яка відповідно до ст. 1 цього Закону визнається суб´єктом господарювання.

Крім того, у випадках, передбачених ч. 4 даної статті, якщо декілька юридичних і/або фізичних осіб суб´єктів господарювання, що входять до групи, яка визнається суб´єктом господарювання, діяння (дії, бездіяльність), які призвели до порушення законодавства про захист економічної конкуренції вказаним суб´єктом господарювання, і/або мають права, без яких вчинення порушення було б неможливим, і/або одержали або можуть одержати переваги в конкуренції або інші вигоди, штраф накладається на суб´єкт господарювання в особі юридичних і/або фізичних осіб, які вчинили згадані діяння (дії, бездіяльність) або одержали або можуть одержати згадані вигоди. Під вигодою розуміється, зокрема, можливість впливати на діяльність інших юридичних і/або фізичних осіб суб´єктів господарювання, отримання частини їхнього прибутку.

Розміри штрафів диференційовані залежно від виду правопорушення.

За антиконкурентні узгоджені дії, зловживання монопольним (домінуючим) становищем, невиконання рішення, попереднього рішення органів АМКУ або їх виконання не в повному обсязі, накладаються штрафи в розмірі до десяти відсотків доходу (виручки) суб´єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф. За наявності незаконно одержаного прибутку, що перевищує десять відсотків вказаного доходу (виручки), штраф накладається в розмірі, що не перевищує потрійного розміру незаконно одержаного прибутку. Розмір незаконно одержаного прибутку може бути обчислено оціночним шляхом.

Штрафи до п´яти відсотків доходу (виручки) суб´єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній звітний рік, що передував року, в яко­му накладається штраф, накладаються за такі правопорушення:

* здійснення учасниками узгоджених дій - суб´єктами господарювання дій, заборонених згідно з ч. 5 ст. 10 Закону; обмежувальну і дискримінаційну діяльність, заборонену згідно з ч. 2 ст. 18, ст. 19 і 20 Закону;
* недотримання умов, передбачених п. 2 ч. З ст. 22 Закону;
* порушення положень узгоджених з органами АМКУ документів суб´єкта господарювання, створеного в результаті концентрації, якщо це призводить до обмеження конкуренції;
* концентрація без отримання відповідного дозволу органів АМКУ у випадку, якщо наявність такого дозволу необхідна;

- невиконання учасниками узгоджених дій, концентрації вимог і зобов´язань, якими було обумовлено рішення про надання дозволу на узгоджені дії, концентрацію.

Штрафи в розмірі до одного відсотка доходу (виручки) суб´єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф, накладаються за наступні правопорушення:

* обмежувальна діяльність, заборонена згідно з ч. 1 ст. 18 Закону;
* неподання інформації АМКУ, його територіальному відділенню у встановлені органами АМКУ, головою його територіального відділення або нормативно-правовими актами строки;
* подання інформації в неповному обсязі АМКУ, його територіальному відділенню у встановлені органами АМКУ, головою його територіального відділення або нормативно-правовими актами строки;
* подання недостовірної інформації АМКУ, його територіальному відділенню;
* створення перешкод працівникам АМКУ, його територіального відділення в проведенні перевірок, оглядів, вилученні або накладенні арешту на майно, документи, предмети або інші носії інформації;
* обмеження в господарській діяльності суб´єкта господарювання у відповідь на те, що він звернувся в АМКУ, його територіальне відділення із заявою про порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

Доход (виручка) суб´єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) визначається як сумарна вартість доходу (виручки) від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) усіх юридичних і фізичних осіб, що входять до групи, яка визнається суб´єктом господарювання відповідно до ст. 1 Закону.

Якщо доходу (виручки) немає або відповідач на вимогу органів АМКУ, голови його територіального відділення не надав розмір доходу (виручки), штраф, передбачений абзацом другим ч. 2 ст. 52, накладається в розмірі до двадцяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян; штраф, передбачений абзацом Зч.2ст.52 - в розмірі до десяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян; штраф, передбачений абзацом 4 ч. 2 ст. 52 - в розмірі до двох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Рішення про накладення штрафів у розмірах понад одну тисячу неоподатковуваних мінімумів доходів громадян приймаються виключно АМКУ, адміністративною колегією АМКУ на їх засіданнях.

У випадку, якщо суб´єкт господарювання працював менш одного року, розмір штрафу обчислюється від доходу (виручки) суб´єкта господарювання за весь час до ухвалення рішення про накладення штрафу.

Застосування різних видів штрафів за порушення законодавства про захист економічної конкуренції розглядається в Опису справ у додатках.

Наслідки несплати штрафів, що накладаються АМКУ, визначені в ч. 5 ст. 56 Закону - за кожен день прострочення сплати штрафу (перевищення 30-денного терміну сплати штрафу, що обчислюється з дня отримання рішення про накладення штрафу) стягується пеня у розмірі півтора відсотка суми штрафу. Розмір пені не може перевищувати розмір штрафу, накладеного відповідним рішенням органу АМКУ. У разі несплати штрафу в терміни, передбачені рішенням, і пені органи АМКУ стягують штраф і пеню в судовому порядку.

При розгляді справ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції органи АМКУ враховують обтяжуючі і пом´якшуючі обставини, керуючись при цьому відомчими актами. Проте необхідно відзначити, що чинне законодавство не містить переліку таких обставин, що свідчить про наявність прогалини в конкурентному законодавстві. Таку прогалину в законодавстві необхідно усунути шляхом доповнення ст. 35 Закону про захист економічної конкуренції наступними пунктами:

При розгляді справи про порушення законодавства про захист економічної конкуренції органи АМКУ враховують обставини, які пом´якшують і обтяжують відповідальність.

Обставинами, що пом´якшують відповідальність, визнаються:

- запобігання порушником шкідливим наслідкам вчиненого порушення;

- добровільне відшкодування збитків, заподіяних унаслідок вчинення порушення;

- визнання факту порушення;

- співпраця правопорушника з органами АМКУ;

- припинення порушення;

- незадовільне фінансове становище правопорушника.

Обставинами, що обтяжують відповідальність, визнаються:

* істотний вплив на конкуренцію;
* повторність вчинення порушення;
* вчинення суб´єктом господарювання послідовно декількох або одночасно декількох порушень;
* тривалість вчинення правопорушення;
* невизнання факту порушення.